

คำวินิจฉัยของ นายนพดล เสงเจริญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑๑/๒๕๕๕

วันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๕

เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) กรณีร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่..) พ.ศ. มาตรา ๒๐ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔

ประธานรัฐสภาได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) กรณีร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่..) พ.ศ. มาตรา ๒๐ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องสรุปได้ว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาได้ร่วมกันเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานรัฐสภาว่า ร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่..) พ.ศ. มาตรา ๒๐ ที่บัญญัติให้เพิ่มมาตรา ๔๖/๑ โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดชุมนุมกันในเขตทางหลวง ในลักษณะที่เป็นการกีดขวางการจราจร หรืออาจเป็นอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือผู้ใช้ทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง หรือเป็นการเดินแถว ขบวนแห่ หรือชุมนุมกันตามประเพณีหรือวัฒนธรรม หรือเป็นกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรืออยู่ในเขตที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง” ซึ่งรัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ เนื่องจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ ได้รับรองเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธของบุคคลไว้อย่างชัดเจนโดยห้ามมิให้มีการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุม และปัจจุบันประเทศไทยยังมิได้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะไว้ การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลจึงไม่อาจกระทำได้ เว้นแต่การจำกัดเสรีภาพในการชุมนุม เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการณ์สงครามหรือในระหว่างเวลาที่มีการประกาศ

สถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก จึงขอให้ประธานรัฐสภาส่งคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้นมีว่า จะรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ได้หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ บัญญัติว่า “ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามมาตรา ๕๓ หรือร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาลงมติยืนยันตามมาตรา ๕๔ ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายอีกครั้งหนึ่ง

(๑) หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยไม่ชักช้า

ฯลฯ”

พิจารณาแล้วเห็นว่าตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้” เป็นบทบัญญัติที่รับรองสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผลทำให้รัฐธรรมนูญมีศักดิ์และฐานะสูงกว่ากฎหมายอื่น ๆ ทั้งหมด ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ก็เพราะหากปล่อยให้มีการออกกฎหมายมาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญย่อมไร้ความหมาย ซึ่งเหตุที่จะมีการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบว่า ร่างพระราชบัญญัติใดชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ มีอยู่สองประการ คือ ประการแรก ร่างพระราชบัญญัตินั้นเนื้อหาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และประการที่สอง ร่างพระราชบัญญัติ

ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยจะต้องร้องขอก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย สำหรับผู้ที่มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัตินั้น รัฐธรรมนูญกำหนดไว้แตกต่างกัน คือ **กรณีแรก** สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเสนอให้ตรวจสอบร่างพระราชบัญญัติ **กรณีที่สอง** สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่ายี่สิบคน เสนอให้ตรวจสอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และ**กรณีที่สาม** นายกรัฐมนตรีเสนอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของทั้งร่างพระราชบัญญัติ และร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ตามคำร้องนี้มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาได้ร่วมกันเข้าชื่อจำนวน ๑๓๔ คน ซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเสนอความเห็นต่อประธานรัฐสภาเพื่อขอให้ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๒๐ ที่บัญญัติให้เพิ่มมาตรา ๔๖/๑ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ หรือไม่ จึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยได้ พร้อมทั้งให้แจ้งประธานรัฐสภาทราบและให้ส่งสำเนาคำร้องให้คณะรัฐมนตรีผ่านเลขาธิการคณะรัฐมนตรี และผู้รักษาการตามร่างพระราชบัญญัติทราบเพื่อยื่นคำชี้แจง

