



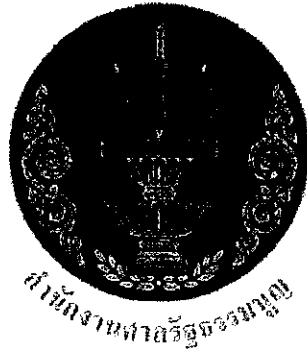
เอกสารวิชาการส่วนบุคคล

หลักนิติธรรมกับการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตาม  
พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

จัดทำโดย พลอากาศเอก อารมย์ ปัลลิว  
รหัสนักศึกษา ๕๘๐๓๕๑

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม  
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๓  
วิทยาลัยรัฐธรรมนุญ  
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล

หลักนิติธรรมกับการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตาม  
พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

จัดทำโดย พลอากาศเอก อารมย์ ปัตวิ  
รหัสนักศึกษา ๕๘๐๓๕๑

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม  
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๓  
วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ  
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตาม  
พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

พลอากาศเอก อารมย์ ปณี\*

บทคัดย่อ

บทคัดย่อ

ในรัฐที่มีการปกครองโดยยึดหลักนิติธรรมยอมรับการให้ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจ อธิปไตยและเปิดโอกาสให้ประชาชนแสดงออกตามสิทธิและเสรีภาพของตนเอง ซึ่งหากรัฐละเลย หรือไม่สามารถดำเนินบริการสาธารณะแก่ประชาชนได้อย่างโปร่งใส หรือละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชน อาจมีการเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือเยียวยาหรือดำเนินการอื่นใดแก่ประชาชนเหล่านั้น ในลักษณะรวมตัวแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกันทางการเมือง ที่เรียกว่า เสรีภาพในการชุมนุม เมื่อปี พ.ศ.๒๕๕๑ สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้ตราพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายใน ราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ขึ้นใช้บังคับ เนื่องจากเห็นว่าในขณะนั้นมีปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงจาก บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีหลากหลาย มีความรุนแรง รวดเร็ว สามารถขยายตัวจนส่งผลกระทบต่อเป็นวงกว้าง และมีความสลับซับซ้อน จนอาจกระทบต่อเอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ก่อให้เกิดความไม่สงบ เรียบร้อยในประเทศ และเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน จึงสมควรกำหนดให้มีหน่วย ปฏิบัติงานหลักเพื่อรับผิดชอบดำเนินการรักษาความมั่นคงในราชอาณาจักร ตลอดจนบูรณการและ ประสานการปฏิบัติร่วมกับทุกส่วนราชการเพื่อสามารถป้องกันและระงับภัยที่เกิดขึ้นได้อย่างทันท่วงที อย่างไรก็ตาม ในการใช้บังคับกฎหมายดังกล่าวพบปัญหาในการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตาม พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ อันขัดต่อหลักนิติธรรม ได้แก่ ปัญหาการไม่มีอำนาจจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ ปัญหาการสั่งการให้ใช้กำลังทหารโดย บุคคลที่ไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาเพื่อจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ กระทบต่อการบังคับบัญชาของ ทหารอาจนำไปสู่การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในทางลบได้

คำสำคัญ

การชุมนุมสาธารณะ หมายความว่า การรวมตัวของบุคคลตั้งแต่ ๑๐ คนขึ้นไปโดยเปิดเผยในที่ สาธารณะ

รัฐธรรมนูญ หมายความว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๕๐

\* หลักสูตรวิทยาลัยการทัพบกเรือ สถาบันวิชาการทหารเรือชั้นสูง รุ่นที่ ๓๒ ปัจจุบันตำแหน่ง รองเสนาธิการทหาร

## ความนำ

ในอดีตที่ผ่านมาไม่นานมานี้ ประเทศไทยประสบปัญหาการชุมนุมสาธารณะที่มีระดับความรุนแรงถึงขั้นกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของชาติ ระบบเศรษฐกิจโดยรวม รัฐพยายามนำกฎหมายเกี่ยวกับความมั่นคง ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ กฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗ มาใช้บังคับกับการชุมนุมสาธารณะดังกล่าว แต่การใช้อำนาจตามกฎหมายดังกล่าว โดยเฉพาะพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ กลับประสบปัญหาที่เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ อันกระทบต่อหลักนิติธรรม บทความนี้จึงมุ่งหมายที่จะนำเสนอประเด็นหลักนิติธรรมกับการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตามพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ เท่านั้น

## เนื้อหา

### ๑. ทฤษฎีหรือแนวคิดที่เกี่ยวข้อง

#### ๑.๑ หลักนิติธรรม

นักกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษที่มีบทบาทมากที่สุดคนหนึ่งในการช่วยพัฒนาหลักนิติธรรม ก็คือ A.V. Dicey (ค.ศ.๑๘๓๕ ถึง ๑๙๒๒) ตำราของเขาที่ชื่อว่า Introduction to the Study of the Law of the Constitution (พิมพ์ครั้งแรก ค.ศ.๑๘๘๕) ได้กลายเป็นตำรามาตรฐานและเป็นตำราที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษส่วนใหญ่ต้องอ้างอิงเมื่อจะต้องอธิบายความหมายของหลักนิติธรรม Dicey เห็นว่าหลักนิติธรรมจะต้องสัมพันธ์ใกล้ชิดกับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา และหลักนิติธรรมนั้นย่อมมีเนื้อหาสาระที่สำคัญ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะในชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน (the ordinary law of the land) ซึ่งบรรดาศาลธรรมดาทั้งหลาย (ordinary courts) จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าว หลักนิติธรรมในความหมายนี้ย่อมปฏิเสธความคิดทั้งหลายทั้งปวงที่จะยกเว้นมิให้บรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายต้องเคารพต่อกฎหมาย บุคคลทั้งหลายย่อมไม่ต้องถูกลงโทษ หากไม่ได้กระทำการอันผิดกฎหมาย และไม่มีผู้ใดทั้งสิ้นแม้แต่กษัตริย์ที่จะอยู่เหนือกฎหมายได้

กล่าวโดยรวมแล้ว Dicey เห็นว่า บรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาลและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใดๆเหนือกว่าราษฎรไม่ได้<sup>๒</sup> นอกจากนี้แล้ว บรรดาสิทธิทั้งหลายทั้งปวงของราษฎรนั้นย่อมเกิดจากกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้นและเกิดจากกฎหมายประเพณีที่พัฒนามาโดยศาล<sup>๓</sup> กล่าวอีกนัยก็คือ ฝ่ายปกครองจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจเท่านั้น นอกจากนี้ หลักนิติธรรมมีลักษณะสำคัญอีกประการคือกฎหมายจะต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง หรือมีข้อความที่ชัดเจนเพื่อมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม<sup>๔</sup>

<sup>๒</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, นิติรัฐ นิติธรรม : หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม (โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. ๒๕๕๓), หน้า ๓๓๒ - ๓๓๓

<sup>๓</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว, หน้า ๓๓๓

<sup>๔</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว, หน้า ๓๓๓

## ๑.๒ สารสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ

### ๑.๒.๑ แนวคิดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ

แนวความคิดเรื่องของสิทธิเสรีภาพของมนุษย์ เริ่มปรากฏขึ้นตั้งแต่ในยุคกรีก อริสโตเติล กล่าวไว้ว่า “มนุษย์เป็นสัตว์ที่มีเหตุผล ย่อมมีเสรีภาพในการเลือก และด้วยเหตุผลที่ถูกต้องย่อมช่วยให้เขาเข้าถึงธรรมชาติได้ และ ณ จุดนี้เองคือเสรีภาพที่ยิ่งใหญ่ของมนุษย์” โดยแนวความคิดนี้ถือว่า มนุษย์นั้นมีเสรีภาพอยู่แล้วตามกฎธรรมชาติ ภายใต้เหตุผลที่ถูกต้องเนื่องจากภูมิปัญญาของมนุษย์ ต่อมาเริ่มมีแนวความคิดว่ามนุษย์ตามธรรมชาตินั้นมีสิทธิเสรีภาพมาก และเมื่อทุกคนมีสิทธิเสรีภาพเท่าเทียมกัน ก็ไม่มีอำนาจในการบังคับซึ่งกันและกันหากไม่มีการลดเสรีภาพของแต่ละคนลงมา การกระทบกระทั่งตลอดจนการขัดแย้งก็จะเกิดขึ้นในสังคมได้ ผู้อ่อนแอต้องตกเป็นทาสและถูกจำกัดเสรีภาพหมด การมีเสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตจึงเป็นเหตุใหญ่ให้เกิดการไร้เสรีภาพ การเข้ามารวมเป็นสังคมยอมรับอำนาจการเมืองเหนือตนเป็นรูปแบบการปกครองต่างๆ ก็เพื่อให้อำนาจสูงสุดนั้นสูงเหนือทุกคนเป็นกรรมการคอยรักษากติกาไม่ให้ผู้เข้มแข็งกว่าใช้เสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตรังแกผู้อ่อนแอกว่า<sup>๕</sup>

### ๑.๒.๒ ความหมายและข้อแตกต่างของสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิ (Right) คือ ประโยชน์หรืออำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองมิให้มีการละเมิด รวมทั้งบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่มีการละเมิดด้วย เช่น สิทธิในครอบครัว สิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิในเกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในการเลือกอาชีพ ถิ่นที่อยู่ การเดินทาง สิทธิในทรัพย์สิน เป็นต้น<sup>๖</sup>

