

(๑)

คำร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัย



เรื่องพิจารณาที่/๒๕๖๕

ศาลรัฐธรรมนูญ

วันที่ ๒๗ เดือน มกราคม พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง { นางสาวชลิตา บัณชุงศ์ ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

เรื่อง ขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ
หรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ตามมาตรา ๒๑๓ ของรัฐธรรมนูญ

ข้าพเจ้า นางสาวชลิตา บัณชุงศ์ ผู้ร้อง

เลขประจำตัวประชาชน ๓ ๑ ๐ ๒ ๒ ๐ ๑ ๒ ๒ ๑ ๓ ๙ ๐ สัญชาติ ไทย

ตำแหน่งหรืออาชีพ อาจารย์

เกิดวันที่ ๑๕ เดือน สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๑๕ อายุ ๕๙ ปี

ภูมิลำเนา (ที่อยู่ตามบัตรประจำตัวประชาชน)

บ้านเลขที่ ๙๙/๗๖ หมู่ที่ ถนน

ตรอก/ซอย วัดเวฬุวนาราม ๗ ตำบล/แขวง ดอนเมือง อำเภอ/เขต ดอนเมือง

จังหวัด กรุงเทพมหานคร รหัสไปรษณีย์ ๑๐๒๑๐ โทรศัพท์ ๐๙๔-๖๗๑-๓๕๕๕

โทรสาร ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (e-mail)

ที่อยู่ที่สามารถติดต่อได้ (ที่อยู่สำหรับการจัดส่งเอกสาร)

บ้านเลขที่ ๙๙/๗๖ หมู่ที่ ถนน

ตรอก/ซอย วัดเวฬุวนาราม ๗... ตำบล/แขวงดอนเมือง..... อำเภอ/เขตดอนเมือง.....
จังหวัด ..กรุงเทพมหานคร รหัสไปรษณีย์๑๐๒๑๐..... โทรศัพท์๐๙๔-๖๗๑-๓๕๕๕.....
โทรสาร ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (e-mail)
ขอยื่นคำร้องโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ หรือ พระราชบัญญัติ
มาตรา โดยมีข้อเท็จจริงและคำขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ดังต่อไปนี้

ข้อเท็จจริง

ข้อ ๑. นับตั้งแต่พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ซึ่งปรากฏตามเอกสารแนบท้ายคำร้องหมายเลข ๑ มีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายและใช้ได้เป็นการทั่วไปอย่างพระราชบัญญัติ หลังผ่านการรับรองของรัฐสภามาแล้ว ด้วยเหตุผลอันแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นในการตรากฎหมายฉบับดังกล่าว ซึ่งปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชกำหนด โดยสรุปความได้ว่า ในสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐนั้นไม่สามารถนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาแก้ไขสถานการณ์ดังกล่าวที่มีความหลากหลายในเชิงรูปแบบให้ยุติได้โดยเร็ว ประกอบกับกฎหมายฉบับนี้จะมุ่งใช้เพื่อแก้ไขปัญหาอันเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐที่มีมากขึ้นและร้ายแรงขึ้นจนก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยของประเทศ และทำให้ประชาชนได้รับอันตรายจนไม่อาจใช้ชีวิตได้ตามปกติสุข อย่างไรก็ดี กฎหมายฉบับดังกล่าวกลายเป็นหนึ่งในที่มาของการใช้อำนาจอย่างกว้างขวางและไม่มิชอบเขตที่ชัดเจนโดยฝ่ายบริหาร จนนำไปสู่การคุกคามและละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญมาโดยตลอด และทำให้รัฐบาลมีความชอบธรรมในการใช้อำนาจได้อย่างเกินกว่าความจำเป็น เกินกว่าความพอสมควรแก่เหตุที่จะใช้อำนาจตามกฎหมายกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และไม่ได้สัดส่วนเมื่อเปรียบเทียบระหว่างการใช้อำนาจเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่จะถูกกระทบกระเทือน อันเป็นการขัดแย้งต่อหลักนิติรัฐ นิติธรรม ประกอบกับการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินโดยอาศัยอำนาจทั้งในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน และการออกข้อกำหนดต่าง ๆ โดยนายกรัฐมนตรีนั้นกลับไม่ได้มีการตรวจสอบหรือถ่วงดุลโดยอำนาจนิติบัญญัติซึ่งมีความยึดโยงกับประชาชนผ่านสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ได้รับการเลือกตั้ง และยังตัดอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการใช้อำนาจตามกฎหมายของฝ่ายบริหาร และบรรดาเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามข้อกำหนดต่าง ๆ ทำให้การแก้ไขปัญหาสถานการณ์ฉุกเฉินกลายเป็นการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ฝ่ายบริหารเพียงลำพัง และฝ่ายบริหารก็มีอำนาจโดยเด็ดขาดที่จะดำเนินการอย่างไร ๆ เพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินที่ฝ่ายบริหารเองก็เป็นผู้ริเริ่มก่อตั้งขึ้นมา อันเป็นการกระทบกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักการตรวจสอบถ่วงดุล ซึ่งเป็นหนึ่งในกลไกของหลักนิติรัฐ นิติธรรม ในที่นี้ จะยกตัวอย่างสถานการณ์ที่รัฐบาลใช้อำนาจตามพระราช

หมายเหตุ ข้อ ๑ หมายถึง เรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยพร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง

กำหนดดังกล่าวประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน และออกข้อกำหนดต่าง ๆ เพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่กลับไม่สามารถแก้ปัญหาได้อย่างแท้จริง ทั้งยังมีการใช้อำนาจตามกฎหมายอย่างไม่ชอบด้วยหลักการ วัตถุประสงค์แห่งกฎหมาย และไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังนี้

.....กรณีตัวอย่างแรก พื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ถูกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง นับตั้งแต่พระราชกำหนดฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบันนี้ โดยให้เหตุผลว่าเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาการก่อความไม่สงบในพื้นที่ดังกล่าว ทำให้ประชาชนในพื้นที่นั้นต้องอยู่ภายใต้อำนาจของข้อกำหนดต่าง ๆ ซึ่งนายกรัฐมนตรีได้กำหนดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๑ มาเป็นเวลากว่า ๑๖ ปี อย่างไรก็ตาม ตลอดระยะเวลาดังกล่าว ยังปรากฏข้อเท็จจริงว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ได้รับมอบหมายจากนายกรัฐมนตรีให้แก้ไขสถานการณ์ โดยเฉพาะการจับกุมและคุมขัง “ผู้ต้องสงสัย” ว่าจะกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือมีคำสั่งเรียกตัวบุคคลใดมารายงานตัว เพื่อให้ปล่อยคำหรือข้อมูลซึ่งเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉินในพื้นที่ดังกล่าว แต่การใช้อำนาจเช่นนั้น ทำให้ผู้ต้องสงสัยหรือบุคคลซึ่งถูกเรียกมาถูกกระทำอย่างเกินกว่าขอบเขตและความจำเป็นจนลิดรอนสิทธิในชีวิตและร่างกาย โดยไม่มีความจำเป็น หลายกรณีมีการทำร้ายบรรดาผู้ต้องสงสัยจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือเสียชีวิต และการถูกบังคับให้สูญหาย ซึ่งบางส่วนเป็นประชาชนที่ได้แสดงออกซึ่งความคิดเห็น หรือขมขื่นโดยสงบเพื่อแสดง ความไม่เห็นด้วยต่อการดำเนินนโยบายต่าง ๆ ของรัฐบาล แต่กลับถูกเหมารวมว่าเป็นผู้ก่อความไม่สงบ และกลายเป็นผู้ต้องสงสัยที่สามารถถูกใช้อำนาจเช่นนั้นได้ แม้จะมีเหตุผลของการกระทำเช่นนั้นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ หรือกล่าวได้ว่าเป็นความจำเป็นในการรักษาความมั่นคง หรือความสงบเรียบร้อยก็ตาม แต่การกระทำเช่นนี้ย่อมเกินไปกว่าเหตุผลซึ่งถูกอ้างขึ้นมา และยิ่งสร้างความหวาดกลัวให้แก่ประชาชนซ้ำเติมสถานการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องในพื้นที่ดังกล่าวด้วย

.....กรณีตัวอย่างที่สอง ตั้งแต่เดือนมีนาคม พ.ศ. ๒๕๖๓ เป็นต้นมา โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ ได้แพร่กระจายไปทั่วประเทศจนมีผู้ติดเชื้อเข้ารับการรักษาและผู้เสียชีวิตที่พุ่งสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง นายกรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๕ วรรคแรก ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในเขตทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักร เมื่อวันที่ ๒๕ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๖๓ และได้ประกาศข้อกำหนดต่าง ๆ เพื่อแก้ไขสถานการณ์การระบาดของโรคดังกล่าวโดยอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหาร ราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๙ ออกมาอย่างต่อเนื่องจนถึงปัจจุบันนี้ ทั้งนี้ ข้อกำหนด ดังกล่าวส่วนมากมักมีเนื้อหาในเชิงห้ามกระทำการ พร้อมกับกำหนดให้การฝ่าฝืนข้อกำหนดเหล่านี้เป็นการกระทำความผิดอาญาฐานฝ่าฝืนข้อกำหนดซึ่งออกตามความในมาตรา ๙ ซึ่งมีโทษทางอาญา เช่น การห้ามออกจากเคหะสถานในเวลาที่กำหนด การห้ามผู้ประกอบการค้าเงินกระดาษสินค้าที่ร้านของตน การปิดกิจการบางประเภท การ

ห้ามชุมนุมและรวมตัวกัน การห้ามนำเสนอข่าวสารที่มีเนื้อหาทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวและมีเจตนาบิดเบือนความจริง เป็นต้น นอกจากนี้ การออกข้อกำหนดดังกล่าวก็ยังมีลักษณะเนื้อหาที่เป็นการเพิ่มเงื่อนไขบางอย่างสำหรับการกระทำอย่างใด ๆ หรือกำหนดหน้าที่ของประชาชนเพิ่มเติมมากขึ้นอย่างมาก เช่น การขอความร่วมมือให้ประชาชนงดหรือชะลอการเดินทางโดยไม่จำเป็นแต่ไม่ได้กำหนดห้ามโดยชัดแจ้ง การห้ามนำเสนอข่าวสารที่มีทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือมีเจตนาบิดเบือน การบังคับให้ประชาชนต้องดาวน์โหลดแอปพลิเคชันสำหรับติดตามตัวโดยอ้างประโยชน์ในการสอบสวนโรค การบังคับให้ประชาชนต้องตรวจหาเชื้อไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ ด้วยวิธีการการตรวจแบบ ATK และ RT-PCR เองก่อนดำเนินการใด ๆ โดยไม่ได้รับการสนับสนุนจากภาครัฐ เป็นต้น

..... ทั้งนี้ แม้รัฐบาลจะออกข้อกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาอย่างต่อเนื่องเพื่อมุ่งหวังจะสกัดกั้นการระบาดของโรค ป้องกันการแพร่กระจายของเชื้อโรค และบรรเทาผลกระทบที่เกิดขึ้นก็ตาม แต่การออกข้อกำหนดเหล่านี้กลับไม่ได้ช่วยให้การระบาดของโรคครั้งนี้มีแนวโน้มว่าจะดีขึ้นแต่อย่างใด โดยเฉพาะในการระบาดระลอกใหญ่ที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง จนเป็นเหตุให้มีผู้ป่วยสะสมเป็นจำนวนมาก และในขณะนี้ (เดือนมกราคม พ.ศ. ๒๕๖๕) ก็ยังคงมีผู้ติดเชื้อเพิ่มอยู่ที่วันละ ๖,๐๐๐ - ๘,๐๐๐ คนต่อวัน ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่า การออกข้อกำหนดดังกล่าวไม่ได้มีส่วนในการแก้ไขปัญหาของการระบาดของโรคได้แต่อย่างใด ทว่าการใช้อำนาจในการออกข้อกำหนดตามความในมาตรา ๙ นี้กลับสร้างภาระให้กับประชาชนอย่างมากเกินสมควร โดยเฉพาะนโยบายการห้ามประกอบกิจการบางประเภท และการกำหนดให้ต้องทำงานจากที่บ้าน ส่งผลให้ประชาชนจำนวนมากได้รับผลกระทบจากการขาดรายได้ และการว่างงาน ประกอบกับรัฐบาลยังคงใช้อำนาจตามมาตรา ๕ เพื่อขยายระยะเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินออกไปได้คราวละ ๓ เดือนโดยไม่มีเพดานขั้นสูงนั้น ส่งผลให้อำนาจในการออกข้อกำหนดดังกล่าวยังคงมีอยู่และถูกใช้อย่างต่อเนื่องโดยไม่มีทีท่าว่าจะสิ้นสุด เมื่อการแก้ไขปัญหาของรัฐบาลไม่สัมฤทธิ์ผลอย่างแท้จริง แต่สวนทางกับการใช้นั่งคับกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในสถานการณ์ไม่ปกติ และประชาชนก็ได้รับความเดือดร้อนอย่างต่อเนื่องโดยไม่ได้รับการเยียวยาผลกระทบหรือได้รับการช่วยเหลืออย่างทันท่วงที เช่นเดียวกันแนวโน้มของผู้ป่วยที่มีจำนวนสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง ทำให้ประชาชนต้องใช้สิทธิในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่กลับถูกดำเนินคดีด้วยความผิดฐานฝ่าฝืนข้อกำหนดซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดนั้นด้วย ซึ่งสะท้อนว่าการใช้อำนาจตามกฎหมายฉบับนี้ มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อจำกัดหรือยับยั้งการระบาดของโรคอันถูกกำหนดให้เป็นเหตุในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นสำคัญ แต่กลับถูกใช้เพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างไม่สมเหตุสมผล และเกินความขอบเขตแห่งความจำเป็นด้วย.....

