

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๕

เรื่องพิจารณาที่ ๒๑/๒๕๖๔

วันที่ ๑ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง { ศาลแขวงดุสิต

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของจำเลยและเอกสารประกอบแล้ว เห็นว่า ในส่วนที่ได้แย้งว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) และมาตรา ๑๑ (๖) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ นั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป หาได้มีข้อความที่รับรองหรือวางหลักการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะไม่ ลำพังมาตรา ๓ ย่อมไม่มีกฎหมายใดจะขัดหรือแย้งได้ ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัยในส่วนนี้ เมื่อคดีเป็นปัญหาข้อกฎหมาย และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงไม่ทำการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) และ มาตรา ๑๑ (๖) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของ ปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือ เสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติ เงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของ บุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุ

เหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนด ดังต่อไปนี้ ... (๒) ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย ...” วรรคสอง บัญญัติว่า “ข้อกำหนดตามวรรคหนึ่ง จะกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามข้อกำหนด หรือเงื่อนไขในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดพื้นที่และรายละเอียดอื่นเพิ่มเติม เพื่อมิให้มีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุก็ได้” และมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันท่วงที ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา ๕ และมาตรา ๖ วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม” วรรคสอง บัญญัติว่า “เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๐ ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย ... (๖) ประกาศห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน ...” และวรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อเหตุการณ์ร้ายแรงตามวรรคหนึ่งยุติลงแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศตามมาตรานี้โดยเร็ว”

เห็นว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ ไม่สามารถนำมาใช้แก้ไขสถานการณ์ที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐที่มีหลากหลายรูปแบบให้ยุติลงได้โดยเร็ว รวมทั้งไม่อาจนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดจากภัยพิบัติสาธารณะ และการฟื้นฟูสภาพความเป็นอยู่ของประชาชนที่ได้รับ ความเสียหาย และปัจจุบันมีปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ จนอาจกระทบต่อเอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยภายในประเทศ รวมทั้งทำให้ประชาชนได้รับอันตรายหรือเดือดร้อนจนไม่อาจใช้ชีวิตอย่างเป็นปกติสุข และไม่อาจแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการบริหารราชการ

ในรูปแบบปกติได้ จึงต้องกำหนดมาตรการในการบริหารราชการสำหรับสถานการณ์ฉุกเฉินไว้เป็นพิเศษ ทั้งนี้เพื่อให้รัฐสามารถรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัย และการรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้กลับสู่สภาพปกติได้โดยเร็ว ซึ่งหลักการปกครองของรัฐในปัจจุบันมีรัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐจะต้องใช้อำนาจได้เท่าที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ และถูกตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าวโดยฝ่ายตุลาการ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจของรัฐมิให้เป็นไปตามอำเภอใจ อย่างไรก็ตาม เมื่อใดที่เกิดสถานการณ์อันไม่ปกติหรือมีเหตุฉุกเฉินหรือการคุกคามที่กระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยสาธารณะ หากต้องใช้กระบวนการตามกฎหมายหรือการบริหารราชการดังเช่นในสถานการณ์ปกตินั้น การแก้ไขหรือป้องกันเหตุฉุกเฉินหรือภัยอันตรายอันคุกคามนั้นอาจล่าช้าและไม่ทันการณ์ได้ จนกระทั่งการรักษากลไกทางกฎหมายตามหลักนิติรัฐโดยเคร่งครัดในสถานการณ์เช่นนั้น ในที่สุดจะกลายเป็นการทำลายระบบกฎหมายหรือระบอบการปกครองตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากไม่อาจป้องกันหรือขจัดเหตุฉุกเฉินร้ายแรงที่คุกคามการดำรงอยู่แห่งความเป็นรัฐหรือประเทศชาติ จำเป็นต้องมีระบบกฎหมายพิเศษที่เพิ่มอำนาจให้กับฝ่ายปกครองเพื่อบริหารจัดการและบรรเทาสถานการณ์ให้คลี่คลายในลักษณะนั้นได้ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ จึงมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางที่ใช้ในการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งหากมีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการบริหารจัดการในสถานการณ์เรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้เป็นการเฉพาะแล้ว รัฐบาลอาจเลือกบังคับใช้กฎหมายเฉพาะเพื่อบริหารจัดการในสถานการณ์เรื่องนั้นได้ สำหรับลักษณะของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดดังกล่าวอาจแบ่งได้ ๒ ลักษณะ คือ ลักษณะที่ ๑ ในสถานการณ์ฉุกเฉินที่ไม่มีความร้ายแรง ซึ่งเป็นกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงโดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น โดยให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดตามมาตรา ๙ (๑) - (๖) และลักษณะที่ ๒ ในสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง ซึ่งเป็นกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทัน่วงที โดยให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจตามมาตรา ๑๑ (๑) - (๑๐) เพิ่มเติมขึ้นด้วย