ส่วนเสรีภาพ (Liberty) ได้แก่ ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่นหรือปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวกักขัง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่ตราบเท่าที่ไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่ไม่ประสงค์จะกระทำ และไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวกักขังไม่ให้กระทำในสิ่งที่เขาประสงค์จะกระทำ โดยสรุปแล้ว เสรีภาพ คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเองตามใจปรารถนา เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง

ดังนั้น เสรีภาพจึงแตกต่างกับสิทธิ ซึ่งเป็นอำนาจที่บุคคลใช้ในความสัมพันธ์ระหว่างตนเองกับผู้อื่น โดยการเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นประโยชน์แก่ตน จริยอยู่การที่กฎหมายรับรองเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่บุคคลย่อมมีผลก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นด้วยเหมือนกัน แต่หน้าที่ที่เกิดขึ้นแก่ผู้อื่นอันเนื่องมาจากการที่กฎหมายรับรองเสรีภาพให้แก่บุคคลคนหนึ่งนี้เป็นเพียงหน้าที่ที่จะต้องเคารพเสรีภาพของเขา ผู้ทรงเสรีภาพคงมีอำนาจตามกฎหมายแต่เพียงที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นละเว้นจากการรบกวนขัดขวางการใช้เสรีภาพของตนเท่านั้น หาได้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้เสรีภาพของตนหรือเอื้ออำนวยให้ตนใช้เสรีภาพได้สะดวกขึ้นไม่

การเปรียบเทียบสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารในความครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น น่าจะแสดงให้เห็นความแตกต่างระหว่างสิทธิกับเสรีภาพได้อย่างเป็นรูปธรรมมากขึ้น กล่าวคือ เมื่อรัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิในการรับรู้ข้อมูลและข่าวสารในความครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เราหมายความว่าราชการมีอำนาจตามกฎหมายในอันที่จะขอข้อมูลหรือข่าวสารต่างๆ ที่ตนสนใจจากหน่วยงานที่ครอบครองข้อมูลหรือข่าวสารเหล่านั้นไว้ได้ และหน่วยงานดังกล่าวนั้นก็มิหน้าที่ตามกฎหมาย

<sup>๕</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้า สมทวนิช, รายงานวิจัยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์ศึกษาการพัฒนาประชาธิปไตย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๖) น. ๔ - ๖.

<sup>๖</sup> <http://www.kpi.ac.th/wiki/index>

ที่จะต้องให้ผู้ยื่นคำขอได้ดูข้อมูลข่าวสารนั้นด้วย ตรงกันข้าม เมื่อเรากล่าวว่ารัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา เราหมายความว่าราษฎรมีอำนาจตามกฎหมายในอันที่จะกล่าวถ้อยคำ เขียนหรือเผยแพร่ข้อความใดๆ ที่ตนประสงค์จะกล่าว เขียน หรือเผยแพร่ได้ โดยปราศจากการรบกวนขัดขวางจากองค์กรต่างๆ ของรัฐ แต่ราษฎรมีอำนาจตามกฎหมายที่จะเรียกร้องให้รัฐจัดหาวัสดุอุปกรณ์ที่จำเป็นต้องใช้สำหรับการแสดงความคิดเห็นโดยวิธีต่างๆ เหล่านั้นไม่ เช่น ไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะเรียกร้องให้รัฐจัดหาเครื่องกระจายเสียงให้ใช้พูด ปากกาดินสอหรือเครื่องพิมพ์ดีดและกระดาษให้ใช้เขียน ฯลฯ อำนาจที่ราษฎรพึงมีต่อรัฐคงเป็นเพียงอำนาจที่จะเรียกร้องให้รัฐละเว้นกระทำการใดๆ ที่เป็นหรือจะเป็นอุปสรรคขัดขวางการแสดงความคิดเห็นของตนเท่านั้น”

### ๑.๒.๓ ประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

การแยกประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เป็นการพิจารณาว่า สิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ เป็นสิทธิที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือหากอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอยู่ในเงื่อนไขประเภทใด ซึ่งมีการกำหนดรูปแบบของเงื่อนไขไว้ ๓ รูปแบบ ดังนี้

#### ๑.๒.๓.๑ สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไป

ในกรณีนี้รัฐธรรมนูญเพียงแต่เรียกร้องว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น อาจจะทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย ไม่ได้เรียกร้องเงื่อนไขพิเศษในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพประการอื่น เช่น เสรีภาพในเคหสถาน ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.๒๕๕๐ มาตรา ๓๓ กำหนดให้ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญมิได้กำหนดเงื่อนไขใด ๆ เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถานไว้แต่อย่างใด เพียงแต่กำหนดไว้ว่า “เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวไม่มีข้อจำกัดใด ๆ เพราะโดยแท้จริงแล้ว การจำกัดเสรีภาพยังอยู่ภายใต้ข้อจำกัดทั่วไป

#### ๑.๒.๓.๒ สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขกฎหมายพิเศษ

ในกรณีนี้รัฐธรรมนูญเรียกร้องว่าการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพโดยกฎหมายนั้นจะต้องผูกพันอยู่กับสถานการณ์ใดสถานการณ์หนึ่ง หรือต้องผูกพันอยู่กับวัตถุประสงค์ใดวัตถุประสงค์หนึ่ง หรือจะต้องดำเนินการโดยวิธีการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น เช่น เสรีภาพการเดินทาง การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์ ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้กำหนดเงื่อนไขในการจำกัดเสรีภาพมากขึ้น กล่าวคือ อาจจะมีการจำกัดเสรีภาพในการเดินทาง จะกระทำมิได้เฉพาะภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น หากฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดเสรีภาพในการเดินทางนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญขัดกับรัฐธรรมนูญ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางดังกล่าวย่อมเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ

” วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ , สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๓๘) ,

### ๑.๒.๓.๓ สิทธิและเสรีภาพที่ปราศจากเงื่อนไขของกฎหมาย

เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่อยู่ภายใต้การจำกัดสิทธิโดยกฎหมายใด ๆ ทั้งสิ้น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.๒๕๕๐ มาตรา ๓๗ บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ตามมาตรา ๓๙ สิทธิของผู้มีสัญชาติไทยที่จะไม่ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร ตามมาตรา ๓๔ วรรคสาม<sup>๔</sup>

### ๑.๒.๔ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

#### ๑.๒.๔.๑ แนวคิดและเหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

แนวคิดที่ว่าด้วยที่มาของสิทธิและเสรีภาพในอดีตเป็นเวลานานหลายศตวรรษที่มนุษย์พยายามหาคำตอบที่ว่ามนุษย์ทุกคนควรมีสสิทธิประเภทหนึ่งอันเป็นสิทธิประจำตัว ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ และไม่อาจถูกทำลายลงได้โดยอำนาจใด ๆ ขณะเดียวกันก็ได้มีการต่อสู้ดิ้นรนเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิเช่นว่านั้นตลอดมาระหว่างผู้ได้ปกครองและผู้มีอำนาจปกครอง ดังนั้น จึงเกิดแนวความคิดในเรื่องของ “กฎหมายธรรมชาติ (Natural law) และสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Rights)” ซึ่งความมุ่งหมายที่แท้จริงที่ได้มีการเสนอความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติขึ้นมา ก็เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐ เนื่องจาก ผู้ใช้อำนาจปกครองและผู้อยู่ใต้ปกครองมักมีความขัดแย้งกันอยู่เสมอ เนื่องจาก ผู้อยู่ใต้ปกครองของรัฐพยายามดิ้นรนที่จะมีสิทธิเสรีภาพให้มากที่สุดเท่าที่จะมีได้ แต่ในขณะเดียวกัน ผู้มีอำนาจปกครองรัฐก็มีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจอย่างเต็มที่เสมอ

แนวความคิดกฎหมายธรรมชาติ เชื่อว่า สิทธิทั้งหลายเกิดขึ้นตามธรรมชาติพร้อมๆ กับมนุษย์ และถือว่าความยุติธรรมมาก่อนตัวบทกฎหมาย นับแต่สมัยโบราณมาแล้วที่ได้เกิดมีความคิดว่ากฎหมายตามธรรมชาติมีอยู่จริงแม้มิได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็ยังเป็นกฎหมายที่สูงส่งควรแก่การเคารพยิ่งไปกว่ากฎหมายที่ตราขึ้นโดยผู้ปกครองประเทศ สิทธิทั้งหลายแห่งมนุษยชาติเกิดขึ้นตามกฎหมายธรรมชาติ ส่วนกฎหมายที่ตราขึ้นในภายหลังนั้น เป็นเพียงการยอมรับหรือรับรองสิทธิที่มีอยู่แล้วว่ามีอยู่จริง และรัฐบังคับคุ้มครองให้เท่านั้น ไม่ได้เป็นผู้ก่อตั้ง หรือ ประกาศสิทธิให้มนุษย์แต่อย่างใด เช่น สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ และใครผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ ซึ่งต่อมาได้มีการขยายความหมายครอบคลุมไปถึง สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองป้องกันไม่ให้ถูกจับกุมคุมขังโดยอำเภอใจ สิทธิที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดในเคหสถาน สิทธิที่จะมีเสรีภาพในการเคลื่อนย้ายถิ่นที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในการสื่อสาร สิทธิเสรีภาพในความคิดเห็น และสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนา สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ

ต่อมาแนวความคิดในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติดังกล่าวได้มีการอธิบายขยายความจนกลายเป็นสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐ โดยให้เหตุผลว่าประชาชน มีอาณาเขตหนึ่งซึ่งห้ามมิให้ผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐล่วงล้ำเข้าไปใช้อำนาจรัฐได้ เมื่อผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐมีพันธกรณีที่จะต้องดเว้นไม่ใช้อำนาจรัฐ จึงเท่ากับประชาชนของรัฐมีสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐนั่นเอง และนอกจากจะเป็นการจำกัดอำนาจรัฐไม่ให้ล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนแล้ว สิทธิเสรีภาพของแต่ละบุคคลก็จะต้องไม่ถูกล่วงละเมิดจากการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นด้วย นั่นก็หมายความว่า การใช้สิทธิเสรีภาพของแต่ละบุคคลจะต้องใช้ภายในปริมาณเขตแดนของสิทธิเสรีภาพแห่งตน และต้องไม่ล่วงล้ำเข้าไปในปริมาณเขตแดนของสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น<sup>๕</sup>

<sup>๔</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ , อ้างแล้ว , หน้า ๕๔-๕๕

<sup>๕</sup> ชวินทร์ ตีฆาวัน , บทความเรื่อง สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>

ความมุ่งหมายที่สำคัญในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมี ๓ ประการ **ประการแรก** เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น กล่าวคือ จากความเห็นของ Duerig เห็นว่า “สิทธิของบุคคลอื่น” นั้นเป็นข้อจำกัดที่มีอยู่ในสิทธิและเสรีภาพทั้งหลาย สิทธิของบุคคลอื่นทำให้เกิดความชอบธรรมในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ดังนั้น ในการพิจารณาถึงสิทธิของบุคคลอื่น จึงจำเป็นต้องย้อนกลับไปพิจารณาในสภาวะธรรมชาติดั้งเดิม ตามทัศนะของ John Lock เห็นว่ามนุษย์ตามสภาวะธรรมชาติดั้งเดิม เป็นสภาวะที่มนุษย์มีเสรีภาพอย่างสมบูรณ์ มนุษย์สามารถกำหนดการกระทำของตนเองได้ ภายในขอบเขตของกฎธรรมชาติ นอกจากนี้ ในสภาวะธรรมชาตินั้นมนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ตามแนวความคิดของกฎหมายธรรมชาติ การที่มนุษย์มีเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกันนั้นก่อให้เกิดผลว่า ไม่ว่าบุคคลใดก็ไม่สามารถก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินและเสรีภาพของบุคคลอื่นได้ เพราะทุกคนต่างเป็นอิสระและเท่าเทียมกัน หรืออาจกล่าวได้ว่า เพื่เป็นการคุ้มครองเสรีภาพอันเท่าเทียมกันสำหรับทุก ๆ คน เสรีภาพของบุคคลหนึ่งย่อมมีข้อจำกัดอยู่ที่เสรีภาพของบุคคลอื่น ๆ <sup>๙๐</sup> เช่น การที่รัฐธรรมนูญมาตรา ๔๕ มีเจตนารมณ์ต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น จากการใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น โดยกำหนดให้บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน

**ประการที่สอง** เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ กล่าวคือ รากฐานการทำหน้าที่ในการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ ถือว่าเป็นพื้นฐานสำหรับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ตามพื้นฐานของทฤษฎีสัญญาประชาคมนั้น ความมั่นคงของรัฐเป็นผลมาจากการที่รัฐเข้ามาทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของปัจเจกชน ดังนั้น ความมั่นคงในการดำรงอยู่ของรัฐและความสามารถทำภาระหน้าที่ของรัฐจึงเป็นเหตุผลอันชอบธรรมสำหรับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นได้รับการอธิบายให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น <sup>๙๑</sup> เช่น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๑ กำหนดให้ บุคคลมีหน้าที่ป้องกันประเทศ รักษาผลประโยชน์ของชาติ และปฏิบัติตามกฎหมาย ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๓ บุคคลมีหน้าที่รับราชการทหาร ช่วยเหลือในการป้องกันและบรรเทาภัยพิบัติสาธารณะ เสียภาษีอากร ช่วยเหลือราชการ รับการศึกษาอบรม พักผ่อน และสืบสานศิลปวัฒนธรรมของชาติและภูมิปัญญาท้องถิ่น และอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

**ประการที่สาม** เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน กล่าวคือ ประโยชน์สาธารณะและความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นสิ่งที่ได้รับการยอมรับมาตั้งแต่สมัยโรมันจนนำไปสู่การแบ่งแยกระหว่างกฎหมายเอกชนกับกฎหมายมหาชน ซึ่งกฎหมายเอกชนเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยเรื่องผลประโยชน์ระหว่างปัจเจกบุคคล แต่กฎหมายมหาชนเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์ส่วนรวมหรือผลประโยชน์ของสังคมประเทศชาติโดยรวม ดังนั้น โดยทั่วไปแล้วผลประโยชน์ของส่วนรวมย่อม

<sup>๙๐</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อ้างแล้ว, หน้า ๒๐๔-๒๐๕

<sup>๙๑</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อ้างแล้ว, หน้า ๒๐๗



มาก่อนผลประโยชน์ส่วนบุคคลเสมอ และด้วยเหตุนี้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์สาธารณะก็ดี หรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนก็ดี จึงเป็นเรื่องที่มีความชอบธรรมอย่างยิ่ง<sup>๑๒</sup>

### ๑.๓ เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ

#### ๑.๓.๑ แนวคิดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ

ในประเทศที่ปกครองโดยระบอบประชาธิปไตยเสรีนิยม การชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวนถือเป็นวิธีการสำคัญอย่างหนึ่งในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนต่อรัฐบาลของตน เสรีภาพในการชุมนุมประท้วงและเดินขบวนเป็นเสรีภาพที่พัฒนาต่อยอดจากเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลแต่ละคนมาสู่การแสดงความคิดเห็นแบบกลุ่ม (collective) ในแง่นี้ การชุมนุมในที่สาธารณะจึงถือเป็นหนึ่งในพัฒนาการสำคัญของวิธีการแสดงความคิดเห็นของพลเมือง รัฐบาลของประเทศที่เป็นประชาธิปไตยจึงไม่อาจลิดรอนจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมประท้วงหรือเดินขบวนเรียกร้องของประชาชนโดยอาศัยเหตุผลใด ๆ ที่นอกเหนือจากเหตุผลอันชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เป็นการทำลายพื้นที่ที่ประชาชนจะใช้เป็นเวทีสะท้อนความทุกข์ร้อนและความต้องการของตนไปยังรัฐบาลและสังคม โดยเหตุนี้ กฎหมายของประเทศที่มีพัฒนาการด้านประชาธิปไตยมาอย่างยาวนาน ได้แก่ ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศสหราชอาณาจักรได้รับรองเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะที่เป็นไปโดยสงบโดยไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน ห้ามการแทรกแซงขัดขวางการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมาย ตลอดจนห้ามการสลายการชุมนุมด้วยมาตรการที่รุนแรง ไม่ได้สัดส่วนพอสมควรแก่กรณี และที่ไม่เป็นไปตามขั้นตอนจากระดับเบาไปสู่หนัก อันเป็นวิธีการที่ยอมรับกันทั่วไป ขณะเดียวกัน กฎหมายก็ทำหน้าที่คุ้มครองรักษาความปลอดภัยสาธารณะ ความสงบเรียบร้อยของสังคม คุ้มครองการสาธารณสุข หรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่สามด้วย

สำหรับประชาชนไทย การชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธเป็นเสรีภาพที่ได้รับ การรับรองในรัฐธรรมนูญมาตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๙ สำหรับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา ๖๓<sup>๑๓</sup> นอกจากนี้ สิทธิดังกล่าวยังได้รับการคุ้มครองตามกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (The UN International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)) ข้อ ๒๑ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ ๒๗ ตุลาคม พ.ศ.๒๕๓๙ โดยมีผลบังคับตั้งแต่วันที่ ๓๐ มกราคม พ.ศ.๒๕๔๐ เป็นต้นมา ในอดีตเสรีภาพประเภทนี้เป็นเครื่องมือที่สำคัญสำหรับประชาชนระดับล่างของสังคมไทยในการสะท้อนปัญหาความเดือดร้อนและข้อเรียกร้องของตนไปถึงรัฐบาล และในช่วงระยะ ๔ ปีหลังนี้ การชุมนุมในที่สาธารณะถูกใช้เป็นเครื่องมือในการสื่อสารความคิดเห็นทางการเมืองของกลุ่มการเมืองต่อสังคมและเป็นเครื่องมือในการเรียกร้องกับรัฐบาล จึงนับว่าเป็นเสรีภาพที่สำคัญของประชาชนไทยในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม อันจะนำไปสู่การสร้างรากฐานที่สำคัญของสังคมประชาธิปไตยและนิติรัฐในที่สุด

