

ผลคำวินิจฉัยของศาลต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหาร Court Decision on Revolution and Coup d'état

สรณิส ไพเราะ*

Saratis Pairon

บทคัดย่อ

การวิจัยนี้เล็งเห็นถึงการปฏิวัติรัฐประหารที่อาจเกิดขึ้นต่อไปในภายภาคหน้าที่ส่งผลกระทบต่อการพัฒนากระบวนการเมืองการปกครองและระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทย จึงมีวัตถุประสงค์ 1. เพื่อศึกษาแนวคิด หลักการและเหตุผลของคำวินิจฉัยของศาลต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหาร 2. เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของศาลต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหารของประเทศไทยและต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอูรุกวัย ประเทศอาร์เจนตินา ประเทศเกาหลีใต้ และประเทศฟิลิปปินส์ 3. เพื่อวิเคราะห์และเปรียบเทียบคำวินิจฉัยของศาลต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหารของประเทศไทยและต่างประเทศดังกล่าว 4. ปัญหาเกี่ยวกับผลทางกฎหมายในการรับรองการปฏิวัติรัฐประหาร และบทบาทคำวินิจฉัยของศาลต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหารและ 5. เพื่อแสวงหาแนวทางแก้ไขและข้อเสนอแนะต่อการวินิจฉัยการกระทำปฏิวัติรัฐประหาร การวิจัยนี้เป็นการวิจัยทางเอกสาร โดยการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสาร อันประกอบด้วยตำรากฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตำราทางวิชาการ บทความ ความคิดเห็นของนักวิชาการ วิทยานิพนธ์ สื่อสิ่งพิมพ์ วารสารที่เกี่ยวข้อง การเก็บข้อมูลจากการค้นคว้าทางอินเทอร์เน็ต ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ

ผลการวิจัยพบว่า ศาลของประเทศอูรุกวัย ประเทศอาร์เจนตินา ประเทศเกาหลีใต้ และประเทศฟิลิปปินส์ไม่รับรองการกระทำปฏิวัติรัฐประหารและได้ดำเนินคดีกับผู้นำการปฏิวัติรัฐประหารต่อศาล จนศาลตัดสินว่าการกระทำปฏิวัติรัฐประหารนั้นขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักนิติรัฐ หลักนิติธรรม การละเมิดรัฐธรรมนูญ และเป็นความผิดฐานกบฏ จากการวิจัยครั้งนี้ ศาลเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการวินิจฉัยตัดสินชี้ขาดว่าการกระทำใดเป็นความผิดต่อกฎหมาย จึงมีส่วนสำคัญในการกำหนดว่าการกระทำใดเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ดังนั้นการที่ศาลมิได้ตัดสินว่าการกระทำปฏิวัติรัฐประหารเป็นความผิด จึงอาจก่อให้เกิดการกระทำปฏิวัติรัฐประหารอีกในอนาคต ผู้วิจัยเสนอแนะว่าศาลควรต้องวินิจฉัยการกระทำปฏิวัติรัฐประหารเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา โดยศาลมีบทบาทในการพิทักษ์ความชอบด้วยกฎหมายและเป็นการปกป้องรักษาระบอบประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญ และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบ เพื่อเป็นพื้นฐานสำคัญที่จะสร้างและสถาปนาความมั่นคงในการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่สะท้อนและเชื่อมโยงกับประชาชนอย่างแท้จริง รวมถึงการป้องกันการปฏิวัติรัฐประหารในอนาคตอีกด้วย

* อัยการประจำกอง สำนักงานอัยการสูงสุด

* Divisional Public Prosecutor, Office of Attorney General.

คำหลัก: ศาล คำวินิจฉัยของศาล ปกป้อง รัฐประหาร

Abstract

In consideration of the impact of revolution and coup d'état on democratization development in Thailand, this research paper aims to: 1) study on concept, principle and rationale (ratio decidendi) of Court decision on revolution and coup d'état, 2) study on relevant laws that apply to revolution and coup d'état cases in Thailand and other countries (Uruguay, Argentina, South Korea and Fiji), 3) analyze and compare Thai's Court decision with other countries (Uruguay, Argentina, South Korea and Fiji), 4) identify problem on legal effect of recognition of Revolution and coup d'état and influence of court decision on revolution and coup d'état, and 5) propose the solution and recommendation on court decision in case of revolution and coup d'état.

This research is a documentary research by studying and collecting data available in many sources (domestic and international sources) such as, legal textbook, academic book, article, jurist, thesis, press, journal and internet.

The research result reveals that the court in Uruguay, Argentina, South Korea and Fiji did not recognize revolution and coup d'état and take legal action against the coup leader, later the court decided that revolution and coup d'état was conflict with the doctrine of Separation of Power, the Legal State and the Rule of Law. It violates constitution and involves Insurrection. Based on this research paper, it was found that the Court plays an important role as they have the responsibility for making a judgement against revolution and coup d'état to see whether it is illegal or not. If the court omit to decide that, Coup d'état is legal, coup d'état may occur in the future.

In order to prevent the revolution and coup d'état in the future, the writer views that, revolution and coup d'état must be decided as an illegal act under Penal Code and the Court will play a vital role in legal protection and preservation of democracy and constitution, including protection of right and liberty of the people from an abuse of power. The consequence is, we shall have the stability democratization which shall reflect on and connect to our people. Additionally, revolution and coup d'état shall be prevented in the future.

Keywords: Court, Court's Decision Revolution and Coup d'état

บทนำ

อดีตที่ผ่านมาประเทศไทยมีการปฏิวัติเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตย เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2475 ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นระบอบประชาธิปไตยได้เกิดการรัฐประหารขึ้นจำนวน 14 ครั้ง ในช่วงระยะเวลา 85 ปี (ปัจจุบัน พ.ศ.2560) ทำให้การปกครองระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทยและพัฒนาการทางการเมืองการปกครองของประเทศไทยต้องสะดุดหยุดลงทุกครั้งที่เกิดการรัฐประหาร ซึ่งการกระทำปฏิวัติรัฐประหารดังกล่าวเป็นการกระทำที่เข้าข่ายเป็นความผิดฐานกบฏ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 113 ครั้นมีการนำตัวผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารมาดำเนินคดีต่อศาล ศาลกลับไม่ได้วินิจฉัยตัดสินว่าผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารที่กระทำการยึดอำนาจจากฝ่ายบริหารเป็นผลสำเร็จนั้นเป็นความผิดฐานกบฏ แต่กลับรับรองการกระทำของผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารว่า เมื่อได้ยึดอำนาจการปกครองประเทศไทยได้เป็นผลสำเร็จ คณะรัฐประหารย่อมมีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไข ยกเลิก และออกกฎหมาย¹ ทำให้ผู้ทำการปฏิวัติหรือรัฐประหารได้อำนาจรัฐที่เรียกว่ารัฐอธิปัตย์² และยังรับรองประกาศหรือคำสั่งของผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารว่า ข้อความใดที่หัวหน้าคณะปฏิวัติสั่งบังคับประชาชนก็ต้องถือว่าเป็นกฎหมาย³ จนกลายเป็นบรรทัดฐานที่ให้ศาลในคดีหลังหลายคดีเมื่อมีการดำเนินคดีกับผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารจะพิจารณาพิพากษาไปในแนวทางเดียวกัน แต่ก็ทำได้เป็นเช่นนั้นไปทั้งหมดไม่ เมื่อปรากฏตามคำวินิจฉัยส่วนตัวของท่าน กิริติ กาญจนรินทร์ ผู้พิพากษาท่านหนึ่งซึ่งร่วมเป็นองค์คณะในคดีหมายเลขแดงที่ อม.9/2552 ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้ประกาศชัดเจนถึงการไม่รับรองการรัฐประหาร ว่า “การได้อำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางของระบอบประชาธิปไตย กล่าวคือ การได้อำนาจในการปกครองประเทศโดยความไม่ยินยอมพร้อมใจจากประชาชนส่วนใหญ่ เท่ากับเป็นการล้มล้างระบอบประชาธิปไตย การปฏิวัติหรือรัฐประหารเป็นการล้มล้างรัฐธรรมนูญ เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 113 ย่อมเป็นการได้อำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางของระบอบประชาธิปไตย หากศาลรับรองอำนาจของบุคคลหรือคณะบุคคลที่ทำการปฏิวัติ หรือรัฐประหารว่าเป็นรัฐอธิปัตย์แล้ว เท่ากับศาลไม่ได้รับใช้ประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบและเพิกเฉยต่อการปกป้องรักษาประชาธิปไตย”⁴ จึงทำการศึกษาดังนี้ ทฤษฎี หลักการ และเหตุผลที่ศาลใช้ประกอบคำวินิจฉัยและศึกษาเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอูรุกวัย ประเทศอาร์เจนตินา ประเทศ

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 45/2496.

² คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ 3 - 5/2550.

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1662/2505.

⁴ คำวินิจฉัยส่วนตัวของท่าน กิริติ กาญจนรินทร์ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม.9/2552 ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เมื่อวันที่ 28 กันยายน 2552, หน้า 8-10.

เกาหลีใต้ และประเทศฟิจิ ว่ามีการวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำปฏิวัติรัฐประหารไว้อย่างไร เพื่อเป็นแนวทางในอนาคตที่ศาลของประเทศไทยจะวินิจฉัยตัดสินคดีต่อผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารไปในทิศทางใด

การปฏิวัติ หมายถึง การที่บุคคลหรือคณะบุคคลได้ทำการยึดอำนาจจากผู้ปกครองเพื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบหนึ่งไปสู่การปกครองอีกระบบหนึ่ง ซึ่งในประเทศไทยมีการปฏิวัติทั้งสิ้น 1 ครั้ง คือ เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2475 คณะราษฎรได้ทำการยึดอำนาจการปกครองแผ่นดินจากพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7 โดยคณะราษฎรเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่งมีพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยแต่พระองค์เดียวมาเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ให้อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนชาวสยาม พระมหากษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุด

รัฐประหาร หมายถึง การที่บุคคลหรือคณะบุคคลได้ทำการยึดอำนาจการปกครองจากรัฐบาลหรือฝ่ายบริหารโดยวิธีทางที่มีได้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญหรือโดยไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ ซึ่งในประเทศไทยจนถึงปัจจุบันมีการทำรัฐประหารของบุคคลหรือคณะบุคคลรวมทั้งสิ้น 14 ครั้ง ซึ่งการกระทำรัฐประหารส่วนใหญ่จะมีความเกี่ยวข้องกับฝ่ายทหารหรือกองทัพ เนื่องจากกองทัพมีกำลังพลและอาวุธเป็นของตนเอง โดยเหตุผลในการทำรัฐประหารที่เกิดขึ้นนั้น คือ รัฐบาลทุจริตคอร์รัปชัน บริหารราชการแผ่นดินบกพร่องผิดพลาดทำให้ประเทศชาติประสบปัญหาวิกฤตทางเศรษฐกิจ และเกิดความแตกแยกของประชาชนในชาติ รวมทั้งรัฐบาลมีพฤติกรรมแทรกแซงการปฏิบัติราชการของข้าราชการ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในสังคม ปัญหาภัยคุกคามจากลัทธิคอมมิวนิสต์ และเกิดเหตุการณ์การล้มล้างสถาบันพระมหากษัตริย์ ซึ่งเป็นปัญหาด้านความมั่นคงแห่งชาติ ทหารจึงจำเป็นต้องทำการยึดอำนาจ ล้มรัฐบาลเพื่อปกป้องคุ้มครองความปลอดภัยของราชบัลลังก์ และพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข⁵

จากการศึกษาคำพิพากษาในอดีตที่รับรองการปฏิวัติรัฐประหารนั้นมีการวินิจฉัยว่า เมื่อคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินยึดอำนาจของรัฐได้โดยเด็ดขาดแล้ว หัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย⁶ ทำให้ผู้ทำการปฏิวัติหรือรัฐประหารได้อำนาจรัฐที่เรียกว่ารัฐอธิปัตย์จากการกระทำนั้น⁷ เป็นต้น จึงควรศึกษาถึงเหตุผลที่ศาลใช้ในการรับรองการกระทำปฏิวัติรัฐประหารดังกล่าว

ความหมายของ “รัฐอธิปัตย์” โรมัส ฮ็อบส์ ได้อธิบายว่า รัฐนั้นเกิดจากการตกลงกันในลักษณะสัญญาประชาคมของมนุษย์ที่ให้อำนาจของตนแก่รัฐ และเมื่อมอบอำนาจให้ไปแล้วยอมเป็นเด็ดขาดและต้องอยู่ใต้อำนาจของรัฐอธิปัตย์โดยปราศจากเงื่อนไข⁸ แต่ จอห์น ล็อก เห็นว่า ประชาชนมีสิทธิที่จะต่อต้านระบบ

⁵ ไสภณ เพชรสว่าง และทณงค์ดี ม่วงมณี, ล้มรัฐบาล เลิกรัฐธรรมนูญ สืบทอดอำนาจเผด็จการทางการเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร:บริษัท โรงพิมพ์ทองกมล จำกัด, 2551), หน้า 275.

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2376/2526.

⁷ คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ 3 - 5/2550.

⁸ ลีโอ สเตราส์ และโจเซฟ ครีอปซี, ประวัติปรัชญาการเมือง (เล่มที่ 2), แปลโดย สมบัติ จันทรวงศ์ (กรุงเทพมหานคร: โครงการจัดพิมพ์คบไฟ, 2552), หน้า 200.

พระราช โดยพระราช คือผู้ที่ใช้อำนาจเพื่อตัวเอง ไม่ใช่เพื่อผู้อื่นที่อยู่ใต้อำนาจนั้น อย่างไรก็ตามสิทธิในการต่อต้านจะต้องสอดคล้องกับการปกป้องรักษาสังคม โดยถือคอบอกว่าผู้ที่จะวินิจฉัย คือประชาชน นั่นเอง⁹ และ จอห์น ออสติน มีแนวคิดที่สำคัญอันเป็นแนวคิดหลักของสำนักกฎหมายบ้านเมืองคือ กฎหมายเป็นคำสั่งของรัฐบาลาธิปไตย มีสภาพบังคับ หากไม่ปฏิบัติตามก็จะต้องได้รับโทษ

ฌอง โบแตง ได้อธิบายถึงลักษณะของ “อำนาจอธิปไตย” ว่าเป็นอำนาจที่ปราศจากขอบเขต ถาวร และสูงสุดล้นพ้น และอำนาจนี้แสดงออกโดยการออกหรือเลิกกฎหมาย โดยนัยนี้องค์อธิปัตย์ผู้มีอำนาจสูงสุดจึงอยู่เหนือกฎหมายและตนเป็นผู้ออกและยกเลิกกฎหมาย¹⁰ อำนาจอธิปไตยนี้นับเป็นองค์ประกอบสำคัญที่สุดของความเป็นรัฐ เพราะการจะเป็นรัฐได้นั้น นอกจากต้องประกอบด้วย อาณาเขต ประชากร และรัฐบาลแล้วย่อมต้องมีอำนาจอธิปไตยด้วย กล่าวคือ ประเทศนั้นต้องเป็นประเทศที่สามารถมีอำนาจสูงสุด (อำนาจอธิปไตย) ในการปกครองตนเอง

แนวคิด ทฤษฎี หลักการ และเหตุผลที่ศาลใช้ในการรับรองการปฏิวัติรัฐประหารนั้นเห็นได้ว่า ศาลพิจารณาเพียงการยึดอำนาจและปกครองบ้านเมืองได้เป็นผลสำเร็จ และประชาชนภายในรัฐยอมรับนับถือแล้ว ผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารดังกล่าวเป็นรัฐบาลาธิปไตย เป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย โดยมีได้พิจารณาถึงการเข้ามาใช้อำนาจปกครองบริหารบ้านเมืองว่าเป็นไปตามวิถีทางของระบอบประชาธิปไตยหรือรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดของสำนักกฎหมายบ้านเมือง แต่เมื่อทำการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหารของประเทศอูรุกวัย ประเทศอาร์เจนตินาประเทศ เกาหลีใต้ และประเทศฟิลิปปินส์ แล้วพบว่า ศาลของประเทศดังกล่าวไม่รับรองการปฏิวัติรัฐประหาร โดยมีการนำตัวผู้นำหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารมาดำเนินคดีต่อศาล ดังนี้

ศาลของประเทศอูรุกวัย¹¹ ได้วินิจฉัยว่า การกระทำปฏิวัติรัฐประหารเป็นการกระทำที่ละเมิดรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งความหมายว่าการกระทำที่จะเปลี่ยนแปลงหรือพยายามเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญหรือรูปแบบของรัฐบาลโดยวิธีการที่ไม่ได้เป็นไปตามกฎหมาย¹² รวมทั้งเป็นการกระทำเพื่อล้มล้างหรือทำลายระบบกฎหมายพื้นฐานทำให้ไม่สามารถใช้บังคับได้โดยไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำต่อรัฐธรรมนูญโดยตรง และยังวินิจฉัยถึงกฎหมายเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมที่ออกโดยคณะปฏิวัติรัฐประหารไว้ว่า กฎหมายนิรโทษกรรมขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วยเหตุผลว่าขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจไม่ได้เป็นการนิรโทษกรรมที่ถูกต้อง และละเมิดการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประเทศอูรุกวัยจึงทำให้ผู้ก่อการรัฐประหารถูกฟ้อง

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 322.

¹⁰ บวรศักดิ์ อรรถมน, กฎหมายมหาชน เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552), หน้า 30.

¹¹ The National Security Archive, Bordaberry Condemned For 1973 COUP, At <http://www2.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB309/>, (last visited 10 November 2013).

¹² Código Penal of Uruguay Article 132.

ต่อศาล โดยตัดสินลงโทษผู้นำคณะปฏิวัติรัฐประหาร จำคุก 30 ปี และ 15 ปี ในสถานกักกัน และตัดสิทธิทางการเมืองเป็นเวลาหกปี แต่ได้รับการกักขังในบ้านแทนจำคุกเนื่องจากอายุและสุขภาพ

ศาลของประเทศอาร์เจนตินา¹³ ได้วินิจฉัย ว่าการกระทำปฏิวัติรัฐประหารที่ใช้กำลังทหารมีการเสียเลือดเนื้อเป็นการละเมิดต่อสิทธิมนุษยชน หมายถึงการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิ เสรีภาพและความปลอดภัยของบุคคล และอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ หมายถึงการกระทำใดต่อไปนีเมื่อการกระทำนั้นเป็นส่วนหนึ่งโดยตรงต่อการละเมิดสิทธิของประชาชนอย่างกว้างขวาง เช่น ฆาตกรรม เป็นทาส การทรมาน จับกุม และยังวินิจฉัยถึงถึงกฎหมายเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมที่ออกโดยคณะปฏิวัติรัฐประหารไว้ว่ากฎหมายนิรโทษกรรมทั้งหมดขัดต่อรัฐธรรมนูญซึ่งศาลกล่าวว่ากฎหมายเหล่านี้ละเมิดรัฐธรรมนูญซึ่งคุ้มครองสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และไม่มีผลบังคับใช้ โดยตัดสินลงโทษผู้นำคณะปฏิวัติรัฐประหารจำคุกตลอดชีวิต

ศาลของประเทศเกาหลีใต้¹⁴ ได้วินิจฉัยว่า จำเลยกับพวกควบคุมอำนาจทางการเมืองหลังจากพวกเขาได้หยุดการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารตามรัฐธรรมนูญโดยการก่อการจลาจลและการกบฏ¹⁵ ถึงแม้ว่าพวกเขาอ้างว่าเคยปกครองประเทศตามรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับการลงประชามติจากประชาชน แต่ไม่ควรมองข้ามคำสั่งทางกฎหมายใหม่ที่สร้างขึ้นโดยการกบฏหรือการจลาจล มันไม่สามารถยอมรับได้ภายใต้สถานการณ์ใดๆ ภายใต้คำสั่งตามรัฐธรรมนูญที่หยุดการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารตามรัฐธรรมนูญและควบคุมอำนาจทางการเมืองโดยการใช้ความรุนแรงซึ่งไม่เป็นไปตามขั้นตอนในระบบประชาธิปไตย ดังนั้นการกบฏหรือการจลาจลสามารถถูกลงโทษได้ โดยตัดสินลงโทษผู้นำคณะปฏิวัติรัฐประหารจำคุกตลอดชีวิต แต่ได้รับการอภัยโทษ

และศาลของประเทศฟีจี¹⁶ ได้วินิจฉัยว่า การกระทำปฏิวัติรัฐประหารเป็นการก่อกบฏ กบฏ คือ การพยายามเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญหรือรัฐบาลโดยมิได้เป็นไปตามกฎหมาย โดยตัดสินลงโทษผู้นำคณะปฏิวัติให้ประหารชีวิต แต่ได้รับการลดโทษเหลือจำคุกตลอดชีวิต

เมื่อพิจารณาถึงความผิดฐานกบฏของประเทศไทย ได้มีการบัญญัติว่าเป็นความผิดไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 113 ว่า “ผู้ใดใช้กำลังประทุษร้าย หรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย เพื่อ

(1) ล้มล้างหรือเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญ

(2) ล้มล้างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร หรืออำนาจตุลาการแห่งรัฐธรรมนูญ หรือให้ใช้อำนาจดังกล่าวแล้วไม่ได้ หรือ

¹³ Trial track impunity always, Jorge Rafael Videla, at <http://www.trial-ch.org/en/resources/trial-watch/trial-watch/profiles/profile/151/action/show/controller/Profile/tab/legal-procedure.html>, (last visited 10 November 2013).

¹⁴ Park Whon-il, Insurrection, at <http://koreanlii.or.kr/w/index.php/Insurrection>, (last visited 24 April 2014).

¹⁵ Criminal Code of Republic of Korea Article 87.

¹⁶ Court of Appeal of Fiji, Qarase v Bainimarama, at <http://www.paclii.org/fj/cases/FJCA/2009/9.html>, (last visited 8 November 2013).

(3) แบ่งแยกราชอาณาจักรหรือยึดอำนาจปกครองในส่วนหนึ่งส่วนใดแห่งราชอาณาจักร

ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นกบฏ ต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

เมื่อพิจารณาถึงการกระทำปฏิวัติ คือการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองจากระบอบการปกครองหนึ่งไปอีกระบอบการปกครองหนึ่ง ส่วนการกระทำรัฐประหาร คือการยึดอำนาจการปกครองจากรัฐบาลหรือฝ่ายบริหารโดยวิธีทางที่มีได้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและวิธีทางประชาธิปไตย ดังนั้นคณะปฏิวัติรัฐประหารที่ทำการยึดอำนาจการปกครองจากฝ่ายบริหาร รวมทั้งการออกประกาศหรือคำสั่งเพื่อยกเลิกรัฐธรรมนูญนั้นย่อมเป็นความผิดฐานเป็นกบฏ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 113

การดำเนินคดีกับผู้ก่อการหรือคณะปฏิวัติรัฐประหาร ควรต้องพิจารณาถึงกฎหมายนิรโทษกรรมที่มี การบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญว่า การนิรโทษกรรมดังกล่าวให้กับผู้ก่อการหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารนั้นจะมีผลใช้บังคับหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายนิรโทษกรรมดังกล่าวจะถูกบัญญัติขึ้นโดยผู้ก่อการหรือคณะปฏิวัติ รัฐประหารภายหลังจากการปฏิวัติรัฐประหารเป็นผลสำเร็จ เพื่อให้ตนเองและพวกพ้องไม่ต้องรับผิดชอบ ต่อกฎหมาย ซึ่งจากการศึกษาพบว่าศาลของประเทศอูรุกวัย และประเทศอาร์เจนตินาได้วินิจฉัยเกี่ยวกับกฎหมาย นิรโทษกรรมที่ออกโดยคณะปฏิวัติรัฐประหารไว้ว่า กฎหมายนิรโทษกรรมขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วยเหตุผลว่าขัด ต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจไม่ได้เป็นการนิรโทษกรรมที่ถูกต้อง และละเมิดการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และไม่มี ผลใช้บังคับจึงทำให้ผู้ก่อการรัฐประหารถูกฟ้องต่อศาล

และเมื่อผู้ก่อการหรือคณะปฏิวัติรัฐประหารยึดอำนาจจากฝ่ายบริหารเป็นผลสำเร็จและได้ปกครอง บ้านเมืองต่อมา การปกครองบริหารประเทศภายใต้การนำของคณะปฏิวัติรัฐประหารก่อนที่จะก่อตั้งรัฐบาลชุด ใหม่นั้น ผู้นำการปฏิวัติรัฐประหารจะใช้ประกาศหรือคำสั่งที่ออกโดยผู้นำการปฏิวัติรัฐประหารในการบริหาร ปกครองประเทศ เพื่อเปลี่ยนแปลง แก้ไข ยกเลิกกฎหมายต่างๆ จัดระเบียบและควบคุมความสงบเรียบร้อยใน สังคม และมีการบัญญัติกฎหมายนิรโทษกรรมไว้ จึงทำการศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักการ และเหตุผลที่ใช้ ในการพิจารณาการบริหารปกครองประเทศ การออกประกาศหรือคำสั่งของผู้นำการปฏิวัติรัฐประหาร ว่า เป็นไปโดยถูกต้อง ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักนิติรัฐ หลักนิติธรรม หรือไม่

มองเตสกีเออ ได้อธิบาย “หลักการแบ่งแยกอำนาจ” ไว้ว่า ในรัฐทุกรัฐจะมีอำนาจสูงสุดที่เรียกว่า อำนาจอธิปไตยอยู่ 3 ประการคือ 1) อำนาจนิติบัญญัติ คืออำนาจที่เกี่ยวกับการออกกฎหมายการจัดวางระเบียบการ กำหนดข้อบังคับทั่วไปทั้งภายในและภายนอกรัฐ 2) อำนาจบริหาร เป็นการใช้อำนาจที่ขึ้นอยู่กับหลักกฎหมาย มหาชนเป็นการบังคับใช้การปฏิบัติงานให้เป็นไปตามกฎหมาย 3) อำนาจตุลาการ คือการวินิจฉัยอรรถคดีความ ต่างๆ โดยมองเตสกีเออ ไม่ต้องการให้อำนาจอยู่ที่บุคคลเพียงคนเดียวเพราะตามธรรมชาติบุคคลใดก็ตามซึ่งมี อำนาจอยู่ในมือ มักจะใช้อำนาจเกินเลยอยู่เสมอ ดังนั้นเพื่อจะมีให้มีการใช้อำนาจเกินขอบเขตจึงต้องจัดให้

อำนาจหนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่งตามวิถีทางแห่งกำลังหรือที่มักจะได้นิยามกล่าวอยู่เสมอว่าอำนาจย่อมหยุดยั้งได้โดยอำนาจ¹⁷

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ¹⁸ ได้อธิบาย “หลักนิติรัฐ” หมายถึง รัฐและองค์กรของรัฐทั้งหมดต้องอยู่ภายใต้กฎหมายที่รัฐหรือองค์กรของรัฐตราขึ้นโดยมีลักษณะสำคัญ คือ การกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องมีกฎหมายเป็นรากฐาน หากรัฐหรือองค์กรของรัฐฝ่าฝืนกฎหมายที่ตนตราขึ้น จะต้องมีกลไกและกระบวนการที่บุคคลสามารถทำให้การกระทำหรือการใช้อำนาจนั้นไร้ผลไปและหากความเสียหายเกิดแก่บุคคล ก็สามารถเรียกให้รัฐหรือองค์กรของรัฐชดเชยค่าเสียหายได้

เอ วิ ไคซีย์ ได้อธิบาย “หลักนิติธรรม” มีความหมายว่า หลักนิติธรรมจะต้องสัมพันธ์ใกล้ชิดกับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา และหลักนิติธรรมนั้นย่อมมีเนื้อหาสาระที่สำคัญ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะในชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน ซึ่งบรรดาศาลธรรมดาทั้งหลาย จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าว หลักนิติธรรมในความหมายนี้ย่อมปฏิเสธความคิดทั้งหลายทั้งปวงที่จะยกเว้นมิให้บรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายต้องเคารพต่อกฎหมาย บุคคลทั้งหลายย่อมไม่ต้องถูกลงโทษ หากไม่ได้กระทำการอันผิดกฎหมาย และไม่มีผู้ใดที่สิ้นแม้แต่ษัตริย์ที่จะอยู่เหนือกฎหมายได้¹⁹

เห็นได้ว่าการบริหารปกครองประเทศภายหลังการกระทำปฏิวัติรัฐประหารนั้นนำโดยผู้นำคณะปฏิวัติรัฐประหาร ในการบริหารปกครองประเทศภายใต้การนำของผู้นำคณะปฏิวัติรัฐประหารจะมีการออกประกาศหรือคำสั่งเพื่อบังคับใช้กับประชาชนเป็นการทั่วไปด้วย ซึ่งเป็นการรวมอำนาจไว้ที่บุคคลคนเดียวหรือคณะบุคคลคนเดียวในการใช้อำนาจทั้งฝ่ายบริหาร และฝ่ายนิติบัญญัติ อันเป็นการขัดหลักการแบ่งแยกอำนาจ ที่มีให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปรวมอำนาจกับฝ่ายบริหาร มิเช่นนั้นฝ่ายบริหารจะออกกฎหมายเพื่อกดขี่ข่มเหงประชาชนหรือออกกฎหมายเพื่อประโยชน์ของตนเองหรือพวกพ้อง และจากหลักนิติรัฐ ที่ให้รัฐและองค์กรของรัฐทั้งหมดต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย โดยรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ เมื่อการยึดอำนาจการปกครองประเทศจากฝ่ายบริหารนั้นมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ อันเป็นการขัดกับหลักการนิติรัฐ และบุคคลไม่ว่าจะในชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน ซึ่งบรรดาศาลธรรมดาทั้งหลาย จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าว อันเป็นไปตามหลักนิติธรรม

ศาลเป็นหนึ่งในองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยซึ่งเปรียบเสมือนเสาหลักของหนึ่งในสามอำนาจตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ และมีหน้าที่ตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร และอำนาจของฝ่าย

¹⁷ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530), หน้า 227-228.

¹⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายประชาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 52-53.

¹⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, หลักนิติธรรม (The Rule of Law), ใน <http://www.enlightened-jurists.com/page/100/The-Rule-of-Law.html>, (last visited 15 October 2013).

นิติบัญญัติ รวมทั้งมีหน้าที่พิจารณาพิพากษาการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายจากการฟ้องร้องหรือนำคดีขึ้นสู่ศาล และมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ศาลจึงควรต้องมีบทบาทในการพิทักษ์หรือปกป้องรัฐธรรมนูญ และดำรงรักษาไว้ซึ่งระบอบประชาธิปไตย จากการกระทำที่เป็นการทำลายระบอบประชาธิปไตยหรือทำให้ระบอบประชาธิปไตยสะดุดลง เช่น การปฏิวัติรัฐประหาร การทุจริตการเลือกตั้ง อันเป็นการได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และมีได้เป็นไปตามวิถีทางประชาธิปไตย

องค์กรตุลาการมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างจากองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่เป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหาร ดังต่อไปนี้²⁰

1. เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทให้เป็นไปตามกฎหมาย การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทให้เป็นไปตามกฎหมายดำเนินไปตามลำดับดังนี้คือ การรับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลเหตุให้เกิดข้อพิพาท การตีความหรือการหยั่งทราบความหมายของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดี การนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงแห่งคดีที่รับฟังเป็นยุติแล้ว
2. คำสั่งขององค์กรต้อง “เป็นยุติ” กล่าวคือ เมื่อได้อ่านคำสั่งนั้นให้คู่ความฟังแล้ว องค์กรผู้ออกคำสั่งจะรื้อฟื้นคดีมาพิจารณาเพื่อออกคำสั่งใหม่ให้ผิดแผกแตกต่างไปจากคำสั่งเดิมไม่ได้ คู่ความฝ่ายใดไม่พอใจคำสั่งนั้นมีสิทธิแต่เพียงอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งนั้นต่อองค์กรอื่นที่อยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่าองค์กรผู้ออกคำสั่งเดิม และถ้าองค์กรสูงสุดได้อ่านคำสั่งที่ส่งอย่างไรให้คู่ความฟังแล้ว คำสั่งดังกล่าวย่อม “เสร็จเด็ดขาด” หรือ “เป็นที่ยุติ”
3. กระบวนการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทขององค์กรนั้นจะต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผย กล่าวคือ เปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้าฟังการพิจารณาคดีได้ และต้องเป็นกระบวนการที่เปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายได้ปกป้องสิทธิและประโยชน์อันชอบธรรมของตน ทั้งนี้โดยให้คู่ความแต่ละฝ่ายมีสิทธินำพยานมาสืบสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตนและหักล้างข้ออ้างข้อเถียงของคู่ความฝ่ายตรงข้ามได้อย่างเต็มที่
4. ต้องแสดงผลประกอบคำสั่งของตนเสมอ การแสดงผลประกอบคำสั่งคือ การแสดงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้ออกคำสั่งนั้นให้ปรากฏแก่คู่ความและสาธารณชน คำสั่งนั้นจะเป็นที่ยอมรับของคู่ความและสาธารณชนหรือไม่ย่อมขึ้นอยู่กับว่าเหตุผลที่องค์กรนั้นแสดงประกอบคำสั่งของตน “รับฟังได้” หรือไม่สำคัญ
5. องค์กรนั้นจะต้องมีความเป็นกลาง หรืออีกนัยหนึ่ง “ปราศจากอคติลำเอียง” อนึ่ง องค์กรใดองค์กรหนึ่งจะมีความเป็นกลางได้ก็ต่อเมื่อสมาชิกขององค์กรนั้นมีความเป็นอิสระ กล่าวคือ ไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลกดดันอย่างใดๆ ขององค์กรอื่นและของกลุ่มผลประโยชน์ต่างๆ

²⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), หน้า 95-98.

หลักพื้นฐานทางรัฐธรรมนูญที่สำคัญที่เกี่ยวกับองค์กรตุลาการของประเทศเยอรมัน ประกอบด้วยหลักพื้นฐานดังต่อไปนี้²¹

1. หลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ

หลักนี้เป็นหลักย่อยหลักหนึ่งของหลักนิติรัฐ หลักในเรื่องนี้เป็นการเชื่อมโยงหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการเข้ากับหลักประชาธิปไตยโดยทางผู้แทน กล่าวคือ การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการจะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติ อันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นการกระทบต่อสิทธิหรือจำกัดสิทธิของประชาชนนั้น หลักความผูกพันของฝ่ายตุลาการต่อการใช้กฎหมายต้องเป็นไปตามหลักความเสมอภาค โดยถือว่าหลักความเสมอภาคของการใช้กฎหมายเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนประการหนึ่ง

2. หลักความอิสระของผู้พิพากษา

หลักความอิสระของผู้พิพากษามีความหมายว่า ผู้พิพากษาสามารถทำภาระหน้าที่ในทางตุลาการได้โดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ ทั้งสิ้น โดยผู้พิพากษามีความผูกพันเฉพาะต่อกฎหมายและพิจารณาพิพากษาภายใต้มนธรรมของตนเท่านั้น หลักความอิสระของผู้พิพากษาเป็นหลักที่สำคัญหลักหนึ่งของหลักนิติรัฐ ความมุ่งหมายของหลักความอิสระของผู้พิพากษามุ่งหมายเพื่อการคุ้มครองต่อการแทรกแซงขององค์กรตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากอำนาจบริหารและอำนาจนิติบัญญัติ

ระบบกฎหมายของประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ที่ให้ความสำคัญกับกฎหมายที่มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร โดยคำพิพากษาของศาลในคดีก่อนมิใช่กฎหมาย แต่เป็นเพียงแบบอย่างในการตีความและใช้กฎหมายเท่านั้น ดังนั้นศาลซึ่งใช้อำนาจตุลาการจึงต้องพิจารณาพิพากษาคดีให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติ ตามหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ เป็นสำคัญมากกว่ายึดถือตามคำพิพากษาในคดีก่อน และการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลต้องปราศอคติ และมีความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซง ไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใดๆ และไม่เกรงกลัวต่ออิทธิพลหรืออำนาจใดๆ ที่ทำให้การใช้อำนาจตุลาการไม่เกิดความยุติธรรมหรือไม่ได้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงเป็นที่น่าสนใจว่า กรณีการกระทำปฏิวัติรัฐประหารนั้น ศาลจะยังคงรับรองการกระทำปฏิวัติรัฐประหารอีกต่อไปหรือไม่ ซึ่งจะส่งผลไม่ว่าทางใดทางหนึ่งต่อการกระทำปฏิวัติรัฐประหารในอนาคตของประเทศไทยต่อไป

²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, “หลักพื้นฐานทางรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับองค์กรตุลาการและศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน,” เอกสารประกอบการสัมมนา บทบาทศาลรัฐธรรมนูญกับสังคมเยอรมัน, สถาบันนโยบายศึกษา โดยการสนับสนุนของมูลนิธิคอนราด อาเดนาวร์ ร่วมกับ คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2555, หน้า 3-5.

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

อาจกล่าวได้ว่า ศาลเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการวินิจฉัยตัดสินชี้ขาดว่าการกระทำใดเป็นความผิดต่อกฎหมาย จึงมีส่วนสำคัญในการกำหนดว่าการกระทำใดเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ดังนั้นการที่ศาลมิได้ตัดสินว่าการกระทำปฎิวัติรัฐประหารเป็นความผิด จึงอาจก่อให้เกิดการกระทำปฎิวัติรัฐประหารอีกในอนาคต จากการศึกษาผู้วิจัยขอเสนอแนะดังต่อไปนี้

1. ศาลไทยไม่ควรรับรองการกระทำปฎิวัติรัฐประหารว่าเมื่อหัวหน้าคณะปฎิวัติรัฐประหารสามารถยึดอำนาจได้สำเร็จและประชาชนยอมรับแล้ว ย่อมเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองและเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย รวมทั้งไม่รับรองประกาศหรือคำสั่งของคณะปฎิวัติรัฐประหารต่างๆ ที่ออกมาว่าเป็นกฎหมายมีผลบังคับใช้ อันเป็นการขัดกับหลักนิติธรรม หลักนิติรัฐ ที่ให้การกระทำของรัฐและองค์กรของรัฐต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ และการกระทำหรือการใช้อำนาจดังกล่าวต้องชอบด้วยกฎหมายด้วย ซึ่งการปฎิวัติรัฐประหารเป็นล้มล้างฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ โดยการยึดอำนาจซึ่งเป็นการได้มาซึ่งอำนาจโดยมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ทำให้การเข้าสู่อำนาจการปกครองบ้านเมืองของคณะปฎิวัติรัฐประหารมิได้เป็นไปโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญ และหลักการแบ่งแยกอำนาจ ที่มีให้อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหารรวมอยู่ที่คนคนเดียวหรือคณะบุคคลคณะเดียว เพราะอาจสร้างกฎหมายขึ้นและใช้กฎหมายนั้นกดขี่ข่มเหงประชาชน และเป็นการหยุดยั้งการปฎิวัติรัฐประหารที่จะเกิดขึ้นในอนาคตต่อไป

2. กรณีที่มีกฎหมายนิรโทษกรรมการกระทำปฎิวัติรัฐประหารไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นทำให้ไม่สามารถนำตัวผู้ก่อการปฎิวัติรัฐประหารมาดำเนินคดีได้นั้น ผู้วิจัยเห็นว่าศาลต้องพิจารณาเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมดังกล่าวก่อนว่าเป็นการนิรโทษกรรมที่เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เนื่องจากกฎหมาย นิรโทษกรรมดังกล่าวมีความคิดริเริ่มจากคณะปฎิวัติรัฐประหารที่นิรโทษกรรมการกระทำผิดของตนเองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว ที่คณะปฎิวัติรัฐประหารได้ประกาศใช้ภายหลังจากมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญที่บังคับใช้อยู่ขณะที่ทำการปฎิวัติรัฐประหาร เพื่อมิให้ตนเองหรือกลุ่มของตนต้องถูกดำเนินคดีเกี่ยวกับการปฎิวัติรัฐประหาร และต่อมาได้มีการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับถาวรนั้น เป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจและขัดต่อรัฐธรรมนูญที่คณะปฎิวัติรัฐประหารเป็นผู้กระทำความผิดต่อกฎหมาย และบัญญัติกฎหมายนิรโทษกรรมตนเองเสียเอง ซึ่งกฎหมายดังกล่าวมิได้ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามหลักการแบ่งแยกอำนาจและรัฐธรรมนูญ ทำให้การนิรโทษกรรมดังกล่าวไม่มีผลใช้บังคับ และสามารถนำตัวผู้ก่อการปฎิวัติรัฐประหารมาดำเนินคดีต่อศาลได้

3. บทกฎหมายหรือฐานความผิดที่ศาลจะนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการกระทำปฎิวัติรัฐประหาร การปฎิวัติ หมายถึง การที่บุคคลหรือคณะบุคคลได้ทำการยึดอำนาจจากผู้ปกครองเพื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบหนึ่งไปสู่การปกครองอีกระบบหนึ่ง รัฐประหาร หมายถึง การที่บุคคลหรือคณะบุคคลได้ทำการยึดอำนาจการปกครองจากรัฐบาลหรือฝ่ายบริหารโดยวิถีทางที่ไม่ได้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ แล้วจัดตั้งคณะรัฐบาลชุดใหม่ที่อยู่ภายใต้ผู้ก่อการรัฐประหารขึ้นมาโดยที่รูปแบบการปกครองไม่ได้เปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด มีแต่ตัว

ผู้นำและคณะผู้นำเท่านั้นที่เปลี่ยนแปลงไป อันเป็นการล้มล้างอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารแห่งรัฐธรรมนูญหรือให้ใช้อำนาจดังกล่าวแล้วไม่ได้ และถ้ามีการยกเลิกรัฐธรรมนูญที่บังคับใช้อยู่ด้วย การกระทำนั้นเป็นการล้มล้างหรือเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญอีกด้วย อันเป็นความผิดฐานกบฏ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 113

บรรณานุกรม

หนังสือ

โสภณ เพชรสว่าง และทงศักดิ์ ม่วงมณี. ล้มรัฐบาล เลิกรัฐธรรมนูญ สืบทอดอำนาจเผด็จการทางการเมือง.

พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: บริษัท โรงพิมพ์ทองกมล จำกัด, 2551.

ลีโอ สเตราส์ และโจเซฟ ครีออปซี. ประวัติปรัชญาการเมือง (เล่มที่ 2). แปลโดย สมบัติ จันทรวงศ์.

กรุงเทพมหานคร: โครงการจัดพิมพ์คบไฟ, 2552.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายประชาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

วิชญ์ เครืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544.

เอกสารประกอบการบรรยาย

บรรเจิด สิงคะเนติ. “หลักพื้นฐานทางรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับองค์กรตุลาการและ

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน.” เอกสารประกอบการสัมมนา บทบาทศาลรัฐธรรมนูญกับ

สังคมเยอรมันสถาบันนโยบายศึกษา โดยการสนับสนุนของมูลนิธิคอนราต อาเดนาวร์ ร่วมกับ

คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. 2555.

สิ่งไม่ตีพิมพ์

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. หลักนิติธรรม (The Rule of Law). ใน <http://www.enlightened-jurists.com>

/page/100/The-Rule-of-Law.html. (last visited 15 October 2013).

Court of Appeal of Fiji. Qarase v Bainimarama. At <http://www.paclii.org/fj/cases>

/FJCA/2009/9.html. (last visited 8 November 2013).

Trial track impunity always. Jorge Rafael Videla. At [http://www.trial-ch.org/en/resources/trial-](http://www.trial-ch.org/en/resources/trial-watch/trial-watch/profiles/profile/151/action/show/controller/Profile/tab/legal-procedure.html)

watch/trial-watch/profiles/profile/151/action/show/controller/Profile/tab/legal-procedure.html. (last visited 10 November 2013).

National Security Archive. Bordaberry Condemned For 1973 COUP. At [http://www2.gwu](http://www2.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB309/)

.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB309/. (last visited 10 November 2013).

Park Whon-il. Insurrection. At <http://koreanlii.or.kr/w/index.php/Insurrection>. (last visited 24 April 2014).