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ นั้น เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๑๐ - ๑๑/๒๕๕๓ ว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๙ และมาตรา ๖๓ แต่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมาตรา ๒๖ กำหนดหลักเกณฑ์การตรา

กฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลโดยมีเงื่อนไขที่ละเอียดกว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่ว่าต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ ทั้งคำวินิจฉัยที่ ๑๐ - ๑๑/๒๕๕๓ ก็วินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามข้อต่อสู้ของจำเลย ซึ่งเป็นผู้ร้องในคดีนั้น แต่คำร้องของจำเลยในคดีนี้ มีข้อเท็จจริงและประเด็นที่เป็นสาระสำคัญเพิ่มเติมจากเดิมที่ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยไว้ จึงมีข้อต้องพิจารณาว่า บทบัญญัติพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) มีผลเป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลขัดต่อหลักนิติธรรมหรือไม่ และการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ เห็นว่า เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธนั้น ถือเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานประการหนึ่งที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ อย่างไรก็ตาม เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธนั้นไม่ใช่เสรีภาพโดยเด็ดขาดหรือสมบูรณ์ จึงเป็นเสรีภาพที่อาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่ มาตรา ๔๔ วรรคสอง กำหนดไว้คือเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยสาธารณะ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น ซึ่งเมื่อพิจารณาพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) ที่ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น โดยห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย จึงเป็นมาตรการเพื่อแก้ไขหรือป้องกันสถานการณ์ฉุกเฉิน เนื่องจากเมื่อเกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน การใช้เสรีภาพของประชาชนในการชุมนุมย่อมต้องคำนึงถึงความเหมาะสมตามสถานการณ์บ้านเมือง โดยให้รัฐมีอำนาจจำกัดเสรีภาพดังกล่าวมากกว่าในสถานการณ์ปกติบ้างเท่าที่จำเป็นสำหรับสังคมประชาธิปไตย และมีให้การใช้เสรีภาพดังกล่าวเป็นอุปสรรคในการแก้ไขหรือป้องกันสถานการณ์ฉุกเฉิน บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นเครื่องมือที่สำคัญของฝ่ายบริหารเพื่อป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงหรือเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงโดยเร็ว เพื่อให้ประเทศชาติบ้านเมืองกลับเข้าสู่สถานการณ์ปกติและให้ประชาชนสามารถกลับมาใช้ชีวิตได้อย่างเป็นปกติสุข อีกทั้งการใช้อำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็วหรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ที่ร้ายแรงมากขึ้นเท่านั้น และการใช้อำนาจดังกล่าวต้องกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการปฏิบัติตามข้อกำหนดนั้น เพื่อมิให้มีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ ดังนั้น พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) แม้จะมีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๔ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

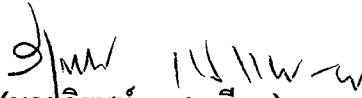
ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๖) ขัดต่อหลักนิติธรรม และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ นั้น เห็นว่า บทบัญญัติ มาตรา ๑๑ (๖) เป็นบทบัญญัติที่ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินที่มีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทัน่วงที่เป็นสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง ซึ่งมาตราดังกล่าวแม้มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดรายละเอียดแห่งความผิดในตัวเอง แต่ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจเพิ่มเติมในการประกาศห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน ซึ่งในกรณีฝ่าฝืนประกาศของนายกรัฐมนตรีที่อาศัยอำนาจตามมาตรานี้มีบทกำหนดโทษไว้ตามมาตรา ๑๘ ให้ระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เมื่อหลักการสำคัญประการหนึ่งของหลักนิติธรรมและเป็นความยุติธรรมตามธรรมชาติ ได้แก่ “หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ” อันเป็นหลักการที่มุ่งคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่จะไม่ถูกลงโทษในทางอาญา เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติความผิดและกำหนดโทษไว้แล้วก่อนหรือขณะที่กระทำการนั้น โดยต้องเป็นบทบัญญัติที่ตราขึ้นโดยผู้มีอำนาจระดับรัฐอธิปัตย์หรือรัฐสภาด้วย อย่างไรก็ตามหลักนี้มีได้ถือเคร่งครัดขนาดที่ว่ากฎหมายที่กำหนดการกระทำที่เป็นลักษณะความผิดและโทษทางอาญาได้จะต้องเป็นกฎหมายที่มีค่าบังคับเทียบเท่าพระราชบัญญัติจากรัฐสภาเท่านั้น เนื่องจากในบางกรณีก็อาจเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองที่จะกำหนดการกระทำที่เป็นลักษณะความผิดและโทษทางอาญาได้ทั้งทางตรงหรือทางอ้อมตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายให้อำนาจไว้ ทั้งนี้ภายใต้หลักการว่าการกำหนดโทษอาญาต่อบุคคลก็ต้องมีรายละเอียดพอสมควรที่บุคคลจะเข้าใจได้ว่าการกระทำใดที่กฎหมายห้ามไว้และหากฝ่าฝืนจะเป็นความผิดมีโทษอย่างไร เช่นนี้ แม้ข้อความแห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๖) จะให้อำนาจนายกรัฐมนตรีในอันที่จะห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน อาจเป็นถ้อยคำที่กว้างขวางโดยไม่อาจเข้าใจได้อย่างชัดเจนว่าการกระทำใดที่กฎหมายห้ามไว้

แต่เนื่องจากโดยสภาพของสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงนั้นมีหลายรูปแบบจนไม่อาจหยั่งทราบได้ว่า ในอนาคตจะเกิดสถานการณ์ในรูปแบบใดและจะต้องใช้วิธีการใดเพื่อให้การแก้ไขหรือป้องกันสถานการณ์นั้นบรรลุผลได้ ประกอบกับสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้นในปัจจุบันมีความซับซ้อนและยุ่งยากต่อการกำหนดขอบเขตว่ารัฐจะใช้มาตรการใดเพื่อป้องกัน แก้ไข หรือขจัดภัยคุกคามอันเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินในแต่ละรูปแบบได้ เช่น ในสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนาสายพันธุ์ใหม่ ๒๐๑๙ เป็นต้น ซึ่งเป็นเรื่องที่มีโอกาสการณีก่อน ดังที่ปรากฏว่า มีการกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อแก้ไข ป้องกัน และจัดการกับโรคติดเชื้อดังกล่าวทั้งในระดับประเทศและระดับโลก เช่น การกำหนดให้ประชาชนต้องรักษาระยะห่างทางสังคม (Social Distancing) การบังคับให้สวมหน้ากากอนามัยในที่สาธารณะ การห้ามเดินทางหรือห้ามรวมตัว การกำหนดมาตรการให้ปฏิบัติงาน ณ ที่พักอาศัย ตลอดจนการพัฒนาและจัดหาวัคซีนป้องกันไวรัสดังกล่าว ล้วนเป็นมาตรการที่แต่ละประเทศเริ่มกำหนดขึ้น หลังจากที่เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสแล้วทั้งสิ้น อีกทั้งการสั่งห้ามกระทำการหรือสั่งให้กระทำการใด ๆ มิใช่จะกระทำโดยปราศจากขอบเขต เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวมีเงื่อนไขว่า การห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ ดังกล่าว ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องเป็นไปเท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน ย่อมมีอาจกำหนดได้ตามอำเภอใจ แต่จะต้องเป็นมาตรการที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการแก้ไขหรือป้องกันสถานการณ์ฉุกเฉินอย่างสมเหตุสมผล โดยกระทบ กระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด และได้สัดส่วนดุลยภาพระหว่างการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน เช่นนี้ จึงไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม และไม่ขัดต่อหลักความพอสมควรแก่เหตุ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

อย่างไรก็ดี หากนายกรัฐมนตรียใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ โดยไม่เป็นไปตามเงื่อนไขของมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๑ รวมถึงการใช้อำนาจในกรณีอื่น ๆ ที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชกำหนดนี้ หรือกำหนดไว้ตามประกาศหรือข้อกำหนดที่ออกตามพระราชกำหนดนี้ ยังมีกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยองค์กรศาล โดยประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรือถูกบังคับจากการใช้มาตรการตามกฎหมายนี้ ชอบที่จะร้องขอให้ศาลยุติธรรมตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าวได้ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่นนี้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองมาตราดังกล่าวจึงไม่เป็นการให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองจนปราศจากการตรวจสอบโดยฝ่ายตุลาการได้ ตามหลักที่ว่าบุคคลไม่ว่าจะมีสถานะตำแหน่งใดล้วนต้องถูกชำระความภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกันและเมื่อพิจารณาจากประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายที่จะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเปรียบเทียบกับการกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนบ้างแล้ว

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) และมาตรา ๑๑ (๖)
ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน
พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) และมาตรา ๑๑ (๖) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖


(นายวิรุพห์ แสงเทียน)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