<sup>๑๒</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ , หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อ่างแล้ว , หน้า ๒๑๔

<sup>๑๓</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๓ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

แม้เสรีภาพในการชุมนุมของประชาชนชาวไทยจะได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญ มาตั้งแต่ปี พ.ศ.๒๔๘๙ ก็ตาม แต่เสรีภาพประการนี้เป็นเสรีภาพที่อาจถูกจำกัดได้ หากเป็นการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนบุคคลที่สามที่จะใช้ที่สาธารณะนั้น หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือ ประกาศใช้กฎอัยการศึก แสดงว่าในยามที่บ้านเมืองปกติ เสรีภาพในการชุมนุมก็อาจถูกจำกัดได้ หากเป็นการชุมนุมสาธารณะในที่สาธารณะ<sup>๑๔</sup> และได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. .... วางหลักเกณฑ์วิธีการในการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นในปลายของรัฐบาลนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ ต่อมา ได้มีการยุบสภา และหลังจากนั้น รัฐบาลชุดปัจจุบันไม่ได้ยืนยันให้มีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว ทำให้ร่างพระราชบัญญัตินี้ตกร้างไป

### ๑.๓.๒ ความหมายของเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ

เสรีภาพในการชุมนุมทางการเมืองไม่ใช่ถ้อยคำตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่มีความหมายเดียวกับเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้ให้ความเห็นถึงความหมายของ คำว่า “การชุมนุมสาธารณะ” หมายถึง การชุมนุมที่บุคคลใด ๆ ก็ตามที่มีเจตจำนงร่วมกันสามารถเข้าร่วมการชุมนุมได้ โดยไม่จำเป็นต้องเป็นสมาชิกหรือเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมการชุมนุมนั้น ไม่ว่าในบริเวณดังกล่าวจะเป็นที่ส่วนบุคคลหรือที่สาธารณะที่ประชาชนสามารถเข้าไปได้ และหมายความรวมถึง การเดินขบวนด้วย<sup>๑๕</sup>

### ๑.๓.๓ ขอบเขตของเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ

การชุมนุมสาธารณะมีขอบเขตดังนี้

#### ๑.๓.๓.๑ ต้องเป็นการชุมนุมทางการเมืองโดยสงบ

ความหมายของคำว่า “การชุมนุมโดยสงบ” ในที่นี้ต้องตีความอย่างกว้าง หมายความว่า การที่ผู้ชุมนุมไม่มีการใช้ความรุนแรงที่เกินกว่าเหตุ หรือเกินกว่าหลักสุจริต หรือหลักความได้สัดส่วน คำว่า “สงบ” รวมถึงการใช้เครื่องเสียงหรืออุปกรณ์กำเนิดเสียงด้วย แม้จะก่อความเดือดร้อนรำคาญให้กับผู้อยู่อาศัยหรือห้างร้านที่อยู่ใกล้เคียงบริเวณที่ชุมนุม ถ้าเป็นไปโดยสุจริตและได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์ของการชุมนุม ยังถือว่าเป็นการชุมนุมโดยสงบอยู่<sup>๑๖</sup> ตัวอย่าง การชุมนุมทางการเมืองที่ไม่สงบ เช่น การที่จำเลยทั้งสองเป็นผู้มีส่วนริเริ่มชักชวนนักศึกษา และประชาชนมาชุมนุม ณ สนามหน้าเมืองนครศรีธรรมราช และจำเลยทั้งสองยังขึ้นไปกล่าวโจมตีขับไล่ผู้ว่าราชการจังหวัดนครศรีธรรมราชโดยกล่าวหาว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่ช่วยเหลือราษฎรที่ประสบอุทกภัย ตลอดจนมีส่วนในการจัดตั้งหน่วยฟื้นฟูเพื่อรวมกันหลายพันคน ปิดถนนเข้าไปขวางป่า และเผาจนผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นการล่วงละเมิดต่อกฎหมายแผ่นดิน จึงถือไม่ได้ว่ากระทำตามสิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกาจึงพิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ (ฎ ๒๐๓๘-๒๐๔๑/๒๕๒๗)

#### ๑.๓.๓.๒ ต้องเป็นการชุมนุมทางการเมืองโดยปราศจากอาวุธ

คำว่า “อาวุธ” มีความหมายสองประการตามประมวลกฎหมายอาญา คือ ประการที่หนึ่ง สิ่งที่เป็นอาวุธโดยสภาพ เช่น มีด ปืน ประการที่สอง อาวุธโดยการใช้ คือ สิ่งที่ได้ด้วยตัวเอง

<sup>๑๔</sup> บันทึกความเห็นและข้อเสนอแนะคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย เรื่อง แนวทางในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ [ppvoice.thainhf.org/document/article/article\\_869.doc](http://ppvoice.thainhf.org/document/article/article_869.doc) หน้า ๑-๒

<sup>๑๕</sup> บันทึกความเห็นและข้อเสนอแนะคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย , อ้างแล้ว , หน้า ๑๘

<sup>๑๖</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา : คุณค่าของเสรีภาพการชุมนุมอยู่ที่วุฒิภาวะของสังคม , อ้างแล้ว หน้า ๑

ไม่ใช่อาวุธ ไม่ได้มีไว้เพื่อทำอันตรายต่อบุคคล แต่ในสถานการณ์บางอย่างสิ่งเหล่านี้ก็อาจใช้เป็นอาวุธได้ ตัวอย่างเช่น ไม้คันทอง กรรไกร อย่างไรก็ตาม การจะพิจารณาว่าเป็นการชุมนุมทางการเมืองโดยปราศจากอาวุธหรือไม่ จะต้องพิจารณาจากเจตนาร่วมในการชุมนุมทางการเมืองประกอบกันด้วย ดังปรากฏในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ ๔๕๔/๒๕๔๖ คดีหมายเลขแดงที่ ๕๑/๒๕๔๙ คดีนายเจเต็น อนันท์บริพงษ์ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ และพวกรวม ๒๔ คน ยื่นฟ้องสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๑ ฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทำละเมิดอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย เพื่อเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐ จากเหตุการณ์สลายการชุมนุมคัดค้านโครงการท่อส่งก๊าซและโรงแยกก๊าซไทย-มาเลเซีย เมื่อวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๔๕ ที่โรงแรมเจ.บี.หาดใหญ่ จ.สงขลา ศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาว่า ที่ศาลปกครองสงขลา พิจารณาคดีเกี่ยวกับการสลายการชุมนุมโดยกำหนดให้มีการชดเชยค่าเสียหายจากการสลายการชุมนุมนั้นชอบด้วยกฎหมาย และเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีอุทธรณ์ว่าการชุมนุมของผู้ชุมนุมในวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๔๕ ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะชุมนุมโดยไม่สงบและมีอาวุธนั้น มีการยึดลูกตะกั่วถ่วงอวน หนังสติ๊กสามง่าม มีดสะปาด้า แม้เป็นอาวุธโดยสภาพ แต่มีจำนวนน้อย เมื่อเทียบกับจำนวนผู้ชุมนุม จึงเชื่อว่าเป็นเรื่องของเจตนาของแต่ละบุคคลไม่ใช่เจตนาร่วม

ส่วนกรรไกร และไม้คันทองไม่ถือเป็นอาวุธโดยสภาพ มีการนำมาใช้ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าสลายการชุมนุมแล้ว จึงเป็นเจตนาของแต่ละบุคคล ไม่ใช่มีเจตนานำมาใช้เป็นอาวุธ เมื่อผู้ชุมนุมหยุดการเจรจาโดยสงบ บางส่วนนั่งรับประทานอาหารเช้า ส่วนละหมาด แล้วเจ้าหน้าที่ตำรวจกลับเข้าผลักดันสลายการชุมนุม จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพในการชุมนุม ดังนั้น การที่ศาลปกครองสงขลาพิพากษาให้ชดเชยค่าเสียหายคนละ ๑๐,๐๐๐ บาท ถือว่าสมควรแก่เหตุแห่งพฤติการณ์ และความร้ายแรงแห่งละเมิด ที่มาต่อความเสียหายต่อสิทธิเสรีภาพในการชุมนุมแล้ว

#### ๒.๔ การจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๓ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะและเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก” ทำให้เห็นว่า แม้จะมีการชุมนุมทางการเมืองที่กระทำโดยสงบและปราศจากอาวุธก็ตาม แต่รัฐสามารถจำกัดเสรีภาพการชุมนุมทางการเมืองได้ ๓ ประการ ดังนี้

**๒.๔.๑ กฎหมายกรณีการชุมนุมสาธารณะและเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ**

ในสมัยรัฐบาลนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ ได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. .... วางหลักเกณฑ์ขั้นตอน และวิธีการในการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งมีการยกร่างโดยคาน้ำหลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>๓๓</sup> ต่อมา มีการยุบสภา และหลังจากนั้น รัฐบาลนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ไม่ได้ยืนยันให้มีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวภายในกำหนดระยะเวลา ทำให้ร่างพระราชบัญญัตินี้ตกไป

<sup>๓๓</sup> โปรตดู ปกรณ์ นิลประพันธ์, หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1872> หน้า ๑-๘ หรือกฎหมายคุ้มครองการปฏิบัติการทางทหาร (กรุงเทพมหานคร : พ.ศ.๒๕๕๕), หน้า ๓๗๓-๓๘๑