.....จากสถานการณ์ตัวอย่างทั้งสองนี้ แม้กล่าวถึงการใช้อำนาจของรัฐบาลโดยฝ่ายบริหารเป็นหลัก แต่สาเหตุประการสำคัญที่ทำให้รัฐบาลสามารถใช้อำนาจเช่นนี้ได้ ย่อมมาจากบทบัญญัติแห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘

.....เมื่อการใช้อำนาจที่บทบัญญัติแห่งพระราชกำหนดดังกล่าวรับรองไว้ได้ก่อให้เกิดความเสียหายและกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องโดยตรงอย่างมีนัยสำคัญ ประกอบกับผู้ร้องซึ่งจัดกิจกรรม “เปิดไฟให้ดาว” ที่บริเวณทางเดินเชื่อมสกายวอล์ค สีแยกปทุมวัน เขตปทุมวัน กรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ ๑๐ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๔ ที่ผ่านมา ได้ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานฝ่าฝืนข้อกำหนดห้ามชุมนุม อันฝ่าฝืนต่อข้อกำหนดออกตามความในมาตรา ๙ ทั้งที่การจัดการชุมนุมครั้งดังกล่าวของผู้ร้องนั้นเป็นไปโดยสงบ ไม่ได้ก่อความวุ่นวาย และโดยปราศจากอาวุธ อันเป็นสิทธิพื้นฐานตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๔๔ วรรคแรกบัญญัติรับรองไว้ ผู้ร้องจึงเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และดำเนินการยื่นคำร้องเรียนไปยังผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๓ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๘ วรรคแรก เมื่อเวลาได้ผ่านพ้นไป ๖๐ วันนับแต่วันที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินมีคำวินิจฉัย เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่ ๒๔๐๔/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ ว่าให้ยุติเรื่องร้องเรียนของผู้ร้อง อันเป็นเหตุให้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๘ วรรคสอง ทั้งนี้ รายละเอียดของคำร้องที่ผู้ร้องยื่นต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าวนั้น ปรากฏตามสำเนาหนังสือร้องเรียน เรื่องร้องเรียนเลขที่ดำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔ และสำเนาคำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องร้องเรียนเลขที่ดำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔ เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่ ๒๔๐๔/๒๕๖๔ ในเอกสารแนบท้ายคำร้อง หมายเลข ๒ และ ๓

.....ผู้ร้องจึงขอเรียนว่า บทบัญญัติของพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ จึงมีเนื้อหาที่เป็นการกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเกินสมควร ทั้งยังทำให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจที่ตนมีโดยไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐนิติธรรม และหลักการแบ่งแย่งอำนาจ ในประเด็นดังจะกล่าวต่อไป ดังนี้

.....(๑) พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นแล้วมีผลเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ประชาชน จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากจนเกินสมควร และปราศจากความชัดเจนว่าการกระทำในลักษณะใดที่จะมีความผิดและโทษทางอาญา

.....รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ วรรคแรก ได้บัญญัติรับรองให้สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยได้รับการรับรอง ทั้งยังได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพในรายการต่าง ๆ โดยเฉพาะในหมวด

๒. ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย. เมื่อรัฐธรรมนูญรับรองไว้เช่นนั้นแล้ว. รัฐต้องมีหน้าที่ประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้. โดยรัฐจะต้องไม่ตรากฎหมายที่เป็นผลทำให้เกิดความกระทบกระเทือนต่อแก่นหรือสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น. หากการตรากฎหมายของรัฐนั้นจะต้องกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน. รัฐต้องระบุสาเหตุที่แสดงความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ. ประกอบกันรัฐจะต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนอันเป็นหลักการที่สำคัญซึ่งในการพิจารณาว่าเครื่องมือหรือการกระทำนั้น ๆ ของรัฐ. ผ่านข้อพิจารณาสามประการ. คือ. พิจารณาว่ามาตรการหรือการกระทำที่รัฐทำนั้นมีเหตุผลเพียงพอหรือไม่. จากนั้นจึงพิจารณาต่อว่า. การกระทำนั้นสามารถก่อให้เกิดผลอย่างไรที่รัฐตั้งเป้าหมายไว้หรือไม่. จากนั้นจึงพิจารณาต่อว่ามาตรการนั้นเป็นมาตรการที่เบาที่สุดหรือกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดแล้วหรือไม่. และพิจารณาต่อว่า. มาตรการซึ่งมีความจำเป็นเช่นนั้น. เมื่อเปรียบเทียบระหว่างประโยชน์สาธารณะซึ่งจะได้จากการกระทำนั้นกับประโยชน์ของปัจเจกบุคคลซึ่งได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญ. จะต้องไม่เป็นกรณีที่ประโยชน์ของปัจเจกบุคคลถูกกระทบกระเทือนมากจนเกินไป. หลักความได้สัดส่วนและหลักการประกันความมั่นคงของสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้. เป็นเครื่องมือสำคัญของหลักนิติรัฐ. นิติธรรมซึ่งรัฐที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยจะต้องผูกพันและปฏิบัติตาม. ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. พ.ศ. ๒๕๖๐. มาตรา. ๒๖. ได้รับการหลักการดังกล่าวไว้. โดยกำหนดว่า. การตรากฎหมายขึ้นเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม. ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ. ทำให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นจะต้องคำนึงถึงประเด็นต่าง ๆ. ที่กำหนดไว้. และการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องเป็นไปอย่างเคร่งครัด. โดยต้องระบุเหตุผลและความจำเป็นในการตรากฎหมายขึ้นเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว.....

.....เมื่อพิจารณาจากพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน. พ.ศ. ๒๕๕๘. แล้วนั้น. ตามมาตรา. ๕. วรรคแรกได้กำหนดว่าเมื่อมีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้น. และนายกรัฐมนตรีได้เห็นควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่รัฐต่าง ๆ. ร่วมมือกันป้องกัน. แก้ไข. ปรานปรามสถานการณ์เช่นว่านั้น. ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทั่วราชอาณาจักรหรือเฉพาะบางท้องที่. รวมถึงเมื่อหากมีเหตุอันกระทบต่อความมั่นคง. ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล. ทั้งนี้. นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงได้. ตามมาตรา. ๑๑. วรรคแรก. และเมื่อมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินลักษณะใดลักษณะหนึ่งเช่นว่านั้นแล้ว. นายกรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกข้อกำหนดตามรายการที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา. ๙. (๑). ถึง. (๖). สำหรับการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน. และตามมาตรา. ๑๑. วรรคสอง. (๑). ถึง. (๑๐).

..... ในบทบัญญัติทั้งสองมาตราข้างมีเนื้อหาที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่บทบัญญัติกลับไม่เป็นตามหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ บัญญัติรับรองไว้ โดยกล่าวแยกย่อยได้ดังนี้

..... **๑.๑ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๑ มีเนื้อหาที่เป็นการกระทบกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเกินความจำเป็น**

..... เนื้อหาในบทบัญญัติที่กำหนดให้นายกรัฐมนตรีสามารถออกข้อกำหนดเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นได้อย่างไรก็ดี รายการของข้อกำหนดที่ให้นายกรัฐมนตรีสามารถประกาศกำหนดได้นั้นก็มีขอบเขตที่กว้างขวางอย่างมาก จนนำไปสู่เนื้อหาของข้อกำหนดที่อาจกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมากเกินกว่าความจำเป็น เมื่อเทียบกับการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงโดยเร็ว ทั้งการจำกัดสิทธิและเสรีภาพผ่านการออกข้อกำหนดเช่นว่านั้นกำหนดเกินกว่าขอบเขตของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ ในประเด็นจะแสดงผ่านการจำกัดเสรีภาพในการนำเสนอข่าวสารของสื่อมวลชน และการจำกัดเสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร

..... พระราชกำหนดบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๓) กำหนดให้นายกรัฐมนตรีสามารถออกข้อกำหนดห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสื่ออื่นใดที่มีข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสารทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน บทบัญญัติในมาตรานี้ในการจำกัดเสรีภาพในการนำเสนอข่าวสารของสื่อมวลชน ทั้งที่หากพิจารณาในบทบัญญัติซึ่งรับรองเสรีภาพในการนำเสนอข่าวสารของสื่อมวลชนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓๕ วรรคหนึ่งจะพบว่าเสรีภาพประการนี้ไม่ได้มีการกำหนดข้อยกเว้นที่สามารถออกกฎหมายขึ้นมาจำกัดเสรีภาพดังกล่าว ประกอบกับหากพิจารณาถ้อยคำประกอบด้วยแล้วจะพบว่าข้อกำหนดลักษณะของข่าวสารที่สามารถถูกห้ามมีขอบเขตที่กว้างมากจนยากเกินกว่าที่คนทั่วไปจะเข้าใจ และสร้างความไม่แน่ใจให้แก่สื่อมวลชนในการนำเสนอข่าวว่าจะเข้าข่ายที่ต้องห้ามหรือไม่ เหตุผลประการนี้ได้เคยถูกยกขึ้นกล่าวอ้างประกอบคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวของศาลแพ่งในคดีหมายเลขดำที่ พ. ๓๖๑๘/๒๕๖๔ ซึ่งศาลสั่งคุ้มครองชั่วคราวห้ามใช้นับค้นข้อกำหนดออกตามความในมาตรา ๙ แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ (ฉบับที่ ๒๙) ข้อ ๑ ซึ่งมีเนื้อหาเช่นเดียวกับบทบัญญัติในมาตรา ๙ (๓) ทำให้เห็นว่าข้อกำหนดที่ออกโดยบทบัญญัติในมาตรานี้ไม่ใช่มาตรการที่กระทบกับเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญที่น้อยที่สุด รัฐมีมาตรการอื่นที่มีผลกระทบต่อเสรีภาพในการนำเสนอข่าวสารที่น้อยกว่าและไม่สร้างความไม่แน่นอนอย่างกว้างขวางได้ รวมถึงอาจกระทำได้โดยไม่ต้องตรากฎหมายขึ้นมาจำกัดเสรีภาพดังกล่าว เช่น ฝ่ายบริหารสามารถใช้การชี้แจงหรือให้ข้อมูลต่อประเด็นที่เกิดขึ้น หรือให้เหตุผลถึงข้อวิจารณ์ที่เกิดขึ้นผ่านการแถลงข่าวประจำวันของคณะรัฐมนตรี เป็น

ต้น บทบัญญัติในมาตรา ๙ (๓) จึงไม่ชอบด้วยหลักความจำเป็นอันเป็นกรณีที่กฎหมายซึ่งตราขึ้นไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐนิติธรรม ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ ทั้งนี้รายละเอียดของข้อกำหนดออกตามความในมาตรา ๙ แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ (ฉบับที่ ๒๙) และรายละเอียดของคำสั่งศาลแพ่งในคดีหมายเลขดำที่ พ. ๓๖๑๘/๒๕๖๔ ซึ่งเผยแพร่โดยสำนักงานศาลยุติธรรมปรากฏตามเอกสารแนบท้ายคำร้องหมายเลข ๔ และ ๕