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ชี้แจงตามหนังสือลงวันที่ ๒๕ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๔๘ สรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ มีความมุ่งหมายในการรับรองเสรีภาพในการชุมนุมของบุคคลโดยสงบและปราศจากอาวุธเท่านั้น มิได้มุ่งหมายให้รวมถึงการชุมนุมที่ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น หากมีการชุมนุมในเขตทางหลวงในลักษณะที่เป็นการกีดขวาง หรืออาจเป็นอันตราย หรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือผู้ใช้ทางหลวงและส่งผลให้บุคคลอื่นที่ประสงค์จะเดินทางได้รับความไม่สะดวกหรือไม่สามารถเดินทางได้ จึงสมควรกำหนดให้เพิ่มบทบัญญัติมาตรา ๔๖/๑ ในร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. เพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ทางหลวงซึ่งเป็นที่สาธารณะ ส่วนกฎหมายอื่นที่มีอยู่แล้ว เช่น ประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ก็มีใช้เรื่องเกี่ยวกับการห้ามชุมนุมในเขตทางหลวงแต่ประการใด

พิจารณาคำร้อง เอกสารประกอบคำร้องและคำชี้แจงแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๒๐ ที่บัญญัติให้เพิ่มมาตรา ๔๖/๑ จัดหรือ แยกต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๖ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและมีเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์

การเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้”

มาตรา ๔๔ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการสงครามหรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕

มาตรา ๔ บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้

“ทางหลวง” หมายความว่า ทางหรือถนนซึ่งจัดไว้เพื่อประโยชน์ในการจราจรสาธารณะทางบก ไม่ว่าในระดับพื้นดิน ใต้หรือเหนือพื้นดิน หรือใต้หรือเหนืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น นอกจากทางรถไฟ และให้หมายความรวมถึงที่ดิน พืช พันธุ์ไม้ทุกชนิด สะพาน ท่อหรือรางระบายน้ำ อุโมงค์ ร่องน้ำ กำแพงกันดิน เขื่อน รั้ว หลักสำรวจ หลักเขต หลักกระยะ ป้ายจราจร เครื่องหมายจราจร เครื่องหมายสัญญาณ เครื่องสัญญาณไฟฟ้า เครื่องแสดงสัญญาณ ที่จอดรถ ที่พักคนโดยสาร เรือสำหรับขนส่งข้ามฟาก ทำเรือสำหรับขึ้นหรือลงรถ และอาคารหรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์งานทางบรรดาที่ได้จัดไว้ในเขตทางหลวง และเพื่อประโยชน์แก่งานทางนั้นด้วย

ฯลฯ”

ร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

มาตรา ๓ บัญญัติว่า “ให้ยกเลิกบทนิยามคำว่า “ทางหลวง” ในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ทางหลวง” หมายความว่า ทางหรือถนนซึ่งจัดไว้เพื่อประโยชน์ในการจราจรสาธารณะทางบก ไม่ว่าในระดับพื้นดิน ใต้หรือเหนือพื้นดิน หรือใต้หรือเหนืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น นอกจากทางรถไฟ และหมายความรวมถึงที่ดิน พืช พันธุ์ไม้ทุกชนิด สะพาน ท่อหรือรางระบายน้ำ อุโมงค์ ร่องน้ำ กำแพงกันดิน เขื่อน รั้ว หลักสำรวจ หลักเขต หลักกระยะ ป้ายจราจร เครื่องหมายจราจร เครื่องหมายสัญญาณ เครื่องสัญญาณไฟฟ้า เครื่องแสดงสัญญาณ ที่จอดรถ ที่พักคนโดยสาร ที่พักริมทาง เรือหรือพาหนะสำหรับขนส่งข้ามฟาก ทำเรือสำหรับขึ้นหรือลงรถ และอาคารหรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์งานทางบรรดาที่มีอยู่หรือที่ได้จัดไว้ในเขตทางหลวงเพื่อประโยชน์แก่งานทางหรือผู้ใช้ทางหลวงนั้นด้วย”

มาตรา ๒๐ บัญญัติว่า “ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๔๖/๑ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕

มาตรา ๔๖/๑ ห้ามมิให้ผู้ใดชุมนุมกัน ในเขตทางหลวงในลักษณะที่เป็นกรกีดขวางการจราจร หรืออาจเป็นอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือผู้ใช้ทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง หรือเป็นการเดินแถว ขบวนแห่ หรือชุมนุมกันตามประเพณีหรือวัฒนธรรม หรือเป็นกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรืออยู่ในเขตที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”
พิจารณาแล้วเห็นว่า

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เป็นบทบัญญัติที่มีหลักการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ และกำหนดเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่จะต้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ โดยขอบเขตเนื้อหาของกฎหมาย จะต้องกระทำเท่าที่จำเป็น ซึ่งหมายความว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ ที่องค์กรนิติบัญญัติจะตราขึ้นอันมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องมีความจำเป็นต่อการดำเนินการ เพื่อช่วยให้วัตถุประสงค์ที่ต้องการบรรลุผล และจะต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ นอกจากนี้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นจะต้องพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ โดยต้องคำนึงถึงความสมดุลและความได้สัดส่วนระหว่างประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับกับประโยชน์ที่เอกชนจะต้องสูญเสียไป รวมทั้งต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ เป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองเสรีภาพของบุคคลในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ เนื่องจากในระบอบประชาธิปไตย การพบปะเพื่อสนทนา แลกเปลี่ยนความคิดเห็นในทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม รวมทั้งการชุมนุมเพื่อประท้วงยื่นข้อเรียกร้องหรือแสดงท่าที หรือจุดยืนใด ๆ ต่อการกระทำ หรือละเว้นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือต่อนโยบายของรัฐบาลเป็นสิ่งที่กระทำได้ซึ่งจะทำให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิในทางการเมือง และตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐได้อย่างสมบูรณ์ การชุมนุมเช่นนี้รัฐจะมาจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมมิได้ การจัดชุมนุมในที่สาธารณะ รัฐมีอำนาจจำกัดเสรีภาพได้ โดยกฎหมายที่จะมาจำกัดเสรีภาพนี้ต้องเป็นไปเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก เนื่องจากการชุมนุมสาธารณะดังกล่าวมีผลกระทบต่อเสรีภาพของบุคคลอื่น และความมั่นคงของประเทศ จำต้องอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย

สำหรับกฎหมายว่าด้วยทางหลวง เป็นกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อ “จัดระบบ” การเดินทางสัญจรไปมาดูแลรักษาทางหลวง และให้ความปลอดภัยแก่ผู้ใช้ทาง ซึ่งการดำเนินการดังกล่าว เป็น “บริการสาธารณะ” ประเภทหนึ่งที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐที่จะดำเนินการ โดยรัฐมี “เครื่องมือ” ที่นำมาใช้ในการดำเนินการ

คือ กฎหมายว่าด้วยทางหลวง สำหรับความจำเป็นในการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยทางหลวง ก็เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน บทบัญญัติต่าง ๆ ที่ใช้ในการควบคุมดูแลรักษาทางหลวง ยังไม่เหมาะสม สมควรปรับปรุงกฎหมายนี้ เพื่อให้เหมาะสมและสอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน โดยบัญญัติแก้ไขคำนิยาม “ทางหลวง” ให้มีความหมายรวมถึงที่พักริมทาง พาหนะ สำหรับขนส่งข้ามฟาก และสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์งานทางที่มีอยู่ในเขตทางหลวงและเพื่อประโยชน์แก่ผู้ใช้ทางหลวงนั้น นอกจากนี้ยังห้ามมิให้ผู้ใดชุมนุมกัน ในเขตทางหลวงในลักษณะที่เป็นการกีดขวางการจราจร หรืออาจเป็นอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือผู้ใช้ทางหลวง ตลอดจนให้อำนาจการอนุญาตให้มีการชุมนุมในเขตทางหลวงได้ โดยเป็นอำนาจของผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง สามารถใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่ก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ยกเว้นการชุมนุมในเขตทางหลวงที่เป็นการเดินแถว ขบวนแห่หรือชุมนุมกันตามประเพณีหรือวัฒนธรรม หรือเป็นกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรืออยู่ในเขตที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

พิจารณาแล้วเห็นว่า เสรีภาพในการชุมนุมของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ เป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เพราะการชุมนุมของบุคคลในที่สาธารณะมุ่งสะท้อนปัญหาข้อคับข้องใจ หรือแสดงออกทางการเมือง เพื่อใช้เป็นประเด็นในการเรียกร้องให้รัฐเข้ามาดำเนินการแก้ไขปัญหา การชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ เป็นเสรีภาพหลักที่เป็นวิถีทางแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ผู้ชุมนุมอาจสามารถสร้างมติมหาชนได้เพื่อประโยชน์ต่อสังคม หากการชุมนุมใด ๆ ผู้ชุมนุมไม่สามารถชี้ให้เห็นความเชื่อมโยงระหว่างผลประโยชน์ของการชุมนุมกับผลประโยชน์ของสาธารณะได้ และผู้ชุมนุมใช้วิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สังคม และสาธารณชน ก็จะไม่ยอมรับ และวิพากษ์วิจารณ์ ตำหนักการชุมนุมนั้น การชุมนุมใดที่ขาดการสนับสนุนจากประชาชนโอกาสที่ข้อเรียกร้องต่าง ๆ จะประสบความสำเร็จก็จะลดลง แต่อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๖ ก็รับรองเสรีภาพในการเดินทางของประชาชนไว้ด้วย ประเด็นที่จะต้องพิจารณาคือ เสรีภาพขั้นพื้นฐานสองประการตามรัฐธรรมนูญนี้ หากจะใช้พร้อมกันต้องมีการชั่งน้ำหนัก ประโยชน์ได้เสียของทั้งสองฝ่าย ตามหลักความได้สัดส่วนที่สมควรแก่เหตุของการใช้เสรีภาพ ร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ... มาตรา ๒๐ ที่บัญญัติให้เพิ่มมาตรา ๔๖/๑ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ อาจเป็นผลจากรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐมีทัศนคติในเชิงลบต่อการชุมนุม จึงเป็นบทบัญญัติที่มีผลกระทบให้การชุมนุมของประชาชน

เกิดปัญหา อุปสรรค และถูกบั่นทอน หรือบิดเบือน เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวนี้มีลักษณะเป็นการห้าม การชุมนุมในเขตทางหลวง ซึ่งตามร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๓ ได้ปรับปรุง นิยามคำว่า “ทางหลวง” ใหม่โดยมีความหมายกว้างขวาง ครอบคลุมอาณาเขตพื้นที่เกือบทุกพื้นที่ที่เป็น ที่สาธารณะ นอกจากพื้นที่เพื่อการจราจรด้วยทำให้ประชาชนไม่อาจเข้าไปชุมนุมในพื้นที่ใด ๆ ที่เป็นพื้นที่ ที่มีอยู่หรือได้จัดไว้ในเขตทางหลวงอันถือเป็นสาธารณะได้ แม้ว่าจะมีข้อยกเว้น โดยการได้รับอนุญาต จากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง แต่จากการที่บทบัญญัติ ในมาตรา ๔๖/๑ ห้ามการชุมนุมในเขตทางหลวงในลักษณะที่เป็นการกีดขวางการจราจร หรืออาจเป็น อันตราย หรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือผู้ใช้ทางหลวง จึงย่อมเป็นบทบัญญัติที่เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ ของรัฐใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการสกัดกั้นมิให้ประชาชนใช้สิทธิในการชุมนุมได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ ข้อยกเว้นตามบทบัญญัติในมาตรา ๔๖/๑ ที่ให้มีการชุมนุมในเขตทางหลวงได้ หากเป็น การเดินแถว ขบวนแห่ หรือชุมนุมกันตามประเพณีหรือวัฒนธรรม หรือเป็นกิจกรรมเพื่อประโยชน์ สาธารณะ หรืออยู่ในเขตที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ประกาศกำหนด ทำให้มองเห็นข้อเท็จจริงได้ว่า โดยปกติรัฐก็ได้มีการปิดถนน เพื่อจัดกิจกรรมต่าง ๆ มากมาย การปิดถนนเหล่านี้ แม้จะอ้างว่าทำเพื่อประโยชน์ส่วนรวม หรือเป็นวัฒนธรรมประเพณี หรือเป็นกิจกรรมเพื่อสาธารณประโยชน์แต่ก็ปฏิเสธไม่ได้ว่าเป็นการละเมิดหรือลดทอนเสรีภาพในการ เดินทางของบุคคลอื่นซึ่งก็อาจไม่เห็นด้วยกับกิจกรรมเหล่านี้ และมีความจำเป็นต้องใช้ถนนในช่วงเวลา ดังกล่าว เมื่อรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการในสิ่งเหล่านี้ได้ ประชาชนที่เดือดร้อนมีปัญหาคอคับ ข้องใจและประสงค์จะแสดงออกทางการเมือง เพื่อเรียกร้องต่อรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ควรจะมีสิทธิ ชุมนุมได้ไม่แตกต่างกัน การมุ่งควบคุมและกีดกันประชาชนที่ต้องการแสดงสิทธิทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญ ขณะที่ละเลยในกิจกรรมอื่น ๆ ที่รัฐดำเนินการทั้งที่ผลแห่งกิจกรรมก็ไม่แตกต่างกัน จึงอาจเป็นการดำเนินการ ที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่มุ่งหมายใช้บังคับโดยเฉพาะเจาะจงกับการชุมนุมของประชาชนซึ่งเป็น เสรีภาพหลักที่เป็นวิถีทางแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และย่อมจะกระทบกระเทือน สาธารณสำคัญแห่งเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธอันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ อนึ่ง แม้จะมีกระบวนการให้ผู้ชุมนุมอุทธรณ์ต่อหน่วยงานของรัฐ หรือ ร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ก็ตาม แต่จะต้องใช้เวลา พอสมควรกว่าเรื่องจะสิ้นสุด ซึ่งอาจทำให้เจตนารมณ์ของผู้ชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธไม่ บรรลุผล

สำหรับประเด็นพิจารณาที่ว่า การชุมนุมหากกระทำในเขตทางหลวงซึ่งเป็นที่สาธารณะจะกระทบต่อเสรีภาพในการเดินทางของประชาชนซึ่งเป็นเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองหรือไม่ เห็นว่า การชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธเป็นเสรีภาพหลักที่เป็นวิถีทางแห่งการปกครองในระบบประชาธิปไตย เมื่อมีการชุมนุมในเขตทางหลวงที่ไม่กีดขวางการจราจรหรือการชุมนุมดังกล่าวอาจกีดขวางการจราจรอยู่บ้าง แต่หากการจราจรสามารถเลื่อนไหลไปได้ก็ไม่อาจถือว่ากระทบต่อเสรีภาพในการเดินทางของประชาชน จึงอยู่ในสัดส่วนที่สมควรแก่เหตุของการใช้เสรีภาพในการชุมนุมและเสรีภาพในการเดินทางซึ่งต่างก็เป็นเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง อย่างไรก็ดี หากการชุมนุมที่มีลักษณะเป็นการปิดกั้นทางหลวงหรือนำสิ่งใดมาขวางหรือวางบนทางหลวงทำให้ประชาชนไม่อาจสัญจรไปมาได้ซึ่งก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนและเกิดความเสียหายแก่เศรษฐกิจและความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง หรือกระทำด้วยประการใด ๆ บนทางหลวงในลักษณะที่อาจเกิดอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือบุคคลอันเป็นการใช้เสรีภาพในการชุมนุมที่ทำให้กระทบเสรีภาพในการเดินทางของประชาชนและประโยชน์สาธารณะ ก็มีบทบัญญัติมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ บังคับใช้อยู่แล้ว หากการชุมนุมมีลักษณะดังกล่าวย่อมถือว่ามีความผิดโดยมีระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากนี้ ยังมีพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๐๘ และมาตรา ๑๐๙ บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดเดินแถว เดินเป็นขบวนแห่ หรือเดินเป็นขบวนใด ๆ ในลักษณะเป็นการกีดขวางการจราจร หรือกระทำด้วยประการใด ๆ บนทางเท้าหรือทางใด ๆ ซึ่งจัดไว้สำหรับคนเดินเท้าในลักษณะที่เป็นการกีดขวางผู้อื่นโดยไม่มีเหตุสมควร และได้กำหนดโทษปรับสำหรับบุคคลผู้ฝ่าฝืนด้วย นอกจากนี้ หากการชุมนุมสาธารณะนั้นกระทำจนเกินขอบเขตและเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา เจ้าหน้าที่ของรัฐก็สามารถดำเนินคดีอาญาเป็นราย ๆ ไป ตามข้อเท็จจริงแห่งพฤติการณ์ของการกระทำความผิด