## ๒.๔.๒ กฎหมายรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

ได้แก่ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ กำหนดให้เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉิน<sup>๑๘</sup> หรือ สถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง<sup>๑๙</sup> เกิดขึ้น นายกรัฐมนตรีจะมีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวหลายประการ เช่น หากเห็นสมควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมกันป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระงับยับยั้ง ฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อบังคับใช้พระราชอำนาจหรือในบางเขตบางท้องที่ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์<sup>๒๐</sup> และในประการที่สำคัญ ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย<sup>๒๑</sup>

## ๒.๔.๓ กฎหมายรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงครามหรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศใช้กฎอัยการศึก

กฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗ มาตรา ๒ กำหนดให้ เมื่อเวลาเกิดเหตุอันจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย ซึ่งจะมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักรแล้ว จะได้มีประกาศพระบรมราช

<sup>๑๘</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สถานการณ์ฉุกเฉิน” หมายความว่า สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขันหรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกရာชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม หรือการป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง”

<sup>๑๙</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีสถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา ๕ และมาตรา ๖ วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

<sup>๒๐</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้นและนายกรัฐมนตรีเห็นสมควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมกันป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระงับยับยั้ง ฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อบังคับใช้พระราชอำนาจหรือในบางเขตบางท้องที่ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์ ในกรณีที่ไม่อาจขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีได้ทันทั่วถึง ให้นายกรัฐมนตรีอาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อน แล้วดำเนินการให้ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในสามวัน หากมิได้ดำเนินการขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในเวลาที่กำหนด หรือคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบ ให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุดลง”

<sup>๒๑</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนด ดังต่อไปนี้

... ฯลฯ ...

(๒) ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย”

โองการให้ใช้กฎอัยการศึก<sup>๒๒</sup> และในกฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗ มาตรา ๔ กำหนดให้เมื่อมีสงครามหรือจลาจลขึ้น ณ แห่งใดให้ผู้บังคับบัญชาทหาร ณ ที่นั้น ซึ่งมีกำลังอยู่ได้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือเป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหารมีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก เฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของกองทหารนั้นได้<sup>๒๓</sup> อันเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์รักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศใช้กฎอัยการศึก ซึ่งเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารย่อมมีอำนาจที่จะห้ามมั่วสุมประชุมกัน<sup>๒๔</sup>

### ๒.๕ หลักการบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชา

ตามตำราพิชัยสงครามซุนวูได้กล่าวว่า การนำกองทัพสู่ชัยชนะมีปัจจัย ๕ ประการ ปัจจัยหนึ่งในนั้น คือ ผู้บังคับบัญชา และผู้ใต้บังคับบัญชาหรือพลทหารเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกัน<sup>๒๕</sup> จากการจัดระเบียบภายในองค์กรปกครองแต่ละองค์กร ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลากรจะเป็นความสัมพันธ์ตามลำดับชั้นในรูปพีรามิด เจ้าหน้าที่แต่ละคนที่อยู่ที่ฐานของพีรามิดจะปฏิบัติหน้าที่ขึ้นตรงต่อเจ้าหน้าที่คนหนึ่งซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชา เจ้าหน้าที่คนนี้จะปฏิบัติต่อเจ้าหน้าที่อีกคนหนึ่งซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไป เช่นนี้ตลอดสายจนถึงผู้เป็นหัวหน้าองค์กรปกครองซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด และซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานทั้งหมดขององค์กรปกครองนั้น

โดยเหตุที่ผู้บังคับบัญชาแต่ละลำดับชั้นต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทุกคนที่อยู่ในบังคับบัญชาของตน ผู้บังคับบัญชาจึงย่อมมีอำนาจที่จะแนะนำหรือสั่งการให้เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาของตนปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบแบบแผนและเป็นธรรมแก่กรณี อีกทั้ง ยังมีอำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลง ยกเลิก หรือเพิกถอนคำวินิจฉัยสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาของตนได้เสมอ<sup>๒๖</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทหารผู้ใต้บังคับบัญชาย่อมต้องอยู่ในวินัยทหาร กล่าวคือต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร<sup>๒๗</sup> เนื่องจากวินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้นทหารทุกคนจึงต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนทำนให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิด ตัวอย่างการกระทำผิดวินัยทหาร เช่น คือ ขัดขืน หลีกเลี่ยง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาเหนือตน<sup>๒๘</sup> อีกทั้ง

<sup>๒๒</sup> กฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗ มาตรา ๒ บัญญัติว่า “เมื่อเวลาเมื่อเหตุอันจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย ซึ่งจะมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักรแล้ว จะได้มีประกาศพระบรมราชโองการให้ใช้กฎอัยการศึกทุกมาตราหรือแต่บางมาตรา หรือข้อความส่วนใดส่วนหนึ่งของมาตรา ตลอดจนการกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้บทบัญญัตินั้นบังคับในส่วนหนึ่งส่วนใดของราชอาณาจักรหรือตลอดทั่วราชอาณาจักร และถ้าได้ประกาศใช้เมื่อใด หรือ ณ ที่ใดแล้ว บรรดาข้อความในพระราชบัญญัติหรือบทกฎหมายใด ๆ ซึ่งขัดกับความของกฎอัยการศึกที่ใช้บังคับต้องระงับและใช้บทบัญญัติของกฎอัยการศึกที่ใช้บังคับนั้นแทน”

<sup>๒๓</sup> กฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗ มาตรา ๔ บัญญัติว่า “เมื่อมีสงครามหรือจลาจลขึ้น ณ แห่งใดให้ผู้บังคับบัญชาทหาร ณ ที่นั้น ซึ่งมีกำลังอยู่ได้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือเป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหารมีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก เฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของกองทหารนั้นได้ แต่จะต้องรีบรายงานให้รัฐบาลทราบโดยเร็วที่สุด”

<sup>๒๔</sup> กฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗ มาตรา ๑๑ (๑) บัญญัติว่า “การห้ามนั้น ให้มีอำนาจที่จะห้ามได้ดังนี้

(๑) ที่จะห้ามมั่วสุมประชุมกัน”

<sup>๒๕</sup> <http://www.navy.mi.th/navic/document/851203a.html> นาวิกศาสตร์ ปีที่ ๘๕ เล่มที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๔๕ หน้า ๑

<sup>๒๖</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ , สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด ๒๕๔๓) , หน้า ๑๐๔

<sup>๒๗</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหารพุทธศักราช ๒๕๗๖ มาตรา ๔

<sup>๒๘</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหารพุทธศักราช ๒๕๗๖ มาตรา ๕

ผู้บังคับบัญชาที่มีหน้าที่จัดการระวังรักษาวินัยทหารที่ตนเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่นั้นโดยกวดขัน ถ้าหากว่าในการรักษาวินัยทหารนั้นจำเป็นต้องใช้อาวุธ เพื่อทำการปราบปรามทหารผู้ก่อการกำเริบก็ดี หรือเพื่อบังคับทหารผู้ละทิ้งหน้าที่ให้กลับทำหน้าที่ของตนก็ดี ผู้บังคับบัญชาและผู้ที่เกี่ยวข้องในการนั้นจะไม่ต้องรับโทษในการที่ตนได้กระทำไปโดยความจำเป็นนั้นเลย แต่เมื่อมีเหตุดังกล่าวนี้ผู้บังคับบัญชาจักต้องรายงานไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตน และรายงานต่อไปตามลำดับชั้นจนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมโดยเร็ว<sup>๒๙</sup> ด้วยเหตุนี้ ย่อมทำให้เห็นว่าทหารผู้ได้บังคับบัญชาเชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด ขณะเดียวกัน ไม่ได้ถูกฝึกฝนให้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่อื่นที่ไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาของตนเอง

### ๓. การจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตามพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

#### ๓.๑ วัตถุประสงค์ในการตราพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

โดยที่ปัจจุบันมีปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีหลากหลาย มีความรุนแรง รวดเร็ว สามารถขยายตัวจนส่งผลกระทบเป็นวงกว้าง และมีความสลับซับซ้อน จนอาจกระทบต่อเอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในประเทศ และเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน ดังนั้น เพื่อให้สามารถป้องกันและระงับภัยที่เกิดขึ้นได้อย่างทันทั่วทั้งที่ จึงสมควรกำหนดให้มีหน่วยปฏิบัติงานหลักเพื่อรับผิดชอบดำเนินการรักษาความมั่นคงในราชอาณาจักร ตลอดจนบูรณาการและประสานการปฏิบัติร่วมกับทุกส่วนราชการ ส่งเสริมให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันและรักษาความมั่นคง รวมทั้งเสริมสร้างความเข้มแข็งในท้องถิ่นของตน เพื่อป้องกันภัยอันตรายที่เกิดขึ้นตั้งแต่ในยามปกติ และในยามที่เกิดสถานการณ์อันเป็นภัยต่อความมั่นคงในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง และกำหนดให้มีมาตรการและกลไกควบคุมการใช้อำนาจเป็นการเฉพาะตามระดับความรุนแรงของสถานการณ์ เพื่อให้สามารถแก้ไขสถานการณ์ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นเอกภาพ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้<sup>๓๐</sup>