..... นอกจากนี้ อำนาจในการออกข้อกำหนดห้ามมิให้นำเสนอข่าวสารหรือข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสารทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๙ (๒) มีการกำหนดลักษณะต้องห้ามโดยกว้างขวางจนทำให้สื่อมวลชน หรือแม้แต่ประชาชนเกิดความสับสนว่าข่าวสารหรือข้อความที่ตนนำเสนอเป็นข้อความที่เข้าข่ายต้องห้าม คือ เป็นข้อความที่ทำให้เกิดความหวาดกลัวหรือไม่ หรือเป็นข้อความที่บิดเบือนข้อมูลข่าวสารหรือไม่ สาเหตุของความสับสนเช่นว่านั้นเกิดเพราะการที่สื่อมวลชนและประชาชนต่างไม่ทราบหลักเกณฑ์หรือแนวทางในการพิจารณาอย่างใด ทั้งประกอบกับ โดยสภาพของข่าวสารหรือข้อความนั้น อาจมีส่วนที่เป็นความคิดเห็นซึ่งเกิดขึ้นจากการแสดงความคิดเห็นตามครรลองสุจริตชน และไม่อาจประเมินความเท็จจริงของข้อมูลได้ แต่จะต้องอาศัยวิจารณญาณของผู้รับข่าวสารหรือข้อความในการประเมินหรือวิพากษ์เป็นสำคัญ บทบัญญัติที่สามารถจำกัดการนำเสนอข่าวสารหรือเผยแพร่ข้อความในลักษณะนี้ยังส่งผลให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวและไม่มั่นใจในการนำเสนอข่าวสารหรือแสดงความคิดเห็น ดังที่เกิดขึ้นในข้อกำหนดฉบับที่ ๒๙ ซึ่งได้นำเสนอไปก่อนหน้านั้น กลายเป็นเสมือนว่าเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น และเสรีภาพของสื่อมวลชนในการนำเสนอข่าวสารไม่สามารถมีได้โดยสิ้นเชิงในช่วงการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน กรณีเช่นนี้แสดงให้เห็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ตราขึ้นแล้วเป็นผลในการจำกัดเสรีภาพของประชาชนที่เกินไปกว่าความจำเป็นในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน แต่กลายเป็นการกำหนดที่เกินส่วนจนกระทบกับสภาวะของสิทธิและเสรีภาพซึ่งรัฐธรรมนูญได้รับรองไว้อย่างชัดเจน บทบัญญัตินี้จึงมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖

..... พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๕) ซึ่งให้อำนาจในการออกข้อกำหนดประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบ จดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใดตลอดจนการสั่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยการที่ให้รัฐสามารถออกข้อกำหนดในลักษณะดังกล่าวได้เป็นการจำกัดเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓๖ วรรคแรกรับรองไว้ ทั้งนี้เสรีภาพในประการนี้ไม่ได้มีข้อจำกัดให้สามารถตรากฎหมายขึ้นมาจำกัดเสรีภาพประการนี้ได้ ประกอบกับการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงโดยการจำกัดการติดต่อสื่อสารย่อมกระทบไปถึงการติดต่อสื่อสารของ

ประชาชนทั่วไปที่ไม่ได้ทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน อันไม่ใช่มาตรการที่กระทบกับเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด แต่ยังมีมาตรการที่กฎหมายอื่นกำหนดไว้ เช่น เจ้าหน้าที่รัฐจะต้องขอให้ศาลออกหมายเพื่อให้มีการตรวจสอบการติดต่อสื่อสารดังกล่าว เป็นต้น การที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถเข้าตรวจสอบการติดต่อสื่อสารของประชาชนนั้นจึงไม่มีความจำเป็นเพื่อการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง แสดงให้เห็นว่าเป็นบทบัญญัติตราขึ้นมาเพื่อจำกัดเสรีภาพของประชาชนโดยไม่ชอบด้วยหลักความจำเป็นอันเป็นกรณีกฎหมายซึ่งตราขึ้นไม่ เป็นไปตามหลักนิติรัฐนิติธรรม บทบัญญัติตามมาตรา ๑๑ (๕) นี้จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖

..... **๑.๒ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๑ มีเนื้อหาที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารอย่างไม่จำกัดในการควบคุมการกระทำหรือสั่งการอย่างใด ๆ แก่ประชาชนอย่างไร้ขอบเขต และเป็นการกำหนดความผิดอาญาที่ไม่มีความชัดเจนแน่นอนว่าการกระทำลักษณะจะเป็นความผิด**

..... ในการออกข้อกำหนดเพื่อการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงให้ยุติไป โดยเร็วนั้น แต่หากพิจารณาในบทบัญญัติของพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ก็จะมีปรากฏบทบัญญัติในหลายประเด็นที่ให้อำนาจแก่นายกรัฐมนตรีในการออกข้อกำหนดห้ามกระทำการ หรือสั่งการอย่างใด ๆ โดยปราศจากหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่ชัดเจน อันกลายเป็นการกำหนดไว้โดยกว้างและไม่มี ความชัดเจนแน่นอน ประกอบกับเมื่อผลของการฝ่าฝืนข้อกำหนดที่ออกตามความในมาตราเหล่านี้ ย่อมเป็น ความผิดอาญามีโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน ๒ ปี และปรับไม่เกิน ๔๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เช่นนี้บรรดา บทบัญญัติที่มีลักษณะดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นความผิดอาญาโดย ปราศจากความชัดเจนและแน่นอนในการใช้บังคับต่อการกระทำนั้นได้ พร้อมกำหนดโทษทางอาญาไว้แล้วแม้ว่าการ กระทำที่เป็นความผิดนั้นยังคงคลุมเครือ ไม่ชอบด้วยหลักการลงโทษบุคคลทางอาญาด้วยกฎหมายที่ “บัญญัติ” ไว้ แล้วอย่างชัดเจน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคแรก ประกอบกับการออกข้อกำหนดเพื่อ ควบคุมด้วยเพียงประเภท หรือลักษณะของการกระทำโดยกว้างเช่นนี้ ย่อมไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่มี ความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนสามารถรับทราบขอบเขตของตน อันเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ ประชาชนอย่างเกินสมควร ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ วรรคแรก โดยบทบัญญัติที่มี ลักษณะดังกล่าวนี้นี้ ได้แก่

..... **พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒)** กำหนด ว่านายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดห้ามกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบ จะเห็นว่าบทบัญญัติ มาตรานี้ไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขอย่างใด ๆ ว่า การออกข้อกำหนดห้ามกระทำการเช่นนั้นต้องมี ลักษณะอย่างไร และไม่ได้กำหนดขอบเขตของการใช้บังคับว่าจะต้องไม่กระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

เมื่อเป็นการกำหนดการกระทำเป็นเพียงลักษณะโดยกว้างแล้ว จึงขาดความชัดเจนว่าการกระทำใดที่จะเป็นการกระทำอันยุยงให้เกิดความไม่สงบตามความในมาตรานี้ กรณีเช่นนี้มาตราดังกล่าวจึงเป็นกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาโดยปราศจากความชัดเจนและแน่นอน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอย่างเกินสมควร จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ วรรคแรก และมาตรา ๒๙ วรรคแรก.....

.....พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๕) กำหนดว่า นายกรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกข้อกำหนดห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ บทบัญญัตินี้เมื่อพิจารณาจากเนื้อความแล้วจะเห็นว่า นายกรัฐมนตรีสามารถห้ามใช้อาคาร หรือห้ามเข้าไปในสถานที่ใดก็ได้โดยไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน เช่น สถานที่นั้นต้องอยู่ในพื้นที่ที่เกิดภัยพิบัติหรือเกิดความไม่สงบ เรียบร้อย หรือสถานที่นั้นอยู่ในพื้นที่เสี่ยงว่าอาจจะเกิดอันตรายกับประชาชนอย่างชัดแจ้งถึงขนาดที่ประชาชนที่อยู่ในบริเวณดังกล่าวอาจได้รับอันตรายทั้งต่อชีวิตหรือทรัพย์สินได้ เป็นต้น การที่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์อย่างชัดเจนเช่นนี้ ย่อมเป็นการทำให้ประชาชนได้รับภาระอันเกินสมควร โดยเฉพาะหากอาคาร หรือสถานที่นั้นไม่ได้อยู่ในพื้นที่ที่มีสถานการณ์อันอาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของประชาชน และเป็นพื้นที่อาศัยอย่างปกติของประชาชน การให้อำนาจแก่นายกรัฐมนตรีเช่นนี้จึงเป็นการกำหนดโดยกว้างเพื่อความสะดวกแก่การใช้อำนาจของรัฐในการเข้าไปควบคุมสถานการณ์ฉุกเฉินเช่นว่าแต่เพียงเท่านั้น ซึ่งอาจส่งผลกับประชาชนที่อยู่อาศัยในอาคารหรือสถานที่ซึ่งถูกห้ามใช้หรือเข้าไปอยู่ได้ ประกอบกับการห้ามมิให้ใช้อาคาร หรือห้ามเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ นั้นแทบจะมีเนื้อหาไม่แตกต่างไปกับการที่นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดให้ประชาชนอพยพออกจากพื้นที่ที่กำหนด หรือห้ามเข้าพื้นที่ที่กำหนด ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๖) เช่นนี้ หากมีกรณีที่จะต้องห้ามใช้อาคาร หรือห้ามเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ ก็สามารถใช้อำนาจในการห้ามเข้าไปยังพื้นที่ หรือให้อพยพออกจากพื้นที่นั้นก็ได้ ไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติห้ามใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่นั้นซ้ำลงไปอีก เช่นนี้ บทบัญญัติที่ไม่ได้มีหลักเกณฑ์อย่างชัดเจนในการห้ามใช้อาคาร หรือห้ามเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใดนั้นย่อมเป็นการกำหนดควบคุมการกระทำโดยไม่มีมาความชัดเจนและแน่นอนพอที่จะกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอย่างเกินสมควร บทบัญญัติในมาตรา ๙ (๕) นี้จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคแรก และมาตรา ๒๙ วรรคแรก.....

.....พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๖) ซึ่งมีเนื้อหาในทำนองเดียวกัน โดยกำหนดว่า ในพื้นที่ที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง นายกรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน โดยไม่มีความชัดเจนว่าการกระทำลักษณะใดบ้าง

หากกระทำแล้วจะมีความผิดอาญา. ประกอบกับเมื่อให้อำนาจในการกำหนดนี้ไปขึ้นกับการออกข้อกำหนดของ นายกรัฐมนตรีแล้ว ก็ยิ่งทำให้การกระทำที่ถูกกำหนดให้ห้ามกระทำ หรือสั่งให้กระทำนั้นเป็นอย่างไรก็ได้ตามความ ต้องการ หรือตามอำเภอใจของผู้มีอำนาจในการออกข้อกำหนด ทั้งการไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งให้กระทำ หรือฝ่าฝืน กระทำตามสิ่งที่ห้ามกระทำนั้นมีโทษทางอาญาด้วย. เช่นนี้จึงเป็นกรณีที่ไม่มีการกำหนดให้ชัดเจนว่าการกระทำใด เป็นความผิดอาญา. บทบัญญัติเช่นนี้จึงไม่ชอบด้วยหลักความชัดเจนแน่นอนในการกำหนดความผิดอาญา. และเป็น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพอย่างเกินสมควร. ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖. วรรคแรก และมาตรา ๒๙. วรรคแรก.

.....๑.๓ มาตรา ๙ มีเนื้อหาส่งผลให้ประโยชน์ของประชาชนถูกระทบกระเทือนมากเกินสมควร. เมื่อเทียบกับประโยชน์ของสาธารณะที่พึงได้จากการใช้อำนาจตามกฎหมายประกาศข้อกำหนดเช่นนั้น

.....บทบัญญัติที่กำหนดให้สามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนใน ความหมายโดยแคบด้วย. กล่าวคือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยบทบัญญัติของกฎหมายนั้น หรือการใช้บทบัญญัตินั้นจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจากการตรากฎบทบัญญัติหรือบังคับใช้กฎหมายเทียบเคียงกับ ผลกระทบที่พึงเกิดขึ้นได้กับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน. ทั้งนี้ จะต้องทำให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับการจำกัดอย่างน้อยที่สุด และเหมาะสมโดยไม่กระทบกระเทือนกันประโยชน์ของสาธารณะด้วย. อย่างไรก็ตาม นายกรัฐมนตรีซึ่งมีอำนาจในการออกข้อกำหนดในสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๙ หรือสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงตามมาตรา ๑๑. แล้วแต่กรณีนั้น. มีเป้าหมายเพื่อการแก้ไข. ปรามปราม. และระงับยับยั้งสถานการณ์ ฉุกเฉินหรือสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงให้ยุติลงโดยเร็วที่สุด. ทั้งนี้. เป้าหมายเช่นนั้นจะต้องไม่ กระทบกระเทือนหรือละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดรับรองไว้. หรือให้ผลร้ายกับบุคคลผู้ซึ่งใช้สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยสุจริตและเป็นไปตามที่กฎหมายรับรองไว้. แต่ในการใช้อำนาจออกข้อกำหนดตาม พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘. นั้นกลับกำหนดให้นายกรัฐมนตรี สามารถออกข้อกำหนดให้ห้ามกระทำ. หรือสั่งให้กระทำอย่างใดก็ได้โดยที่กำหนดผลร้ายเป็นความผิดและโทษทาง อาญาไว้หากมีการฝ่าฝืนกระทำ. หรือไม่ทำตามคำสั่งเช่นนั้น. ซึ่งเป็นภาระอันเกินส่วนอย่างมากแก่สิทธิและเสรีภาพ. ทั้งยังให้ผลร้ายแก่ประชาชน. และไม่ได้ทำให้เห็นว่าออกข้อกำหนดเช่นนั้นจะมีประโยชน์แก่สาธารณะ. อย่างไร. จึงสะท้อนให้เห็นว่าบทบัญญัติในพระราชกำหนดนี้ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนในความหมายโดย แคบ. โดยบทบัญญัติที่จะกล่าวถึงเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธที่ซึ่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐. มาตรา ๔๙.

