

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔๕ ว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติ ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑ วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ หรือไม่

๑. ความเป็นมาและข้อเท็จจริงโดยสรุป

ผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ร้อง ได้รับหนังสือร้องเรียนจากนายจอน อึ้งภากรณ์ และคณะว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติ ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑ วรรคสอง บัญญัติให้การกระทำอันเป็นความผิดโดยใช้ถ้อยคำที่กว้างและคลุมเครือ เช่น คำว่า “รุนแรง” “ก้าวร้าว” “ปลุกระดม” เป็นต้น ซึ่งขัดต่อหลักการของกฎหมายอาญาและเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกินขอบเขตโดยไม่มีเหตุอันสมควร ทั้งบทกำหนดโทษตามมาตรา ๖๑ วรรคสามและวรรคสี่ รุนแรงเกินไป ไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำที่เป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นโดยสงบและปราศจากความรุนแรง ทั้งยังขัดต่อหลักการเรื่องการออกเสียงประชามติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๖๕ และกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙

ผู้ร้องเห็นว่า สิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเป็นสิทธิและเสรีภาพบรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ แม้พระราชบัญญัติดังกล่าวจะมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การออกเสียงประชามติเป็นไปด้วยความเรียบร้อยและมีการรับรองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนไว้ในมาตรา ๗ ก็ตาม แต่ก็ได้บัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดและมีโทษทางอาญา และถ้อยคำของบทบัญญัติดังกล่าวก็มีลักษณะเป็นนามธรรม ทำให้ประชาชนไม่กล้าที่จะแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างรัฐธรรมนูญ ทั้งยังส่งผลต่อการบังคับใช้กฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งอาจเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกินสมควร ผู้ร้องจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติ ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑ วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ ส่วนบทบัญญัติมาตรา ๖๑ วรรคสามและวรรคสี่ ผู้ร้องเห็นว่า มิได้มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

๒. ประเด็นเบื้องต้น

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔๕ ประกอบมาตรา ๔ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติ ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑

วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ หรือไม่ โดยมาตรา ๖๑ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่กำหนดการกระทำที่เป็นช่องทางในการแสดงความคิดเห็นที่มีต่อร่างรัฐธรรมนูญอันเป็นเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน ซึ่งเป็นเสรีภาพที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญหลายฉบับที่ผ่านมา จึงถือเป็นประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่สำคัญในการปกครองระบอบประชาธิปไตยซึ่งได้รับการยอมรับจากนานาอารยประเทศ อันได้แก่ ปณิญาสาสกลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นจึงเป็นเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ ได้บัญญัติคุ้มครองไว้ กรณีจึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔๕ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๑๔ (๑) และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๑๘) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัย

๓. ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติ ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑ วรรคสอง ขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า การออกเสียงประชามติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ เป็นการออกเสียงประชามติภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๙ เพื่อวางกรอบรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ (constitution – framing) โดยจะปรากฏในกรณีประเทศนั้นประสบวิกฤตการณ์ทางการเมืองภายในประเทศ และอยู่ภายใต้การควบคุมอำนาจการปกครองอย่างเป็นทางการโดยรัฐบาลเฉพาะกาล อันเป็นกระบวนการให้มีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่แทนรัฐธรรมนูญฉบับเดิมที่สิ้นสภาพบังคับไป องค์การของรัฐมีบทบาทในการกำกับควบคุมการจัดการออกเสียงประชามติ ซึ่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งดำเนินการจัดให้มีการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๓๙/๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๙ โดยมีบทบัญญัติมาตรา ๗ รับรองให้บุคคลมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและเผยแพร่ความคิดเห็นเกี่ยวกับการออกเสียงได้โดยสุจริตและไม่ขัดต่อกฎหมาย เพื่อให้การจัดทำประชามติเป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม และเกิดจากการลงมติตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของประชาชน โดยปราศจากการบิดเบือน บังคับ ช่มชู้ หรือจูงใจจากฝ่ายต่าง ๆ จึงได้มีบทกำหนดความผิดและโทษทางอาญาสำหรับผู้ที่ก่อความวุ่นวายเพื่อให้การออกเสียงประชามติไม่เป็นไปด้วยความเรียบร้อยหรือดำเนินการต่าง ๆ ที่จะทำการออกเสียงประชามติไม่เป็นไปโดยความสุจริตและเที่ยงธรรมไว้ในมาตรา ๖๑ โดยวรรคหนึ่ง (๑) มีเนื้อหาในการกำหนดความผิดทางอาญาสำหรับผู้ที่ก่อความวุ่นวายเพื่อให้การออกเสียงประชามติไม่เป็นไปด้วยความ

เรียบร้อย ส่วนวรรคสอง มีลักษณะเป็นการอธิบายความหมายของการก่อความวุ่นวายเพื่อให้การออกเสียง
ประชามติไม่เป็นไปด้วยความเรียบร้อยอันจะเป็นความผิดตามมาตรา ๖๑ วรรคหนึ่ง (๑) ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น
นอกจากนี้ ยังมีผลเป็นการกำหนดกรอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ กล่าวคือ การกระทำความผิด
ตามมาตรา ๖๑ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบวรรคสอง นั้น จะต้องมียุติประกอบความผิดดังนี้ (๑) ต้องมี
การกระทำ คือ การเผยแพร่ข้อความ ภาพ เสียง ในสื่อหนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือ
ช่องทางอื่นใด (๒) การเผยแพร่ข้อความ ภาพ หรือเสียงดังกล่าว ต้องเข้าลักษณะที่ผิดไปจากข้อเท็จจริง
หรือมีลักษณะรุนแรง ก้าวร้าว หยาดคาย ปลุกกระดม หรือข่มขู่ (๓) ผู้กระทำต้องมีเจตนาธรรมดา
ในการกระทำตามองค์ประกอบในข้อ (๑) และข้อ (๒) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙ และ
(๔) ผู้กระทำต้องมีเจตนาพิเศษ โดยมุ่งหวังให้ผู้มีสิทธิออกเสียงไม่ไปใช้สิทธิออกเสียง หรือออกเสียงอย่างใด
อย่างหนึ่ง หรือไม่ออกเสียงด้วย การพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นความผิดและต้องรับโทษตามวรรคสามหรือ
วรรคสี่หรือไม่ จะต้องนำพฤติการณ์แห่งการกระทำของบุคคลนั้นมาพิจารณาประกอบเจตนาธรรมดาและ
เจตนาพิเศษด้วย และในส่วนขอโทษตามมาตรา ๖๑ วรรคสาม แม้มีอัตราโทษขั้นสูงไม่เกินสิบปี แต่ก็ได้
กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้ เพื่อให้ศาลจะได้ใช้ดุลพินิจกำหนดโทษให้เหมาะสม จึงไม่ใช่กรณีที่กฎหมายบัญญัติ
ความผิดและโทษทางอาญาโดยใช้ถ้อยคำที่เคลือบคลุมหรือไม่ชัดเจน

สำหรับถ้อยคำในมาตรา ๖๑ วรรคสอง ที่ว่า “รุนแรง” “ก้าวร้าว” “หยาดคาย” “ปลุกกระดม”
หรือ “ข่มขู่” เป็นถ้อยคำที่ชัดเจนแต่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง เนื่องจากเป็นกรณีที่กฎหมายไม่สามารถ
กำหนดเหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้ จึงต้องกำหนดถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงไว้ ต่อเมื่อ
เหตุการณ์นั้นเกิดขึ้น จึงจะสามารถรู้และเข้าใจได้ว่าเป็นเหตุการณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ การกำหนด
ถ้อยคำในลักษณะดังกล่าวจึงมีความจำเป็นสำหรับการอำนวยความสะดวกและไม่ขัดกับหลัก “ไม่มีความผิด
ไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมาย” อีกทั้งการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสื่อสาธารณะต่าง ๆ มีผลกระทบในวงกว้าง
การให้ข้อมูลที่ถูกต้อง การใช้ถ้อยคำที่สุภาพ ไม่รุนแรง ไม่ก้าวร้าว ไม่หยาดคาย ย่อมจะส่งผลให้เกิด
ความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ที่รับรองให้บุคคลมีเสรีภาพ
ในการแสดงความคิดเห็นและเผยแพร่ความคิดเห็นเกี่ยวกับการออกเสียงโดยสุจริตและไม่ขัดต่อกฎหมาย

ดังนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑
วรรคสอง จึงไม่ได้ห้ามการแสดงความคิดเห็นหรือเผยแพร่ความคิดเห็นเกี่ยวกับการออกเสียงประชามติ
แต่จะต้องเป็นไปโดยสุจริต ภายใต้กรอบของกฎหมาย และต้องไม่มีเจตนามุ่งหวังให้ผู้มีสิทธิออกเสียงไม่ไป
ใช้สิทธิออกเสียง หรือออกเสียงอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่ออกเสียง ทั้งจะต้องไม่เข้าลักษณะเป็นการก่อ
ความวุ่นวาย หรือกระทบต่อความสงบสุขและความปลอดภัยของสังคมโดยรวม เพื่อให้การดำเนินการออกเสียง
ประชามติร่างรัฐธรรมนูญในครั้งนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย และเพื่อคุ้มครองเสรีภาพของประชาชนผู้มีสิทธิ
ออกเสียงประชามติให้สามารถใช้สิทธิเสรีภาพได้โดยอิสระ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
(ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ และการออกเสียงประชามติภายใต้รัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ โดยจะจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น
เพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้มีสิทธิออกเสียงประชามติ ไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล และเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป รวมทั้งมิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

๔. ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๖๑ วรรคสอง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗

องค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ นายบุรีรักษ์ มาประณีต นายจรูญ ภักดีธนากุล นายชัช ชลวร นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ นายบุญส่ง กุลบุปผา นายปัญญา อุดชาชน นายวรวิทย์ กังศศิเทียม และนายอุดมศักดิ์ นิติมন্ত্রী

หมายเหตุ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม ๑๓๓ ตอนที่ ๙๓ ก วันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๙

เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสำนวน

นายภัทรพงษ์พันธ์ ศรีสะอาด

นางสาวไพรยา ทัศนสกุล ผอ.กค. ๑

นางนันทน์ภัส ปัญญวานันท์ ผอ.สค. ๑

นายชวลิต ศรีโฉมงาม ผู้เชี่ยวชาญฯ

ย่อโดย นางสาวไพรยา ทัศนสกุล

ผู้อำนวยการกลุ่มงานคดี ๑