#### ๓.๒ โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

##### ๓.๒.๑ โครงสร้างขององค์กรตามพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

มีกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรขึ้นในสำนักนายกรัฐมนตรี มีฐานะเป็นส่วนราชการรูปแบบเฉพาะอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี โดยวิธีการปฏิบัติราชการและการบริหารงาน การจัดโครงสร้าง การแบ่งส่วนงานและอำนาจหน้าที่ของส่วนงาน และอัตรากำลังให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด<sup>๓๑</sup>

ขณะเดียวกัน เมื่อมีกรณีจำเป็นในอันที่จะรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรในพื้นที่ของกองทัพภาคใด คณะกรรมการโดยคำแนะนำของผู้อำนวยการจะมีมติให้กองทัพภาคนั้นจัดให้มีกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในภาค เรียกโดยย่อว่า “กอ.รมน.ภาค” ก็ได้ โดยการจัดโครงสร้าง การแบ่งส่วนงานและอำนาจหน้าที่ อัตรากำลัง และการบริหารงานของส่วนงานภายใน กอ.รมน.ภาค ให้เป็นไปตามที่

<sup>๒๙</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหารพุทธศักราช ๒๔๗๖ มาตรา ๖

<sup>๓๐</sup> หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

<sup>๓๑</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕

ผู้อำนวยการกำหนดตามข้อเสนอของ ผอ.รমন. ภาค<sup>๓๒</sup> และ กอ.รমন.ภาค เป็นหน่วยงานขึ้นตรงต่อ กอ.รমন.<sup>๓๓</sup>

นอกจากนี้ เพื่อประโยชน์ในการสนับสนุน ช่วยเหลือ และปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่ของ กอ.รমন.ภาค ผอ.รমন.ภาค โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและผู้อำนวยการจะตั้งกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในจังหวัด เรียกโดยย่อว่า “กอ.รমন.จังหวัด” ขึ้นในจังหวัดที่อยู่ในเขตของกองทัพภาคเป็นหน่วยงานขึ้นตรงต่อ กอ.รমন.ภาค ก็ได้ โดยมีหน้าที่รับผิดชอบและสนับสนุนการรักษาความมั่นคงภายในเขตพื้นที่รับผิดชอบของจังหวัดนั้นตามที่ผู้อำนวยการมอบหมาย และให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อำนวยการรักษาความมั่นคงภายในจังหวัดเรียกโดยย่อว่า “ผอ.รমন.จังหวัด” เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการ พนักงาน และลูกจ้าง และรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของ กอ.รমন.จังหวัด

การจัดโครงสร้าง การแบ่งส่วนงานและอำนาจหน้าที่ อัตรากำลัง และการบริหารงานของส่วนงานภายใน กอ.รমন.จังหวัด ให้เป็นไปตามที่ผู้อำนวยการกำหนด<sup>๓๔</sup>

**๓.๒.๒ อำนาจหน้าที่ขององค์กรตามพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑**

กอ.รমন. มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ติดตาม ตรวจสอบ และประเมินแนวโน้มของสถานการณ์ที่อาจก่อให้เกิดภัยคุกคามด้านความมั่นคงภายในราชอาณาจักรและรายงานคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

(๒) อำนาจการในการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ในการนี้ให้มีอำนาจหน้าที่เสนอแผนและแนวทางในการปฏิบัติงานและดำเนินการต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบเมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบแล้วให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามแผนและแนวทางนั้น

(๓) อำนาจการ ประสานงาน และเสริมการปฏิบัติของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตามแผนและแนวทางในการปฏิบัติงานตาม (๒) ในการนี้ คณะรัฐมนตรีจะมอบหมายให้ กอ.รমন. มีอำนาจในการกำกับดำเนินการของหน่วยงานของรัฐตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดด้วยก็ได้

(๔) เสริมสร้างให้ประชาชนตระหนักในหน้าที่ที่ต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ สร้างความรักความสามัคคีของคนในชาติ รวมทั้งส่งเสริมให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกัน และแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่กระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรและความสงบเรียบร้อยของสังคม

(๕) ดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติหรือตามที่คณะรัฐมนตรี สภาความมั่นคงแห่งชาติหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย<sup>๓๕</sup>

### ๓.๓ เจือนใจแห่งการใช้อำนาจ

พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๕ กำหนดให้ในกรณีที่ปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรแต่ยังไม่มีความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน และเหตุการณ์นั้นมีแนวโน้มที่จะมีอยู่ต่อไปเป็นเวลานานทั้งอยู่ในอำนาจหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานของรัฐหลายหน่วย จึงแบ่งการพิจารณา ดังนี้

<sup>๓๒</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่งและวรรคสี่ และวรรคห้า

<sup>๓๓</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๑

<sup>๓๔</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๓

<sup>๓๕</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๗

๓.๓.๑ ปราบปรามเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรแต่ยังไม่มี ความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ไม่ได้ กำหนดนิยามคำว่า เหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรไว้โดยตรง แต่ได้กำหนด ความหมายของคำว่า การรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรว่าหมายถึง การดำเนินการเพื่อป้องกัน ควบคุม แก้ไข และฟื้นฟูสถานการณ์ใด ที่เป็นภัยหรืออาจเป็นภัยอันเกิดจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ก่อให้เกิด ความไม่สงบสุข ทำลาย หรือทำความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของประชาชนหรือของรัฐ ให้กลับสู่ สภาวะปกติเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ ดังนั้น คำว่า เหตุการณ์อัน กระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร จึงหมายถึง สถานการณ์ที่เป็นภัยหรืออาจเป็นภัยอันเกิดจาก บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ก่อให้เกิดความไม่สงบสุข ทำลาย หรือทำความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของ ประชาชนหรือของรัฐ ให้กลับสู่สภาวะปกติเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของ รัฐ

๓.๓.๒ เหตุการณ์นั้นมีแนวโน้มที่จะมีอยู่ต่อไปเป็นเวลานาน

เหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรดังกล่าวจะต้องเป็น เหตุการณ์ที่มีแนวโน้มที่จะมีอยู่ต่อไปเป็นเวลานาน ซึ่งไม่ได้บัญญัติว่า เหตุการณ์ที่มีแนวโน้มที่จะมีอยู่ต่อไปเป็น เวลานานนั้น เป็นระยะเวลาเท่าใดให้แน่ชัด

๓.๓.๓ อยู่ในอำนาจหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานของรัฐ หลายหน่วย

เนื่องจากเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร อันได้แก่ สถานการณ์ที่เป็นภัยหรืออาจเป็นภัยอันเกิดจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ก่อให้เกิดความไม่สงบสุข ทำลาย หรือ ทำความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของประชาชนหรือของรัฐ ให้กลับสู่สภาวะปกติเพื่อให้เกิดความสงบ เรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ เป็นสถานการณ์ที่มีลักษณะวางแผน ตรีเตรียม รวบรวม กำลังคนและอุปกรณ์ต่าง ๆ ที่มุ่งจะก่อให้เกิดความไม่สงบสุข ในหลายด้าน หน่วยงานของรัฐเพียงหน่วยงาน หนึ่งหน่วยงานใดไม่อาจปฏิบัติหน้าที่เพื่อป้องกัน แก้ไขสถานการณ์นั้นได้โดยลำพัง จำต้องอาศัยความร่วมมือ ทุกภาคส่วนที่อยู่ในอำนาจหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานของรัฐหลายหน่วย นั้นเอง

๓.๔ ผู้ใช้อำนาจ

พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้กำหนดเกี่ยวกับ ผู้ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัตินี้ดังต่อไปนี้

๓.๔.๑ ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎหมาย

คณะรัฐมนตรีมีอำนาจออกมติมอบหมายให้ กอ.รมน. เป็นผู้รับผิดชอบในการ ป้องกัน ปราบปราม ระงับ ยับยั้ง และแก้ไขหรือบรรเทาเหตุการณ์ที่กระทบต่อความมั่นคงภายใน ราชอาณาจักรนั้นภายในพื้นที่และระยะเวลาที่กำหนดได้ ทั้งนี้ ให้ประกาศให้ทราบโดยทั่วไป ในกรณีที่ปรากฏ เหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรแต่ยังไม่มี ความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน และเหตุการณ์นั้นมีแนวโน้มที่จะมีอยู่ ต่อไปเป็นเวลานานทั้งอยู่ในอำนาจหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานของรัฐหลาย หน่วย<sup>๓๖</sup> ซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่นำไปสู่เงื่อนไขแห่งการใช้อำนาจดังกล่าวตามข้อ ๑

<sup>๓๖</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๕



### ๓.๕ มาตรการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพทางการเมือง

#### ๓.๕.๑ อำนาจหน้าที่ของ กอ.รมน.

กอ.รมน. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้<sup>๓๓๗</sup>

๓.๕.๑.๑ ป้องกัน ปราบปราม ระวัง ยับยั้ง และแก้ไขหรือบรรเทาเหตุการณ์ที่กระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรตามที่ได้รับมอบหมายตามมาตรา ๑๕

๓.๕.๑.๒ กำกับ ติดตาม และเร่งรัดหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ดำเนินการหรือบูรณาการในการดำเนินการให้เป็นไปตามแผนตาม (ข้อ ๒.๕.๑.๒)