.....พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘. มาตรา ๙. (๒) กำหนดให้นายกรัฐมนตรีสามารถออกข้อกำหนดห้ามชุมนุมมั่วสุมกันอันเป็นการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมซึ่งเป็น

การจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญกำหนดข้อยกเว้นเช่นว่าไว้ แต่การใช้อำนาจตามบทบัญญัตินี้กลับไม่ได้มีเป้าหมายเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยอันเป็นวัตถุประสงค์สำคัญของกฎหมายว่าด้วยการจัดการสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่กลับมีเป้าหมายเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการชุมนุมทางการเมือง โดยเฉพาะการชุมนุมต่อต้านรัฐบาล โดยการชุมนุมในสถานการณ์ฉุกเฉินจะเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา อันเป็นผลให้ผู้จัดการชุมนุมและร่วมชุมนุมมีความผิดและอาจได้โทษทางอาญาดังกล่าว ทำให้บทบัญญัติในมาตราเป็นกฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการชุมนุมโดยกระทำต่อสาระสำคัญของเสรีภาพในการชุมนุมซึ่งรัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ กล่าวคือ การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินจะเป็นช่วงเวลาที่ยกเว้นเสรีภาพในการชุมนุมอย่างชอบธรรมโดยกฎหมายได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพเช่นนี้จึงเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ประชาชนเป็นอย่างมาก เมื่อเปรียบเทียบระหว่างเป้าหมายในการใช้อำนาจตามบทบัญญัตินี้เพื่อป้องกันการเกิดสถานการณ์ความไม่สงบเรียบร้อยแล้ว กับประโยชน์ที่ประชาชนได้รับความคุ้มครองในการใช้เสรีภาพในการชุมนุม.....

.....ในช่วงการระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ นายกรัฐมนตรีได้ออกข้อกำหนดเช่นนี้ออกมา แต่ด้วยผลของการบริหารจัดการสถานการณ์โรคระบาดของรัฐบาลที่มีข้อกังขาและปัญหามากมาย ทำให้ประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนจึงออกมาชุมนุมประท้วงเพื่อแสดงความไม่พอใจและยื่นข้อเรียกร้องต่าง ๆ แต่ในท้ายที่สุดแล้วประชาชนจำนวนมากกลับถูกดำเนินคดีในความผิดฐานฝ่าฝืนข้อกำหนดตามมาตรา ๙ แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ โดยตามสถิติข้อมูลคดีของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เห็นว่านับตั้งแต่เดือนพฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๓ จนถึงเดือนธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๔ ซึ่งอยู่ในระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน มีประชาชนถูกดำเนินคดีทางการเมือง ๑,๗๕๑ คน โดยในจำนวนนี้เป็นผู้ถูกกล่าวหาในความผิดตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ จำนวน ๑,๔๑๕ คน คิดเป็นร้อยละ ๘๐.๘ ของจำนวนผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมด สถานการณ์ข้างต้นนี้สะท้อนว่า บทบัญญัติในมาตรา ๙ (๒) นี้ทำให้ฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจในการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมจนทำให้ประโยชน์ของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ถูกกระทบอย่างเกินสมควรมากกว่าประโยชน์ของสาธารณะที่จะได้รับจากบทบัญญัตินี้ ทั้งนี้ รายละเอียดเกี่ยวกับสถิติของผู้ถูกดำเนินคดีภายใต้พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ รวบรวมโดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนนั้น ปรากฏตามเอกสารแนบท้ายคำร้องหมายเลข ๖.....

.....นอกจากนี้ บทบัญญัติในพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) นั้นยังแสดงให้เห็นว่า การกำหนดห้ามไม่ให้ชุมนุมเช่นนั้น อาจตามมาด้วยการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ที่ได้รับมอบหมายในการจับกุม และกล่าวหาผู้ชุมนุมว่ากระทำความผิด ทั้งนี้การใช้อำนาจดังกล่าวก็มีความไม่แน่นอน แต่กลับมีความจริงจังมากขึ้น ข้อพิจารณาที่นอกจากจะสะท้อนได้จากจำนวนการดำเนินคดีที่มีสูงมากดังที่ได้นำเสนอไปก่อนหน้า ยังสะท้อนได้จากรายงานที่นำเสนอให้เห็นปัญหา ๒ อย่าง ได้แก่ การบังคับใช้กฎหมายที่

กลับไปมา ไม่นั่นอน ต่อการควบคุมการชุมนุมในสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยรายงานจากโครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อ
กฎหมายประชาชน (iLaw) แสดงให้เห็นว่า ในช่วงการระบาดโรคไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ ตั้งแต่เดือนมีนาคม พ.ศ.
๒๕๖๓ นายกรัฐมนตรีได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทั่วราชอาณาจักร โดยมอบหมายให้ผู้บัญชาการทหารสูงสุด
เป็นผู้รับผิดชอบแก้ไขสถานการณ์เกี่ยวกับความมั่นคง โดยข้อกำหนดหลายฉบับก็มีข้อกำหนดห้ามชุมนุมในสถานที่
แออัด หรือกระทำการที่ยุงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย แต่ในช่วงเวลาต่อมาก็มีข้อกำหนดให้สามารถชุมนุมได้
ภายใต้หลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. ๒๕๕๘ จนกระทั่งเมื่อมีการระบาดระลอกใหม่ในช่วง
ปลายปี พ.ศ. ๒๕๖๓ ก็ได้กลับไปใช้ข้อกำหนดลักษณะเดิมอีกเช่นเดิม จนกระทั่งไปถึงการออกข้อกำหนดห้ามจัด
กิจกรรมใด ๆ ที่มีการรวมตัวกันโดยจำกัดจำนวนแตกต่างกันไปแล้วแต่พื้นที่ ตัวอย่างนี้จะแสดงให้เห็นถึงความไม่
ชัดเจนแน่นอนในการบังคับใช้ข้อกำหนดห้ามชุมนุมที่มีการเปลี่ยนแปลงไปมาว่าจะสามารถชุมนุมหรือรวมตัวกันได้
หรือไม่ ภายใต้หลักเกณฑ์ใด การออกข้อกำหนดที่มาจากผู้ได้รับมอบอำนาจจากนายกรัฐมนตรี คือ ผู้บัญชาการ
ทหารสูงสุดเช่นนี้ย่อมทำให้ประชาชนเกิดความสับสน และไม่แน่ใจในหลักเกณฑ์ของการจัดกิจกรรมที่มีการรวมตัว
หรือการชุมนุมเช่นนั้น นอกจากนี้ ในปี พ.ศ. ๒๕๖๔ รายงานดังกล่าวก็ยังแสดงให้เห็นว่าบรรดาพนักงานสอบสวน
เร่งรัดดำเนินคดีด้วยการแจ้งข้อกล่าวหาแก่ประชาชนในความผิดฐานฝ่าฝืนข้อกำหนดห้ามชุมนุมตามข้อกำหนดซึ่ง
ออกตามความในมาตรา ๙.๓ จนเป็นเหตุให้จำนวนผู้ถูกกล่าวหาที่มีจำนวนเพิ่มสูงขึ้นสอดคล้องตามสถิติของศูนย์
ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ไม่ว่าผู้จัดการชุมนุมจะออกแบบลักษณะกิจกรรมให้ลดการรวมตัวของประชาชนที่
เสี่ยงต่อการแพร่กระจายของโรคก็ตาม โดยเฉพาะกรณีการจัดชุมนุมในรูปแบบ “คาร์ม็อบ” ที่ให้ผู้ชุมนุมใช้รถยนต์
ส่วนบุคคลร่วมกันขับรถไปตามท้องถนนและส่งเสียงโดยการบีบแตรแทนการตะโกน ไม่มีการตั้งเวทีปราศรัย และ
ยุติกิจกรรมในเวลาที่แจ้งไว้ล่วงหน้าแทบทุกครั้ง เมื่อพิจารณาแล้วการจัดการชุมนุมในรูปแบบนี้ไม่ใช่อุปสรรคหรือการ
รวมตัวที่เสี่ยงต่อการแพร่กระจายของเชื้อโรคแต่อย่างใด แต่บรรดาผู้จัดการชุมนุมเหล่านี้ยังคงถูกดำเนินคดีใน
ความผิดฐานฝ่าฝืนข้อกำหนดห้ามชุมนุม และความผิดฐานไม่จัดให้มีการป้องกันการแพร่เชื้อโรคตามมาตรการที่
กำหนด การทำให้ผู้จัดการชุมนุมถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเช่นนี้ย่อมเป็นความพยายามในการใช้กฎหมายอย่าง
ไม่แยแสต่อเป้าหมายของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน คือ เพื่อระงับยับยั้ง และป้องกันการระบาดของโรคติด
เชื้อไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ และพยายามให้ผลร้ายแก่ประชาชนผู้ใช้เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ และปราศจากอาวุธ
อันเป็นการแสดงออกในทางอ้อมว่า ภายใต้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น สิทธิและเสรีภาพบางประการอาจ
ถูกยกเว้นได้ อันเป็นการที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายได้เปิดช่องให้รัฐใช้อำนาจได้อย่างกว้างขวางจนเป็นเหตุ
ให้รัฐบาลไม่ทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทั้งยังทำให้รัฐใช้อำนาจได้โดยไม่ได้ตอบสนอง
ประโยชน์ของสาธารณะแต่อย่างใด ทั้งนี้ รายงานของโครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อกฎหมายประชาชน (iLaw) ปรากฏ
ตามเอกสารแนบท้ายคำร้องหมายเลข ๗ และ ๘.....

.....ในประเด็นเกี่ยวกับพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๑ เป็นบทบัญญัติที่กระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือไม่นั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องร้องเรียนเลขคำที่...เรื่องร้องเรียนเลขที่คำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔...เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่ ๒๔๐๔/๒๕๖๔ ตามเอกสารแนบท้ายหมายเลข ๒ และ ๓ ความว่า บทบัญญัติในมาตรา ๙ และมาตรา ๑๑ นี้เป็นมาตรการสำคัญของฝ่ายบริหาร เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงหรือเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติโดยเร็ว การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารจึงต้องกระทำไปเท่าที่จำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติโดยเร็ว และเป็นเหตุให้รัฐสามารถตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เพียงเท่าที่จำเป็น และไม่กระทบต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ ทั้งยังเป็นการกำหนดให้มีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไป ไม่ได้มุ่งหมายแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการเฉพาะแล้ว จึงไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคแรก ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ร้องไม่อาจเห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยดังกล่าว เพราะจากเหตุผลที่ผู้ตรวจการแผ่นดินได้ตอบแก่ผู้ร้องนั้น ผู้ร้องเห็นว่าผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยเพียงแต่หลักเกณฑ์บางประการของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ วรรคแรก และวรรคสอง โดยละเลยข้อพิจารณาสำคัญซึ่งถูกกำหนดไว้ในมาตรา ๒๖ คือ การตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องไม่ขัดกับหลักนิติรัฐ นิติธรรม และจะต้องไม่สร้างภาระให้แก่ประชาชนอย่างมากเกินสมควร ทั้งนี้ จากที่ผู้ร้องได้บรรยายไปในคำร้องนั้นแสดงให้เห็นว่า บทบัญญัติแห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ นั้นแม้จะเป็นมีเหตุผลและความจำเป็นเพื่อการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติโดยเร็ว แต่บทบัญญัติเหล่านี้ไม่ได้กำหนดให้รัฐใช้อำนาจโดยที่จำเป็นต้องไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ ไม่มีความจำเป็น ไม่มีความชัดเจน แน่นนอนเพียงพอ ไม่ได้สัดส่วนระหว่างหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของรัฐเมื่อเทียบกับการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินอันเป็นการรักษาประโยชน์สาธารณะ และสร้างภาระแก่ประชาชนอย่างมากเกินสมควร ทั้งยังสร้างผลร้ายแก่ประชาชนอย่างยิ่งด้วย คำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ละเลยข้อพิจารณาเช่นว่านี้ ทำให้รัฐสามารถใช้อำนาจจากบทบัญญัติของกฎหมายที่มีความไม่ชอบด้วยหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งย่อมจะเป็นอันตรายต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่รัฐต้องมีหน้าที่คุ้มครองและประกันไว้ ประกอบกับอาจเป็นการยอมรับว่ารัฐอาจไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามหลักนิติรัฐ นิติธรรม และไม่ต้องคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ วรรคแรกบัญญัติรับรองไว้ในฐานะคุณค่าสูงสุดของรัฐด้วย.....

.....จากเหตุผล ประกอบกับสถิติข้อมูล รายงาน คำพิพากษาของศาลข้างต้น และคำโต้แย้งคัดค้านคำวินิจฉัย ผู้ตรวจแผ่นดินดังที่ได้กล่าวไปทั้งหมดนั้น ต่างแสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติในพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ (๒) ถูกตราขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

อย่างไม่ได้สัดส่วนระหว่างการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและการรักษาประโยชน์สาธารณะ ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐ นิติธรรม ผู้ร้องจึงขอเรียนว่าพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๑ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคแรก และมาตรา ๒๙ วรรคแรก.....

(๒) พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มีเนื้อหาที่จำกัดสิทธิในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และไม่เป็นการคุ้มครองบุคคลผู้ถูกต้องสงสัยในฐานะผู้บริสุทธิ์ในขณะที่ยังไม่มีคำพิพากษาของศาลว่าได้กระทำความผิด.....

..... รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสองได้บัญญัติรับรองหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าได้กระทำความผิด (Presumption of Innocence) สิทธิพื้นฐานประการนี้เป็นสิทธิที่ได้รับการยอมรับอย่างเป็นทางการเป็นสากลในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights; ICCPR) ซึ่งประเทศไทยลงนามเป็นภาคีสมาชิก ในข้อ ๑๔ (๒) เช่นนี้ เมื่อบุคคลได้รับประโยชน์จากการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ เช่นนั้นแล้ว บุคคลนั้นจะต้องไม่ถูกปฏิบัติเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด ทั้งยังคงได้รับรองสิทธิบางประการอันบุคคลผู้ถูกกล่าวหาหรือเป็นจำเลยในคดีจะต้องมี เช่น สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความ สิทธิในการติดต่อญาติหรือบุคคลที่ตนไว้วางใจในการเข้าฟังคดี สิทธิในการได้รับการรักษาพยาบาลเมื่อเจ็บป่วย เป็นต้น สิทธิเหล่านี้ถูกกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗/๑ และมาตรา ๘.....

..... นอกจากนี้ ยังส่งผลให้การควบคุมตัวบุคคลโดยเจ้าหน้าที่รัฐจะทำได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุที่กฎหมายกำหนดไว้ และต้องเป็นการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี ตามมาตรา ๒๘ วรรคสอง และมาตรา ๒๙ วรรคสาม ทั้งนี้ แม้จะมีข้อยกเว้นที่ให้รัฐสามารถจับกุมหรือคุมขังบุคคลได้ แต่ก็ยังคงต้องอยู่ภายใต้การค้ำประกันว่าการกระทำเช่นนี้จะต้องไม่กระทบกับสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนต่างได้รับการคุ้มครองไว้โดยรัฐธรรมนูญ และจะต้องไม่เป็นการปฏิบัติเสมือนว่าผู้ที่ถูกจับกุมคุมขังนั้นเป็นผู้กระทำความผิด.....

..... พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๑) มีเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับการจับกุมและคุมขังบุคคลภายใต้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง นายกรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุม “ตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการ” ให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินได้ และการจับกุมและคุมขังบุคคลในกรณีแม้จะมีกฎหมายบัญญัติกำหนดให้สามารถทำได้ก็ตาม แต่ในส่วนของตัวบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวได้ ถ้อยคำในบทบัญญัติกำหนดให้สามารถกระทำได้กับ “ผู้ต้องสงสัย” ซึ่งเป็นการกำหนดให้อำนาจแก่รัฐในการควบคุมตัวบุคคลได้โดยกว้างเป็นอย่างมาก เพียงแต่มีความสงสัยว่าบุคคลนี้จะเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉินก็เป็นเหตุที่ทำให้สามารถจับกุมได้ แม้ยังไม่ได้ถูกกล่าวหาว่า.....

กระทำความผิดแต่อย่างใด ซึ่งการจับกุมบุคคลนั้นควรจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่จะเป็นที่มาให้ผู้ถูกจับกุมนั้นมีสิทธิในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้ แต่การจับกุมตามบทบัญญัติถูกรับรองให้เป็นอำนาจโดยเฉพาะแยกออกจากประมวลกฎหมายพิจารณาความอาญา โดยในสถานการณ์ความไม่สงบในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้แสดงให้เห็นว่า การใช้อำนาจในการจับกุมและควบคุมผู้ต้องสงสัยภายในระยะเวลา ๒ เดือน นับแต่เดือนกรกฎาคมถึงเดือนกันยายน ๒๕๖๔ มีผู้ถูกควบคุมตัว ๒๑ คน โดยผู้ถูกจับกุมส่วนใหญ่เป็นชาวบ้านและเจ้าหน้าที่ที่ไม่สามารถแสดงเหตุผลให้เห็นได้ว่ามีความจำเป็นด้วยประการใดในการควบคุมบุคคลเหล่านี้ ทั้งไม่ได้มีการแจ้งสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาพร้อมกับการยึดทรัพย์สินบางอย่างของผู้ถูกจับกุมไปด้วย การจับกุมบุคคลที่ต้องสงสัยตามบทบัญญัตินี้จึงเป็นการละเลยความเป็นผู้บริสุทธิ์ของผู้ถูกจับกุม โดยเฉพาะในการจับกุมไปเพียงเพราะเป็นผู้ต้องสงสัยเช่นนี้ ยังจะต้องได้รับความคุ้มครองไม่ต่างไปจากผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย ...

.....พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๒ ได้กำหนดไว้ว่า เมื่อมีการควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยไปแล้ว เจ้าหน้าที่ที่สามารถควบคุมตัวบุคคลได้ไม่เกิน ๗ ในสถานที่ซึ่งไม่ใช่สถานีตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ และอาจขยายได้จนถึง ๓๐ วัน ทั้งนี้เป็นไปโดยการได้รับอนุญาตจากศาลมีเขตอำนาจในพื้นที่นั้นหรือศาลอาญา ทำให้การจับกุมบุคคลตามมาตรานี้ย่อมเป็นการนำตัวบุคคลไปควบคุมไว้ในสถานที่ใดก็ได้ อันจะบุคคลใกล้ชิดและทนายความย่อมไม่มีทางที่จะทราบถึงตำแหน่งแห่งที่หรือความเป็นอยู่ของผู้ถูกจับได้ มากไปกว่านั้นการควบคุมตัวโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรานี้เป็นการใช้เป็นการทั่วไปกับบุคคลใดก็ได้ กลายเป็นอำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะเลือกคุมขังบุคคลใดหรือไม่โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นมีพฤติกรรมที่จะหลบหนีการจับกุมหรือไม่อันเป็นข้อยกเว้นในการควบคุมตัวบุคคลที่ยังไม่ถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิดอีกด้วย ยิ่งไปกว่านั้น ในสถานการณ์ในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ ได้มีรายงานขององค์กรไม่แสวงหาผลกำไรที่ดำเนินงานเกี่ยวกับการกระทำโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้องค์กรหนึ่งสะท้อนให้เห็นว่า มีผู้ถูกจับในขั้นนี้ถูกทำร้ายร่างกายอันเป็นการซ้อมทรมานเพื่อให้ยอมรับสารภาพว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง บางรายถูกทำร้ายจนถึงแก่ความตาย และถูกบังคับให้สูญหายในท้ายที่สุด การให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐควบคุมตัวเป็นพิเศษแตกต่างไปจากกระบวนการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดนั้นทำให้ผู้ถูกจับกุมอาจถูกปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่รัฐเสมือนว่าเป็นผู้กระทำความผิดแล้ว อันเป็นการไม่เคารพต่อความเป็นบุคคลผู้บริสุทธิ์ของผู้ถูกควบคุมตัวซึ่งต้องได้รับการสันนิษฐานโดยตลอด ทั้งไม่มีเหตุจำเป็นอย่างใดที่ถูกกำหนดไว้เพื่อใช้อำนาจในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด และการทำร้ายร่างกายดังที่ปรากฏนั้นยังเป็นการละเมิดสิทธิในชีวิตและร่างกายของประชาชนโดยที่ไม่ว่ากฎหมายใดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ที่จะกระทำเช่นนี้ได้.....

..... อย่างไรก็ตามก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญเคยพิจารณาในประเด็นว่ามาตรา ๑๑.(๑) ไว้ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๐.-๑๑/๒๕๕๓ ไว้ว่า การจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นเพียงขั้นตอน ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องได้รับความยินยอมในการควบคุมตัวโดยศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญา อันเป็นการให้ศาลยุติธรรมตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่อีกชั้นหนึ่ง มิใช่การปฏิบัติต่อบุคคลเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด และบทบัญญัตินี้อยู่ในขอบเขตในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็น และไม่ได้กระทบกับสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยดังกล่าว ผู้ร้องไม่อาจเห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนี้ โดยผู้ร้องเห็นว่า แม้จะเป็นขั้นตอนในการจับกุมก็เป็นขั้นตอนที่กระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กระทบกับหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาอันยังเป็นผู้บริสุทธิ์อย่างชัดแจ้งอยู่ ขั้นตอนในการจับกุมบุคคลต้องสงสัยก็จะต้องอยู่ภายใต้หลักการดังกล่าวเช่นเดียวกัน แต่เมื่อข้อเท็จจริงยังปรากฏถึงการไร้ความรุนแรง การบังคับให้รับสารภาพ หรือการซ้อมทรมานอยู่ เช่นนี้ก็เป็นที่ทำให้เห็นได้อย่างประจักษ์ว่าการกระทำเช่นนี้ของเจ้าหน้าที่ในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ก็เป็นผลมาจากการที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจไว้อย่างกว้างขวางตั้งแต่แรก ประกอบกับแม้ว่าศาลยุติธรรมจะมีบทบาทเข้ามาในการตรวจสอบการใช้อำนาจผ่านการร้องขอให้ควบคุมตัวได้ก็ตาม แต่ในบทบัญญัติก็ไม่ได้กำหนดว่าการพิจารณาของศาลจะต้องมีหลักเกณฑ์ประกอบการพิจารณาอนุญาตนั้นอย่างไรบ้าง และข้อเท็จจริงยังปรากฏว่ามีการใช้อำนาจอย่างมิชอบของเจ้าหน้าที่เพื่อซ้อมทรมานและบังคับบุคคลให้สูญหายก็เกิดขึ้นภายในระยะเวลาหลังจากที่ศาลได้อนุญาตแล้ว ทั้งหมดนี้เกิดขึ้นในขณะที่บุคคลที่ถูกจับกุมตัวไปยังเป็นเพียงผู้ต้องสงสัยว่าจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น ย่อมสะท้อนการได้รับความยินยอมในการควบคุมตัวจากศาลยุติธรรมไม่สามารถประกันได้ว่าสามารถตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการกระทำเช่นนั้นได้แต่อย่างใด การที่ศาลรัฐธรรมนูญอ้างว่าบทบัญญัติในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลนั้นเป็นไปเพื่อแก้ไขสถานการณ์ในพื้นที่ดังกล่าวไม่ใช่เหตุที่จะทำให้เจ้าหน้าที่รัฐโดยการมอบหมายของนายกรัฐมนตรีสมาสามารถปฏิบัติหน้าที่โดยละเลยความผูกพันต่อกฎหมายซึ่งรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ บทบัญญัติในมาตรา ๑๑.(๑) จึงได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่อย่างมากเกินกว่าความจำเป็นในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินในพื้นที่ดังกล่าว ทั้งยังกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพอย่างชัดแจ้ง