ดังนั้น บทบัญญัติในร่างมาตรา ๒๐ แห่งร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ... ที่ให้เพิ่มร่างมาตรา ๔๖/๑ จึงไม่มีความจำเป็น เนื่องจากมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ๆ บังคับใช้ได้อยู่แล้ว และไม่มีลักษณะเป็นร่างกฎหมายเฉพาะเพื่อการชุมนุมสาธารณะเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่ใช้ที่สาธารณะ ฯลฯ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ วรรคสอง นอกจากนี้ยังเป็นบทบัญญัติที่มุ่งใช้บังคับเฉพาะกรณีการชุมนุมของบุคคลโดยสงบและปราศจากอาวุธ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อจะแสดงออกทางการเมืองหรือเสนอข้อเรียกร้องต่อรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจ

ได้อย่างกว้างขวางในทางศักดิ์สิทธิ์มิให้ประชาชนชุมนุมในเขตทางหลวง อันเป็นการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมของบุคคลโดยสงบและปราศจากอาวุธเกินความจำเป็น และกระทบกระเทือนสาระสำคัญของเสรีภาพดังกล่าว ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ ได้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔

อนึ่ง ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติควรเร่งรัดพิจารณาเสนอร่างกฎหมายการชุมนุมสาธารณะโดยเร็ว เพื่ออำนวยความสะดวกและจัดช่องทางเพื่อให้การชุมนุมเรียกร้องโดยสงบและปราศจากอาวุธของประชาชนไม่ขัดต่อกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ และเนื่องจากมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกระจัดกระจายในกฎหมายหลายฉบับ สมควรนำมาบัญญัติรวมไว้ในกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะฉบับเดียว โดยร่างกฎหมายนี้ควรกำหนดเงื่อนไขสำคัญของการชุมนุมสาธารณะ เช่น ต้องมีการเจรจากับภาครัฐตามข้อเรียกร้องแล้วไม่เป็นผล จึงจะจัดการชุมนุมสาธารณะได้ และก่อนการชุมนุมสาธารณะ ณ สถานที่ใด เวลาใด หรือการเคลื่อนขบวนชุมนุมต้องมีการแจ้งหรือขอรับอนุญาตจากภาครัฐ เป็นต้น แต่ต้องระมัดระวังมิให้มีเงื่อนไขหรือข้อกำหนดที่ยุ่งยากจนส่งผลให้การชุมนุมสาธารณะเป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ ทั้งนี้ ผู้ชุมนุมพึงระลึกอยู่เสมอว่าจะต้องไม่ใช่เสรีภาพของตนไปล่วงละเมิดต่อกฎหมายหรือล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น

โดยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๒๐ ที่บัญญัติให้เพิ่มมาตรา ๔๖/๑ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๔ และโดยที่บทบัญญัตินี้ไม่เป็นสาระสำคัญ จึงยอมตกไปเฉพาะข้อความแห่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าว รวมทั้งบทบัญญัติมาตรา ๓๐ ที่บัญญัติให้เพิ่มความเป็นมาตรา ๓๓/๑ ซึ่งเป็นบทกำหนดโทษ เฉพาะข้อความว่า “มาตรา ๔๖/๑” เป็นข้อความที่เชื่อมโยงกับมาตรา ๒๐ อันมีผลให้ข้อความดังกล่าวต้องตกไปด้วย

นายพอล เฮงเจริญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