๓.๕.๑.๓ สั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีพฤติการณ์ว่าจะเป็นภัยต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรหรือเป็นอุปสรรคต่อการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรออกจากพื้นที่ที่กำหนด

ในกรณีที่มีคำสั่งแล้ว ให้ กอ.รมน. แจ้งให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นสังกัดทราบพร้อมด้วยเหตุผล และให้เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้รับคำสั่งให้ออกจากพื้นที่นั้นไปรายงานตัวยังหน่วยงานของรัฐที่ตนสังกัดโดยเร็ว ในการนี้ให้หน่วยงานของรัฐเจ้าสังกัดดำเนินการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งหน้าที่ หรือพ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ในพื้นที่ตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งดังกล่าว

#### ๓.๕.๒ อำนาจออกข้อกำหนดของผู้อำนวยการโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

ผู้อำนวยการโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนด ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ปราบปราม ระวัง ยับยั้ง และแก้ไขหรือบรรเทาเหตุการณ์ภายในพื้นที่ตามมาตรา ๑๕ ดังต่อไปนี้<sup>๓๓๘</sup>

๓.๕.๒.๑ ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติการหรืองดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด

๓.๕.๒.๒ ห้ามเข้าหรือให้ออกจากบริเวณพื้นที่ อาคาร หรือสถานที่ที่กำหนดในห้วงเวลาที่ปฏิบัติการ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับการยกเว้น

๓.๕.๒.๓ ห้ามออกนอกเคสสถานในเวลาที่กำหนด

๓.๕.๒.๔ ห้ามนำอาวุธออกนอกเคสสถาน

๓.๕.๒.๕ ห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ

๓.๕.๒.๖ ใ้บุคคลปฏิบัติหรืองดเว้นการปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดอันเกี่ยวกับเครื่องมือหรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เพื่อป้องกันอันตรายที่จะเกิดแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของประชาชน

ข้อกำหนดดังกล่าวจะกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ด้วยก็ได้ ทั้งนี้ การกำหนดดังกล่าวต้องไม่ก่อความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ

### ๔. ปัญหาการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตามพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑

#### ๔.๑ ปัญหาการไม่มีอำนาจจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ

พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๕ กำหนดเงื่อนไขการใช้อำนาจว่าจะต้องมีกรณีปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร

<sup>๓๓๗</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๖

<sup>๓๓๘</sup> พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๘

แต่ยังไม่มีความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน และเหตุการณ์นั้นมีแนวโน้มที่จะมีอยู่ต่อไปเป็นเวลานานทั้งอยู่ในอำนาจหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานของรัฐหลายหน่วย แต่ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนการควบคุมการชุมนุมสาธารณะ ได้แก่ หลักเกณฑ์และวิธีการให้ผู้ชุมนุมสาธารณะแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะมีการชุมนุมสาธารณะ ข้อจำกัดและระยะเวลาการชุมนุมสาธารณะ เช่น ต้องไม่ชุมนุมสาธารณะกีดขวางบริเวณสถานที่ราชการที่สำคัญ เป็นต้น

ทั้งนี้ เนื่องจากในอดีตขณะที่มีการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ รัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่อนุญาตให้พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มีบทบัญญัติที่มีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญฯ มาตรา ๖๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ” และในมาตราดังกล่าว วรรคสอง ก็บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก” มีผลเท่ากับว่า ในปัจจุบันมีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ๒ ฉบับ คือ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๕๘ และ กฎอัยการศึก พ.ศ. ๒๕๕๗ เท่านั้น ที่จะสามารถจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะได้เท่านั้น

แต่ในทางปฏิบัติกลับปรากฏว่า มีการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติดังกล่าวในลักษณะเลื้อยไปใช้อำนาจทางอื่นที่ไม่ใช่การจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ แต่ก่อให้เกิดผลเท่ากับจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ เช่น ห้ามบุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดเข้า หรือต้องออกจากบริเวณพื้นที่ดังต่อไปนี้ เว้นแต่ผู้ซึ่งได้รับอนุญาตหรือได้รับคำสั่งจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ถนนราชสีมา ตั้งแต่แยกสวนรื่นฤดี ถึงแยกประชาเกษม ถนนพิษณุโลก ตั้งแต่แยกวังแดง ถึงแยกยมราช ถนนอุทอง ตั้งแต่แยกอุทองในถึงลานพระราชวังดุสิต ด้านหลังพระบรมรูปทรงม้า ทั้งนี้ ให้รวมถึงพื้นที่บริเวณถนน ทางเท้า คูคลอง และพื้นที่สาธารณะต่อเนื่องไปอีกในรัศมี ๕๐ เมตร<sup>๙๙</sup> โดยก่อนหน้านี้ได้มีการประกาศให้เขตพื้นที่เขตดุสิต เฉพาะแขวงดุสิตและแขวงจิตรลดา เขตพระนคร เฉพาะแขวงพระบรมมหาราชวัง แขวงตลาดยอด แขวงบวรนิเวศ แขวงบ้านพานถม และแขวงบางขุนพรหม และเขตป้อมปราบศัตรูพ่าย เฉพาะแขวงวัดโสมนัส กรุงเทพมหานคร เป็นพื้นที่ปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร<sup>๑๐</sup> สืบเนื่องจากเหตุการณ์ทางการเมืองที่เกิดขึ้นเมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๖ จะพบว่า มีการประชุมคณะกรรมการ(กมธ.) วิสามัญร่างพระราชบัญญัตินิรโทษกรรมแก่ผู้กระทำความผิดเนื่องจากการชุมนุมทางการเมือง การแสดงออกทางการเมือง พ.ศ. .... โดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคเพื่อไทยเสนอให้ปรับแก้ข้อความในมาตรา ๓ จากเดิมที่กำหนดว่า “การกระทำใดที่เข้าข่ายได้รับการนิรโทษกรรม ซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่สืบเนื่องจากการชุมนุมทางการเมือง หรือแสดงออกทางการเมืองตั้งแต่วันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ ถึงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ๒๕๕๔” เป็น “ให้บรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งสิ้นของบุคคลหรือประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมทางการเมือง การแสดงออกทางการเมือง หรือความขัดแย้งทางการเมือง หรือถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดโดยคณะบุคคลหรือองค์กรที่จัดตั้งขึ้นภายหลังการรัฐประหารเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ รวมทั้งองค์กรหรือหน่วยงานที่ดำเนินการในเรื่องดังกล่าวสืบเนื่องต่อมาที่เกิดขึ้นระหว่าง พ.ศ.๒๕๕๗ ถึงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๖ ไม่ว่าผู้กระทำจะได้กระทำในฐานะตัวการ

<sup>๙๙</sup> ประกาศศูนย์อำนวยการรักษาความสงบเรียบร้อย ฉบับที่ ๔/๒๕๕๖ เรื่อง ห้ามบุคคลเข้าหรือต้องออกจากบริเวณพื้นที่ อาคาร หรือสถานที่กำหนด ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๖

<sup>๑๐</sup> ประกาศเรื่อง พื้นที่ปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๖

ผู้สนับสนุน ผู้ใช้ให้กระทำ หรือผู้ถูกใช้ หากการกระทำนั้นผิดต่อกฎหมาย ก็ให้พ้นจากความผิดและความรับผิด โดยสิ้นเชิง การกระทำตามวรรคหนึ่ง ไม่รวมถึงการกระทำผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒”<sup>๔๑</sup>

ดังนั้น การห้ามบุคคลใดเข้าหรือต้องออกจากบริเวณพื้นที่ดังกล่าว มีผลเท่ากับเป็นการ กำหนดห้ามประชาชนรวมตัวกันชุมนุมทางการเมืองหรือเป็นการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมทางการเมืองนั่นเอง ทั้งที่รัฐธรรมนูญไม่ได้รับรองให้ใช้พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ.๒๕๕๑ จำกัด เสรีภาพทางการเมืองอันเป็นการขัดต่อหลักนิติธรรมที่มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ที่กำหนดให้ ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจตามหลักความชอบด้วยกฎหมาย จึงเห็นควร ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดดังนี้

๔.๑.๑ แก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้ผู้ชุมนุมสาธารณะแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะมีการชุมนุม สาธารณะ ข้อจำกัดและระยะเวลาการชุมนุมสาธารณะ

๔.๑.๒ ดำเนินการให้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ อันเป็นกฎหมายเฉพาะ ในกรณีการชุมนุมสาธารณะ

๔.๒ ปัญหาการสั่งการให้ใช้กำลังทหารโดยบุคคลที่ไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาเพื่อจำกัดเสรีภาพการ ชุมนุมสาธารณะ