..... นอกจากนี้ ในคำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องร้องเรียนเลขที่ดำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔ เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่ ๒๔๐๔/๒๕๖๔ ตามเอกสารแนบท้ายหมายเลข ๒ และ ๓ ในประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๑. ผู้ตรวจการแผ่นดินได้อ้างถึงคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๐.-๑๑/๒๕๕๓ ว่าประเด็นดังกล่าวที่ผู้ร้องได้ร้องเรียนมานั้นมีเนื้อหาอย่างเดียวกันกับคำวินิจฉัยดังกล่าว พร้อมอ้างว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นเด็ดขาด ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๑. วรรคสี่ เป็นเหตุให้เรื่องร้องเรียนของผู้

ร้องไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามประกาศผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะไม่ได้
รับไว้พิจารณาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓๗ (๘)
ทั้งนี้ ผู้ร้องขอเรียนต่อศาลว่าแม้ประเด็นที่นำเสนอในคำร้องนั้นจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำ
วินิจฉัยมาแล้วนั้น แต่ประเด็นที่ผู้ร้องได้นำเสนอนั้นเป็นประเด็นที่เพิ่มขึ้นมากกว่าในคำวินิจฉัย และได้กล่าวถึง
บทบัญญัติมาตรา ๑๒ เพิ่มขึ้นซึ่งในคำวินิจฉัยฉบับดังกล่าวมิได้กล่าวถึง ทั้งที่บทบัญญัติในมาตรา ๑๒ นี้มีเนื้อหา
เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับมาตรา ๑๑ (๑) โดยตรง พร้อมกับผู้ร้องได้แสดงความเห็นคัดค้านคำวินิจฉัยของศาล
รัฐธรรมนูญไว้แล้ว อีกทั้งผู้ตรวจการแผ่นดินมิได้โต้แย้งหรือคัดค้านในสาระสำคัญของประเด็นที่ผู้ร้องได้ร้องเรียนไป
แต่อย่างไร

.....
..... ดังนี้ ภายใต้ข้อเท็จจริง เหตุผลที่ผู้ร้องได้ยกมาประกอบ และคำคัดค้านโต้แย้งคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการ
แผ่นดิน ดังนี้ ผู้ร้องจึงขอเรียนต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์
ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๑) และมาตรา ๑๒ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐
มาตรา ๒๙ วรรคสอง และและมาตรา ๒๖ วรรคแรก

..... (๓) พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มีบทบัญญัติที่มี
เนื้อหาให้ตัดอำนาจของฝ่ายตุลาการในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารในสถานการณ์ฉุกเฉินอย่าง
สิ้นเชิง อันเป็นการตัดโอกาสในการเข้าตรวจสอบและถ่วงตุลาการกระทำของฝ่ายบริหารโดยสิ้นเชิง

..... ฝ่ายบริหารมีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อดำเนินการกิจการอย่างใด ๆ ของรัฐเพื่อให้ ทั้งโดยการวาง
แผนนโยบายให้มีการจัดทำกฎหมาย และโดยการใช้อำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในการดำเนินกิจกรรมเหล่านั้น
ในเชิงการปฏิบัติการ ฝ่ายบริหารในแง่จึงเป็นองค์กรซึ่งใช้อำนาจปกครองได้ เมื่อฝ่ายบริหารได้ใช้อำนาจปกครอง
ผ่านการกระทำทางปกครองทั้งในรูปของการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองแล้ว การกระทำเหล่านั้นย่อมจะถูก
ตรวจสอบได้โดยศาลปกครองทั้งสิ้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๘๗ ก็ได้รับรอง
อำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการกระทำทางปกครองดังกล่าว

..... พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๖ ได้
กำหนดให้ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำใด ๆ ตามพระราชกำหนดฉบับนี้ไม่อยู่ภายใต้อำนาจในการ
ตรวจสอบของศาลปกครอง คงมีแต่สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิด
ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่เท่านั้น บทบัญญัติข้างต้นซึ่งจำกัดไม่ให้ศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำ
ใด ๆ ที่พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ได้ให้อำนาจไว้ นั้น ไม่ชอบ
ด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๘๗ ด้วยเหตุผล ๒ ประการ

.....๓.๑ โดยหลักแล้ว การพิจารณาว่าข้อเท็จจริงแห่งคดีพิพาทหนึ่งต้องอยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลใด ย่อมขึ้นอยู่กับว่าสภาพของข้อเท็จจริงแห่งคดีพิพาทนั้นสอดคล้องกับเขตอำนาจของศาลใด ข้อพิจารณาเช่นนี้สอดคล้องกับระบบตุลาการของไทยที่มีการแบ่งแยกศาลเขตอำนาจทั่วไป และเขตอำนาจศาลเฉพาะ ซึ่งสะท้อนถึงกรกำหนดเขตอำนาจศาลตามระบบการพิจารณาคดี และความรู้ความเชี่ยวชาญของศาลที่เหมาะสมกับสภาพคดี เมื่อการใช้อำนาจบริหารอันเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายเป็นการใช้อำนาจปกครอง โดยพยานหลักฐานต่างๆ ในการพิสูจน์เกี่ยวกับการใช้อำนาจดังกล่าวเป็นสิ่งที่ประชาชนไม่สามารถเข้าถึงได้โดยง่าย อีกทั้งการพิสูจน์ความจริงเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวก็เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ เมื่อระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหาของศาลยุติธรรมที่ปล่อยให้การพิสูจน์เป็นภาระของคู่ความฝ่ายเดียว และศาลถูกวางบทบาทให้เป็นไปเชิงรับ การกำหนดให้อำนาจในการตรวจสอบการกระทำอันเนื่องจากการใช้อำนาจตามบทบัญญัติในพระราชกำหนดนี้จึงไม่สอดคล้องกับสภาพของคดี ดังนั้น การกำหนดให้คดีปกครองอยู่ภายใต้การพิจารณาของศาลยุติธรรมตามที่บัญญัติไว้ในพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๖ นี้จึงมีลักษณะที่เป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติในกรณีฉุกเฉินซึ่งฝ่ายบริหารพึงมีจากการอำนาจในการตราพระราชกำหนดเข้าไปแทรกแซงอำนาจตุลาการซึ่งมีหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจอย่างเหมาะสม.....

.....๓.๒ บทบัญญัติในมาตราดังกล่าวมีเนื้อหาขัดกับหลักความได้สัดส่วนซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ ได้รับรองไว้ในตรากฎหมายการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ โดยจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ไม่ได้มีกลไกใด ๆ ที่แสดงให้เห็นว่าการพิจารณาตรวจสอบโดยศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองมีความแตกต่างในสาระสำคัญอย่างไร นอกจากนั้น สถานการณ์ฉุกเฉินหรือความมั่นคงซึ่งเป็นเจตนารมณ์ของพระราชกำหนดดังกล่าว ก็ไม่อาจเป็นเหตุที่พอจะพึงได้ อย่างชัดเจนว่าการตรวจสอบโดยศาลยุติธรรมมีความเหมาะสมกว่าศาลปกครองอย่างไรในสถานการณ์ฉุกเฉิน เมื่อบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่มีความสมเหตุสมผลแล้ว เมื่อประกอบกับสถิติของจำนวนคดีการเมืองของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนที่เก็บข้อมูลมาตั้งแต่เดือนพฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๓ จนถึงเดือนธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๔ ซึ่งอยู่ในระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ตามที่ปรากฏในเอกสารแนบท้ายคำร้อง หมายเลข ๖ นั้น พบว่า ตลอดช่วงเวลาดังกล่าวมีคดีที่เกิดขึ้นจำนวน ๙๘๕ คดี เป็นคดีในความผิดตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ จำนวน ๖๐๓ คดี คิดเป็นร้อยละ ๖๑.๒๑ ของคดีทั้งหมดในช่วงเวลาดังกล่าว ทำให้เห็นว่า การกำหนดให้ศาลยุติธรรมเป็นมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินไม่ใช่มาตรการหรือบทบัญญัติที่ตราขึ้นแล้วทำให้ประโยชน์ของประชาชนยังคงได้รับความคุ้มครอง แต่กลับเป็นการกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งรัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ แม้จะวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของสาธารณะ แต่ก็เป็นการสร้างภาระให้แก่ประชาชนด้วยการทำให้ประชาชนต้องมีคดีขึ้นสู่การพิจารณา

พิพากษาของศาลยุติธรรม..และโดยสภาพของคดี. ทำให้ประชาชนต้องรับภาระหนักกว่าในแง่ของการนำพยานหลักฐานเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาล ทั้งหมดนี้จึงเป็นผลให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนและถูกระทอบสิทธิ์และเสรีภาพอย่างเกินสมควร. ด้วยเหตุนี้. การบัญญัติให้ตัดอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการใช้อำนาจตามกฎหมายนี้. แต่ยังคงอำนาจในการตรวจสอบของศาลยุติธรรมนั้น. เป็นการบัญญัติกฎหมายซึ่งจำกัดสิทธิของประชาชนในการนำคดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลเกินความจำเป็น. จึงมีขอด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐. มาตรา ๒๖.....

..... ทั้งนี้ เคยมีคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๙/๒๕๕๓ ซึ่งวินิจฉัยในประเด็นว่าพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘. มาตรา ๑๖. ที่จำกัดอำนาจของศาลปกครองต่อบรรดาข้อกำหนด คำสั่ง หรือการกระทำใด ๆ. เช่นนี้ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่ ศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการจำกัดอำนาจการตรวจสอบควบคุมการออกกฎ. และการกระทำของฝ่ายบริหารของศาลปกครองซึ่งเป็นกรณีที่รัฐสามารถตรากฎหมายยกเว้นมิให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในบางลักษณะได้. โดยในที่นี้การจำกัดอำนาจดังกล่าวของศาลปกครองเป็นไปเพื่อให้รัฐสามารถดำเนินการแก้ไขปัญหาของบ้านเมืองให้สำเร็จ. ซึ่งเป็นระยะเวลาชั่วคราวจนกว่าจะมีการประกาศยกเลิกสถานการณ์ฉุกเฉินเท่านั้น. และศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า. ผู้ได้รับความเสียหายยังสามารถนำคดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรมได้. จึงไม่ได้หมายความว่าสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับผลกระทบจะไม่ได้รับความคุ้มครอง. บทบัญญัติมาตรา. ๑๖. แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘. จึงชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ. ผู้ร้องไม่อาจเห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวใน ๒ ประเด็น.....

..... ประเด็นที่หนึ่ง การที่ศาลรัฐธรรมนูญให้เหตุผลว่า รัฐมีความจำเป็นต้องแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้สำเร็จโดยเร็ว. ทำให้โดยสภาพแล้วการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินมีระยะเวลาชั่วคราวไปจนกว่าจะมีการประกาศยกเลิกสถานการณ์ฉุกเฉิน. แต่หากพิจารณาจากพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘. มาตรา ๕. วรรคสอง. จะพบว่านายกรัฐมนตรีมีอำนาจที่จะขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินออกไปได้โดยไม่มีกำหนดจำนวนคราวที่มากที่สุดที่จะขยายได้. จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นมีเงื่อนไขเวลาสิ้นสุดเมื่อใด. ทั้งการดำเนินการขยายระยะเวลาเช่นนี้สามารถทำได้โดยปราศจากการตรวจสอบโดยฝ่ายนิติบัญญัติโดยเฉพาะในเชิงความจำเป็นและประสิทธิภาพของคณะรัฐมนตรีในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน. และในขณะเดียวกัน. การขยายระยะเวลาเช่นนี้นั้นทำให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจได้โดยไม่มีสอดคล้องกับเป้าหมายของการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน. ทั้งยังเปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจได้โดยมิชอบด้วย. เมื่อสถานการณ์ฉุกเฉินถูกทำให้สามารถคงอยู่อย่างไม่มีที่สิ้นสุดและไม่อาจถูกตรวจสอบโดยฝ่ายนิติ.

บัญญัติ บรรดาการกระทำทางปกครองซึ่งทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินใน
สถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับการตรวจสอบโดยศาลปกครอง ในฐานะองค์กร
ฝ่ายตุลาการที่สามารถล่วงดุลอำนาจของฝ่ายบริหาร เมื่อประกอบกับพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินใน
สถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ได้ถูกริเริ่มขึ้นโดยฝ่ายบริหารและถูกใช้งานโดยฝ่ายบริหาร แม้ว่าฝ่ายนิติบัญญัติจะ
ได้ลงมติรับรองให้พระราชกำหนดนี้มีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไปก็ตาม แต่ทำให้เห็นวาทบัญญัติในมาตราดังกล่าว
เป็นไปเพื่อไม่ให้องค์กรใดที่มีประสิทธิภาพมากพอที่จะสามารถตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารได้ ทั้งการ
บัญญัติกฎหมายเช่นนี้ย่อมเป็นการแทรกแซงอำนาจในการตรวจสอบการกระทำของรัฐโดยฝ่ายตุลาการด้วยการ
กำหนดโดยเฉพาะแล้วว่าศาลใดเป็นศาลที่จะมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหาร.....

..... ประเด็นที่สอง การที่ศาลรัฐธรรมนูญอ้างว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์
ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๖ ไม่ได้ตัดอำนาจในการตรวจสอบของศาลยุติธรรม ทั้งยังสามารถเรียกร้อง
ค่าเสียหายได้ตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ ซึ่งไม่ได้สะท้อนว่าสิทธิและเสรีภาพของ
ประชาชนได้ถูกระงับกระเทือนจากการที่ศาลปกครองไม่ได้เข้าตรวจสอบความชอบเช่นนั้น เหตุผลประการนี้ของ
ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินโดยฝ่ายบริหารเป็นเหตุผลที่เพียงพอที่จะใช้กฎหมายเพื่อ
จำกัดอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครองโดยศาลปกครองแล้ว แต่ใน
ขณะเดียวกัน โดยนัยของคำวินิจฉัยดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญในคดีนี้ยังคงยอมรับว่าศาลยุติธรรมสามารถใช้อำนาจ
ตุลาการเพื่อตรวจสอบการกระทำเช่นนี้ของฝ่ายบริหารได้ แสดงให้เห็นว่าแม้ฝ่ายบริหารจะได้ประกาศสถานการณ์
ฉุกเฉิน แต่ในท้ายที่สุดแล้ว องค์กรตุลาการก็ยังสามารถเข้าตรวจสอบได้เช่นเดิม กล่าวอีกนัยหนึ่ง การให้เหตุผล
เช่นนี้แสดงให้เห็นว่าไม่มีความแตกต่างโดยชัดเจนที่ทำให้เห็นถึงเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องตัดอำนาจในการ
ตรวจสอบของศาลปกครองออกไป ผู้ร้องจึงเห็นว่า การที่มีบทบัญญัติไม่ให้ศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบ
ข้อกำหนด หรือการกระทำของฝ่ายบริหารในระหว่างเวลาที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ไม่มีเหตุผลความ
จำเป็นแต่อย่างใด.....

..... อนึ่ง การกำหนดให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้ตรวจสอบการกระทำหรือข้อกำหนดตามพระราชกำหนดการบริหาร
ราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ย่อมไม่สอดคล้องกับความเข้าใจว่าด้วยธรรมชาติของคดีที่อยู่ใน
อำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลต่าง ๆ โดยเฉพาะระบบการพิจารณาคดี กล่าวคือ ศาลปกครองอาศัยระบบ
การพิจารณาคดีแบบไต่สวนในการพิจารณาคดีปกครอง กล่าวคือ ศาลจะเป็นทำหน้าที่เป็นผู้แสวงหาพยานหลักฐาน
และข้อเท็จจริงเพื่อพิจารณาคดีพิพาทในทางปกครอง ส่งผลให้อาจมีพยานหลักฐานหลายอย่างที่ประชาชนไม่อาจ
นำมาเสนอต่อศาลด้วยตนเองได้ เช่นเดียวกับที่รัฐอาจใช้อำนาจในการทำให้พยานหลักฐานบางอย่างที่จะต้องใช้ใน
คดีมาสู่ประชาชนเพื่อที่จะเสนอต่อศาลได้ยากขึ้น อันเป็นการเพิ่มภาระแก่ประชาชนอย่างมากเกินสมควร. เช่นนี้

ศาลปกครองจึงสามารถใช้อำนาจในการเรียกพยานหลักฐาน หรือสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ ได้ เพื่อลดความเสียหายเปรียบ
ที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะแก่ประชาชน เมื่ออำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับการกระทำทางปกครองเนื่องมาจากการ
แก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินเช่นนี้อยู่ที่ศาลยุติธรรม ซึ่งในทางปฏิบัติคือศาลแพ่งนั้นย่อมทำให้ประชาชนกลายเป็นผู้ที่
ได้รับความเสียหายมากกว่าในการดำเนินคดีและพิสูจน์การกระทำว่าก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ชอบด้วย
กฎหมายอย่างไรบ้าง เพราะศาลแพ่งจะใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหาซึ่งประชาชนจะต้องเป็นผู้รวบรวม
และนำเสนอพยานหลักฐานด้วยตนเอง ประชาชนอาจไม่ได้รับการเยียวยาหรือแก้ไขในสิ่งที่ทำให้เกิดความ
เดือดร้อนที่ไม่ได้จะยุติลงไปด้วยเพียงการได้รับค่าสินไหมทดแทนจากรัฐ เช่นนี้ เมื่อไม่มีความจำเป็นอย่างใด ๆ ที่จะ
จำกัดอำนาจการตรวจสอบขององค์กรตุลาการ และประสิทธิภาพในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหาร
ภายใต้สถานการณ์ฉุกเฉินเป็นการใช้อำนาจในทางปกครองซึ่งควรให้อยู่ภายใต้การพิจารณาคดีในระบบไต่สวน การ
ตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารภายใต้สถานการณ์ฉุกเฉินจึงควรอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง.....

..... ทั้งนี้ คำวินิจฉัยดังกล่าวมีได้คำหนึ่งว่า หากสถานการณ์กลับสู่ภาวะปกติโดยการยกเลิกสถานการณ์ฉุกเฉิน
แล้ว คดีดังกล่าวจะกลับมาอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่คดีดังกล่าวจะอยู่ในการพิจารณา
ของศาลยุติธรรมไปตลอดจนกว่าจะมีคำพิพากษาเป็นที่ยุติ ทำให้แม้สถานการณ์ดังกล่าวจะจบลง ประชาชนผู้ฟ้อง
คดีอันเกี่ยวกับการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ก็
ยังคงต้องมีหน้าที่ในการค้นหาและนำเสนอพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงต่อศาลยุติธรรมต่อไป อันเป็นการ
ก่อให้เกิดภาระแก่ประชาชนอันเป็นผลมาจากบทบัญญัติที่ถูกกำหนดขึ้นโดยไม่คำนึงถึงสภาพโดยทั่วไปของคดีที่มี
ความแตกต่างกันในเชิงระบบการพิจารณา.....

..... อย่างไรก็ตาม คำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องร้องเรียนเลขที่ดำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔ เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่
๒๔๐๔/๒๕๖๔ ตามเอกสารแนบท้ายหมายเลข ๒ และ ๓ ในประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระ
ราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ ผู้ตรวจการแผ่นดินได้อ้างถึง
คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๙/๒๕๕๓ ว่าประเด็นดังกล่าวที่ผู้ร้องได้ร้องเรียนมานั้นมีเนื้อหาลักษณะเดียวกันกับคำ
วินิจฉัยดังกล่าว พร้อมอ้างว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นเด็ดขาด
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคสี่ เป็นเหตุให้เรื่องร้องเรียนของผู้ร้องไม่
เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามประกาศผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะไม่ได้รับไว้
พิจารณาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓๗ (๘) ทั้งนี้ ผู้
ร้องขอเรียนต่อศาลว่าแม้ประเด็นที่นำเสนอในคำร้องนั้นจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัย
มาแล้วนั้น แต่ประเด็นที่ผู้ร้องได้นำเสนอนั้นเป็นประเด็นที่เพิ่มขึ้นมากกว่าในคำวินิจฉัยฉบับดังกล่าว พร้อมกับผู้ร้อง

ได้แสดงความเห็นคัดค้านคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว อีกทั้งผู้ตรวจการแผ่นดินมิได้โต้แย้งหรือคัดค้านใน
สาระสำคัญของประเด็นที่ผู้ร้องได้ร้องเรียนไปแต่อย่างใด.....

..... ดังนี้ ภายใต้ข้อเท็จจริง เหตุผลที่ผู้ร้องได้ยกมาประกอบ และคำคัดค้านโต้แย้งคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการ
แผ่นดิน ดังนี้ ผู้ร้องจึงขอเรียนต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์
ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๖ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๙๗ และ
มาตรา ๒๖ วรรคแรก.....

..... (๔) พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ให้อำนาจแก่ฝ่าย
บริหารอย่างเบ็ดเสร็จและเด็ดขาดเพียงผู้เดียวในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยปราศจากการตรวจสอบและ
ถ่วงดุล และเป็นผลให้การดำเนินการแก้ไขปัญหาการบริหารราชการแผ่นดินรวมศูนย์อยู่เพียงบุคคลเพียงคน
เดียว.....

..... ฝ่ายบริหารเป็นหนึ่งในองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยในการปกครองรัฐด้วยการบังคับใช้กฎหมาย และการ
จัดทำกิจการสาธารณะโดยอาศัยนโยบายของฝ่ายบริหาร ในขณะเดียวกัน ฝ่ายบริหารจะต้องดำเนินกิจการของรัฐ
นั้นบนความไว้วางใจของฝ่ายนิติบัญญัติไปพร้อมกัน ทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถใช้กลไกต่าง ๆ ในการตรวจสอบ
การดำเนินงานต่าง ๆ ของฝ่ายบริหารได้ กลไกเช่นนี้สะท้อนว่าองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยนั้นจะมีกระบวนการ
ถ่วงดุลอำนาจเพื่อไม่ให้องค์กรใดใช้อำนาจได้แต่เพียงผู้เดียว และป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบ อันเป็นส่วนหนึ่ง
ของหลักนิติรัฐ นิติธรรม ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ วรรคสอง ได้บัญญัติรับรอง
หลักการนี้ไว้ให้คณะรัฐมนตรีนอกจากจะต้องปฏิบัติหน้าที่ทั้งตามกฎหมายแล้ว ก็ยังต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม
ด้วย ทั้งนี้ การปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีในฐานะองค์กรฝ่ายบริหารให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมจะมีขึ้นไม่ได้
หากไม่ย้อนกลับมาพิจารณาว่ากฎหมายซึ่งให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารในการกระทำใด ๆ นั้นได้เปิดช่องให้ฝ่ายบริหาร
กระทำการใด ๆ โดยแตกต่างไปจากหลักนิติธรรมหรือไม่ หรือในอีกนัยหนึ่งนั้น หลักนิติรัฐ นิติธรรมนั้นถูกรับรองให้
เป็นหนึ่งในคุณค่าสูงสุดประการหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เคียงคู่กับการปฏิบัติตามกฎหมาย การ
คำนึงถึงประโยชน์ของส่วนร่วม และการคุ้มครองไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของปวงชนชาว
ไทยด้วย.....

..... พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๕ กำหนดให้
นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยบังคับใช้ได้ไม่เกินสาม
เดือนนับแต่วันประกาศ และสามารถขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินออกไปได้อีกเป็นคราว ๆ คราว
ละไม่เกิน ๓ เดือน บทบัญญัติดังกล่าวทำให้เห็นว่า การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินถูกกำหนดให้เป็นอำนาจของ
ฝ่ายบริหารในการริเริ่มบนความจำเป็นในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยสาระสำคัญของการแก้ไขสถานการณ์

ฉุกเฉินจะต้องเป็นการดำเนินการภายในเวลาที่จำกัด. และรวดเร็วเพื่อป้องกันสถานการณ์ฉุกเฉินให้คลี่คลายลง. เพื่อ
รัฐสามารถใช้บังคับกฎหมายได้ตามปกติ. จึงกำหนดให้รัฐสามารถใช้กระบวนการทางกฎหมายที่พิเศษแตกต่าง
ออกไปจากปกติเพื่อแก้ไขปัญหาเช่นนั้น. อย่างไรก็ตามก็ดี. ต่อประเด็นเกี่ยวกับการขยายเวลาการประกาศสถานการณ์
ฉุกเฉินนั้น. ผู้ร้องเห็นว่ามีปัญหาอันกระทบเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญใน ๒ ประเด็น.....

.....๔.๑. การกำหนดให้ฝ่ายบริหารขยายระยะเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินโดยปราศจากขอบเขต
อย่างสูงของจำนวนคราวในการขยายระยะเวลาดังกล่าว. แต่กำหนดเพียงแต่ระยะเวลาการขยายต่อคราวให้ขยายได้
ไม่เกิน ๓ เดือนเท่านั้น. เมื่อหากวิเคราะห์ไปถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉินตามที่
ปรากฏในวรรคท้ายของทั้งมาตรา ๙. และมาตรา ๑๑. ก็ได้กำหนดว่า. หากสถานการณ์ฉุกเฉิน. หรือสถานการณ์
ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง. แล้วแต่กรณีนั้น. ได้ผ่านพ้นไปแล้ว. ให้นายกรัฐมนตรีประกาศเลิกข้อกำหนดเหล่านั้นโดยเร็ว
ประกอบกับเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ได้กล่าวถึงการกำหนดให้มีมาตรการพิเศษสำหรับการ
บริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉินเช่นนั้น. เพื่อให้รัฐสามารถรักษาความมั่นคงของรัฐ. ความปลอดภัย. และ
การรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้กลับคืนสู่ภาวะปกติได้โดยเร็ว. กล่าวคือ. การที่กฎหมายกำหนด
ระยะเวลาช่วงหนึ่งให้ฝ่ายบริหารสามารถดำเนินการใด ๆ. ไปได้พลางก่อน. ก็เป็นไปเพื่อให้รัฐสามารถจัดการให้มี
กระบวนการทางกฎหมายหรือกลไกต่าง ๆ. ในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยวิธีการพิเศษได้เพื่อทำให้ประเทศกลับ
เข้าสู่สภาวะปรกติอย่างรวดเร็วที่สุด. ทำให้วัตถุประสงค์สำคัญของกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินจึงไม่ใช่การที่
นำปัญหามาแก้ไขด้วยระบบสถานการณ์ฉุกเฉินจนปัญหาถูกแก้ไขทั้งหมด. แต่คือการอนุญาตให้รัฐใช้กลไกพิเศษใน
การดูแลปัญหาดังกล่าวให้เรียบร้อยอันจะทำให้สถานการณ์ฉุกเฉินซึ่งรัฐไม่สามารถจัดการปัญหาด้วยกระบวนการ
ตามกฎหมายซึ่งใช้กับสภาวะปกตินั้นให้สิ้นสุดลง. มิฉะนั้นก็ไม่สามารถตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่า
ด้วยการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉินได้. การที่บทบัญญัติในมาตรา ๕. เปิดช่องให้นายกรัฐมนตรีสามารถขยาย
ระยะเวลาของประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้เองเป็นคราว ๆ. ละ ๓ เดือนโดยไม่กำหนดขอบเขตอย่างสูงของจำนวน
คราวนั้น. ทำให้กรอบระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไม่มีความชัดเจน. และไม่มีกรอบหรือหลักเกณฑ์
ชัดเจนในการที่นายกรัฐมนตรีจะใช้พิจารณาว่ามีความจำเป็น. หรือมีสถานการณ์อย่างไรที่ถึงขนาดพอที่จะประกาศ
ขยายเวลาออกไปอีกหรือไม่. อันทำให้รัฐไม่อาจแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อให้กลไกต่าง ๆ. กลับเข้าสู่ภาวะปกติได้
ในระยะเวลาอันสั้น. และรวดเร็ว. นอกจากนี้. หากพิจารณาประกอบกันทั้งพระราชกำหนดแล้ว. เมื่อการที่บทบัญญัติ
ในกฎหมายต่างจะถูกกำหนดให้ใช้ในเวลาอันจำกัด. และมีการยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำที่ได้ทำไปแล้วใน
ช่วงเวลาที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน. แต่บทบัญญัติมาตรา ๕. ได้เปิดช่องให้รัฐสามารถคงรักษาสถานการณ์
ฉุกเฉินไว้ได้. ทำให้เป็นบทบัญญัติที่มีเนื้อหาขัดแย้งกับสาระสำคัญและวัตถุประสงค์ของกฎหมาย. เช่นนี้ย่อมเป็น

บทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักการอันเป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการบริหารสถานการณืฉุกเฉินด้วย
เช่นกัน

๔.๒ แม้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๕ หรือการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความ
ร้ายแรงตามมาตรา ๑๑ วรรคแรกนั้น จะเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีในการ
ริเริ่มใช้กลไกพิเศษตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ แล้ว ในส่วน
ของการที่จะขยายเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงนั้น ควรจะมีการ
ตรวจสอบการทำหน้าที่ของฝ่ายบริหาร และถ่วงดุลอำนาจในการตัดสินใจไม่ให้อำนาจถูกรวมศูนย์ไว้เพียงกับบุคคล
คนเดียว องค์กรที่มีหน้าที่เช่นว่านี้ คือ ฝ่ายนิติบัญญัติ อันได้แก่รัฐสภา แต่การขยายระยะเวลาในการประกาศ
สถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งในกรณีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๕ หรือการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่
มีความร้ายแรงตามมาตรา ๑๑ วรรคแรก ซึ่งบังคับใช้ความตามมาตรา ๕ โดยอนุโลมนั้น ก็ไม่ได้กำหนดว่าฝ่าย
บริหารจะต้องได้รับความยินยอมในการประกาศขยายเวลาจากรัฐสภาแต่อย่างใด เมื่อการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน
นั้นจึงเป็นไปได้โดยไม่มีประสิทธิภาพและมีข้อบกพร่องหลายประการ แต่กลับไม่ได้ถูกตรวจสอบโดยฝ่ายนิติบัญญัติแต่
อย่างใด บทบัญญัตินี้ทำให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจแต่โดยลำพังในการคงไว้ซึ่งการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้อย่าง
ต่อเนื่องโดยไม่มีที่สิ้นสุด และปราศจากความผูกพันซึ่งตนต้องมีต่อฝ่ายนิติบัญญัติ ทั้งการใช้อำนาจโดยลำพังเช่นนี้
ทำให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจได้โดยมิชอบและใช้อำนาจโดยไม่ทำให้วัตถุประสงค์ของการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน
เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่ปราศจากการตรวจสอบการใช้อำนาจ และไม่สามารถถูก
ถ่วงดุลโดยรัฐสภาซึ่งมีจุดเกาะเกี่ยวกับประชาชนได้เช่นนี้ ย่อมเป็นผลให้บทบัญญัติในมาตรา ๕ นี้ ย่อมกระทบกับ
หลักการแบ่งแยกอำนาจอันเป็นสาระสำคัญของหลักนิติรัฐ และนิติธรรม ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
มาตรา ๓ วรรคสอง

ต่อประเด็นมีข้อเท็จจริงอันเป็นตัวอย่างที่สะท้อนให้เห็นผลจากการไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจใน
การขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินออกไป

ตัวอย่างที่หนึ่ง ในสถานการณ์ของการระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ นายกรัฐมนตรีได้ประกาศ
ขยายระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินมาแล้ว ๑๕ คราว มีผลไปจนถึงวันที่ ๓๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๖๕
แต่สถานการณ์การระบาดของโรคนี้อย่างรุนแรงอย่างต่อเนื่องจากตัวเลขของผู้ป่วยและผู้เสียชีวิต โดยเฉพาะใน
ปัจจุบันที่มีเชื้อโรคสายพันธุ์ใหม่แพร่เข้าสู่ประเทศนับตั้งแต่ช่วงเดือนธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๔ ที่ผ่านมา และสร้าง
ผลกระทบที่เกิดขึ้นกับเศรษฐกิจแก่สถานประกอบการ ผู้ประกอบการรายต่าง ๆ และประชาชนที่ต้องกลายเป็นคน
ว่างงาน เช่นเดียวกับนโยบายในการแก้ไขการแพร่ระบาดของโรคนี้อีกกลับมีความไม่แน่นอนและชัดเจน กล่าวคือ
ตลอดระยะเวลาที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทั่วราชอาณาจักรนั้น แม้รัฐจะมีการออกประกาศข้อกำหนด

ออกมาเป็นจำนวนมากก็ไม่สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ด้วยจำนวนผู้ป่วยที่เพิ่มสูงขึ้น ผลกระทบที่เกิดขึ้นเหล่านี้นอกจากจะแสดงให้เห็นว่าการขยายระยะเวลาดังกล่าวจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่การแก้ไขปัญหาคาระขนาดของโรคแล้ว ก็ยังไม่เคยถูกนำเสนอเพื่อตรวจสอบถึงประสิทธิภาพในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินของฝ่ายบริหาร และความจำเป็นที่จะต้องขยายระยะเวลาดังกล่าว.....

.....ตัวอย่างที่สอง สถานการณ์ความไม่สงบในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ ที่อยู่ภายใต้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงมาตั้งแต่วันที่ ๑๓ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๘ และยังคงมีการขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงออกไปหลายครั้ง โดยครั้งล่าสุดจะมีผลต่อไปจนถึงวันที่ ๒๐ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๖๕ นับเป็นระยะเวลากว่า ๑๖ ปีที่มีการประกาศและขยายระยะเวลาสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้อย่างต่อเนื่อง ทั้งตลอดการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงนี้ มีข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า กฎหมายซึ่งให้อำนาจให้ความดำรงคงอยู่ของสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นกฎหมายที่ทำให้รัฐคุกคามสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และสามารถใช้อำนาจอย่างเกินความจำเป็นต่อการแก้ไขสถานการณ์ดังกล่าว.....

.....อย่างไรก็ดี คำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องร้องเรียนเลขที่ดำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔ เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่ ๒๔๐๔/๒๕๖๔ ตามเอกสารแนบท้ายหมายเลข ๒ และ ๓ ในประเด็นเกี่ยวกับการขยายระยะเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน และการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินได้ให้ความเห็นว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ให้ฝ่ายบริหารบริหารสถานการณ์ที่กระทบหรืออาจกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ รัฐจึงต้องมีความจำเป็นให้อำนาจฝ่ายบริหารเพิ่มขึ้นเพื่อให้เหมาะสมกับการแก้ไขสถานการณ์ การที่นายกรัฐมนตรีมีอำนาจในการขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้คราวละ ๓ เดือนนั้นย่อมเป็นตามเจตนารมณ์ของพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ แล้ว จึงไม่มีปัญหาต่อความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ วรรคสอง ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ร้องไม่อาจเห็นพ้องต้องกับคำวินิจฉัยดังกล่าว ผู้ร้องเห็นว่าคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นเพียงการกล่าวถึงกลไกตามกฎหมาย และเจตนารมณ์ของพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ด้วยการตีความในเชิงถ้อยคำทางภาษาในกฎหมายฉบับดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้พิจารณาโดยใช้การตีความกฎหมายในเชิงเจตนารมณ์ซึ่งจะต้องศึกษาและพิเคราะห์บทบัญญัติทั้งหมดของพระราชกำหนดจนไม่เห็นเนื้อหาที่มีความย้อนแย้งกับวัตถุประสงค์เช่นนั้น และคำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้ยืนยันว่าการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรีนั้นเป็นการใช้อำนาจโดยเบ็ดเสร็จอันไม่เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหลักนิติรัฐ นิติธรรมที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ วรรคสองหรือไม่

ข้อ ๒. ...รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคแรก มาตรา ๒๙ วรรคแรก และวรรคสอง มาตรา ๑๙๗ พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๕ มาตรา ๙ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๖

ข้อ ๓... เนื่องจากพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มีเนื้อหาอันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง และผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิของผู้ร้อง โดยไม่เป็นกรณีต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๗ และด้วยเหตุที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญนับตั้งแต่วันที่ ๑๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๖๔ ผู้ตรวจการได้ส่งหนังสือด่วนที่สุด ที่ ผผ ๐๗๐๒ พร้อมกับคำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดินเรื่องร้องเรียนเลขที่ดำ ๒๑๓๘/๒๕๖๔ เรื่องร้องเรียนเลขแดงที่ ๒๔๐๔/๒๕๖๔ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินมีคำวินิจฉัยให้ยุติเรื่อง และไม่มีการยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๖๔ ซึ่งอยู่ภายในระยะเวลา ๖๐ วันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง โดยผู้ร้องได้รับแจ้งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินในวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๔ ด้วยเหตุนี้ การยื่นคำร้องของผู้ร้องจึงยังคงอยู่ภายในระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีคำสั่งไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ วรรคแรก ประกอบมาตรา ๔๘ วรรคสอง และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๘

หมายเหตุ ข้อ ๒ หมายถึง มาตราของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง
ข้อ ๓ หมายถึง รายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง

คำขอให้พิจารณาวินิจฉัย

ขอให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ร้องเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพอันเนื่องมาจากพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๕ มาตรา ๙ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคแรก มาตรา ๒๙ วรรคแรก มาตรา ๒๙ วรรคสอง และมาตรา ๑๙๗ อันทำให้พระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ เป็นอันใช้บังคับมิได้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๕ วรรคแรก

ข้าพเจ้าได้ยื่นคำร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัยและเอกสารประกอบ จำนวน ๑ ชุด พร้อมสำเนา และรับรองความถูกต้องเป็นอย่างเดียวกันอีก ๙ ชุด

(ลงชื่อ).....
(.....)

ผู้ร้อง

หมายเหตุ คำขอให้พิจารณาวินิจฉัย หมายถึง คำขอที่ระบุมความประสงค์ขอให้ศาลดำเนินการอย่างไร้เดพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุน โดยชัดแจ้ง