เพื่อให้สามารถป้องกันและระงับภัยปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มี หลากหลาย มีความรุนแรง รวดเร็ว สามารถขยายตัวจนส่งผลกระทบเป็นวงกว้าง และมีความสลับซับซ้อน จน อาจกระทบต่อเอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในประเทศ และเป็น ภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนที่เกิดขึ้นได้อย่างทันทั่วทั้งที่ เพื่อป้องกันภัยอันตรายที่เกิดขึ้นตั้งแต่ในยาม ปกติ และในยามที่เกิดสถานการณ์อันเป็นภัยต่อความมั่นคงในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง จึงให้มีการบูรณาการและ ประสานการปฏิบัติร่วมกับทุกส่วนราชการ อันเป็นเจตนารมณ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติการรักษาความ มั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นเหตุให้มาตรา ๑๘ (๑) แห่งพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคง ภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้อำนาจแก่ผู้อำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรซึ่ง ได้แก่ นายกรัฐมนตรี สามารถออกข้อกำหนดและสั่งการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งอาจเป็นทหาร ปฏิบัติการหรืองดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ แสดงให้เห็นว่า นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้อำนวยการ รักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรมีอำนาจสั่งใช้กำลังทหารได้โดยตรง เช่น กรณีออกข้อกำหนดให้ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติการหรืองดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อช่วยเหลือหรือสนับสนุน การดำเนินการในอำนาจหน้าที่ของกองอำนาจการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร และพนักงาน เจ้าหน้าที่ของกองอำนาจการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ตามที่ได้ประกาศให้เขตพื้นที่เขตดุสิต เฉพาะแขวงดุสิตและแขวงจิตรลดา เขตพระนครเฉพาะแขวงพระบรมมหาราชวัง แขวงตลาดยอด แขวงบวร นิเวศ แขวงบ้านพานถม และแขวงบางขุนพรหม และเขตป้อมปราบศัตรูพ่าย เฉพาะแขวงวัดโสมนัส กรุงเทพมหานคร เป็นพื้นที่ปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ระหว่างวันที่ ๙ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๖ ถึงวันที่ ๑๘ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๖ และมอบหมายให้กองอำนาจการรักษาความมั่นคง ภายในราชอาณาจักรเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการ<sup>๔๒</sup> นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาจากคู่มือการปฏิบัติงานของกอง อำนาจการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรนี้ ซึ่งส่วนวิจัยและประเมินผลได้จัดทำขึ้น เพื่อใช้เป็น แนวทางพื้นฐานให้เจ้าหน้าที่ของกองอำนาจการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ได้ศึกษาทำความเข้าใจ

<sup>๔๑</sup> <http://www.manager.co.th/home/ViewNews.aspx?NewsID=9560000131588>

<sup>๔๒</sup> ข้อกำหนดตามความในมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ลงวันที่ ๙ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๖ ข้อ ๑

และนำไปปฏิบัติให้เป็นแนวทางเดียว โดยเนื้อหาสาระในคู่มือนี้ส่วนใหญ่เป็นการแปลงการดำเนินการตามพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดไปสู่การปฏิบัติ ทั้งนี้ ได้มีการสัมมนาและพิจารณาร่วมจากส่วนราชการที่เกี่ยวข้องแล้ว ก็มีการวิเคราะห์เพียงว่า พระราชบัญญัติดังกล่าวทำให้จัดและการทำงานที่เป็นลักษณะเฉพาะ ด้วยการผนึกกำลังทุกภาคส่วนเป็น พลเรือน ตำรวจ ทหารและประชาชน ทำให้สามารถระดมทรัพยากรที่มีอยู่ในการแก้ไขปัญหาได้อย่างเต็มที่<sup>๔๓</sup>

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวไม่ปรากฏว่ามีการกำหนดนโยบายหรือหลักเกณฑ์การสั่งใช้กำลังทหารว่าจะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการใช้กำลังทหาร การเคลื่อนกำลังทหาร และการเตรียมพร้อม พ.ศ. ๒๕๔๕ แตกต่างจากพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๗ วรรคสี่<sup>๔๔</sup> ที่กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ทางทหารให้เป็นไปตามกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการใช้กำลังทหาร

ดังนั้น การให้อำนาจแก่ผู้อำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรสามารถออกข้อกำหนดและสั่งการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งอาจเป็นทหารปฏิบัติการหรือดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ โดยไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการใช้กำลังทหาร การเคลื่อนกำลังทหาร และการเตรียมพร้อม พ.ศ. ๒๕๔๕ ในแนวทางเดียวกัน อาจก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติที่แตกต่างกัน ในข้อเท็จจริงเดียวกันได้ จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักนิติธรรมที่กำหนดให้กฎหมายจะต้องมีข้อความที่ชัดเจนเพื่อมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม กระทั่งต่อหลักการบังคับบัญชาของทหารที่กำหนดให้ต้องมีการสั่งการใช้กำลังตามลำดับของสายการบังคับบัญชาอย่างเป็นเอกภาพ จนอาจทำให้เสื่อมประสิทธิภาพการบังคับบัญชาทหาร

ด้วยเหตุนี้ หากยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะออกใช้บังคับ และมีการแก้ไขให้พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ สามารถจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะแล้ว เห็นควรกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ให้ในกรณีจะเป็นการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรที่จะใช้กำลังทหารได้จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่สามารถระงับ ป้องกันหรือปราบปรามได้ และการจะใช้อำนาจให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารปฏิบัติการหรือดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด ต้องเป็นไปตามกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการใช้กำลังทหาร

## บทสรุป

เป็นที่ยอมรับกันว่าการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะมีความมุ่งหมาย ๓ ประการ ประการแรก เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น ประการที่สอง เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ ประการที่สาม เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน และแม้ว่าการนำพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาใช้บังคับการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะจะมีความมุ่งหมายดังกล่าวด้วยเช่นกัน แต่ก็ก่อให้เกิดปัญหาการจำกัดเสรีภาพการ

<sup>๔๓</sup> คู่มือการปฏิบัติงานของกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร

<sup>๔๔</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๗ วรรคสี่ บัญญัติว่า “ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน ตำรวจหรือทหารซึ่งมีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดี ผู้บัญชาการตำรวจ แม่ทัพ หรือเทียบเท่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่และกำหนดให้เป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน ในพื้นที่และบังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการนี้ ให้การปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการและข้าราชการที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นไปตามคำสั่งการของหัวหน้าผู้รับผิดชอบนั้น เว้นแต่การปฏิบัติหน้าที่ทางทหารให้เป็นไปตามกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการใช้กำลังทหารแต่จะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกับแนวทางการดำเนินการที่ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบกำหนด”

ชุมนุมสาธารณะตามพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ประการแรก ปัญหาการไม่มีอำนาจจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งสามารถดำเนินการแก้ไขได้ ๒ แนวทาง

แนวทางที่หนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้ผู้ชุมนุมสาธารณะแจ้งต่อนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะมีการชุมนุมสาธารณะ ข้อจำกัดและระยะเวลาการชุมนุมสาธารณะ

แนวทางที่สอง ดำเนินการให้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ อันเป็นกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ

นอกจากนี้ ปัญหาในประการที่สอง ปัญหาการสั่งการให้ใช้กำลังทหารโดยบุคคลที่ไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาเพื่อจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ อาจก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติที่แตกต่างกัน ในข้อเท็จจริงเดียวกันได้ จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักนิติธรรม จนอาจทำให้เสื่อมประสิทธิภาพการบังคับบัญชาทหาร ดังนั้น หากยังไม่มีความหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะออกใช้บังคับ และมีการแก้ไขให้พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ สามารถจำกัดเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะแล้ว เห็นควรกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ให้ในกรณีจะเป็นการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรที่จะใช้กำลังทหารได้จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่สามารถระงับป้องกันหรือปราบปรามได้ และการจะใช้อำนาจให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารปฏิบัติการหรืองดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด ต้องเป็นไปตามกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการใช้กำลังทหาร

## บรรณานุกรม

### หนังสือ

- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ,สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน,๒๕๓๘) , หน้า ๒๑-๒๘
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้า สมทวณิช, รายงานวิจัยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์ศึกษาการพัฒนาประชาธิปไตย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๖) หน้า ๔ - ๖
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , นิติรัฐ นิติธรรม : หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม (โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , พ.ศ. ๒๕๕๓) , หน้า ๓๓๒ - ๓๓๓
- บรรเจิด สิงคะเนติ ,หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อ่างแล้ว , หน้า ๒๐๔-๒๐๕,๒๐๗,๒๑๔
- กฎหมายคุ้มครองการปฏิบัติการทางทหาร (กรุงเทพมหานคร : พ.ศ.๒๕๕๕) , หน้า ๓๗๓-๓๘๑

### สารสนเทศจาก World Wide Web

- ชินินทร์ ดิชาวัน , บทความเรื่อง สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>
- ปกรณ นิลประพันธ์ ,หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1872> หน้า ๑-๘
- บันทึกความเห็นและข้อเสนอแนะคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย เรื่อง แนวทางในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ [ppvoice.thainhf.org/document/article/article\\_869.doc](http://ppvoice.thainhf.org/document/article/article_869.doc) หน้า ๑-๒

### กฎหมาย/ประกาศราชการ

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๕๐
- พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๕๘
- กฎอัยการศึก พ.ศ.๒๕๕๗
- พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕
- ประกาศศูนย์อำนวยการรักษาความสงบเรียบร้อย ฉบับที่ ๔/๒๕๕๖ เรื่อง ห้ามบุคคลเข้าหรือต้องออกจากบริเวณพื้นที่ อาคาร หรือสถานที่กำหนด ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๖
- ประกาศเรื่อง พื้นที่ปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๖
- ข้อกำหนดตามความในมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ลงวันที่ ๙ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๖
- คู่มือการปฏิบัติงานของกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร