

กฎหมายเกี่ยวกับการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมสาธารณะ : ศึกษาร่างพระราชบัญญัติการชุมนุม
สาธารณะ พ.ศ.

นายปรีดิมนัส มุสิกะนุเคราะห์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2554
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

LAW CONCERNING THE CONTROL AND ENFORCEMENT OF PUBLIC ASSEMBLY:
STUDY ON THE DRAFT ASSEMBLY ACT B.E.

Mr. Preemanat Musikanukhroa

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2011
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

กฎหมายเกี่ยวกับการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมสาธารณะ :

ศึกษาร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ.

โดย

นายปรีดีมนัส มุสิกะนุเคราะห์

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วน
หนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทมหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ศาสตราจารย์ ดร.ศักดิ์ดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)

..... กรรมการ

(ศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.จิรนิติ หะวานนท์)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(พันเอกกฤษณะ บวรรัตนารักษ์)

ปรีดีมโนส มุสิกะนเคราะห์ : กฎหมายเกี่ยวกับการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมสาธารณะ :
ศึกษาร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ.

(LAW CONCERNING THE CONTROL AND ENFORCEMENT OF PUBLIC
ASSEMBLY: STUDY ON THE DRAFT ASSEMBLY ACT B.E.) อ. ที่ปรึกษา
วิทยานิพนธ์ : ศ.วีระพงษ์ บุญโญภาส, 203 หน้า.

เสรีภาพในการชุมนุมถือเป็นเสรีภาพพื้นฐานอย่างหนึ่งที่สำคัญอย่างยิ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย รัฐหลายรัฐจึงบัญญัติรับรองเสรีภาพประเภทนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อเป็นหลักประกันการใช้เสรีภาพนี้ของประชาชน อย่างไรก็ตาม เสรีภาพการชุมนุมนั้นก็ไม่ใช่เสรีภาพประเภทเสรีภาพแบบเด็ดขาดที่จะจำกัดสิทธิมิได้ ดังนั้นการจำกัดเสรีภาพประเภทนี้ย่อมทำได้หากว่าเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือบ้านเมือง เพื่อความปลอดภัยของสาธารณชน เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่าในปัจจุบันประเทศไทยได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 63 ซึ่งวางหลักไว้ว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมแต่ต้องกระทำโดยสงบโดยสงบและปราศจากอาวุธ อย่างไรก็ตามเนื่องจากในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ตลอดจนการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น ดังนั้นในปัจจุบันการปรับฐานความผิดตลอดจนการควบคุมการชุมนุมจึงมักอาศัยกฎหมายฉบับอื่นมาปรับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา, พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ.2522 , พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ.2535 เป็นต้น แต่เนื่องจากกฎหมายเหล่านี้ไม่ได้ถูกออกแบบมาเพื่อความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง ดังนั้นจึงย่อมทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เป็นไปด้วยความลำบากและแม้ในปัจจุบันจะได้มีการร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. โดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ตลอดจนผ่านความเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้ว แต่ปรากฏว่าร่างกฎหมายดังกล่าวยังมีปัญหาการบังคับใช้อยู่มาก เช่น การบัญญัติความผิดยังไม่ครอบคลุมความผิดทั้งหมดเพียงพอ ดังนั้นจึงสมควรที่จะมีการพิจารณาร่างกฎหมายฉบับดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายในภายหน้าเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อ.....
ปีการศึกษา.....2554..... ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์.....

5285993834 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : CONTROL ASSEMBLY / CONTROL PUBLIC MEETING

PREEMANAT MUSIKANUKHROA : LAW CONCERNING THE CONTROL AND ENFORCEMENT OF PUBLIC ASSEMBLY: STUDY ON THE DRAFT

ASSEMBLY ACT B.E. ADVISOR : PROF. VEERAPONG BOONYOPART, 203 pp.

Freedom of assembly is the important basis principle in the country, which adopts a democratic regime of government. Therefore, many countries recognize it in the constitution to confirm there's civilian right. However freedom of assembly is not absolute rights, it's also restricted by virtue of law, such as for public order, public safety etc.

The study finds that at present time, The Constitution of the Kingdom of Thailand also maintains the freedom of assembly in section 63 "A person shall enjoy the liberty to assemble peacefully and without arms." But Thailand still has no public assembly act anyways. Hence, an unlawful assembly shall fall within the scope of the penal code, traffic act, highway act, etc. But these laws are not suitable for applying to unlawful assembly, because their functions are not designed for solving this problem. Thus, the government's authority feel difficulties to resolve, prevent and restore such situation back to normalcy and peace. Even though nowadays Thailand is legitimated the draft assembly act by the council of state and member of the house of representatives, their functions are still have problem e.g. legislating is not covered all unlawful assembly guilty. Hence, this draft should reexamine again.

Field of Study : ...Laws..... Student's Signature

Academic Year : 2011..... Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาอย่างยิ่งจากศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญโญภาส อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้ให้แนวคิด คำแนะนำ ชี้แนะแนวทางแก้ปัญหา ทั้งหมด ตลอดจนแก้ไขข้อบกพร่องในการวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีตลอดมา ผู้เขียนขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ขอขอบพระคุณรองศาสตราจารย์อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ พันเอกกฤษณะ บวรรัตนารักษ์ ศาสตราจารย์(พิเศษ) จิรนิติ หะวานนท์ ที่ได้กรุณาให้คำแนะนำข้อเสนอแนะและเอกสารต่างๆในการจัดทำวิทยานิพนธ์ รวมถึงได้กรุณาใช้เวลาอันมีค่ามาดำเนินการสอบวิทยานิพนธ์นี้

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ บิดา มารดา และญาติพี่น้องของผู้เขียน ที่ได้สนับสนุนให้กำลังใจและกำลังทุนทรัพย์ ในการศึกษามาตลอด หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์อยู่บ้างผู้เขียนขอขอบเป็นกตเวทิตาคุณแด่ บิดา มารดา ครูบาอาจารย์ และสถาบันการศึกษาที่ได้อบรมให้ความรู้แก่ผู้เขียน แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความบกพร่องไม่สมบูรณ์ประการใด ผู้เขียนขออ้อมรับความบกพร่องไว้แต่เพียงผู้เดียว

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	3
1.3 ขอบเขตและวิธีการดำเนินการวิจัย.....	3
1.4 สมมติฐานของการวิจัย.....	4
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4
บทที่ 2 ความเป็นมาและแนวคิดในการควบคุมการชุมนุม.....	5
2.1 แนวคิดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชน.....	5
2.2 ความหมายของคำว่าสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมตลอดจนประเภทการชุมนุม.....	7
2.2.1 ความหมายของคำว่าสิทธิและเสรีภาพการชุมนุม.....	7
2.2.2 ประเภทของสิทธิเรื่องการชุมนุม.....	12
2.3 สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองในการชุมนุมตามหลักสากลและตามของประเทศไทย.....	13
2.3.1 สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบของประชาชนตามหลักสากล.....	14
2.3.1.1 หลักสากลตามกฎหมายระหว่างประเทศของทางสหประชาชาติ	14
2.3.1.2 หลักสากลตามกฎหมายระหว่างประเทศในภูมิภาคต่างๆ.....	16
2.3.2 สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองในการชุมนุมตามหลักของประเทศไทย.....	19
2.3.2.1 ขอบเขตสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะโดยชอบด้วย	
กฎหมาย.....	22

	หน้า
2.3.2.2 อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่ชอบด้วยกฎหมาย.....	23
2.4 ข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมตลอดจนการควบคุมการชุมนุมตามหลักสากลและตามหลักของประเทศไทย.....	25
2.4.1 ข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะตามหลักสากล.....	25
2.4.2 อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่มีชอบด้วยกฎหมายตามหลักสากล.....	31
2.4.3 ข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมตามหลักของประเทศไทย.....	36
2.4.4 วิธีการควบคุมการชุมนุมที่มีชอบตามหลักของประเทศไทย.....	49
บทที่ 3 กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายของประชาชน	58
3.1 ประเทศอังกฤษ.....	58
3.1.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศอังกฤษ.....	59
3.1.2 ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมมีชอบด้วยกฎหมาย.....	60
3.1.3 การแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุม.....	61
3.1.4 การควบคุมการชุมนุมมีชอบด้วยกฎหมายตามหลักของประเทศไทย.....	68
3.2 ประเทศฝรั่งเศส.....	72
3.2.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศฝรั่งเศส.....	74
3.2.2 ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมมีชอบด้วยกฎหมาย.....	75
3.2.3 การแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุม.....	76
3.2.4 การควบคุมการชุมนุมมีชอบด้วยกฎหมายตามหลักของประเทศไทย.....	83
3.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	85
3.3.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศสหรัฐอเมริกา.....	86
3.3.2 ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมมีชอบด้วยกฎหมาย.....	87
3.3.3 การแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุม.....	93
3.3.4 การควบคุมการชุมนุมมีชอบด้วยกฎหมายตามหลักของประเทศไทย.....	101

	หน้า
บทที่ 4 วิเคราะห์กฎหมายไทยที่ให้อำนาจในการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายของประชาชน.....	106
4.1 ประเทศไทยกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการชุมนุมของประชาชนที่มีอยู่ในปัจจุบัน.....	106
4.1.1 กฎหมายที่ใช้ในภาวะบ้านเมืองปกติ.....	107
4.1.2 กฎหมายที่บังคับใช้ในภาวะบ้านเมืองไม่ปกติ.....	126
4.2 ปัญหาเกี่ยวการกำลังในการควบคุมการชุมนุมของเจ้าหน้าที่.....	129
4.3 หลักการที่เหมาะสมในการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับการจัดระเบียบการชุมนุมสาธารณะสำหรับประเทศไทย.....	132
4.3.1 ประเทศไทยกับรูปแบบที่เหมาะสมของกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะที่ควรมีการบัญญัติรับรองไว้.....	133
4.3.2 วิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมที่สาธารณะ ฉบับ พ.ศ.....	145
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	170
5.1 บทสรุป.....	170
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	172
รายการอ้างอิง.....	177
ภาคผนวก.....	182
ภาคผนวก ก.....	183
ภาคผนวก ข.....	192
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	203

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันเมื่อกล่าวถึงเรื่องการชุมนุมสาธารณะของประชาชนนั้น ถือได้ว่าเป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชนอย่างหนึ่งในสังคมโดยเฉพาะในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย อย่างไรก็ตามในเรื่องการชุมนุมสาธารณะของประชาชน หากพิจารณาแล้วย่อมเห็นได้ว่าเป็นสิทธิหนึ่งที่มีคู่อยู่กับสังคมโลกมานานแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสังคมตะวันตก ในฐานะที่เป็นการแสดงออกซึ่งความเชื่อถือหรือศรัทธาในศาสนา โดยในสมัยจักรพรรดิคอนสแตนตินแห่งจักรวรรดิโรมันนั้น เมืองทรงเข้าถือศาสนาคริสต์ในคริสต์ศตวรรษที่ 4 และพลกนิกรชาวโรมันก็ได้เข้าถือศาสนาคริสต์ตามพระองค์ จึงได้มีการเดินขบวนไปตามท้องถนนในกรุงโรมอันเป็นที่สาธารณะเพื่อเฉลิมฉลองการเข้ารีตครั้งนั้นอย่างยิ่งใหญ่ จากนั้นเป็นต้นมาการชุมนุมและการเดินขบวนในที่สาธารณะเพื่อแสดงออกซึ่งความเชื่อถือในศาสนาหรือศรัทธาในศาสนาเพื่อปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนาได้กลายเป็นส่วนหนึ่งของ “วัฒนธรรม” ของประเทศที่นับถือศาสนาคริสต์ ซึ่งต่อมาวัฒนธรรมนี้ก็พัฒนาเป็นการชุมนุมในที่สาธารณะเพื่อเรียกร้องหรือแสดงออกในเรื่องอื่นๆ ด้วย

สำหรับในประเทศไทยนั้นโดยเฉพาะนับแต่ปีพ.ศ.2475 เมื่อคณะราษฎรได้ทำการเปลี่ยนแปลงระบบการปกครองแบบเก่าจากสมบูรณาญาสิทธิราช เป็นการปกครองแบบใหม่บนรากฐานแนวคิดประชาธิปไตยแบบตะวันตก โดยมีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ สิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบจึงได้ถูกบัญญัติรับรองเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ.2475 มาตรา 14 “ภายในบังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ” ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าประเทศไทยเองก็ได้บัญญัติให้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะแก่ประชาชนมานานแล้ว อย่างไรก็ตามนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน แม้ว่าจะมีกฎหมายให้สิทธิดังกล่าว แต่การบังคับให้เป็นไปตามสิทธิและการควบคุมการไซ

¹ ปกรณ์ นิลประพันธ์. ข้อสังเกตบางประการในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ. ใน การประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 และการประชุมวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8, หน้า 3-14. 2-3 กันยายน 2553 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพค เมืองทองธานี กรุงเทพมหานคร 2554.

สิทธินั้นยังไม่เป็นไปอย่างประสิทธิภาพ ทั้งนี้ส่วนหนึ่งเป็นเพราะยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องนี้โดยตรง กล่าวคือกฎหมายที่บังคับใช้ในปัจจุบันไม่สามารถควบคุมการรวมกลุ่มของประชาชนจำนวนมากได้ ซึ่งผลจากการไม่มีบทบัญญัติกฎหมายโดยตรงย่อมทำให้เกิดผลเสีย 2 ประการที่สำคัญดังนี้

ประการแรก การขาดกฎหมายกำหนดขอบเขตและขั้นตอนวิธีการใช้เสรีภาพในการชุมนุมในที่สาธารณะ ตลอดจนข้อห้ามในการชุมนุมในที่สาธารณะ ซึ่งย่อมเป็นผลให้ผู้ชุมนุมไม่รู้ขอบเขตสิทธิของตนว่ามีเพียงใด และท้ายสุดนี้ย่อมเป็นภาระต่อฝ่ายปกครองควบคุมการชุมนุมที่ถูกต้องคอยควบคุมการชุมนุมนั้นให้เป็นไปได้ด้วยความสงบ

ประการที่สอง การขาดกฎหมายกำหนดถึงมาตรการหรือขอบเขตการใช้อำนาจอย่างเหมาะสมสำหรับในการควบคุมการชุมนุม กล่าวคือโดยปกติเมื่อการชุมนุมสาธารณะกลายเป็นการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐมักใช้วิธีการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่อย่างมากในการมีอำนาจกระทำการต่างๆ เพื่อรักษาความสงบของประเทศ แต่ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ถูกออกแบบมาเพื่อการควบคุมการชุมนุมสาธารณะโดยตรง ทำให้หลายครั้งเกิดการใช้ความรุนแรงเกินกว่าเหตุ

ดังนั้นในเรื่องการใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุม อาจกล่าวได้ประเทศไทยนั้น ยังคงให้ความสำคัญเรื่องบังคับและควบคุมในความเป็นจริงอยู่น้อยมาก โดยเฉพาะในส่วนกฎหมายที่เกี่ยวกับการควบคุมการชุมนุมเพราะการใช้สิทธิชุมนุมนั้นก็ย่อมมีข้อจำกัดอยู่บ้าง มิฉะนั้นแล้วการชุมนุมนั้นย่อมอาจไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นได้ ดังนี้จึงย่อมจำเป็นต้องมีมาตรการต่างๆ ออกมา โดยเฉพาะเรื่องการทำลายเพื่อควบคุมในการชุมนุมต่างๆ ซึ่งจะเห็นตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา นับแต่ปีพ.ศ.2475 ได้มีการชุมนุมเกิดขึ้นมาตลอด เช่น การชุมนุมในวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ.2516 หรือ วันมหาวิปโยค(ตุลาคมวิปโยค), 6 ตุลาคม พ.ศ.2519 (ตุลามาหาหืด), 17-20 พฤษภาคม พ.ศ.2535 (พฤษภาทมิฬ) อย่างไรก็ตามมักมีตั้งข้อสงสัยว่าการใช้กำลังควบคุมของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเป็นไปโดยชอบหรือไม่ และเป็นไปตามหลักสากลหรือไม่ เพราะกรณีดังกล่าวประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดกรอบไว้อย่างชัดเจน ดังนั้นจากกรณีข้างต้น จึงเป็นการสมควรที่ต้องทำการศึกษาปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบของประชาชนให้ชัดเจนยิ่งขึ้น โดยเฉพาะในส่วนเกี่ยวกับการใช้กำลังควบคุมของเจ้าหน้าที่ ที่ควรมีการกำหนดกรอบอำนาจให้ชัดเจน ตลอดจนเรื่องขอบเขตและวิธีการใช้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนอย่างถูกต้อง ซึ่งเรื่องนี้หากพิจารณาแล้วย่อมเกี่ยวข้องอย่างมากในเรื่องสิทธิมนุษยชนในเสรีภาพการชุมนุมการแสดงความคิดเห็น กล่าวคือ หากการกำลังควบคุมของเจ้าหน้าที่

ฝ่ายรัฐกระทำเกินกว่าเหตุหรือไม่ได้สัดส่วน การกระทำกรณีเหล่านั้นอาจเข้าข่ายละเมิดสิทธิมนุษยชน ซึ่งประเทศไทยเองก็ได้เข้าร่วมเป็นภาคีกับกฎหมายเหล่านี้อยู่หลายฉบับ เช่นเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองแล้วตั้งตั้งแต่ปี พ.ศ.2539² ดังนั้นในเรื่องการใช้อำนาจควบคุมการชุมนุมของเจ้าหน้าที่นอกจากจะมีพันธกิจปฏิบัติตามกฎหมายภายในประเทศแล้ว ยังมีพันธกิจต้องปฏิบัติตามกฎหมายระหว่างประเทศอีกด้วย ซึ่งเรื่องนี้บ่อยครั้งที่ประเทศไทยมักถูกวิจารณ์จากต่างชาติเสมอว่า การใช้อำนาจควบคุมการควบคุมการชุมนุมของประเทศไทยนั้นละเมิดสิทธิมนุษยชน ซึ่งสิ่งเหล่านี้ย่อมส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ในด้านลบของประเทศอย่างมาก

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบตามหลักกฎหมายทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ
2. เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดข้อจำกัดในการใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมตามหลักกฎหมายทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ
3. เพื่อให้ทราบถึงแนวปฏิบัติในการใช้อำนาจควบคุมการชุมนุมตามหลักสากล ตลอดจนแนวปฏิบัติในต่างประเทศ
4. เพื่อให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพการชุมนุมและข้อจำกัดตลอดจนการใช้อำนาจควบคุมที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย

1.3 ขอบเขตและการวิจัย

ดำเนินการการศึกษาวิจัยด้วยการเก็บรวบรวมข้อมูลด้วยการวิเคราะห์ข้อมูลเอกสาร (Documentary Research) โดยมีมุ่งศึกษาวิจัยถึงความเป็นมาของสิทธิเสรีภาพการชุมนุมตลอดจนข้อจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพดังกล่าว โดยเน้นศึกษาวิเคราะห์ตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. ที่ยกร่างโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและตามร่างที่ผ่านความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎร รวมถึงศึกษากฎหมายของต่างประเทศ อันได้แก่ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส ในเรื่องการชุมนุมโดยเฉพาะมาตราการในแต่ละประเทศในการใช้อำนาจควบคุมการชุมนุม ทั้งนี้เพื่อจะได้เป็นแนวทางในการเปรียบเทียบกับ

² พันธกิจสิทธิมนุษยชน, [ออนไลน์] 7 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา

กฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบัน และเพื่อวิเคราะห์หารูปแบบที่เหมาะสมในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายประเทศต่อไป

1.4 สมมุติฐาน

การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมในปัจจุบัน ถูกวิจารณ์ว่ากระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง โดยเฉพาะเรื่องการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นหากมีการกำหนดมาตรการในการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ในเรื่องนี้ให้มีความชัดเจนมากขึ้น ย่อมมีส่วนช่วยให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐเป็นไปด้วยความสะดวกและถูกต้อง

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดความเป็นมาของเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ
2. ทำให้ทราบถึงแนวคิด รูปแบบ หลักเกณฑ์ ลักษณะวิธีและข้อจำกัดของกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบในประเทศไทย
3. ทำให้ทราบขอบเขตแนวทางปฏิบัติตามหลักสากลในการที่จะใช้กำลังควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย
4. ทำให้ทราบแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในเรื่องการชุมนุมของประชาชนโดยเฉพาะขอบเขตการกำลังควบคุม ทั้งนี้เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อไป

บทที่ 2

ความเป็นมาและแนวคิดในการควบคุมการชุมนุมของประชาชน

2.1 แนวคิดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชน

ในปัจจุบันเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งโดยเฉพาะในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงแล้วเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชนนั้นมีวิวัฒนาการมานานแล้ว ตั้งแต่ในสมัยช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 4 ในยุคสมัยจักรพรรดิคอนสแตนตินแห่งจักรวรรดิโรมัน ที่พลกนิกรชาวโรมันได้มีการชุมนุมเดินขบวนไปตามท้องถนนแห่งกรุงโรมในที่สาธารณะเพื่อเฉลิมฉลองการเข้ารีตตามศาสนาคริสต์ ซึ่งจากนั้นเป็นต้นมาการชุมนุมและการเดินขบวนในที่สาธารณะเพื่อแสดงซึ่งความเชื่อหรือศรัทธาในศาสนาหรือเพื่อปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนาได้กลายเป็นส่วนหนึ่งของ “วัฒนธรรม” ของประเทศที่นับถือศาสนาคริสต์¹ และต่อมาวัฒนธรรมเหล่านี้ก็ได้คลี่คลายครอบคลุมไปถึงการชุมนุมในที่สาธารณะเพื่อเรียกร้องหรือแสดงออกในเรื่องอื่นๆด้วย²

สำหรับในทางกฎหมาย การชุมนุมในที่สาธารณะนั้นถือเป็นสิทธิหนึ่งที่ได้พัฒนาสืบเนื่องมาจาก “สิทธิการร้องทุกข์” (Right to Petition) ซึ่งมีปรากฏเป็นหลักสำคัญตั้งแต่การทำสัญญา Magna Carta หรือมหากฎบัตรแมคนาคาร์ต้า ในปี 1215 ซึ่งเป็นสัญญาระหว่างกษัตริย์กับขุนนางชั้นบารอน โดยสัญญานี้มีสาระสำคัญคือการจำกัดอำนาจกษัตริย์ในการเรียกเก็บภาษีหรือหรือเรียกเงินทองจากประชาชน เนื่องจากในสมัยนั้นช่วงปี ค.ศ. 1214 พระเจ้าจอห์นทำสงครามกับประเทศฝรั่งเศส เป็นเหตุให้ใช้เงินทองจนหมด ดังนั้นพระองค์จึงประสงค์รวบรวมเงินทองอีกครั้งหนึ่งโดยเรียกเก็บภาษีเป็นจำนวนมาก ซึ่งในการนี้ทำให้ขุนนางจำนวนมากต่างไม่พอใจ จึงกล่าวกับพระองค์ว่าจะไม่สนองตอบข้อเรียกร้องของพระองค์อีกต่อไป ดังนั้นจึงบังคับให้พระเจ้าจอห์นทำสัญญา Magna Carta เพื่อจำกัดอำนาจพระองค์ มิฉะนั้นขุนนางทั้งหมดจะประกาศสงครามกับพระองค์และยึดปราสาทราชวังทั้งหมด พระเจ้าจอห์นจึงต้องทรงยอมทำตามข้อเสนอของขุนนาง โดยลงพระนามในกฎบัตร Magna Carta เมื่อวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1215 สำหรับกฎ

¹ Procession, Encyclopedia [ออนไลน์], 10 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา <http://www.encyclopedia.com/topic/procession.aspx>

² ปกรณ์ นิลประพันธ์ “ข้อสังเกตบางประการในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ” เสนอในการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 และการประชุมวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8 วันที่ 2-3 กันยายน 2553 ศูนย์การประชุมอิมแพค เมืองทองธานี. หน้าที่ 1.

บัตรฉบับนี้มีการบัญญัติข้อบังคับไว้ 63 มาตรา โดยทั้งหมดมีวัตถุประสงค์เพื่อจำกัดอำนาจ กษัตริย์และขจัดภาระทำอันมิชอบของกษัตริย์ เช่น กษัตริย์จะทำการเรียกเก็บภาษีได้ต่อเมื่อ ประเพณีดั้งเดิมกำหนดไว้เท่านั้น ส่วนถ้าจะเก็บภาษีเพิ่มเติม จะต้องขอความเห็นชอบล่วงหน้า จากสภาทั่วไปของราชอาณาจักรที่เรียกว่า Great Council ก่อนเสมอ ซึ่งจุดนี้เองได้นำมาสู่การ กำหนดกฎหมายในการเก็บภาษีใดๆจะต้องผ่านการเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรเสียก่อน นอกจากนี้ในกฎบัตรดังกล่าวยังได้บัญญัติเรื่องสิทธิของผู้แทนราษฎรในการยื่นเรื่องร้องทุกข์ขอ ความช่วยเหลือจากกษัตริย์ โดยตาม มาตรา 61 “ผู้แทนราษฎรมีสิทธิที่จะร้องทุกข์ต่อ พระมหากษัตริย์ เพื่อให้แก้ไขทุกข์ให้แก่ตน” ดังนั้นแล้วย่อมกล่าวได้ว่าการร้องทุกข์นั้นเป็นสิทธิ ของผู้แทนราษฎรที่จะยื่นเรื่องเพื่อขอความช่วยเหลือ และเป็นหน้าที่หน้าที่ของกษัตริย์ที่ต้องให้ ความช่วยเหลือ อย่างไรก็ตามในเวลาต่อมาเมื่อระบอบรัฐสภามีความเข้มแข็งขึ้นและมีผู้แทนราษฎร ที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน สิทธิการร้องทุกข์ดังกล่าวจึงได้พัฒนารูปแบบกลายเป็นสิทธิ ของประชาชนแทน (Commoner) ที่จะร้องทุกข์ต่อฝ่ายบริหารเพื่อแก้ไขทุกข์ในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ให้แก่ตน รวมทั้งรูปแบบการร้องทุกข์ก็มีหลากหลายมากขึ้น จากเดิมที่เป็นการยื่นหนังสือร้องเรียน ก็พัฒนาเป็นการรวมตัวกันเรียกร้อง ณ ที่ทำการของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อยื่นข้อ เรียกร้องในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง อย่างไรก็ตามในจุดนี้หากพิจารณาแล้วสิทธิการชุมนุมนั้น ย่อมเริ่มเข้า มามีความเกี่ยวข้องอย่างแยกไม่ออกกับกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและร้องทุกข์ กรณีนี้ จึงกล่าวได้ว่าในทางกฎหมายเสรีภาพในการชุมนุมพัฒนามาจากสิทธิในการร้องทุกข์และเสรีภาพ ในการแสดงความคิดเห็น³

ต่อมาในศตวรรษที่ 18 แนวคิดเสรีภาพการแสดงความคิดเห็นดังกล่าวข้างต้น ได้มีอิทธิพล จนนำไปสู่การประกาศสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในสหรัฐอเมริกาและในฝรั่งเศส⁴ ในที่สุด โดย ในปีค.ศ. 1776 สหรัฐอเมริกาได้มีการปฏิวัติโดยการชุมนุมเรียกร้องเป็นอิสระจากประเทศอังกฤษ ซึ่งในการนี้ ได้มีการประกาศ Bill of Rights ของรัฐต่างๆในสหรัฐอเมริกาเพื่อการรับรองสิทธิ ซึ่ง สิทธิหนึ่งที่สำคัญคือสิทธิในการมีส่วนร่วมและแสดงความคิดเห็น ส่วนในประเทศฝรั่งเศสในปีค.ศ. 1789 ได้มีการปฏิวัติโดยการชุมนุมเพื่อเรียกร้องสิทธิเช่นกัน เนื่องจากปัญหาการโดนกดขี่อย่าง มากจากพระเจ้าหลุยส์ที่เก็บภาษีอย่างมากและความไม่เท่าเทียมในฐานันดรต่างๆที่เอาเปรียบ ประชาชน จนนำมาสู่การปฏิวัติใหญ่ในที่สุด ซึ่งเป็นที่มาในการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆจน ปัจจุบัน คือเรื่องความเท่าเทียมกัน จากกรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่าสิทธิเสรีภาพการชุมนุมของประชาชน

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

⁴ วารุณี วัฒนประดิษฐ์, “เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบปราศอาวุธ” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551). หน้า 5

เป็นสิทธิหนึ่งที่สำคัญอย่างมากและเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นนานแล้ว อีกทั้งเป็นสิทธิที่มีส่วนในการก่อตั้งสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆขึ้นมา

2.2 ความหมายของคำว่าสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมตลอดจนประเภทการชุมนุม

2.2.1 ความหมายของคำว่าสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุม

ก. ความหมายของคำว่า “สิทธิ”

Paton, G.W. นักกฎหมายชาวอังกฤษได้อธิบายความหมายของคำว่า “สิทธิ” (Right) คือความสามารถของบุคคลที่จะทำการอะไรก็ได้ตามที่กฎหมายรับรอง⁵

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย เห็นว่าคำว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่มีการคุ้มครองโดยกฎหมายถ้าทำไปแล้วไม่ผิด⁶

รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต และคณะมีความเห็นเรื่อง “สิทธิ” นี้ว่าหมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและบุคคลอื่น... หรือเรียกร้องให้บุคคลอื่น หรือหลายคนกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการบางอย่างเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตน⁷

กล่าวโดยสรุป คำว่า “สิทธิ” หมายถึงอำนาจหรือประโยชน์ที่ได้รับรองตามกฎหมายให้แก่บุคคลที่จะกระทำหรือไม่กระทำ รวมถึงการเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำหรือไม่ทำอย่างใดๆ

ข. ความหมายของคำว่า “เสรีภาพ”

Horace M. Kallen นักปราชญ์ชาวอเมริกัน ได้ให้ความหมายของคำว่าเสรีภาพว่า หมายถึง ความเคลื่อนไหวหรือการกระทำสิ่งใดๆ ตามใจปรารถนา โดยปราศจากการยับยั้งหรือจำกัดตัดรอน⁸

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย เห็นว่าคำว่า “เสรีภาพ” หมายถึงสิ่งที่บุคคลอาจกระทำการได้โดยจะไม่ถูกป้องกันขัดขวางโดยกฎหมาย บุคคลสามารถจะทำการใดๆ ได้ตามใจชอบ⁹

⁵ Paton, Whitercross. A Textbook of Jurisprudence. Fourth Edition (Oxford : Oxford University Press, 1972), p.284

⁶ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), หน้า 193.

⁷ อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลมาตรา 28, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544), หน้า 86

⁸ Milinoski, Bronislaw. Freedom and Civilization. (Bloomington : Indiana University Press, 1960), p.65

รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต และคณะมีความเห็นเรื่อง “เสรีภาพ” นี้ว่าหมายถึง สภาวะการณ์ของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น หรือปราศจากการหน่วงเหนี่ยว ขัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่เท่าที่บุคคลนั้นไม่ถูกบังคับให้ต้องกระทำในสิ่งที่ไม่ประสงค์จะกระทำ หรือไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวางไม่ให้กระทำในสิ่งบุคคลนั้นประสงค์จะกระทำ¹⁰

กล่าวโดยสรุปคำว่า “เสรีภาพ” หมายถึง ความอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่ กระทำการใดซึ่งรับรองโดยกฎหมายเช่นกัน ไม่ว่าจะปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมายแพ่ง หรือ ปกครองก็ตาม โดยไม่ต้องตกอยู่ใต้อำนาจบุคคลใด ทั้งนี้อาจกล่าวได้ว่าเสรีภาพก็เป็นสิทธิประการหนึ่ง เช่นกัน

อย่างไรก็ตามความแตกต่างระหว่างคำว่า “สิทธิ” กับคำว่า “เสรีภาพ” อยู่ที่ว่าสิทธินั้นเป็น อำนาจของบุคคลที่มีอยู่เพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอันใดอันหนึ่ง แต่ เสรีภาพคือ อำนาจของบุคคลที่มีอยู่เหนือตนในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งด้วย อำนาจใจตน โดยผู้หนึ่งผู้ใดหาอาจเข้ามามีอิทธิพลในมน้าวหรือบังคับบัญชาให้บุคคลกระทำการ อย่างนั้นไม่

ทั้งนี้โดยหลักทั่วไปแล้ว สิทธิและเสรีภาพย่อมผูกพันต่อองค์กรผู้ใช้อำนาจมหาชน ทั้งหลายตามที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 27 “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับการคุ้มครอง และ ผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลรวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ โดยตรงใน การตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง” ดังนั้นสิทธิและเสรีภาพ จึงผูกพันองค์กรทั้งปวงของรัฐ ไม่ว่าจะใช้อำนาจประเภทใดคือ อำนาจฝ่ายบริหาร อำนาจฝ่ายนิติ บัญญัติ หรืออำนาจฝ่ายตุลาการ ที่จะต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ค. ความหมายของคำว่า “เสรีภาพในการชุมนุม”

Black’s Law Dictionary¹¹ ได้ให้ความหมายของคำว่าเสรีภาพในการชุมนุม (Right to Assembly) คือ สิทธิของประชาชนที่จะทำการชุมนุมกันโดยสงบ และยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อ รัฐบาล¹²

⁹ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. หน้า 193

¹⁰ อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลมาตรา 28, หน้า 87.

¹¹ sd

¹² Black, Henry Campbell, Black’s Law Dictionary. Sixth Edition (West Publishing Co., 1990), p.

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้ให้ความหมายของคำว่าเสรีภาพในการชุมนุม คือ เสรีภาพที่สำคัญในระบอบประชาธิปไตย ที่บุคคลจะมาพบปะ(Meeting) เพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็นทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม หรือเรื่องใดๆก็ตาม¹³

กล่าวโดยสรุป เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ หมายถึง สิทธิตามกฎหมาย ที่ให้อำนาจประชาชนมีเสรีภาพในการชุมนุมรวมกลุ่มกันเพื่อสนทนาแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกัน หรือเพื่อเรียกร้องกันในเรื่องหนึ่งต่อรัฐบาลให้กระทำการหรือไม่กระทำการใด ทั้งนี้ภายใต้ขอบเขตกฎหมายกำหนด คือต้องไม่กระทบสิทธิของผู้อื่นมากเกินไป*

เสรีภาพอื่นที่เป็นพื้นฐานและเกี่ยวข้องกับเสรีภาพชุมนุมโดยสงบ¹⁴

เมื่อกกล่าวถึงเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชน โดยปกตินี้ย่อมจะประกอบเสรีภาพด้านอื่นๆประกอบกันเป็นพื้นฐานด้วย ซึ่งสามารถกล่าวได้ดังนี้

1. เสรีภาพในการแสดงออก (Freedom of Expression) คือเสรีภาพที่ครอบคลุมถึงการแสดงออกของบุคคลทุกรูปแบบ ดังนั้นการชุมนุมโดยสงบของประชาชนจึงเป็นการแสดงออกถึงเสรีภาพในการแสดงออกของกลุ่มชนที่มาชุมนุมร่วมกัน
2. เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (Freedom of Opinion) เป็นการแสดงความคิดเห็นของบุคคลว่ามีความคิดเห็นอย่างไร อาจจะเห็นด้วย สนับสนุนหรือคัดค้านก็ตาม
3. เสรีภาพในการพูด (Freedom of Speech) เป็นเสรีภาพของบุคคลที่จะทำการพูดในที่ชุมนุมเพื่อแสดงความคิดเห็น
4. เสรีภาพในการเดินทาง (Freedom of Movement) ในการชุมนุมนั้น หากมีการเคลื่อนย้ายเดินทางก็ย่อมสามารถต้องกระทำได้โดยไม่ถูกขัดขวาง เสรีภาพการเดินทางจึงถือเป็นส่วนหนึ่งของการชุมนุม
5. เสรีภาพในการพิมพ์ (Freedom of Press) เป็นส่วนประกอบหนึ่งในการชุมนุมโดยสงบทั่วไป เพราะเป็นการสื่อความอีกรูปแบบหนึ่งเพื่อเรียกร้อง
6. เสรีภาพในการเลือกตั้ง (Right to Vote) การชุมนุมโดยสงบเพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ในบางครั้งอาจต้องมีการใช้สิทธิออกเสียงเลือกตั้ง เพื่อห้ามติในที่ชุมนุม

¹³ หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2511. (กรุงเทพมหานคร : นำเชียการพิมพ์, 2512), หน้า 54

* อย่างไรก็ตามในการสรุปตามที่กล่าวมานี้ หมายถึงเฉพาะการชุมนุมสาธารณะเท่านั้น ซึ่งไม่ใช่การชุมนุมแบบส่วนตัว (Private Reunion or Meeting) ที่จะสงวนไว้เฉพาะบุคคลเฉพาะกลุ่มไม่ได้เปิดให้บุคคลทุกเข้าร่วมได้

¹⁴ วินิจ เจริญชัยยง, “กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยสงบ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า10

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ในเรื่องเสรีในการชุมนุมของประชาชนนั้น โดยหลักนั้นย่อมประกอบไปด้วยเสรีภาพด้านต่างๆมากมายรวมกัน ซึ่งล้วนเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วยกันทั้งนั้น ดังนั้นเสรีภาพในการชุมนุมประชาชนจึงถือเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ทุกประเทศพึงมี โดยเฉพาะประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย

อย่างไรก็ตามสิทธิและเสรีภาพที่ ตามกล่าวมาในข้างต้นนั้นย่อมต้องมีข้อจำกัดอยู่บ้าง กล่าวคือเมื่อคนมาอยู่ร่วมกันเป็นสังคม และต่างก็มีสิทธิและเสรีภาพโดยเท่าเทียมกัน ดังนั้นการที่จะใช้สิทธิและเสรีภาพกระทบกระเทือนสิทธิของผู้อื่นจึงย่อมไม่สามารถทำได้ เพราะทุกคนต่างก็มีสิทธิเสรีภาพเท่าเทียมกัน ซึ่งเรื่องนี้สามารถอธิบายได้ตามหลักความเสมอภาค ดังนี้

ง. “หลักความเสมอภาค”

แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์หลักหนึ่ง เพราะมนุษย์ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์โดยมิต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่นๆ อาทิ เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด เป็นต้น และขณะเดียวกันย่อมถือได้ว่าหลักความเสมอภาคนี้เป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจของตนตามอำเภอใจ กล่าวคือการใช้อำนาจของรัฐแก่กลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่งรัฐต้องสามารถอธิบายได้ว่า เพราะเหตุใดรัฐจึงต้องกระทำการอันก่อให้เกิดผลกระทบ หรือเป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งนั้นโดยเฉพาะ หากเหตุผลดังกล่าวไม่อาจรับฟังได้ แสดงว่าการใช้อำนาจของรัฐนั้นเป็นไปตามอำเภอใจและขัดต่อหลักความเสมอภาค ดังนั้นหลักความเสมอภาคจึงเป็นหลักสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของประชาชนและสามารถนำมาตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการได้¹⁵

ความหมายของคำว่า “เสมอภาค”

ตามพจนานุกรมคอลลิנס โคบิลด์ (Collins Cobuild English Language Dictionary) ให้ความหมายของคำว่า “ความเสมอภาค” หมายถึง ความมีสถานภาพที่เสมอกัน ความมีสิทธิหน้าที่เท่าเทียมกันและรวมถึงความรับผิดชอบต่อประชาชนพลเมืองของสังคมใดสังคมหนึ่ง ของกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งหรือของครอบครัวใดครอบครัวหนึ่งอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งมีลักษณะตรงกันข้ามกับคำว่าความไม่เสมอภาคอันหมายถึง การมีสถานภาพที่แตกต่างกันทางสังคม เศรษฐกิจ และ

¹⁵ เกียรติกร เจริญธนาวัฒน์, หลักความเสมอภาค [ออนไลน์], 5 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/article/ac010147a.html>

โอกาส เป็นต้น ระหว่างคน 2 คนหรือมากกว่านั้น¹⁶ จากความหมายที่กล่าวมาย่อมเห็นได้ว่าหลักความเสมอภาคนั้นมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับหลักเสรีภาพ เนื่องจากเป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างเสมอกันแก่ผู้ทุกคน โดยหากเสรีภาพสามารถใช้ได้เพียงบุคคลบางคนเท่านั้น ในขณะที่คนบางกลุ่มหรือบางคนไม่สามารถเข้าถึงได้ กรณีดังกล่าวย่อมถือไม่ได้ว่ามีเสรีภาพอย่างแท้จริง ความเสมอภาคจึงเป็นพื้นฐานหลักของเรื่องเสรีภาพและเป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นได้จริง ดังนั้นหลักความเสมอภาคภายใต้กฎหมายจึงเป็นหลักการที่ทำให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นๆ ได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันหรือไม่เลือกปฏิบัติ (non-discrimination) ทั้งนี้แนวคิดเรื่องการปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคนั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานว่า “ปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ จึงจะทำให้เกิดความยุติธรรมภายใต้หลักความเสมอภาคขึ้นได้”¹⁷ ดังนั้นจึงไม่ใช่ว่าทุกสิ่งทุกอย่างจะต้องเท่ากันหมด ซึ่งเป็นไปตามคำกล่าวของ Hart ที่กล่าวไว้ในหนังสือ The Concept of Law ว่า “Treat like cases alike and treat different cases differently”¹⁸ ซึ่งหมายความว่า “สิ่งที่เหมือนกัน ต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน สิ่งที่แตกต่างกันต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกัน”

ประเภทของหลักความเสมอภาค

1. หลักความเสมอภาคประเภททั่วไป¹⁹ คือสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคนที่สามารถกล่าวอ้างกับการกระทำใดๆต่อรัฐได้ หากเรื่องนั้นมีได้มีการกำหนดไว้ในหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง แต่หากเรื่องใดมีหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องกำหนดไว้แล้วก็ต้องพิจารณาไปตามหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้นๆ เช่น รัฐธรรมนูญมาตรา 30 วรรค1 “บุคคล ย่อมเสมอกันในทางกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน”

2. หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง²⁰ คือหลักความเสมอภาคที่ใช้เฉพาะภายในขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะ เช่น รัฐธรรมนูญมาตรา 30 วรรค2ว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็น

¹⁶ Collins cobuilt English Language Dictionary, equality [ออนไลน์], 5 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา <http://www.collinslanguage.com/results.aspx?context=3&reversed=False&action=define&homonym=-1&text=equality>

¹⁷ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักความเสมอภาค [ออนไลน์], 5 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/article/ac010147a.html>

¹⁸ H.L.A Hart, The Concept of Law, (Oxford : University Press, 1933), p. 155.

¹⁹ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักความเสมอภาค [ออนไลน์], 5 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/article/ac010147a.html>

²⁰ เรื่องเดียวกัน

ธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้” เป็นต้น

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าโดยหลักแล้วความเสมอภาคนั้นคือการที่ได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันที่ต้องปฏิบัติเหมือนกันทุกประการ อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นอยู่บ้าง คือเป็นข้อยกเว้นหลักความเสมอภาค แต่ทั้งนี้การจะยกเว้นเช่นนั้นได้ จะต้องพิจารณาความแตกต่างของสาระสำคัญของข้อเท็จจริงประกอบกับต้อง โดยคำนึงถึงการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะด้วย เพราะการปฏิบัติให้เหมือนกันโดยมิได้พิจารณาความแตกต่างของข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นย่อมถือเป็นการขัดหลักความเสมอภาค เพราะย่อมทำให้บุคคลหนึ่งที่มีข้อเท็จจริงต่างออกไปได้เปรียบหรือเสียเปรียบได้ ซึ่งในกรณีนี้รัฐธรรมนูญก็มีบทบัญญัติหลายเรื่องที่บัญญัติยกเว้นหลักความเสมอภาคทั่วไป²¹ เช่น การกำหนดคุณสมบัติการเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา 115 (3) ได้กำหนดให้ผู้มีคุณสมบัติในการสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า ดังนั้นจากหลักในมาตราดังกล่าวย่อมทำให้ผู้ที่มีคุณวุฒิต่ำกว่าปริญญาตรี ย่อมไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาได้ เป็นต้น อย่างไรก็ตามเหตุผลที่บัญญัติยกเว้นเรื่องความเสมอภาคไว้ตามมาตรานี้ เพราะต้องการบุคคลที่มีความรู้ความสามารถในระดับหนึ่งที่มีความสามารถในการช่วยเหลือและตรวจสอบตลอดจนบริหารประเทศได้

ดังนั้นในเรื่องการใช้เสรีภาพในการชุมนุม โดยหลักทุกคนย่อมใช้เสรีภาพนี้ได้โดยเสมอภาค โดยไม่อาจถูกจำกัดไม่ว่าเรื่องการเมือง เชื้อชาติ ศาสนา หรือเรื่องใดๆก็ตามที่จะก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกัน เว้นแต่จะมีข้อยกเว้นโดยเฉพาะ เช่น เช่น ทหาร ตำรวจ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐ ย่อมสามารถถูกจำกัดสิทธิบางประการได้ในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจริยธรรม แต่ทั้งนี้เท่าที่เพียงพอแห่งความจำเป็นเท่านั้น เพราะโดยหลักแล้วบุคคลเหล่านี้ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป

2.2.2 ประเภทของสิทธิการในเรืองการชุมนุม

²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ."สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่องหลักความเสมอภาค." (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์คุรุสภา,2543)หน้า 24-25

การประชุมสาธารณะของประชาชน (Public Meeting) คือ การชุมนุมเพื่อแสดงออกซึ่งความคิดเห็นหรือข้อเรียกร้องหรือเพื่อขอความเป็นธรรมต่อรัฐบาลนั้น ซึ่งโดยหลักสามารถแบ่งการประชุมออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. การชุมนุมอยู่กับที่ (Sit and Still) คือ การที่ประชาชนมาชุมนุมรวมกัน เพื่อแสดงความคิดเห็นทางการเมือง หรือเรียกร้องขอความเป็นธรรมจากรัฐโดยชุมนุมกันในที่สาธารณะ โดยเป็นการชุมนุมอยู่กับที่ ไม่มีการเคลื่อนย้ายการชุมนุม และทั้งนี้จะต้องมีวัตถุประสงค์ที่สุจริตไม่ก่อให้เกิดความวุ่นวายในบ้านเมือง ไม่ขัดต่อหลักการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

2. การเดินขบวน (Public Procession) คือ การชุมนุมของประชาชนที่เดินไปตามท้องถนนหรือที่ต่างๆ เพื่อเรียกร้องสิทธิต่าง ๆ ต่อรัฐ โดยมีการเคลื่อนย้ายการชุมนุมเดินขบวนไปยังสถานที่ต่าง ๆ อย่างไรก็ตามโดยหลักก็จะต้องไม่ขัดต่อหลักความสะอาดของประชาชนที่จะใช้ทางสาธารณะมากเกินไป เช่นเดียวกัน

จากข้างต้นจะเห็นว่า ในเรื่องการชุมนุมนั้น โดยหลักนั้นสามารถแยกออกได้เป็น 2 กรณี คือ การชุมนุมแบบอยู่กับที่และการชุมนุมแบบเดินขบวน ซึ่งเรื่องนี้ในการกำหนดขอบเขตเรื่องสิทธิตลอดจนวิธีการควบคุมการชุมนุมแต่ละประเภทนั้นจะค่อนข้างแตกต่างกันอย่างมาก เนื่องจากผลกระทบในการชุมนุมแต่ละประเภทนั้นย่อมไม่เท่ากัน โดยการชุมนุมแบบเดินขบวนย่อมต้องส่งผลกระทบเป็นวงกว้างมากกว่าการชุมนุมแบบอยู่กับที่ ดังนั้นวิธีการปฏิบัติต่อการชุมนุมแต่ละประเภทแตกต่างกันออกไป อย่างไรก็ตามจุดมุ่งหมายหลักในการควบคุมย่อมคือการรักษาสงบของบ้านเมือง โดยเฉพาะสิทธิของประชาชนทั่วไปที่จะต้องไม่ถูกรบกวนมากเกินไปจนเกินควร

2.3 สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองในการชุมนุมตามหลักสากลและตามของประเทศไทย

เบื้องต้นเมื่อกล่าวถึงสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมที่ได้รับรองตามหลักสากลนั้น ย่อมกล่าวได้ว่าสิทธิและเสรีภาพในเรื่องนี้มีความเกี่ยวพันอย่างมากกับเรื่องสิทธิมนุษยชน กล่าวคือสิทธิมนุษยชนนั้นได้ให้ความสำคัญอย่างมากในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติ เช่น เสรีภาพในการดำรงชีวิต เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในการแสดงออก เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการพูด เป็นต้น ซึ่งสิทธิตามธรรมชาติทั้งหมดเหล่านี้ภายหลังได้ก็พัฒนาเป็นกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุม

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ยิ่งใหญ่ กว้างขวางและมีขอบเขตของสิทธิในด้านต่างๆ จำนวนมาก เช่น ในด้านสิทธิทางการเมือง สิทธิพลเมือง สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ซึ่งเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบของประชาชนถือเป็นสิทธิของ

พลเมืองและเป็นสิทธิทางการเมืองประการหนึ่งที่ทำให้ประชาชนมีเสรีภาพในการแสดงออก ในการแสดงความคิดเห็น ในการพูด และในการชุมนุมเพื่อแสดงต่อฝ่ายปกครองได้²²

2.3.1 สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบของประชาชนตามหลักสากล

เบื้องต้นเรื่องสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะตามหลักสากลนั้น ย่อมสามารถแยกการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบของประชาชนออกเป็น 2 ส่วน ดังนี้

2.3.1.1 หลักสากลตามกฎหมายระหว่างประเทศของทางสหประชาชาติ

สหประชาชาติ : United Nations คือ องค์การระหว่างประเทศที่ก่อตั้งขึ้นอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 24 ตุลาคม พ.ศ. 2488 หลังสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่สอง เป็นองค์การระหว่างประเทศที่กำเนิดขึ้นเป็นองค์การเป็นลำดับที่สองในคริสต์ศตวรรษที่ 20 ต่อจากสันนิบาตชาติ²³ ปัจจุบันสหประชาชาติมีประเทศสมาชิกทั้งหมด 192 ประเทศ จึงเท่ากับเกือบทุกประเทศในโลกแล้ว สำหรับจุดประสงค์ของสหประชาชาติคือการนำทุกชาติทั่วโลกมาทำงานร่วมกันเพื่อสันติภาพและการพัฒนา โดยอยู่บนหลักพื้นฐานของความยุติธรรม คัดค้านของมนุษย์ และความกินดีอยู่ดีของทุกคน นอกจากนี้ยังให้โอกาสประเทศต่าง ๆ สร้างดุลย์แห่งการพึ่งพาอาศัยกันและรักษาผลประโยชน์ชาติในกรณีที่เกิดปัญหา ระหว่างประเทศไม่ว่าจะเป็นปัญหาด้านเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม มนุษยธรรม ให้ความสำคัญต่อสิทธิมนุษยชน และเป็นศูนย์กลางในการร่วมมือกันเพื่อเป้าหมายต่าง ๆ ซึ่งทั้งหมดสามารถอธิบายได้ดังนี้

ก. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (Universal Declaration of Human Right 1948)

สำหรับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้บัญญัติขึ้นเพื่อกำหนดมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิระดับนานาชาติอารยประเทศ อย่างไรก็ตามปฏิญญาสากลนั้นไม่ใช่สนธิสัญญาระหว่างรัฐ ดังนั้นจึงไม่ก่อให้เกิดผลบังคับแก่รัฐในทางปฏิบัติได้ที่จะปฏิบัติตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากรัฐนั้นไม่ได้เข้าเป็นภาคีในปฏิญญานี้

โดยสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญ ที่ระบุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้แก่ สิทธิต่อชีวิต เสรีภาพและความปลอดภัยของบุคคล การศึกษา เสรีภาพทางความคิด มโนธรรมและ

²² วินิจ เจริญชัยยง, กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยสงบ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชารัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัย, 2539). หน้า 14

²³ สหประชาชาติคืออะไร, [ออนไลน์], 13 กุมภาพันธ์ 2554, แหล่งที่มา <http://writer.dek-d.com/Writer/story/viewlongc.php?id=399957&chapter=28>

ศาสนา เสรีภาพแห่งความคิดเห็น การแสดงออกซึ่งรวมถึงสิทธิในการชุมนุมโดยสงบของประชาชน ด้วยการประกอบอาชีพ การแสวงหาและได้รับการศึกษา ในประเทศอื่น เป็นต้น²⁴

สำหรับประเทศไทยเองนั้นได้มีส่วนร่วมในการร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 นี้ด้วย โดยส่งผู้แทนรัฐบาลไทยเข้าร่วมประชุมด้วยและมีมติให้ความเห็นชอบต่อร่างปฏิญญาสากลฉบับนี้ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติประเทศไทยไม่ได้บังคับใช้ปฏิญญาสากลดังกล่าวอย่างแท้จริง โดยเพียงแต่มีการบัญญัติหลักการดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยเพื่อให้ดูว่าได้ปฏิบัติตามหลักสากลแล้วเท่านั้น แต่หาบังคับและปฏิบัติอย่างแท้จริง

ข. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

(International Covenant on Civil and Political Right 1966)

ในเบื้องต้นสหประชาชาติได้พยายามที่จัดทำและประกาศใช้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในฐานะ “กฎหมายว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” แต่ไม่ประสบความสำเร็จ สหประชาชาติจึงเลือกวิธีการอื่นแทนคือ จัดทำเป็นกติการะหว่างประเทศขึ้นมา 2 ฉบับ คือ

1. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1966

(International Covenant on Economic Social and Cultural Rights)

2. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

(International Covenant on Civil and Political Rights)

โดยเหตุผลที่สหประชาชาติได้แบ่งกติการะหว่างประเทศดังกล่าวออกเป็น 2 ฉบับ เนื่องจากสหประชาชาติหวังว่าอย่างน้อยที่สุด แต่ละประเทศย่อมต้องปฏิบัติตามกติกาฉบับใดฉบับหนึ่งเป็นอย่างน้อย ซึ่งหากทำการรวมทั้งหมดไว้ในฉบับเดียว โอกาสที่ให้ประเทศใดๆ เข้าร่วมปฏิบัติตามนั้นน้อยกว่าซึ่งในส่วนกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้มีบทบัญญัติรับรองเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุม คือ

“สิทธิในการชุมนุมโดยสงบย่อมได้รับการรับรอง การจำกัดการใช้สิทธินี้จะกระทำมิได้ นอกจากกำหนด โดยกฎหมาย และเพียงเท่าที่จำเป็นสำหรับสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงของชาติ หรือความปลอดภัยความสงบเรียบร้อยการสาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชน หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น”²⁵

²⁴ United Nations Department of Public Information, คำถาม-คำตอบเรื่องสิทธิมนุษยชน, [ออนไลน์], 13 กุมภาพันธ์ 2554, แหล่งที่มา http://www.unescap.org/unis/pub/human_rights/hr_q_a.pdf

²⁵ Article 21 The right of peaceful assembly shall be recognized. No restrictions may be placed on the exercise of this right other than those imposed in conformity with the law and which

“อย่างไรก็ตามในภาวะฉุกเฉินสาธารณะ ซึ่งคุกคามความอยู่รอดของชาติและได้มีการประกาศภาวะนั้นอย่างเป็นทางการแล้ว รัฐแห่งกติกานี้อาจใช้มาตรการที่เป็นการเล็งพันกรณีของตนภายใต้กติกานี้ได้เพียงเท่าที่จำเป็นตามความฉุกเฉินของสถานการณ์”²⁶

จากข้างต้นจะเห็นได้ว่าตามกติกาดังกล่าวได้แยกสิทธิในเรื่องการชุมนุมโดยสงบของประชาชนแบ่งออกเป็น 2 ช่วงเวลาคือ

1. ในช่วงเวลาภาวะปกติ คือช่วงเวลาที่บ้านเมืองอยู่ในความสงบเรียบร้อย ไม่ได้มีภัยสงครามหรือภัยจลาจลต่างๆเกิดขึ้น ในช่วงนี้ประชาชนที่เข้าร่วมชุมนุมจะได้รับรองสิทธิอย่างเต็มที่ตามที่กติการะหว่างประเทศกำหนดไว้

2. ในช่วงเวลาภาวะไม่ปกติ คือช่วงเวลาที่บ้านเมืองไม่ได้อยู่ในความสงบเรียบร้อย เช่นอยู่ในระหว่างสงคราม หรือการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือมีการจลาจลรุนแรงอย่างมาก ในช่วงภาวะเวลานี้ประชาชนย่อมสามารถถูกจำกัดสิทธิบางประการได้ แต่เฉพาะเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

2.3.1.2 หลักสากลตามกฎหมายระหว่างประเทศในภูมิภาคต่างๆ

ในเบื้องต้น แต่ละทวีปเองก็ได้มีการรวมกลุ่มขึ้นมา โดยมีลักษณะเป็นองค์กรระหว่างประเทศ โดยมีการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานในแต่ละทวีปไว้เช่นกัน เช่น

ระบบของทวีปยุโรป

ในประเทศแถบทวีปยุโรปได้มีการรวมตัวกันก่อตั้งเป็นสหภาพยุโรป (European Union : EU) ซึ่งเป็นองค์กรระหว่างประเทศองค์กรหนึ่งอันประกอบด้วยรัฐสมาชิก 27 ประเทศ อย่างไรก็ตามแม้สหภาพยุโรปจะเป็นการรวมตัวของกลุ่มของรัฐ แต่โครงสร้างของสหภาพยุโรปนั้นมี

are necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, public order (order public), the protection of public health or morals or the protection of the rights and freedoms of others.

²⁶ Article 4(1) In time of public emergency which threatens the life of the nation and the existence of which is officially proclaimed, the States Parties to the present Covenant may take measures derogating from their obligations under the present Covenant to the extent strictly required by the exigencies of the situation, provided that such measures are not inconsistent with their other obligations under international law and do not involve discrimination solely on the ground of race, colour, sex, language, religion or social origin.

ที่มา : กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966, [ออนไลน์] 13 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มาภาษาไทย <http://www.scribd.com/doc/45416357>

ที่มา : กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966, [ออนไลน์] 13 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา <http://www2.ohchr.org/english/law/ccpr.htm>

ลักษณะเหนือชาติ (Supranation Trait) เพราะรัฐสมาชิกไม่เพียงแต่รวมตัวกันธรรมดาเท่านั้น แต่หากยังร่วมสร้างสถาบันภายในด้วยคือ องค์การซึ่งมีอำนาจเหนือรัฐใดรัฐหนึ่งโดยเฉพาะ กล่าวคือมีการสร้างองค์การที่ประกอบไปด้วย สภายุโรป คณะมนตรี คณะกรรมาธิการ และศาลยุติธรรม เป็นต้น

ในด้านการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยเฉพาะเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมนั้น มีกฎหมายหลายฉบับที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎบัตรสิทธิพื้นฐานแห่งสหภาพยุโรป (The Charter of Fundamental Rights of The European Union) กฎบัตรว่าด้วยสิทธิสังคมแห่งยุโรป (European Social Charter) เป็นต้น ทั้งนี้โดยมีศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (The European Court of Human Rights) ทำหน้าที่ในการดูแลคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามอนุสัญญา²⁷ ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปเองนั้น โดยทั่วไปย่อมมีอิทธิพลเป็นที่ยอมรับแก่ศาลสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศด้วย เช่น กรณีคำพิพากษา Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria (2001) ที่วางหลักว่า รัฐไม่สามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุม โดยออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิผู้ลงสมัครรับเลือกตั้ง แม้ว่าจะจัดการชุมนุมสาธารณะโดยไม่ถูกต้องไปบ้าง เช่น การดูหมิ่นหรือวิพากษ์วิจารณ์รัฐบาลหรือดูหมิ่นสัญลักษณ์ของรัฐบาลไปบ้าง เพราะกรณีดังกล่าวยังไม่เห็นเหตุผลเพียงพอที่จะให้รัฐบาลจะมีอำนาจขนาดนั้น²⁸

อย่างไรก็ตามหากกล่าวโดยสรุปแล้ว สหภาพยุโรปเองก็ยังคงยึดหลักการของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติมาปฏิบัติ เพียงแต่เมื่อมีศาลสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขึ้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป การบังคับให้ปฏิบัติตามตลอดจนความสะดวกร�อมเป็นไปโดยง่ายมากขึ้น เพราะมีระเบียบวิธีปฏิบัติในรัฐสมาชิกของตนเองโดยเฉพาะ

ระบบของทวีปอเมริกา

ในกลุ่มประเทศทวีปอเมริกาได้มีการรวมตัวกันเรียกว่า องค์การรัฐอเมริกัน (OAS) ก่อตั้งขึ้นตามกฎบัตรโบโกตา ณ กรุงโบโกตา สาธารณรัฐโคลอมเบีย เมื่อวันที่ 30 เมษายน ค.ศ. 1948 ในระหว่างการประชุม The Ninth International American Conference ซึ่งในปัจจุบัน OAS นับว่าเป็นองค์การความร่วมมือทางการเมืองที่เก่าแก่ที่สุดในทวีปอเมริกา โดยมีสมาชิกทั้งหมด 35 ประเทศ

²⁷ วินิจ เจริญชัยยง, “กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยสงบ,” หน้า 20.

²⁸ Netherland Institute of Human Rights, Utrecht School of Law [ออนไลน์], 17 มีนาคม 2554.

แหล่งที่มา

<http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/e7a81eb871fb6cd2c1256adb0028f3b4?OpenDocument>

วัตถุประสงค์ขององค์การรัฐอเมริกันแบ่งได้ดังนี้²⁹

วัตถุประสงค์เดิม ดังที่ได้กล่าวตอนต้นว่าองค์การรัฐอเมริกัน หรือ OAS นั้นเป็นองค์การความร่วมมือด้านการเมืองระหว่างประเทศต่าง ๆ ในทวีปอเมริกา ดังนั้นวัตถุประสงค์หลักของ OAS จึงมุ่งเน้นเกี่ยวกับความร่วมมือทางด้านการเมือง ความมั่นคงในภูมิภาค การแก้ไขปัญหาความขัดแย้งโดยสันติวิธี การส่งเสริมการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขหลักสำหรับประเทศที่จะเข้าเป็นสมาชิก OAS โดยเฉพาะอย่างยิ่งความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิกในการต่อต้านการแพร่ขยายของลัทธิคอมมิวนิสต์ในทวีปอเมริกา ซึ่งมีสหภาพโซเวียตและคิวบาเป็นแกนนำสำคัญ อย่างไรก็ตาม ประเทศสมาชิก OAS นั้นได้มีการขยายความร่วมมือระหว่างกันในสาขาอื่น ๆ นอกเหนือจากการเมืองด้วย เช่น การศึกษา การค้า เศรษฐกิจ สังคม วิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และวัฒนธรรม เป็นต้น

วัตถุประสงค์ปัจจุบัน นับตั้งแต่ภาวะสงครามเย็นสิ้นสุดลงในต้นทศวรรษ 1990 เป็นต้นมา นำไปสู่การที่ประเทศต่าง ๆ ในทวีปอเมริกาต่างพากันปรับเปลี่ยนบทบาทของตนเองในด้านต่าง ๆ ทั้งเศรษฐกิจและการเมือง ให้สอดคล้องกับความตึงเครียดที่ผ่อนคลายลงและกระแสโลกาภิวัตน์ ดังจะเห็นได้จาก มีการเปลี่ยนถ่ายอำนาจจากรัฐบาลเผด็จการทหารมาสู่อำนาจพลเรือน และการเปลี่ยนแปลงนโยบายเศรษฐกิจแบบรวมศูนย์มาสู่ระบบตลาดเสรี ในหลาย ๆ ประเทศสมาชิก OAS อีกทั้งยังมีการรวมกลุ่มเศรษฐกิจภายในภูมิภาคเกิดขึ้นหลายกลุ่ม เช่น NAFTA, Andean Community, G3 ฯลฯ ซึ่งแม้ว่าในทางการเมือง OAS ยังได้รับการยอมรับในฐานะองค์การหลักทางด้านการเมืองของทวีปอเมริกาอยู่เช่นเดิม หากแต่จากสภาวะการเมืองและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไปดังกล่าว ทำให้ OAS ต้องปรับบทบาทและวัตถุประสงค์ของตน โดยการลดความสำคัญของการต่อต้านการแพร่ขยายของลัทธิคอมมิวนิสต์ลง โดยหันมาให้น้ำหนักกับการสร้างความร่วมมือเพื่อการพัฒนา ระหว่างประเทศสมาชิก ไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ การค้า การศึกษา สังคม วัฒนธรรม วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี สิ่งแวดล้อม การป้องกันและปราบปราม การลักลอบค้ายาเสพติด และการข่มขู่ร้ายแรง

อย่างไรก็ตามภายใต้กฎบัตรว่าด้วยองค์การระหว่างประเทศทวีปอเมริกาก็ได้นำหลักการของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติมาพิจารณาเกี่ยวกับปัญหาสิทธิมนุษยชนของกลุ่มประเทศในทวีปอเมริกาด้วย จึงได้มีการจัดทำอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนของกลุ่มประเทศในทวีปอเมริกา (Inter-American Convention of Human Rights) ตลอดจนมีการตั้งศาลสิทธิมนุษยชนของกลุ่มทวีปอเมริกา ซึ่งโดยหลักในอนุสัญญาฉบับนี้มีการรองรับสิทธิเกี่ยวกับการ

²⁹ กระทรวงต่างประเทศ, องค์การอเมริกัน [ออนไลน์], 17 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา

ชุมนุมได้แก่ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการรวมตัวขององค์กร และเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ

2.3.2 สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองในการชุมนุมตามหลักของประเทศไทย

ตามที่ได้กล่าวในตอนต้นว่าประเทศไทยเอง ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพการชุมนุมไว้เป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว โดยบัญญัติรับรองสิทธินี้ครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ.2475 มาตรา 14 ว่า “ภายในบังคับแห่งกฎหมายบุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูดการเขียน การโฆษณา การศึกษาการอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ” อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าเสียดายในสมัยนั้น ที่สิทธิในข้อนี้แทบจะไม่มีการปฏิบัติรับรองในความเป็นจริง ดังนั้นจึงไม่ค่อยปรากฏมีการแสดงออกโดยภาคประชาชน ทั้งนี้ส่วนหนึ่งมาจากการเข้าใจสิทธิเสรีภาพนี้ยังจำกัดเฉพาะคนที่มีการศึกษาเท่านั้น ซึ่งเป็นคนจำนวนน้อยมากในสังคมไทยสมัยนั้น ตลอดจนจนอำนาจในการควบคุมประเทศก็อยู่เฉพาะคนบางกลุ่ม ซึ่งแทบจะมีลักษณะเด็ดขาดซึ่งส่วนใหญ่คือกลุ่มข้าราชการ

สำหรับในปัจจุบัน สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมนั้นได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 63 ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

โดยสรุปนั้น รัฐธรรมนูญมาตรา 63 ได้กำหนดเงื่อนไขในการชุมนุมไว้สองประการ ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

1. การชุมนุมนั้นต้องเป็นการชุมนุมโดยสงบ

ในเรื่องการชุมนุมตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า “การชุมนุม” นั้นหมายถึงการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นหรือข้อเรียกร้อง เพื่อขอความเป็นธรรมต่อรัฐบาลนั้น และโดยหลักสามารถแบ่งการชุมนุมออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. การชุมนุมอยู่กับที่ (Sit and Still) คือ การที่ประชาชนมาชุมนุมรวมกัน เพื่อแสดงความคิดเห็น หรือเรียกร้องขอความเป็นธรรมจากรัฐโดยมาชุมนุมกันในที่สาธารณะในสวนสาธารณะ โดยเป็นการชุมนุมอยู่กับที่ ที่ไม่มีการเคลื่อนย้ายการชุมนุม

2. การเดินขบวน (Public Procession) คือ การชุมนุมของประชาชนที่เดินไปตามท้องถนน เพื่อเรียกร้องสิทธิต่าง ๆ ต่อรัฐ โดยมีการเคลื่อนย้ายการชุมนุมเดินขบวนไปยังสถานที่ต่าง ๆ

สำหรับคำว่า “โดยสงบ” นั้นตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542³⁰ ให้ความหมายคำว่าสงบนั้นหมายถึง การระงับ เช่น สงบจิตสงบใจ สงบสติอารมณ์ สงบศึก, หยุดนิ่ง เช่น คลื่นลมสงบ พายุสงบ, กลับเป็นปกติ เช่น เหตุการณ์สงบแล้ว, ปราศจากสิ่งรบกวน เช่น จิตใจสงบ, ไม่กำเริบ เช่น อากาศ ไข้สงบลง ภูเขาไฟสงบ, ไม่วุ่นวาย เช่น บ้านเมืองสงบปราศจากโจรผู้ร้าย จากความหมายดังกล่าวย่อมสรุปได้ว่าโดยสงบนั้นคือ การระงับไม่กระทำการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความวุ่นวายขึ้นเอง แต่ไม่จำกัดถึงกับหยุดนิ่งทุกอย่างไม่ทำการใด ๆ ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับสถานการณ์ขณะนั้นเป็นหลักสำคัญด้วย

ดังนั้นจึงย่อมสรุปได้ว่า “การชุมนุมโดยสงบ” หมายถึง การชุมนุมแสดงความคิดเห็นที่เป็นไปด้วยความสงบเรียบร้อย ไม่กระทำการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความวุ่นวาย เช่น ต้องไม่กระทำการที่รุนแรงก้าวร้าวโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะประทุษร้ายแก่ผู้อื่น แต่ทั้งนี้การชุมนุมโดยสงบนี้ย่อมไม่ถึงขนาดที่จะไม่กระทำการใด ๆ เลย ทั้งนี้แม้จะมีกล่าวถ้อยคำที่รุนแรง หยาดคาย โห่ร้อง หรือวิพากษ์อย่างมีอารมณ์ ก็ยังถือว่าเป็นการชุมนุมโดยสงบ ตราบใดที่ไม่มีการใช้กำลังประทุษร้าย ดังที่กล่าวมาแล้วตามคำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป³¹ แต่ทั้งนี้ในส่วนผู้อภิปรายอาจต้องรับผิดชอบต่อคำพูดของตนเอง โดยอาจถูกดำเนินคดีฐานหมิ่นประมาทได้ ซึ่งย่อมเป็นอีกเรื่องหนึ่ง

อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าสังเกตว่าการชุมนุมที่เป็นไปโดยสงบนั้นย่อมขึ้นอยู่กับบริบทสถานการณ์ขณะนั้นด้วย เช่น การชุมนุมประท้วง โดยนั่งชุมนุมตามธรรมด้าในขณะบ้านเมืองอยู่ในภาวะปกติ ย่อมถือเป็นการกระทำที่อยู่ขอบเขตของคำว่าสงบได้ แต่ขณะเดียวกันหากในภาวะตอนนั้นบ้านเมืองกำลังอยู่ในภาวะสงคราม หรือ บ้านเมืองกำลังมีภัยพิบัติต่างๆ การนั่งชุมนุมธรรมดาเช่นนั้น ย่อมอาจถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบก็ได้ ดังนั้น “การชุมนุมโดยสงบ” จึงจำเป็นต้องวิเคราะห์สถานการณ์ในขณะนั้นด้วยในการนำมาวินิจฉัยว่าการชุมนุมนั้นเป็นไปด้วยความสงบหรือไม่

³⁰ ศูนย์สารสนเทศราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 [ออนไลน์], 17 มีนาคม 2554, แหล่งที่มา <http://rirs3.royin.go.th/new-search/word-search-all-x.asp>

³¹ คำพิพากษาคดี Stankov and the UnitedMacedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria (2001)

2. การชุมนุมนั้นต้องปราศจากอาวุธ

เบื้องต้นสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้ คำว่า “ปราศจาก³²” หมายถึง ฟัน, ไม่มี

ส่วนคำว่า “อาวุธ” นั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (5) ให้ความหมายคำว่า “อาวุธ” ว่าหมายความรวมถึงสิ่งซึ่งไม่เป็นอาวุธโดยสภาพ แต่ซึ่งได้ใช้หรือเจตนาจะใช้ประทุษร้ายร่างกายถึงอันตรายสาหัสอย่างอาวุธ

ดังนั้นจึงย่อมสรุปได้ว่า “การชุมนุมที่ปราศจากอาวุธ” หมายถึงการชุมนุมที่ผู้เข้าร่วมชุมนุมทุกคนเข้าร่วมชุมนุมโดยไม่ได้พกพาสิ่งซึ่งเป็นอาวุธโดยตัวมันเอง เช่น ปืน มีด หรือที่อาจเจตนาใช้ออย่างอาวุธเป็นอันตรายได้ได้ เช่น ท่อเหล็ก สารเคมีต่างๆ เข้าไปร่วมในการชุมนุมสาธารณะนั้น

จากที่กล่าวมาทั้งหมดย่อมเห็นได้ว่าสิทธิเสรีภาพการชุมนุมที่เป็นไปโดยชอบกฎหมายนั้น ต้องประกอบไปด้วยทั้ง 2 ข้อดังที่กล่าวมาข้างต้นคือ 1. ชุมนุมโดยสงบและ 2. ปราศจากอาวุธ หากขาดข้อใดข้อหนึ่งไป การชุมนุมนั้นย่อมถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามมีข้อนำพิจารณาบางประการคือ โดยการใช้สิทธิเสรีภาพเพื่อทำการชุมนุมสาธารณะนั้นแม้เป็นไปโดยสงบ แต่ความจริงแล้วย่อมต้องละเมิดสิทธิของผู้อื่นอยู่บ้าง กล่าวคือเมื่อมีการชุมนุมด้วยคนจำนวนมากในที่สาธารณะ ย่อมต้องส่งผลกระทบต่อผู้คนที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุมด้วย ซึ่งอย่างน้อยที่สุดก็คือเรื่องที่ไม่ได้รับความสะดวกในการสัญจรในพื้นที่ ที่มีการชุมนุมนั้นๆ และซึ่งหากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” ดังนั้นจะถือว่าเป็นการชุมนุมเป็นไปโดยสงบได้อยู่หรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้เห็นว่าคำตอบย่อมอยู่ตรงที่การใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมนั้นกระทบสิทธิของผู้อื่นเกินควรหรือไม่ และการนั้นกระทบสิทธิที่เป็นสาระสำคัญของผู้อื่นหรือไม่ ตลอดจนการชุมนุมนั้นกระทบต่อความมั่นคงของประเทศหรือไม่ เป็นต้น ดังนั้นหากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นแม้กระทำโดยสงบและปราศจากอาวุธ แต่กระทบสิทธิของผู้อื่นเกินควร เช่น ผู้เข้าร่วมชุมนุมกระทำการปิดถนนทั้งสายที่ชุมนุมไม่ให้ผู้อื่นสามารถสัญจรไปมาได้เลย ทั้งที่ไม่จำเป็นต้องทำถึงขนาดนั้นก็ย่อมชุมนุมโดยปกติได้ ดังนั้นย่อมเห็นได้ชัดว่าการกระทำนั้นกระทบสิทธิการเดินทางสัญจรของผู้อื่นเกินควร การใช้สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมนั้นย่อมไม่อาจถือเป็นไปด้วยความสงบต่อไป อย่างไรก็ตาม

³² ศูนย์สารสนเทศราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 [ออนไลน์], 17 มีนาคม 2554, แหล่งที่มา <http://rirs3.royin.go.th/new-search/word-search-all-x.asp>

หากการใช้สิทธิการชุมนุมนั้นชอบด้วยกฎหมายคือ ชุมนุมด้วยความสงบ และปราศจากอาวุธ ตลอดจนไม่กระทบสิทธิของผู้อื่นเกินควรแล้ว ประชาชนผู้นั้นก็ต้องเคารพสิทธิเสรีภาพการชุมนุมของผู้ร่วมชุมนุมนั้นด้วย ซึ่งเป็นไปตามหลักถ้อยที่ถ้อยอาศัย ที่ผู้คนที่มาอยู่ร่วมกันเป็นสังคมย่อมต้องมีความอดกลั้นต่อการกระทำหรือการใช้สิทธิของผู้อื่นบ้างแม้จะก่อให้เกิดความไม่สะดวกไปบ้างก็ตาม

2.3.2.1 ขอบเขตสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะโดยชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับในปัจจุบันหากจะกำหนดขอบเขตสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะในประเทศไทยนั้น โดยหลักย่อมเป็นไปตามรัฐธรรมนูญมาตรา 63 เท่านั้น เพราะในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง ดังนั้นหากกล่าวถึงขอบเขตการชุมนุมสาธารณะที่ชอบด้วยกฎหมายโดยหลักต้องยึดถือรัฐธรรมนูญมาตรา 63 เท่านั้น ซึ่งมีสาระสำคัญอยู่ 2 ประการคือ 1. การชุมนุมโดยสงบ และ 2. การชุมนุมนั้นกระทำโดยปราศจากอาวุธ ดังที่กล่าวมาแล้วในช่วงต้นเท่านั้น ซึ่งในกรณีนี้ โดยหลักย่อมแปลความได้ว่า การใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมสาธารณะในประเทศไทยนั้นไม่ได้มีการแบ่งระยะเวลาขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพนี้ กล่าวคือตามหลักสากลและในบางประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงนั้น จะแบ่งช่วงเวลากฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะออกเป็น 2 ช่วงคือ ช่วงเวลาภาวะปกติกับช่วงเวลาภาวะไม่ปกติ ซึ่งขอบเขตการใช้สิทธิจะต่างกัน ซึ่งโดยปกติสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมในภาวะเวลาปกติย่อมมีสิทธิที่มากกว่าในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติ ดังนั้นในภาวะเวลาไม่ปกติ รัฐย่อมออกมาตรการต่างๆที่มากำจัดสิทธิการชุมนุมสาธารณะได้มากกว่าช่วงเวลาภาวะปกติ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคง เช่น ห้ามชุมนุมมั่วสุมเกินกว่า 5 คน หรือ ห้ามชุมนุมกีดขวางทางจราจร³³ เป็นต้น อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าสังเกตว่าถึงแม้ประเทศไทยจะไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการ

³³ ประกาศศูนย์อำนวยการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินเรื่อง ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุม เนื่องจากมีความจำเป็นต้องกำหนดการห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุม เพื่อให้สามารถแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติได้โดยเร็ว และป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น อาศัยอำนาจตามข้อ 1 แห่งข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ผู้อำนวยการศูนย์การแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินจึงออกประกาศกำหนดดังนี้

1. ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป หรือกระทำการอันใดเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย ในเขตพื้นที่ที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายอันมีลักษณะดังต่อไปนี้

1.1 กีดขวางการจราจรไม่อาจใช้สัญจรได้ตามปกติ

1.2 กีดขวางทางเข้า-ออกของอาคารหรือสถานที่ อันเป็นการขัดขวางการปฏิบัติงาน การประกอบกิจการ หรือการใช้ชีวิตโดยปกติสุขของประชาชนโดยทั่วไป

ชุมนุมสาธารณะโดยตรงที่แบ่งช่วงเวลาขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพการชุมนุม แต่ในความเป็นจริงแล้ว หากรัฐบาลประกาศว่าเป็นช่วงภาวะเวลาไม่ปกติแล้ว รัฐบาลก็มักจะอาศัยกฎหมายอื่นๆ มาจำกัดสิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะได้ เช่นอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 หรือ ตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457 เป็นต้น

นอกจากนี้ด้วยเหตุที่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยตรง ดังนั้นจึงยังไม่มีกรอบกำหนดหน้าที่ของบุคคลแต่ละฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นตัวผู้ชุมนุม ผู้รับผิดชอบหรือแกนนำผู้ชุมนุมและเจ้าหน้าที่ ดังที่ในบางประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะบัญญัติไว้ซึ่งมักจะกำหนดหน้าที่บุคคลแต่ละฝ่ายไว้ ดังนั้นเมื่อไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ โดยหลักแล้วการใช้สิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะของประเทศไทยจึงถือได้ว่าเปิดกว้างอย่างมาก โดยสามารถทำการชุมนุมท. ณ. ที่ใดเวลาใดก็ได้ โดยไม่ต้องแจ้งล่วงหน้าทั้งนี้ตราบเท่าไม่ขัดกับกฎหมายฉบับอื่น รวมถึงด้วยเหตุที่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ ดังนั้นประเทศไทยจึงยังไม่มีกรอบประเภทของการชุมนุม กล่าวคือการชุมนุมสาธารณะนั้นมี 2 ประเภท คือ 1. การชุมนุมแบบแบบนั่งอยู่กับที่ และ 2. การชุมนุมสาธารณะแบบเดินขบวนดังที่กล่าวมาในข้างต้น ดังนั้นจึงย่อมกล่าวได้ว่าประเทศไทยถือว่าการใช้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมทั้ง 2 ประเภทมีสาระสำคัญเหมือนกันอยู่คือถือตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 63 เท่านั้น ส่วนเรื่องการรับมือกับผู้เข้าร่วมชุมนุมนั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่งคือ โดยทั่วๆ การชุมนุมแบบเดินขบวนเคลื่อนที่ย่อมต้องมีวิธีการรับมือเป็นพิเศษต่างจากการชุมนุมสาธารณะแบบนั่งอยู่กับที่ เช่น มีความเข้มงวดในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะนั้นเป็นพิเศษมากขึ้น

2.3.2.2 อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่ขอด้วยกฎหมาย

-
- 1.3 มีการประทุษร้ายหรือใช้กำลังอันทำให้ประชาชนเดือดร้อนเสียหายและเกรงกลัว อันตรายที่อาจเกิดขึ้นต่อชีวิตร่างกายและทรัพย์สิน
 - 1.4 ขัดขึ้นคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่สั่งการเกี่ยวกับการชุมนุมเพื่อให้เป็นไปโดยสงบและไม่เกิดความเดือดร้อนต่อประชาชน
 2. ผู้ใดฝ่าฝืนข้อห้ามตามประกาศนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งนี้ ตามบัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548
 3. ให้ผู้อำนวยการศูนย์อำนวยการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายซึ่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ชั้นสัญญาบัตรหรือเทียบเท่า เป็นผู้ดำเนินการตามประกาศนี้

สำหรับเรื่องการใช้อำนาจของรัฐในการควบคุมการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ในกรณีนี้ เห็นว่าเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง เช่น ตำรวจ โดยหลักย่อมคงมีหน้าที่ตามปกติทั่วไปเท่านั้นคือ³⁴

1. รักษาความสงบเรียบร้อยทั้งภายในและภายนอกเพื่อประโยชน์สุขแก่ประชาชน
2. รักษากฎหมายที่เกี่ยวข้องแก่การกระทำผิดในทางอาญา
3. บำบัดทุกข์บำรุงสุขแก่ประชาชน
4. ดูแลรักษาผลประโยชน์ของสาธารณะ

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่า โดยหลักถือเป็นหน้าที่ของตำรวจที่ต้องปฏิบัติเป็นประจำอยู่แล้ว แม้ไม่มีการชุมนุมสาธารณะเกิดขึ้น เพียงแต่หากมีการชุมนุมสาธารณะเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจ รวมถึงเจ้าหน้าที่อื่นๆ เช่น พนักงานฝ่ายปกครอง, ทหาร ย่อมต้องปฏิบัติงานลำบาก ทั้งนี้ โดยหลักก็เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในบริเวณที่มีการชุมนุมสาธารณะนั้นให้เป็นไปได้ด้วยความปกติ ตลอดจนอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทั่วไปที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุมให้ได้รับผลกระทบจากการชุมนุมนั้นน้อยที่สุด ดังนั้นเห็นได้ว่าในกรณีนี้ ซึ่งเป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะโดยชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ต่างๆ ที่ควบคุมดูแลการชุมนุมนั้น จึงยังไม่มีอำนาจพิเศษเพิ่มขึ้นมาแต่อย่างใด เว้นแต่เพื่อการอำนวยความสะดวกประชาชนทั่วไปที่ต้องใช้เส้นทางสาธารณะนั้น ซึ่งในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องที่อาจจำเป็นต้องออกมาตราการต่างๆ มาควบคุมการชุมนุมสาธารณะนั้นบ้าง เช่น ออกคำสั่งให้ปิดการสัญจร หรือเปิดการสัญจรบางเส้นทางขึ้นมาพิเศษได้ โดยผู้ชุมนุมต้องปฏิบัติตาม อย่างไรก็ตามการออกคำสั่งหรือมาตรการของเจ้าหน้าที่จะออกคำสั่งหรือมาตรการไปในทางเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะเกินควรนั้นไม่ได้ ทั้งนี้เพราะสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะนั้นเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญซึ่งถือเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ การออกคำสั่งหรือมาตรการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะเกินควรขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นอันไร้ผล

อย่างไรก็ดีแม้การใช้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น เจ้าหน้าที่จะไม่สามารถออกคำสั่งหรือมาตรการมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เกินควรได้ แต่ที่กล่าวมานี้ก็หมายถึงเฉพาะในเวลาภาวะบ้านเมืองปกติเท่านั้น ไม่ได้ความรวมถึงเวลาภาวะ

³⁴ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ, ประมวลระเบียบการตำรวจระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สุตรไพศาล, 2552) หน้า. 1

บ้านเมืองไม่ปกติด้วย ซึ่งกรณีนี้เจ้าหน้าที่ย่อมอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่น เช่น ตามพระราชกำหนดบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 หรือตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457 มาจำกัดสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะนี้ได้มาก ทั้งนี้ด้วยเหตุผลเพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคง หรือเพื่อความปลอดภัยแก่สาธารณชน ความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง เป็นต้น

2.4 ข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมตลอดจนการควบคุมการชุมนุมตามหลักสากลและตามหลักของประเทศไทย

2.4.1 ข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะตามหลักสากล

เป็นธรรมดาที่การใช้สิทธิเสรีภาพทุกอย่างย่อมต้องมีข้อจำกัด เพราะมิฉะนั้นการใช้สิทธิเสรีภาพต่างๆย่อมอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิของผู้อื่นได้ ดังนั้นโดยหลักแล้วรัฐจึงต้องบัญญัติกฎหมายกำหนดขอบเขตของสิทธิไว้ ว่ามีเพียงใด ซึ่งตามหลักการของ International Covenant on Civil and Political Rights 1966 (ICCPR) ได้ยอมรับเหตุผล 5 ประการ³⁵ ในการจำกัดเสรีภาพการชุมนุม ดังนี้

เหตุผลข้อที่ 1 เพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือบ้านเมือง (Public Order)

ในเรื่องเหตุผลเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมนี้ รัฐสามารถนำไปใช้ได้ในกรณีที่มีผู้เข้าร่วมการชุมนุมทำการยุยงส่งเสริมให้ผู้อื่นลงมือกระทำการที่ผิดกฎหมายและการกระทำนั้นเกิดขึ้นแล้ว ซึ่งเป็นไปตามหลักการ “ทฤษฎีอันตรายที่เป็นประจักษ์และปรากฏอยู่” (Clear and Present Danger) หลักการนี้ผู้ยุยงต้องมีเจตนาที่จะก่อความรุนแรงและความรุนแรงนั้นต้องปรากฏแก่สังคม³⁶ และจะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างความรุนแรงกับการแสดงออกที่ถือว่าเป็นการยุยงด้วย เช่นเดียวกับในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างเหตุและผลในทางอาญา

อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ข้อนี้ไม่อาจนำไปใช้เป็นเหตุอ้างเพื่อห้ามหรือสลายการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธได้ รวมถึงไม่อาจยกเหตุผลเรื่องความเสี่ยงที่จะเกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมืองหรือเรื่องการปรากฏตัวของกลุ่มที่เป็นปฏิปักษ์ต่อกลุ่มผู้ชุมนุมมาเป็นเหตุอ้างว่ามีแนวโน้มจะเกิดเหตุการณ์ความวุ่นวายความรุนแรงมาเป็นเหตุผลได้ นอกจากนี้ยังครอบคลุมไปถึงกรณีเกิดเหตุการณ์ความรุนแรงโดยการกระทำของบุคคลเพียงบางคนที่เดินทางไปทางส่วนตัวมาเป็นเหตุสั่งห้ามการชุมนุมเช่นกัน ซึ่งเรื่องนี้ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (The European Court of Human Rights) เห็นว่า “บุคคลไม่จำเป็นต้องยุติการใช้สิทธิในการเข้าร่วมการชุมนุมโดยสงบ

³⁵ จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ : หลักทั่วไปและข้อจำกัด, (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), หน้า 19, [ออนไลน์] 14 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา www.lrc.go.th/download/document/.../บทความเสรีภาพ การชุมนุม.pdf

³⁶ เรื่องเดียวกัน

เพราะเหตุการณ์ความรุนแรงเป็นบางครั้งบางคราว หรือเพราะเหตุการณ์กระทำผิดอาญาโดยบุคคลอื่นในระหว่างการเดินขบวน ตราบเท่าที่บุคคลนั้นมีความตั้งใจหรือมีพฤติกรรมอยู่ในความสงบ”³⁷

เหตุผลข้อที่ 2 เพื่อความปลอดภัยของสาธารณชน (Public Safety)

เนื่องจากโดยปกติแล้วรัฐย่อมต้องมีหน้าที่รักษาความปลอดภัยของสาธารณะซึ่งย่อมหมายถึงประชาชนทุกคน และด้วยหน้าที่นี้เองซึ่งเป็นหน้าที่สำคัญหลักของรัฐ ที่ไม่อาจมอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำแทนได้ ดังนั้นหากการชุมนุมนั้นจะนำมาซึ่งภัยอันตรายแก่ประเทศหรือบุคคลทั่วไปแล้ว เช่น กลุ่มผู้ชุมนุมได้ทำการก่อการจลาจลขึ้น หรือกระทำการใดๆ อันเป็นอันตรายต่อประชาชนทั่วไป รัฐย่อมสามารถเข้าไปควบคุมการชุมนุมนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักการป้องกันภัยอันตรายทั่วไป

เหตุผลข้อที่ 3 เพื่อปกป้องสาธารณสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชน (Protection of Health and Morals)

เหตุผลข้อนี้มาจากแนวคิดเรื่องสิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขที่ดี (Right to Health) ของประชาชนที่เชื่อว่าการปกป้องเรื่องสาธารณสุขเป็นการปกป้องสิทธิของประชาชนทั่วไปโดยปริยายด้วย ดังนั้นรัฐจึงยอมนำเรื่องนี้มาจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมได้ อย่างไรก็ตามข้อจำกัดที่กำหนดขึ้นเพื่อจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบต้องไม่ถึงขนาดกระทบสาระสำคัญหรือแก่นของเสรีภาพในการชุมนุมจนเสื่อมค่าไป³⁸

ส่วนในการปกป้องศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น เบื้องต้นมีข้อควรพิจารณาว่าอาจไม่ได้เป็นอย่างเดียวกับความเชื่อทางการเมืองหรือความเชื่อทางศาสนาซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะกลุ่มบุคคลที่จะนำมาเป็นข้ออ้างห้ามทำการชุมนุมได้ แต่กรณีเป็นเรื่องที่ประชาชนโดยทั่วไปในสังคมนั้นถือเป็นสิ่งสำคัญร่วมกัน อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงแล้วบางกรณีอาจเป็นเรื่องยากมาก ในการวินิจฉัยว่าสิ่งใดบ้างเป็นศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะในการวินิจฉัยสิ่งใดเป็นหรือไม่เป็นศีลธรรมอันดีที่ยอมรับกันโดยทั่วไป ย่อมต้องใช้เวลาานานมาก ซึ่งเรื่องนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อไปเกี่ยวพันกับความผิดทางอาญาด้วย กล่าวคือเมื่อรัฐจะทำการจับกุมผู้ชุมนุมก็ย่อมต้องนำมาตราการทางอาญามาใช้ด้วย ซึ่งในเรื่องนี้หากอ้างเรื่องที่มีรากฐานจากศีลธรรมอันดีของประชาชน ก็จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องบัญญัติกฎหมายให้ชัดเจนมีความแน่นอนเหมือนหลักการในการบัญญัติความผิดทางอาญาทั่วไป

เหตุผลข้อที่ 4 เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น (Protection of Fundamental Rights and Freedoms)

³⁷ คดี *Ezeline v. France (1991)* and *Zilliberberg v. Moldova (2004)*

³⁸ จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, “เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ : หลักทั่วไปและข้อจำกัด,” หน้า 20

ในเรื่องนี้เป็นเรื่องเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะต้องสร้างความสมดุลระหว่างเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น เช่น เสรีภาพการใช้เส้นทางสาธารณะนั้น ซึ่งความสมดุลในกรณีนี้หมายความว่ากิจกรรมต่างๆที่บุคคลต้องการกระทำหรือเกิดขึ้นในสถานที่เดียวกันกับที่ชุมนุมสาธารณะนั้นยังต้องสามารถดำเนินไปได้ ซึ่งหากกลุ่มผู้ชุมนุมนั้นไม่ได้กระทำการอะไรเป็นการเพิ่มภาระที่ไรเหตุผลมากขึ้น การดำเนินกิจกรรมต่างๆของประชาชนทั่วไปย่อมต้องควรดำเนินเป็นไปตามปกติได้หรือเพียงได้รับความไม่สะดวกเพียงชั่วคราวเท่านั้น จึงทำให้การชุมนุมนั้นยังถือเป็นการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ ซึ่งเรื่องนี้ศาลยุติธรรมแห่งยุโรปได้มีคำพิพากษาโดยให้เหตุผลว่า“การอนุญาตให้ผู้ชุมนุมเดินขบวนปิดกั้นทางด่วน Brenner ที่เชื่อมระหว่างประเทศเยอรมันกับประเทศอิตาลีเป็นเวลา 30 ชั่วโมง ยังไม่ถือว่าเป็นการชุมนุมโดยมิชอบ³⁹” เนื่องจากหากพิจารณาตามหลักสัดส่วนผลได้และเสียที่เกิดขึ้น ระหว่างเรื่องเสรีภาพการชุมนุมกับผลเสียในเรื่องเสรีภาพในการขนส่งสินค้าโดยเสรีภายใต้สนธิสัญญาสหภาพยุโรป ศาลเห็นว่า

1. การปิดกั้นดังกล่าวเป็นการปิดกั้นในช่วงเวลาสั้นๆและปิดกั้นเพียงครั้งเดียว
2. ได้มีมาตรการหลายอย่างแล้วเพื่อบรรเทาความเสียหายจากการปิดกั้นถนน
3. การห้ามการชุมนุมเดินขบวนที่เกินขนาดจะเป็นการพรากผู้ชุมนุมจากเสรีภาพในการแสดงออกและการชุมนุม และอาจนำไปสู่ความแตกแยกที่ขยายวงกว้างมากขึ้น นอกจากนี้ลำพังการก่อความวุ่นวายหรือการต่อต้านการชุมนุมสาธารณะไม่เป็นเหตุผลที่เจ้าหน้าที่จะสั่งห้ามการชุมนุมล่วงหน้า (Prior Restriction)⁴⁰ และทั้งนี้ในสังคมประชาธิปไตย ความอดทนอดกลั้นซึ่งกันและกันเป็นสิ่งจำเป็นที่ต้องสร้างให้เกิดขึ้นในระดับหนึ่งก่อน จนผู้คนในสังคมรู้สึกว่าการชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวนโดยสงบไม่เป็นการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นจนเกินไปจนยอมรับไม่ได้ ดังนั้นในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสั่งห้ามหรือยุติการชุมนุมสาธารณะ เจ้าหน้าที่หรือองค์กรผู้ใช้อำนาจจึงควรจะต้องพิจารณาคำนี้ประเด็นต่างๆต่อไปนี้ประกอบด้วย⁴¹

1. ลักษณะสิทธิเสรีภาพที่บุคคลอื่นไม่ได้เข้าร่วมการชุมนุม (Non Participants) อ้างว่ามีโดยชอบนั้นคืออะไร เช่น สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวสิทธิในการใช้และครอบครองทรัพย์สินของตนโดยสงบ สิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของบุคคล สิทธิในเสรีภาพในการเดินทางใช้เส้นทางสาธารณะถูกระทบกระเทือนหรือไม่ และมากน้อยเพียงใด

³⁹ Eugen Schmidberger, *International Transport und Planzuge v. Republik Osterreich* (2003)

⁴⁰ จันทจิรา “เอี่ยมมยุรา, เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ : หลักทั่วไปและข้อจำกัด,” หน้า 21

⁴¹ เรื่องเดียวกัน หน้า 23

2. ให้พิจารณาเหตุผลว่า เหตุใดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นจึงควรได้รับการพิจารณายิ่งกว่าเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ กรณีอาจกล่าวได้ว่าให้ซึ่งน้ำหนักผลได้ผลเสียแก่สิทธิทั้ง 2 ประการ

3. ให้พิจารณาเหตุผลว่า เหตุใดจึงต้องตัดสินใจห้ามการชุมนุมสาธารณะ โดยให้อธิบายเหตุผลให้ชัดเจนถึงความจำเป็นที่จะต้องระงับ

4. ให้พิจารณาเหตุผลว่า เพราะเหตุใดจึงไม่สามารถใช้มาตรการอื่นที่มีความรุนแรงน้อยกว่าการห้ามการชุมนุมสาธารณะ
เหตุผลในข้อที่ 5 เพื่อความมั่นคงปลอดภัยของชาติ (National Security)

หลัก “ความมั่นคงปลอดภัยของชาติ” ได้รับการบัญญัติไว้ในหลักการสิราคูซ่า (The Siracusa Principles on Limitation and Derogation Provision in the International Covenant on Civil and Political Rights, 1985) คือ การยินยอมให้นำเหตุผลเรื่องความมั่นคงปลอดภัยของชาติมาพิจารณาจำกัดเสรีภาพในการ แสดงความคิดเห็นและเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะได้โดยชอบธรรม⁴²

โดยหลักสิราคูซ่า ที่ว่าด้วยการจำกัดและการห้ามใช้สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง มีบทบัญญัติที่สำคัญดังนี้

ข้อ 29. ความมั่นคงปลอดภัยของชาติย่อมถูกยกขึ้นเพื่อสนับสนุนมาตรการในการจำกัดสิทธิ บางประการได้ก็แต่เฉพาะเพื่อการปกป้องการดำรงอยู่ของชาติหรือบูรณภาพแห่งดินแดนหรืออิสรภาพทางการเมืองของรัฐจากกองกำลังหรือการคุกคามด้วยกำลัง

ข้อ 30. ความมั่นคงปลอดภัยของชาติไม่อาจถูกยกขึ้นเป็นข้ออ้างในการจำกัดสิทธิเสรีภาพเพียงเพื่อป้องกันภัยคุกคามการรักษากฎหมายอันเกิดจากกลุ่มย่อย ๆ เพียงบางพื้นที่

ข้อ 31. ความมั่นคงปลอดภัยของชาติไม่อาจถูกยกขึ้นเป็นข้ออ้างเพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพตามอำเภอใจได้ รวมถึงการนำบังคับใช้ ต้องมีการวางมาตรการป้องกันที่เพียงพอและมีการเยียวยา อย่างมีประสิทธิภาพในกรณีที่ใช้อำนาจอย่างเกินขอบเขต

ข้อ 32. การละเมิดสิทธิมนุษยชนสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ย่อมเป็นการกีดกัร่อนความมั่นคงปลอดภัยของชาติอย่างแท้จริง และจะเป็นอันตรายต่อสันติภาพและความมั่นคง

⁴² เรื่องเดียวกัน หน้า 23

ปลอดภัยระหว่างประเทศด้วย รัฐจึงมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อการละเมิดดังกล่าว ดังนั้นการยกเหตุผลเรื่องความมั่นคงปลอดภัยของชาติขึ้นเพื่อสร้างความชอบธรรมในการจำกัดฝ่ายค้าน ในข้อหา “ทำลายความมั่นคงปลอดภัยของชาติ หรือใช้เพื่อปราบปรามประชาชนของรัฐไม่ได้”

จากที่กล่าวมาย่อสรุปได้ว่า การจำกัดเสรีภาพการชุมนุมย่อมทำได้ แต่ทั้งนี้ต้องมีเหตุผลเพียงพอ มิฉะนั้นการจำกัดสิทธิดังกล่าวก็ย่อมถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานได้เช่นกัน

อย่างไรก็ตามประเด็นเรื่องความมั่นคงปลอดภัยของชาติมักถูกรัฐนำไปตีความอย่างกว้างขวางในการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ อย่างไรก็ตามหากพิจารณาหลักการข้อที่ 7 ข้อ 8 และข้อ 9 ของหลักการ Johannesburg (The Johannesburg Principles on National Security Freedom of Expression and Access to Information)* ย่อมพบว่ากรณีตัวอย่างที่จะกล่าวต่อไปนี้ ก็ยังไม่อาจถือเป็นการแสดงความคิดเห็นที่เป็นการคุกคามความปลอดภัยและความมั่นคงของชาติ⁴³

1. เรื่องกระทำการเพื่อสนับสนุนให้มีการเปลี่ยนแปลงนโยบายของรัฐบาลหรือแม้กระทั่งการเปลี่ยนแปลงรัฐบาล ถ้าการกระทำดังกล่าวไม่ได้ยุยงให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือก่อภัยคุกคามที่รุนแรง ซึ่งนำไปสู่การละเมิดสาระสำคัญของกฎหมาย กรณีนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Court of Human Rights) ได้กล่าวว่า “แก่นแท้ของประชาธิปไตยคือการยอมให้มีการนำเสนอแนะนโยบายหรือโครงการทางการเมือง ที่มีความหลากหลายและได้ถกเถียงกัน แม้ว่า การถกเถียงกันนั้นจะนำไปสู่การตั้งคำถามถึงวิถีทางการจัดการรัฐในปัจจุบันก็ตาม” ดังนั้นการกระทำเพื่อสนับสนุนเพื่อให้มีการเปลี่ยนแปลงนโยบายของรัฐบาลหรือเปลี่ยนแปลงรัฐบาลจึงย่อมไม่อาจถือเป็นสิ่งที่ผิด

* The Johannesburg Principles on National Security Freedom of Expression and Access to Information 1995 หรือ กฎบัตรว่าด้วยการรักษาความมั่นคงแห่งชาติในเรื่องการใช้สิทธิการแสดงออกและเข้าถึงข้อมูล 1995 กฎบัตรนี้เป็นกฎที่ทางสหประชาชาติ (UN) ได้มีการนำมาใช้ในปี 1995 เพื่อคุ้มครองสิทธิในการแสดงออกซึ่งการชุมนุมสาธารณะโดยตรงคือเรื่องการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นตลอดจนการเข้าถึงข้อมูล โดยทั้งนี้กฎบัตรฉบับนี้ก็ยังยึดถือแนวความคิดตามหลักการของสิราคูซ่า(The Siracusa Principles on Limitation and Derogation Provision in the International Covenant on Civil and Political Rights, 1985) ซึ่งออกมาในปี1985 รวมถึงเช่นเดียวกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิการเมือง ที่ออกมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Right 1966)

⁴³ เรื่องเดียวกัน

2. เรื่องคำวิพากษ์วิจารณ์หรือดูหมิ่นชาติ รัฐ หรือสัญลักษณ์ของรัฐ รัฐบาลและหน่วยงานต่างๆ ของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำวิพากษ์วิจารณ์หรือดูหมิ่นคนต่างชาติ รัฐต่างชาติ และสัญลักษณ์ของรัฐต่างชาติ หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างชาติ หรือ การนำเสนอแนวทางความคิดต่าง ๆ ที่อาจพิจารณาว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐได้นำไปบัญญัติเป็นกฎหมาย กฎหมายเหล่านี้ก็ยังไม่อาจถือเป็นเหตุผลเพียงในการลดทอนเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบได้โดยชอบธรรม ซึ่งศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้วินิจฉัยในคดี *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria* (2001) ซึ่งเกี่ยวกับการปฏิบัติการของกลุ่มแบ่งแยกดินแดนในบัลแกเรีย ว่ารัฐบาลบัลแกเรียมีการจำกัดสิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้งในการจัดการชุมนุมสาธารณะโดยไม่ถูกต้อง เนื่องจากศาลเห็นว่าถึงแม้ว่าจะมีการกล่าวถึงเรื่องสัญลักษณ์และอัตลักษณ์ ของชาติ แต่ทั้งนี้ยังไม่เป็นเหตุผลเพียงพอสำหรับรัฐบาลที่จะใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวางเช่นนั้น

3. เรื่องการคัดค้านหรือการสนับสนุนข้อคัดค้านด้วยเหตุผลทางศาสนา หรือด้วยมโนสำนึกหรือความเชื่อในเรื่องการเกณฑ์ทหารเพื่อรับใช้ชาติ การคัดค้านความขัดแย้งเฉพาะเรื่องหรือคัดค้านการคุกคามหรือการใช้กำลังโดยรัฐบาลเพื่อยุติปัญหาความขัดแย้งระหว่างชาติ เหล่านี้ไม่สามารถยกมาเป็นเหตุผลการจำกัดการชุมนุมได้

4. เรื่องการส่งผ่านข้อมูลซึ่งทำโดยองค์การใดองค์การหนึ่งซึ่งรัฐบาลได้ประกาศว่าเป็นภัยคุกคามความมั่นคงหรือประโยชน์ของชาติ หรือการสื่อสารแสดงความคิดเห็นโดยใช้ภาษาใดภาษาหนึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งภาษาของชนกลุ่มน้อยในชาติ ก็ไม่อาจยกมาเป็นเหตุผลที่จะจำกัดเสรีภาพการชุมนุมได้

จากที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ ในหลายกรณีนั้น แม้อาจจะดูเป็นการล่วงสิทธิอยู่บ้าง แต่หากไม่ได้การใช้ความรุนแรงอย่างอื่น ประกอบทั้งเมื่อคำนึงเรื่องสิทธิในการชุมนุมสาธารณะของประชาชน ซึ่งเป็นสิทธิที่สำคัญมาก การห้ามทำการชุมนุมสาธารณะนั้น ย่อมถือเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญในสิทธิการชุมนุม ดังนั้นการที่จะจำกัดเสรีภาพการชุมนุมกรณีเหล่านี้จึงไม่สามารถทำได้ ฉะนั้นในหลายกรณีนี้ ตามที่ยกตัวอย่างในข้างต้น เห็นได้ว่าจำกัดอาศัยความเชี่ยวชาญและประสบการณ์อย่างมากในการวินิจฉัยเมื่อใดที่จะมีการจำกัดควบคุมการชุมนุมนั้น โดยเฉพาะการตัดสินใจนั้นจะต้องวางอยู่บนหลักการของเหตุผลมากกว่าจะใช้อารมณ์หรือความคิดของตนเองที่อาจมีอคติได้

2.4.2 อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่มีขอบข่าย กฎหมายตามหลักสากล

ในการใช้สิทธิพื้นฐานในการชุมนุมสาธารณะของประชาชนนั้น หากกล่าวไปแล้วการใช้สิทธิประเภทนี้จำเป็นต้องกำหนดขอบเขต ตลอดจนวิธีการควบคุมโดยการจำกัดสิทธิไว้อย่างชัดเจน เนื่องจากในการใช้สิทธิในการชุมนุมสาธารณะนั้น มีลักษณะเฉพาะอย่างหนึ่งคือ “ความเสี่ยงที่จะเกิดความไม่สงบเรียบร้อย” ขึ้นได้เสมอ เพราะเป็นการเข้ามารวมตัวกันของคนหมู่มากในช่วงระยะเวลาอันพอสมควร ซึ่งแม้ผู้ชุมนุมจะมีเป้าประสงค์หลักในการมาชุมนุมเป็นอย่างไรก็ตาม แต่ผู้ชุมนุมแต่ละคนต่างย่อมอาจมีความต้องการในรายละเอียดที่ไม่เหมือนกัน มีอารมณ์ต่างกัน มีความสามารถในการอดทนต่อความกดดันต่างกัน เป็นต้น⁴⁴ ซึ่งปัจจัยเหล่านี้ล้วนมีผลต่อความเสี่ยงที่จะทำให้เกิดการชุมนุมสาธารณะนั้นพัฒนาไปสู่ความไม่สงบเรียบร้อยหรือละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นขึ้นได้ทั้งสิ้น นอกจากนี้ย่อมอาจมีกลุ่มผู้ไม่ประสงค์ดีที่คอยฉวยโอกาสดำเนินการเพื่อให้การชุมนุมสาธารณะกลายเป็นความวุ่นวาย * ขึ้นในบ้านเมืองขึ้นด้วย หรือกรณีผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับการชุมนุมสาธารณะนั้นอาจออกมาต่อต้านจนเกิดการปะทะจนนำไปสู่ความวุ่นวายเช่นเดียวกัน ดังนั้นผู้จัดให้มีการชุมนุมที่ดี ผู้เข้าร่วมการชุมนุมที่ดี เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลการชุมนุมที่ดีจึงต้อง “ร่วมกัน” บริหารความเสี่ยงที่วุ่นวายใกล้ขีดจำกัดก่อนและระหว่างการชุมนุมสาธารณะเพื่อให้การชุมนุมสาธารณะเป็นไปโดยสงบ ไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น และไม่ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง⁴⁵

ฉะนั้นจึงเป็นการจำเป็นอย่างยิ่ง ที่กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะนั้น ต้องมีบทบัญญัติในส่วนเกี่ยวกับมาตรการควบคุมการชุมนุม ทั้งนี้เพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยในการชุมนุมและเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนอื่นที่ได้รับผลกระทบจากการชุมนุม ดังนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจและหน้าที่โดยตรง ในการรักษาความสงบเรียบร้อยจึงต้องมี

⁴⁴ ปกรณ์ นิลประพันธ์, หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่รัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย . [ออนไลน์] 14 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา

http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=view&id=498&Itemid=14&title=เอกสารเผยแพร่อื่นๆ

* การชุมนุมที่ไม่สงบหรือสร้างความวุ่นวาย ปกติแล้วแล้วจะเรียกว่า **Mob**

⁴⁵ ปกรณ์ นิลประพันธ์, หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่รัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย . [ออนไลน์] 14 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา

http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=view&id=498&Itemid=14&title=เอกสารเผยแพร่อื่นๆ

อำนาจดำเนินการเพื่อ “ยุติ” การชุมนุมที่สร้างความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมืองหรือที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นนั้น

อย่างไรก็ตามย่อมเป็นการยากที่จะค้นหา “หลักสากล” ที่ใช้ในการควบคุมชุมนุมของประชาชนที่มีขอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากในแต่ละประเทศย่อมมีวิธีการและมาตรฐานในเรื่องนี้แตกต่างกันออกไป อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาตามหลักของสหประชาชาติแล้วในเรื่องการใช้กำลังเข้ายุติการชุมนุมที่สร้างความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมืองแล้วหรือละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นสามารถพิจารณาได้ดังนี้

1. ตาม Code of Conduct for Law Enforcement Officials ของสหประชาชาติซึ่งออกมาวันที่ 17 ธันวาคม 2522 ได้วางหลักการกำหนดกรอบไว้ในมาตรา 2⁴⁶ ของกฎบัตรดังกล่าวคือ การปฏิบัติหน้าที่ของ Law Enforcement Officials หรือการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่* ซึ่งคือรัฐนั้น ย่อมอาจกระทำการใดๆที่เป็นความผิดอาญาเสียได้เอง หากกระทำการใดๆที่รุนแรงเป็นอันตราย⁴⁷ โดยเฉพาะการจับกุมหรือควบคุมตัวนั้น ดังนั้นในการปฏิบัติงานจึงต้องเคารพและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคน ซึ่งในการนี้ มาตรา 3⁴⁸ แห่งกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดกรอบการใช้กำลัง (Use of Force) ของเจ้าหน้าที่รัฐว่า ให้กระทำได้เพียงเฉพาะกรณีจำเป็นอย่างยิ่งและเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น กรณีจึงเห็นได้ชัดว่าการใช้กำลังของ

⁴⁶ Article 2 In the performance of their duty, law enforcement officials shall respect and protect human

dignity and maintain and uphold the human rights of all persons.

* คำว่าเจ้าหน้าที่ในที่นี้มีความหมายกว้างมาก ไม่เฉพาะแต่ตำรวจหรือทหารเท่านั้น กล่าวคือใครก็ตามที่ได้รับมอบอำนาจ ดังนั้นอาจเป็นคนธรรมดาแต่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานก็ได้

⁴⁷ Article 1 Law enforcement officials shall at all times fulfill the duty imposed upon them by law, by

serving the community and by protecting all persons against illegal acts, consistent with the high degree of responsibility required by their profession. Commentary:

(a) The term "law enforcement officials", includes all officers of the law, whether appointed or elected, who exercise police powers, especially the powers of arrest or detention.

(b) In countries where police powers are exercised by military authorities, whether uniformed or not, or by State security forces, the definition of law enforcement officials shall be regarded as including officers of such services.

(c) Service to the community is intended to include particularly the rendition of services of assistance to those members of the community who by reason of personal, economic, social or other emergencies are in need of immediate aid.

(d) This provision is intended to cover not only all violent, predatory and harmful acts, but extends to the full range of prohibitions under penal statutes. It extends to conduct by persons not capable of incurring criminal liability.

⁴⁸ Article 3 Law enforcement officials may use force only when strictly necessary and to the extent

required for the performance of their duty.

เจ้าหน้าที่ของรัฐจึงถือเป็นกรณียกเว้น ทั้งนี้มาตรการที่ใช้จะต้องไม่เกินกว่าเหตุและได้สัดส่วนด้วย⁴⁹ อย่างไรก็ตามแม้ Code of Conduct for Law Enforcement officials ของสหประชาชาติดังกล่าวจะได้กำหนดกรอบการใช้กำลัง (Use of Force) ของเจ้าหน้าที่รัฐไว้แล้ว แต่ก็ยังคงมีปัญหาเรื่องการนำมาใช้ เนื่องจากกรอบที่กำหนดไว้กว้างมาก ดังนั้นในการประชุม UN Congress เรื่อง Prevention of Crime and the Treatment of Offenders ครั้งที่ 8 ที่กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา จึงได้มีการรับรอง Basic Principle of the Use of Force and Firearm by Law Enforcement Official ซึ่งได้มีการกำหนดรายละเอียดเพิ่มมากขึ้น โดยในส่วนเกี่ยวกับการยุติการชุมนุมสาธารณะนั้น ได้มีการกำหนด “หลักในการจัดการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย” (Policing Unlawful Assembly) ไว้ในหลักมาตรา 12-14⁵⁰ ด้วย

2. หลักในการชุมนุมสาธารณะของ Basic Principle of the Use of Force and Firearm by Law Enforcement Official กำหนดว่า โดยปกติแล้วประชาชนย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในการเข้าร่วมชุมนุมสาธารณะ ดังนั้นการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น จึงต้องตระหนักว่าการใช้กำลังและอาวุธ (Force and Firearms) ควรเป็นไปอย่างจำกัด กล่าวคือ

(1) หากเป็นการชุมนุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ได้ก่อให้เกิดความรุนแรง (Unlawful but Non Violent) เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องหลีกเลี่ยงการใช้กำลัง (Use of Force) เว้นแต่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ก็ให้ใช้เท่าที่จำเป็น

(2) ถ้าเป็นการชุมนุมที่ก่อให้เกิดความรุนแรง (Violent Assemblies) เจ้าหน้าที่รัฐอาจใช้อาวุธได้ (Use Firearms) หากปรากฏว่าไม่สามารถใช้วิธีการอื่นได้แล้ว คือใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเช่นเดียวกัน

⁴⁹ ปกรณ์ นิลประพันธ์, หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่รัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย . [ออนไลน์] 14 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=view&id=498&Itemid=14&title=เอกสารเผยแพร่อื่นๆ

⁵⁰ Policing unlawful assemblies :

12. As everyone is allowed to participate in lawful and peaceful assemblies, in accordance with the principles embodied in the Universal Declaration of Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights, Governments and law enforcement agencies and officials shall recognize that force and firearms may be used only in accordance with principles 13 and 14.

13. In the dispersal of assemblies that are unlawful but non-violent, law enforcement officials shall avoid the use of force or, where that is not practicable, shall restrict such force to the minimum extent necessary.

14. In the dispersal of violent assemblies, law enforcement officials may use firearms only when less dangerous means are not practicable and only the minimum extent necessary. Law enforcement officials shall use firearms in such cases, except under the conditions stipulated in principle 9.

ทั้งนี้ในการใช้อาวุธตามหลัก Basic Principle of the Use of Force and Firearm by Law Enforcement Official ยังกำหนดเพิ่มเติมอีกว่าเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องไม่ใช้อาวุธนั้นต่อบุคคลอื่น เว้นแต่เพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้⁵¹

- เพื่อป้องกันตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นจากภัยอันตรายร้ายแรงต่อร่างกายหรือชีวิต
- เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต
- เพื่อจับกุมผู้ที่กระทำการอันเป็นอันตรายหรือต่อผู้เจ้าพนักงานหรือเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี

อย่างไรก็ตามการใช้กำลังดังกล่าวตามข้างนั้นได้จะต้องเป็นกรณีที่น่าปรากฏว่าไม่สามารถใช้มาตรการอื่นได้แล้ว ส่วนการใช้อาวุธที่ร้ายแรงโดยเจตนา นั้น ให้กระทำได้เฉพาะเพื่อป้องกันชีวิตในกรณีที่มิอาจหลีกเลี่ยงได้แล้วเท่านั้น ซึ่งทั้งนี้ในการใช้อาวุธนั้นตามมาตรา 10 แห่ง Basic Principle of the Use of Force and Firearm by Law Enforcement Official⁵² วางหลักว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องแสดงตนก่อนใช้อาวุธและต้องแจ้งเตือนให้ทราบล่วงหน้าว่าจะมีการใช้อาวุธเสมอ เว้นแต่การดำเนินการดังกล่าวอาจทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเสี่ยงที่จะได้รับอันตราย หรือทำให้บุคคลอื่นเสี่ยงที่จะได้รับอันตรายแก่ชีวิตร่างกาย หรือเป็นที่ชัดเจนว่าไม่มีความเหมาะสมหรือจำเป็นที่ต้องดำเนินการดังกล่าวในสถานการณ์เช่นนั้น

จากที่กล่าวมาในทั้งหมดย่อมสรุปเรื่องการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่ในการสลายหรือยุติการชุมนุมสาธารณะที่มีขอบด้วยกฎหมายตามหลักสากลได้ดังนี้

(1) ในเรื่องหลักสากล ในการยุติการชุมนุมสาธารณะนั้น สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วน คือการใช้กำลัง Use of Force และการกำลังแบบ Use of Firearms โดยในการชุมนุมสาธารณะที่

⁵¹ Section 9. ของ Law enforcement officials shall not use firearms against persons except in self-defence or defence of others against the imminent threat of death or serious injury, to prevent the perpetration of a particularly serious crime involving grave threat to life, to arrest a person presenting such a danger and resisting their authority, or to prevent his or her escape, and only when less extreme means are insufficient to achieve these objectives. In any event, intentional lethal use of firearms may only be made when strictly unavoidable in order to protect life.

⁵² Section 10 In the circumstances provided for under principle 9, law enforcement officials shall identify themselves as such and give a clear warning of their intent to use firearms, with sufficient time for the warning to be observed, unless to do so would unduly place the law enforcement officials at risk or would create a risk of death or serious harm to other persons, or would be clearly inappropriate or pointless in the circumstances of the incident.

ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ยังไม่มี ความรุนแรงนั้น คือยังไม่ได้ละเมิดสิทธิของผู้อื่นถึงขั้นเป็นอันตราย อย่างมากต่อชีวิตและร่างกาย เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้กำลังเข้าควบคุมได้ แต่ไม่ควรใช้อาวุธ ส่วนการชุมนุมสาธารณะที่ละเมิดกฎหมายอย่างรุนแรง เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นสามารถใช้อาวุธได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปเพื่อป้องกันตนเองหรือบุคคลอื่นให้พ้นภัยอันตรายร้ายแรงต่อชีวิตหรือร่างกาย หรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดอาญาร้ายแรงที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรือเพื่อจับกุมผู้ที่ กระทำการอันตรายหรือต่อผู้เจ้าพนักงานหรือป้องกันมิให้บุคคลดังกล่าวหลบหนี ทั้งนี้การใช้อาวุธ ร้ายแรงโดยเจตนาให้กระทำได้เฉพาะเพื่อป้องกันในชีวิตในกรณีที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้แล้วเท่านั้น⁵³ อย่างไรก็ตามการใช้อาวุธที่รุนแรงได้นั้นจะต้องปรากฏว่าไม่สามารถใช้วิธีอื่นได้แล้วในการ ป้องกันเช่นนั้นได้ ซึ่งกรณีนี้หากพิจารณาแล้ว ย่อมเทียบได้กับหลักการป้องกันตัวธรรมดาของตนเอง ดังนั้นการเป็นเจ้าหน้าที่นั้นไม่ได้ก่อให้เกิดอำนาจพิเศษขึ้นมาเพื่อใช้อาวุธที่รุนแรงได้ หากไม่มี เหตุผลอันสมควร

(2) ตามหลักสากลใน Code of Conduct for Law Enforcement officials และ Basic Principle of the Use of Force and Firearm by Law Enforcement Official กล่าวถึงเฉพาะ “หลักการ” ในการใช้กำลังกับอาวุธเท่านั้นแต่ไม่ได้กล่าวถึงกระบวนการหรือวิธีการในการใช้กำลัง และอาวุธนั้น ดังนั้นในเรื่องนี้จึงเป็นดุลยพินิจแต่ละประเทศที่กำหนดกระบวนการหรือวิธีการนั้น ตลอดจนขั้นตอน ในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น⁵⁴ ดังนั้นในเรื่อง กระบวนการหรือวิธีการในแต่ละประเทศจึงแตกต่างกันออกไป แต่ทั้งนี้ยังคงอยู่ภายใต้หลักการ เดียวกัน

(3) เงื่อนไขในการใช้กำลังและการใช้อาวุธตาม Code of Conduct for Law Enforcement Officials และ Basic Principles of the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials นั้น อยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าการชุมนุมสาธารณะนั้นก่อให้เกิดความรุนแรง (violent) ขึ้นหรือไม่ แต่ทั้ง Code of Conduct และ Basic Principles ดังกล่าวข้างต้นมิได้นิยาม ว่าการชุมนุมสาธารณะที่ก่อให้เกิดความรุนแรงนั้นมีลักษณะอย่างไร เนื่องจากสมาชิก สหประชาชาติแต่ละประเทศย่อมมีทัศนคติในเรื่องนี้แตกต่างกัน ดังนั้นจึงเป็นดุลยพินิจในแต่ละ ประเทศที่จะพิจารณาว่ากรณีใดเป็นการชุมนุมสาธารณะที่ก่อให้เกิดความรุนแรง⁵⁵

⁵³ ปกรณ์ นิลประพันธ์, หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่รัฐในการยุติการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย . [ออนไลน์] 14 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา

http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=view&id=498&Itemid=14&title=เอกสารเผยแพร่อื่นๆ

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน

อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน สำหรับวิธีการและขั้นในการสลายการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นตามหลักสากลที่ถือปฏิบัติโดยส่วนใหญ่ มี 7 ระดับดังนี้⁵⁶

1. จัด รูปขบวนตั้งแนวแสดงกำลังที่อาจทำให้ผู้ชุมนุมเปลี่ยนแนวความคิด
2. ใช้ โลห์หัตถ์ หากผู้ชุมนุมจะบุกกรุกเข้ามา
3. ใช้น้ำฉีด
4. ใช้เครื่องกระจายเสียงระดับสูง (ทำให้หูดับ)
5. แก๊สน้ำตา
6. ใช้กระบอง และ
7. หากจำเป็นจริงๆ อาจต้องใช้กระสุนยาง

ทั้งนี้ในการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ นั้นจำเป็นต้องปฏิบัติไปที่ละขั้นตอน ตามความเหมาะสมในแต่ละสถานการณ์โดยคำนึงถึงหลักสัดส่วนในเรื่องการละเมิดกฎหมายของกลุ่มผู้ชุมนุม กล่าวคือในเริ่มแรกหากเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายแต่ยังไม่ถึงขั้นมีการใช้ความรุนแรงประเภทอาวุธ เจ้าหน้าที่ก็ควรเริ่มต้นด้วยจัดรูปขบวนตั้งแนวแสดงกำลังที่ทำให้ผู้ชุมนุมเปลี่ยนแนวความคิดหรือวิธีอื่นใดก็ตามที่ไม่มีมีความรุนแรงเป็นอันตรายต่อร่างกายและชีวิต แต่ทั้งนี้หากการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้นมีการใช้ความรุนแรง เช่น มีการใช้อาวุธปืน ระเบิด ในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ย่อมสามารถใช้อาวุธปืน หรือสิ่งอื่น ๆ ร่วมได้ตามความเหมาะสมในสถานการณ์นั้นโดยคำนึงถึงหลักสัดส่วนเป็นสำคัญ

2.4.3 ข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมตามหลักของประเทศไทย

สำหรับประเทศไทย แม้จะยังไม่มีความหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงในการกำหนดกรอบในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ แต่หากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญมาตรา 63 วรรค 2 บัญญัติไว้ว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือประกาศใช้กฎอัยการศึก” ดังนั้นย่อมแสดงว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะย่อมสามารถทำได้ แต่ทั้งนี้ต้องบัญญัติมาเป็นกฎหมายโดยเฉพาะ และต้องมีวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

⁵⁶ _____ 7 ขั้นตอนการสลายการชุมนุมแบบสากล, [ออนไลน์] 14 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา

1. ต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยเฉพาะ

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้นว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจหรือประโยชน์ที่ได้รับรองตามกฎหมายให้แก่บุคคลที่จะกระทำหรือไม่กระทำ รวมถึงอาจเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำหรือไม่ทำก็ได้ ส่วน “เสรีภาพ” หมายถึง ความอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดซึ่งรับรองโดยกฎหมายเช่นกัน ไม่ว่าจะปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมายแพ่ง หรือปกครองก็ตาม โดยไม่ตกอยู่ใต้อำนาจบุคคลใด ทั้งนี้อาจกล่าวได้ว่าเสรีภาพก็เป็นสิทธิประการหนึ่งเช่นกัน

ทั้งนี้ด้วยเหตุที่สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมที่กล่าวถึงขณะนี้ เป็นสิทธิและเสรีภาพตามบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง จึงย่อมได้รับการคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลรวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง⁵⁷ ว่าต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้⁵⁸ ดังนั้นการที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้นี้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น แต่ทั้งนี้จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้⁵⁸ และทั้งนี้กฎหมายดังกล่าวที่บัญญัติจำกัดสิทธินั้นจะต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปด้วย ไม่ได้บังคับให้ใช้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ รวมถึงในเวลาตรากฎหมายนั้นจะต้องยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรานั้นไว้ด้วย⁵⁹

ดังนั้นจากที่กล่าวมาข้างต้นหลักการสำคัญในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ สามารถสรุปได้ดังนี้⁶⁰

- (1) หลัก คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ไม่สามารถกระทำได้
- (2) ข้อยกเว้น คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำต่อเมื่ออาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น แต่จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

⁵⁷ รัฐธรรมนูญ มาตรา 27

⁵⁸ รัฐธรรมนูญ 2550 มาตรา 29

⁵⁹ รัฐธรรมนูญ 2550 มาตรา 29 วรรค 2

⁶⁰ มานิตย์ จุมปา, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย(พ.ศ.2550) (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 110

(3) กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ต้องมีผลเป็นการทั่วไป คือ กฎหมายที่บัญญัติในลักษณะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องไม่มุ่งหมายจะให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดโดยเฉพาะเป็นเจาะจงทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรานั้นด้วย

อย่างไรก็ตามคำว่า “กฎหมาย”⁶¹ ที่สามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้นี้คือ กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ อันหมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือเทียบเท่า ได้แก่ กฎหมายที่ตราขึ้นในรูปแบบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด และกฎหมายอื่นที่มีศักดิ์ของกฎหมายในระดับเดียวกัน เช่น ประกาศคณะปฏิวัติ ดังนั้นกฎหมายที่ไม่ใช่กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญไม่อาจตราขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญได้ เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้งย่อมไม่อาจออกระเบียบเพื่อตัดสิทธิของบุคคลที่ไม่ไปทำหน้าที่เลือกตั้งได้ เพราะระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ใช่กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ⁶²

สำหรับกรณีนี้ถือว่าการกระทำที่รัฐจำกัดสิทธิและเสรีภาพเกินความจำเป็นหรือกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมากเกินไป เช่น ตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2549 กรณีร่างพระราชบัญญัติทางหลวงฉบับ พ.ศ... มาตรา 46/1 ที่บัญญัติว่า “ห้ามไม่ให้ผู้ใดชุมนุมกันในเขตทางหลวงในลักษณะที่เป็นการกีดขวางการจราจรหรืออาจเป็นอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือผู้ใช้ทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง หรือเป็นการเดินแถวขบวนแห่ หรือชุมนุมกันตามประเพณีหรือวัฒนธรรม หรือเป็นกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะหรืออยู่ในเขตที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดการขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง”

จากบทบัญญัติจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะการห้ามมิให้ผู้ใดชุมนุมในเขตทางหลวงเป็นบทบัญญัติหลัก ส่วนการอนุญาตให้ชุมนุมในเขตทางหลวงได้เป็นข้อยกเว้น และเมื่อพิจารณาประกอบกับความหมายของคำว่า “ทางหลวง” ตามมาตรา 3 ของร่างพระราชบัญญัติทางหลวงแล้ว ย่อมเห็นได้ว่า “ทางหลวง” มีความหมายที่กว้างมาก เพราะมีขอบเขตความหมายรวมถึงทางหรือถนนทั่วไปที่ จัดไว้เพื่อประโยชน์ในการใช้สัญจรไปมาของประชาชน กรณีดังกล่าวจึงส่งกระทบกระเทือนต่อการใช้เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธของประชาชน

⁶¹ มานิตย์ จุมปา, ประเภทและศักดิ์กฎหมายในรัฐธรรมนูญ, โครงการเฉลิมพระเกียรติ สภานุกรรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540), (กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า, 2544), หน้า 40

⁶² คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 15/2541

อย่างมาก รวมถึงการที่ร่างพระราชบัญญัติทางหลวง มาตรา 46/1 บัญญัติให้อำนาจการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้มีการชุมนุมในเขตทางหลวงได้เป็นอำนาจของผู้อำนวยความสะดวกทางหลวง กรณีจึงเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางเกินไป ซึ่งย่อมอาจกระทบกระเทือนเสรีภาพของประชาชนได้ ประกอบกับในปัจจุบันในเรื่องการชุมนุมดังกล่าว มีกฎหมายอื่นบัญญัติห้ามไว้อยู่แล้ว เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 372 ที่บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดทะเลาะกันอย่างอื้ออึงในทางสาธารณะหรือสาธารณะสถาน หรือกระทำการโดยประการอื่นใดให้เสียความสงบเรียบร้อยในทางสาธารณะหรือสาธารณะสถาน ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท” พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ.2522 มาตรา 108 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดเดินแถว เดินเป็นขบวนแห่หรือเดินเป็นขบวนใดในลักษณะเป็นการกีดขวางการจราจรวันแต่ (1) เป็นทหารหรือตำรวจที่มีผู้ควบคุมตามระเบียบแบบแผน (2) แถวหรือขบวนแห่หรือขบวนใดๆ ที่เจ้าพนักงานจราจรได้อนุญาต และปฏิบัติตามเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานจราจรกำหนด และมาตรา 109 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำความผิดใดๆ บนทางเท้าหรือทางใดๆ ซึ่งจัดไว้สำหรับคนเดินเท้าในลักษณะที่เป็นการกีดขวางหรือวางบนทางหลวง หรือกระทำความผิดใดๆ บนทางหลวงในลักษณะที่อาจเกิดอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือบุคคล” เป็นต้น

ดังนั้นร่างพระราชบัญญัติทางหลวงมาตรา 46/1 จึงเป็นบทบัญญัติที่มีการจำกัดเสรีภาพที่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศอาวุธเกินความจำเป็น จึงย่อมเป็นการต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 29 และ 44 *

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า แม้ร่างพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้ห้ามการชุมนุมสาธารณะก็ตาม แต่การที่ร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดการชุมนุมนั้นต้องขออนุญาตจากเจ้าหน้าที่ทุกครั้ง และเจ้าหน้าที่นั้นเป็นผู้มีอำนาจได้เสียโดยตรงในการอนุญาตหรือไม่อนุญาต การนี้ย่อมเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่เกินควรที่จะมีอำนาจมาจำกัดการใช้เสรีภาพในการชุมนุมได้ อีกทั้งคำว่า “เขตทางหลวง” นั้นก็มีความหมายที่กว้างมาก ดังนั้นจึงแทบจะกล่าวได้ว่าจะต้องมีการขออนุญาตการชุมนุมทุกครั้งต่อผู้มีอำนาจตามร่างพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งย่อมเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้มากเกินไปเช่นกัน อีกทั้งพิจารณาในแง่ผลประโยชน์แล้วย่อมแทบเป็นไปได้เลยที่จะมีการอนุญาต หากพิจารณาตามหลัก Conflict of Interest เพราะผู้ที่มีอำนาจอนุญาตให้มีการชุมนุมกับผู้ที่ต้องรักษาผลประโยชน์ความสงบเรียบร้อยเป็นผู้เดียวกัน

2. การจำกัดเสรีภาพการชุมนุมต้องมีวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้

* เลขมาตราตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่มีผลบังคับใช้ขณะนั้น

ก. เพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ

สำหรับวัตถุประสงค์หลักในข้อนี้ก็คือ การคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางของประชาชนที่จะเดินทาง ในการจะใช้ที่สาธารณะนั้นหรือผ่านทางที่สาธารณะนั้น ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

เรื่องการคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางของประชาชน

ตามหลักรัฐธรรมนูญ มาตรา 34 วรรค 1 วางหลักไว้ว่า“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและมีเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร” ซึ่งหลักการนี้ตามรัฐธรรมนูญก็ยังสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอีกด้วย ที่ได้บัญญัติเรื่องเสรีภาพในการเดินทางไว้ในข้อ 13 ที่ว่า⁶³

(1) ทุกคนมีสิทธิและอิสรภาพแห่งการเคลื่อนไหวและสถานที่อยู่ภายในเขต ของแต่ละรัฐ

(2) ทุกคนมีสิทธิที่จะออกจากประเทศใดๆ ไป รวมทั้งประเทศของตนเองด้วยและ ที่จะกลับยังประเทศตน”

กล่าวโดยสรุปก็คือ บุคคลทุกคนย่อมไม่อาจถูกจำกัดเสรีภาพในการเดินทางได้เลย ไม่ว่าจะ เป็นภายในประเทศของตน หรือเดินทางออกนอกประเทศของตนตลอดจนเดินทางกลับไปยังประเทศของตน การที่จะจำกัดเสรีภาพนี้ไม่ว่าจะโดยกฎหมายหรือขัดขวางโดยวิธีใดก็ตามย่อมไม่สามารถกระทำได้

เรื่องการใช้ที่สาธารณะ

ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 มีบทนิยามที่เกี่ยวข้องเรื่องที่ใช้ที่สาธารณะอยู่ 2 กรณีดังนี้ ตาม (2) “ทางสาธารณะ” หมายความว่า ทางบกหรือทางน้ำสำหรับประชาชนใช้ในการจราจร และให้หมายความรวมถึงทางรถไฟและทางรถรางที่มีรถเดิน สำหรับประชาชนโดยสารด้วย และ (3) “สาธารณสถาน” หมายความว่า สถานที่ใดๆ ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้

จากที่กล่าวมาข้างต้นพอสรุปได้ว่า “ที่สาธารณะ” นั้นหมายถึงสถานที่ ที่ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิสามารถเข้าไปใช้ประโยชน์ได้ ดังนั้นประชาชนคนใดคนหนึ่งหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งจะเข้าไปใช้ประโยชน์แล้วหวังห้ามมิให้ประชาชนคนอื่นไม่สามารถใช้ประโยชน์ร่วมด้วยย่อมกระทำมิได้ อย่างไรก็ตาม “ที่สาธารณะ” นี้ย่อมอาจมีลักษณะการเกิดขึ้นเป็นบางช่วงเวลาก็ได้ เช่น

⁶³ Universal Declaration of Human Rights Article 13

1. Everyone has the right to freedom of movement and residence within the borders of each State.
2. Everyone has the right to leave any country, including his own, and to return to his country.”

ห้างสรรพสินค้าต่างๆ ที่ประชาชนทุกคนสามารถเข้าไปในห้างนั้นได้ตั้งที่สาธารณะ แต่ทั้งนี้ก็เฉพาะภายในช่วงเวลาห้างนั้นเปิดเท่านั้น

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าในเรื่องคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หากปรากฏว่าการใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมสาธารณะนั้นไปกระทบกับเสรีภาพในการเดินทางของประชาชนอย่างรุนแรงเกินความจำเป็น ทำให้ประชาชนทั่วไปไม่สามารถมีอิสระที่จะเดินทางหรือใช้ประโยชน์ในที่สาธารณะนั้นได้ตามปกติ การใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมนั้นย่อมถือว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และยังขัดกับรัฐธรรมนูญอีกด้วย กล่าวคือไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพราะการใช้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมนั้นไม่เป็นตามกรอบอำนาจที่รัฐธรรมนูญวางไว้ตามมาตรา 63 ส่วนที่ขัดกับรัฐธรรมนูญนั้นเพราะการใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมนั้นไปขัดกับเสรีภาพการเดินทางที่ได้รับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 34 วรรค 1 ซึ่งย่อมส่งผลให้การใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมนั้นขาดเหตุผลที่มารองรับความชอบธรรมตามกฎหมายในการใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมต่อไป เพราะกรณีนี้ย่อมถือว่าเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายแล้ว ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจย่อมมีอำนาจสามารถสั่งให้เลิกการชุมนุมสาธารณะนี้ได้ โดยไม่ถือเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการที่จะใช้ที่สาธารณะ

ข. เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม

สำหรับวัตถุประสงค์ข้อนี้คือ การทำให้ประเทศซึ่งได้มีการประกาศศึกสงคราม และอยู่ในภาวะสงครามแล้ว ยังคงมีความสงบเรียบร้อยภายในประเทศต่อไป ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ภาวะสงครามคือ⁶⁴ ภาวะช่วงเวลาที่ประเทศได้ประกาศเข้าสู่สงครามกับต่างชาติหรืออิสรราชศัตรู ซึ่งเป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงและสวัสดิภาพตลอดจนความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองและของพลเมือง รวมทั้งผลประโยชน์ของชาติ และเนื่องจากการนำประเทศเข้าสู่ภาวะสงครามดังกล่าว จะก่อให้เกิดผลกระทบต่อประเทศชาติโดยรวมต่อพลเมืองไทยทุกคนอย่างมหาศาล ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงได้กำหนดให้การประกาศสงครามทุกระดับและทุกกรณีที่จะทำให้อำนาจเข้าสู่ภาวะสงครามนั้น เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ซึ่งทรงเป็นประมุขของประเทศ แต่ทั้งนี้ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาเสียก่อน ซึ่งเป็นที่ประจักษ์ว่าการประกาศสงครามเป็นเรื่องใหญ่มาก จำเป็นต้องไตร่ตรองใคร่ครวญอย่างละเอียดรอบคอบที่สุด ซึ่งแม้แต่มติให้ความเห็นชอบของรัฐสภาให้ประกาศสงคราม ยังต้องใช้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา

⁶⁴ สถาบันพระปกเกล้า, การประกาศสงคราม[ออนไลน์], 22 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา

ผลของภาวะสงคราม เมื่อประเทศได้เข้าสู่ภาวะสงครามซึ่งอาจกล่าวเป็นช่วงภาวะเวลาไม่ปกติแล้วนั้น โดยหลักเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่าจะเป็นทหารตำรวจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ย่อมมีอำนาจพิเศษตามกฎหมายต่างๆเพิ่มขึ้นอย่างมากดังนี้

อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

โดยหลักแล้วแม้ว่าจะยังไม่มีประกาศสงครามที่จะทำให้ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม แต่หากในขณะนั้นมีสถานการณ์ฉุกเฉินคือ สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขัน หรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่ง การปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกอัครราชทูตและนุรณภาพแห่งอาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม หรือการป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง⁶⁵ ย่อมสามารถประกาศให้เป็นสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดนี้ได้ ซึ่งเมื่อประกาศแล้วย่อมทำให้ฝ่ายรัฐมีอำนาจดังนี้

มาตรา 9 ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือ ป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนด ดังต่อไปนี้

1. ห้ามบุคคลใดออกนอกเคหสถานภายในระยะเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับยกเว้น
2. ห้ามมีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย
3. ห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสื่ออื่นใดที่มีข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสารทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งในเขตพื้นที่ที่ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือทั่วราชอาณาจักร
4. ห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ

⁶⁵ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548, มาตรา 4

5. ห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ
6. ให้อพยพประชาชนออกจากพื้นที่ที่กำหนดเพื่อความปลอดภัยของประชาชน หรือห้ามผู้ใดเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนด

ข้อกำหนดดังกล่าวจะกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดพื้นที่และรายละเอียดอื่นเพิ่มเติม เพื่อมิให้มีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุก็ได้

มาตรา 11 ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิตร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า มีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้น เป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรงและให้นำความในมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

1. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินหรือที่เป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือที่ปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใดๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง
2. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้อัยการหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับสถานการณ์ฉุกเฉิน
3. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดอาวุธ สินค้า เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัตถุอื่นใด ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือจะใช้สิ่งนั้นเพื่อการกระทำการหรือสนับสนุนการกระทำให้เกิดเหตุสถานการณ์ฉุกเฉิน
4. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจค้น รั้ว ถอน หรือทำลายซึ่งอาคาร สิ่งปลูกสร้างหรือสิ่งกีดขวาง ตามความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงให้ยุติโดยเร็ว และหากปล่อยเนิ่นช้าจะทำให้ไม่อาจระงับเหตุการณ์ได้ทันทั่วถึง

5. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการส่งรับหรือ ยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยอนุโลม

6. ประกาศห้ามมิให้กระทำการใดๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่ การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของ ประชาชน

7. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้ใดออกไปนอก ราชอาณาจักร เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการออกไปนอกราชอาณาจักรจะเป็นการ กระทบกระเทือน ต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ

8. ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งการให้คนต่างด้าวออกไปนอก ราชอาณาจักรในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้สนับสนุนการกระทำให้เกิด สถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้โดยให้นำกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

9. ประกาศให้การซื้อ ขาย ใช้ หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งอาวุธ สินค้า เวชภัณฑ์ เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัสดุอุปกรณ์อย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งอาจใช้ในการก่อ ความไม่สงบหรือก่อการร้ายต้องรายงานหรือได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือ ปฏิบัติ ตามเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

10. ออกคำสั่งให้ใช้กำลังทหารเพื่อช่วยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจระงับ เหตุการณ์ร้ายแรงหรือควบคุมสถานการณ์ให้เกิดความสงบโดยด่วน ทั้งนี้ในการปฏิบัติ หน้าที่ของทหารให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม พระราชกำหนดนี้ โดยการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายทหารจะทำได้ในกรณีใดได้เพียงใดให้ เป็นไปตาม เงื่อนไข และเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินกว่ากรณีที่มีการ ใช้กฎอัยการศึก

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าเมื่อได้เข้าสู่ภาวะสงครามแล้ว คือมีการประกาศทำสงคราม และมีการประกาศเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐ โดยเฉพาะอำนาจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนและตำรวจมีมากขึ้นกว่าปกติเป็นพิเศษ ซึ่งอำนาจกระทำต่าง ๆ นั้น ย่อม รวมถึงการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนได้ เช่น ห้ามบุคคลมั่วสุมกัน 5 เกินคน รวมถึงให้อำนาจในการจับกุมผู้ต้องสงสัยมากขึ้นที่อาจจะกระทำผิด รวมถึงกระทำการใดๆ เพื่อรักษาความ มั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน เป็นต้น ดังนั้นโดย

กฎหมายฉบับนี้ย่อมสามารถจำกัดเสรีภาพการชุมนุมได้อย่างมากโดยเฉพาะเมื่อประเทศอยู่ในภาวะสงคราม ซึ่งเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 63 วรรค 2

อำนาจตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457

เมื่อกล่าวถึงพระราชบัญญัติกฎอัยการศึกแล้ว อาจกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสงครามโดยตรง เพราะคำว่า “กฎอัยการศึก”⁶⁶ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 หมายความว่า กฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นไว้สำหรับประกาศใช้เมื่อมีเหตุจำเป็น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง เช่น ในกรณีเกิดสงคราม การจลาจล ในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจหน้าที่เหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนในส่วนที่เกี่ยวกับการยุทธ์ การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย และศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาบางอย่างที่ประกาศ ระบุไว้แทนศาลพลเรือน

ซึ่งโดยสรุปแล้ว กฎอัยการศึก คือกฎหมายว่าด้วยภาคสงคราม กฎหมายฉบับนี้จะให้อำนาจฝ่ายทหารมากเป็นพิเศษ อาจกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ภาครัฐมากที่สุดในการกระทำการต่างๆ ซึ่งทั้งหมดสามารถกล่าวได้ดังนี้

มาตรา 8 เมื่อประกาศใช้กฎอัยการศึกในตำบลใด เมืองใด มณฑลใด เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะตรวจค้น ที่จะเกณฑ์ ที่จะห้าม ที่จะยึด ที่จะเข้าอาศัย ที่จะทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ และที่จะจับได้

มาตรา 9 การตรวจค้นนั้น ให้มีอำนาจที่จะตรวจค้นดังต่อไปนี้

(1) ที่จะตรวจค้นบรรดาสิ่งซึ่งจะเกณฑ์ หรือต้องห้าม หรือต้องยึด หรือจะต้องเข้าอาศัย หรือมีไว้ในครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งมีอำนาจที่จะตรวจค้นได้ไม่ว่าที่ตัวบุคคล ในยานพาหนะ เคหะสถาน สิ่งปลูกสร้าง หรือ ที่ใด ๆ และไม่ว่าเวลาใด ๆ ทั้งสิ้น

(2) ที่จะตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข หนีบ ห่อ หรือสิ่งอื่นใดที่ส่ง หรือมีไปมาถึงกันในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก

(3) ที่จะตรวจหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพโฆษณา บทหรือคำประพันธ์

มาตรา 10 การเกณฑ์นั้นให้ มีอำนาจที่จะเกณฑ์ได้ดังนี้

⁶⁶ ศูนย์สารสนเทศราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 [ออนไลน์], 22 มีนาคม 2554, แหล่งที่มา <http://rirs3.royin.go.th/new-search/word-search-all-x.asp>

(1) ที่จะเกณฑ์พลเมืองให้ช่วยกำลังทหารในกิจการ ซึ่งเนื่องในการป้องกันพระราชอาณาจักร หรือช่วยเหลือเกื้อหนุนราชการทหารทุกอย่างทุกประการ

(2) ที่จะเกณฑ์ยวดยาน สัตว์พาหนะ เสบียงอาหาร เครื่องศาสตราวุธ และเครื่องมือเครื่องใช้ต่าง ๆ จากบุคคลหรือบริษัทใด ๆ ซึ่งราชการทหาร จะต้องใช้เป็นกำลังในเวลานั้นทุกอย่าง

มาตรา 11 การห้ามนั้น ให้มีอำนาจที่จะห้ามได้ดังนี้

(1) ที่จะห้ามมั่วสุมประชุมกัน

(2) ที่จะห้ามออก จำหน่าย จ่ายหรือแจก ซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพบท หรือคำประพันธ์

(3) ที่จะห้ามโฆษณา แสดงมหรสพ รับหรือส่งซึ่งวิทยุ วิทยุ กระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์

(4) ที่จะห้ามใช้ทางสาธารณะเพื่อการจราจรไม่ว่าจะเป็นทางบก ทางน้ำ หรือทางอากาศ รวมถึงทางรถไฟและทางรถรางที่มีรถเดินด้วย

(5) ที่จะห้ามมีหรือใช้เครื่องมือสื่อสารหรืออาวุธ เครื่องอุปกรณ์ของ อาวุธ และเคมีภัณฑ์หรือสิ่งอื่นใดที่มีคุณสมบัติทำให้เกิดอันตรายแก่บุคคล สัตว์ พืช หรือทรัพย์สิน หรือที่อาจนำไปใช้ทำเป็นเคมีภัณฑ์ หรือสิ่งอื่นใดที่มีคุณสมบัติ ดังกล่าวได้

(6) ที่จะห้ามบุคคลออกนอกเคหสถานภายในระหว่างระยะเวลาที่กำหนด

(7) ที่จะห้ามบุคคลเข้าไปหรืออาศัยอยู่ในเขตท้องที่ใดซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร เห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อการยุทธ การระงับปราบปราม หรือการรักษา ความสงบเรียบร้อยและเมื่อได้ประกาศห้ามเมื่อใดแล้ว ให้ผู้ซึ่งอาศัยอยู่ในเขตนั้น ออกไปจากเขตนั้นภายในกำหนดเวลาที่ได้ประกาศกำหนด

(8) ที่จะห้ามบุคคลกระทำหรือมีซึ่งกิจการหรือสิ่งอื่นใดได้ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมได้กำหนดไว้ว่าควรต้องห้ามในเวลาที่ได้มีการประกาศ ใช้กฎอัยการศึก

มาตรา 12 บรรดาสิ่งซึ่งกล่าวไว้ใน มาตรา 9 มาตรา 10 และ มาตรา 11 นั้น ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นเป็นการจำเป็น จะยึดไว้ชั่วคราว เพื่อมิให้เป็นประโยชน์แก่ราชศัตรู หรือเพื่อเป็นประโยชน์แก่ราชการทหาร ก็มีอำนาจยึดได้

มาตรา 13 อำนาจการเข้าพักอาศัยนั้น คือ ที่อาศัยใด ๆ ซึ่งราชการ ทหารเห็นจำเป็นและใช้เป็นประโยชน์ในราชการทหารแล้ว มีอำนาจอาศัยได้ ทุกแห่ง

มาตรา 14 การทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่นั้น ให้มีอำนาจกระทำ ได้ดังนี้

(1) ถ้าแม้การสงครามหรือรบสู้เป็นรองราชศัตรู มีอำนาจที่จะเผาบ้าน และสิ่งซึ่งเห็นว่าจะเป็นการก้ำกั้วแก่ราชศัตรู เมื่อกรมกองทหารถอยไปแล้ว หรือถ้า แม้ว่าสิ่งใด ๆ อยู่ในที่ซึ่งกีดกันการสู้รบก็ทำลายได้ทั้งสิ้น

(2) มีอำนาจที่จะสร้างที่มั่น หรือดัดแปลงภูมิประเทศหรือหมู่บ้าน เมือง สำหรับการต่อสู้ราชศัตรู หรือเตรียมการป้องกันรักษา ตามความเห็นชอบ ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ได้ทุกอย่าง

มาตรา 15 ถ้ามีผู้หนึ่งผู้ใด ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาอาศัยเป็นหลักฐาน หรือเป็นผู้มาอาศัยในตำบลนั้นชั่วคราว เมื่อมีความสงสัยอย่างหนึ่งอย่างใด หรือจำเป็นแล้วมีอำนาจที่จะขับไล่ผู้นั้นให้ออกไปจากเมืองหรือตำบลนั้นได้

มาตรา 15 ทวิ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีเหตุอันควรสงสัยว่า บุคคลใดจะเป็นราชศัตรู หรือได้ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อ คำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจกักตัวบุคคลนั้น ไว้ เพื่อการสอบถามหรือตามความจำเป็นของทางราชการทหารได้ แต่ต้องกักไว้ ไม่เกินกว่า 7 วัน

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าเมื่อมีการประกาศทำสงคราม สิ่งหนึ่งที่จะขาดไม่ได้คือการประกาศกฎอัยการศึก เพราะเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการสงครามโดยตรง ซึ่งโดยกฎหมายฉบับนี้ จะให้อำนาจแก่ฝ่ายทหารโดยตรงในเข้ามาควบคุมและจัดการ โดยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร มีอำนาจเหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนในส่วนที่เกี่ยวกับการยุทธ การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย และเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนต้องปฏิบัติตามความต้องการของเจ้าหน้าที่ฝ่าย

ทหาร⁶⁷ ดังนั้นเมื่อประกาศใช้กฎอัยการศึก เจ้าหน้าที่รัฐโดยเฉพาะทหาร ย่อมมีอำนาจในการกระทำการใดๆก็ตามที่เกี่ยวข้องกับมั่นคง ความปลอดภัยของประเทศได้ เช่น ทำลาย เข้ายึดพื้นที่หรือสิ่งก่อสร้างใดๆ สิ่งให้บุคคลกระทำการใดหรือห้ามบุคคลกระทำการใด ตลอดจนจับได้บุคคลนั้นออกไปแม้เพียงว่าการกระทำนั้นยังอยู่เพียงขั้นตอนที่น่าสงสัยเท่านั้นก็ตาม ดังนั้นเมื่อกล่าวถึงในเรื่องเสรีภาพในการชุมนุมแล้ว ย่อมแทบเป็นไปได้เลยที่จะใช้เสรีภาพนี้ เพราะย่อมต้องโดนสั่งห้ามเนื่องจากย่อมมีลักษณะกระทบกระเทือนต่อความมั่นคง

นอกจากนี้ลักษณะพิเศษอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก คือ เป็นกฎหมายที่มีการกำหนดอำนาจเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางทหารโดยตรง กล่าวคือเมื่อการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใด ศาลทหารในพื้นที่นั้น จากศาลทหารในเวลาปกติย่อมเปลี่ยนเป็นศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ซึ่งเมื่อเปลี่ยนเป็นศาลทหารในเวลาไม่ปกติแล้วการพิจารณาคดีต่างๆจะเป็นไปด้วยความรวดเร็วและเด็ดขาดมากขึ้น เนื่องจากไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ตามปกติ นอกจากนี้โดยการประกาศกฎอัยการศึก ยังทำให้ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกมีอำนาจประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งการกระทำผิดเกิดขึ้นในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกและในระหว่าง ที่ใช้กฎอัยการศึกตามที่ระบุไว้ในบัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัตินี้ทุกข้อ หรือแต่บางข้อ และหรือบางส่วนของข้อใดข้อหนึ่งได้ ทั้งมีอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติม หรือ ยกเลิกประกาศดังกล่าวด้วย⁶⁸ ดังนั้นความผิดๆใดก็ตามที่ไม่ได้อยู่อำนาจศาลทหารในตอนแรก ก็อาจมาอยู่ภายใต้อำนาจศาลทหารนี้ได้เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก

ดังนั้นหากเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้ว แล้วยังมีการชุมนุมกันอยู่ ซึ่งโดยปกติแล้วย่อมต้องถูกสั่งห้าม⁶⁹ การชุมนุมนั้นก็อาจถือเป็นความผิดอาญาอย่างหนึ่ง โดยถือเป็นความผิดฐานมั่วสุมที่ภัยต่อความมั่นคงของชาติ ความปลอดภัยของสาธารณชน ซึ่งย่อมอาจกำหนดให้อยู่ในอำนาจศาลทหารได้

⁶⁷ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก มาตรา 6

⁶⁸ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก มาตรา 7 วรรค 1

⁶⁹ ตามที่ คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ได้ประกาศกฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่วันที่ 19 กันยายน พุทธศักราช 2549 เวลา 21.05 น. เป็นต้นไป แล้วนั้น เพื่อมิให้เกิดปัญหาและอุปสรรคต่อการบริหารราชการแผ่นดินในระหว่างประกาศกฎ อัยการศึก จึงห้ามมิให้มั่วสุม ประชุมทางการเมือง ณ ที่ใดๆ ที่มีจำนวนตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป

หากผู้ โดฝ่าฝืน ต้องละวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ค. เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือประกาศใช้กฎอัยการศึก

สำหรับวัตถุประสงค์ในข้อนี้ คือการให้บังคับให้เป็นไปตามอำนาจของพระราชบัญญัติการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 หรือพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457 เพราะกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าวมีการให้อำนาจเจ้าหน้าที่อย่างมากที่กระทำการใดๆ ซึ่งอาจล่วงสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไปบ้างทั้งนี้ก็เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย เช่น การจำกัดขอบเขตเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชน อย่างไรก็ตามสำหรับวัตถุประสงค์ในข้อที่ 3 นี้ความจริงแล้วหลักการเป็นไปในทางเดียวกับที่อธิบายไปแล้วตามวัตถุประสงค์ข้อที่ 2 ที่อธิบายไปแล้วในข้างต้น ความแตกต่างจึงมีเพียงว่าเป็นเรื่องที่ว่าภาวะของเวลาที่แตกต่างกัน กล่าวคือภาวะเวลาตามข้อวัตถุประสงค์ที่ 2 นั้นเป็นภาวะเวลาสงครามเพราะประเทศที่ได้มีการการประกาศสงครามไปแล้วนั้นแสดงว่าจะต้องมีประเทศที่ถูกประกาศเป็นศัตรูของประเทศไทยอย่างน้อย 1 ประเทศ เช่น ในช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 ที่ประเทศไทยเคยประกาศสงครามกับประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ตามในช่วงภาวะเวลาสงครามก็ถือเป็นช่วงเวลาไม่ปกติไปในตัวอยู่แล้ว เพราะย่อมต้องได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 หรือพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457 ส่วนวัตถุประสงค์ในข้อที่ 3 นี้เป็นกรณีที่ประเทศอาจประสบปัญหาบ้างอย่างเกี่ยวกับความมั่นคงภายในราชอาณาจักร เช่นกรณีใน 3 จังหวัดชายแดนทางภาคใต้ที่มีการก่อความไม่สงบเกิดขึ้น จึงต้องมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก รวมถึงประกาศเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชบัญญัติการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ในข้อ 3 นี้ยังรวมถึงการมีสงครามกับต่างประเทศด้วยแต่ยังไม่ได้ประกาศสงครามกันอย่างเป็นทางการดังตามวัตถุประสงค์ข้อที่ 2 ที่กล่าวมาแล้วในตอนต้น ที่ถือเป็นภาวะสงครามแล้ว

2.4.4 วิธีการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบตามหลักของประเทศไทย

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วใน ในตอนต้นข้อ 2.4.2 เรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่มีขอบด้วยกฎหมายตามหลักสากล ว่าย่อมเป็นธรรมดาที่เมื่อการใช้สิทธิขั้นพื้นฐานการชุมนุมสาธารณะของประชาชนนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องกำหนดขอบเขต ตลอดจนวิธีการควบคุม โดยการจำกัดสิทธิไว้อย่างชัดเจน เนื่องจากในการใช้สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะนั้น มีลักษณะเฉพาะอย่างหนึ่งคือ “ความเสี่ยงที่จะเกิดความไม่สงบเรียบร้อย” ขึ้นได้เสมอ เพราะเป็นการเข้ามารวมตัวกันของคนหมู่มากในช่วงระยะเวลาพอสมควร

ดังนั้นจึงเป็นการจำเป็นอย่างยิ่ง ที่กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะจะต้องมีบทบัญญัติในส่วนเกี่ยวกับมาตรการควบคุมการชุมนุม ทั้งนี้เพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยในการชุมนุมและเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนอื่นที่อาจได้รับผลกระทบจากการชุมนุม ดังนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจและหน้าที่โดยตรง ในการรักษาความสงบเรียบร้อยจะต้องดำเนินการเพื่อ “ยุติ” การชุมนุมที่สร้างความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมืองหรือที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นนั้น

อย่างไรก็ตามสำหรับประเทศไทยในปัจจุบันนั้นยังไม่ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง มากำหนดกรอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เป็นพิเศษในเรื่องการควบคุมหรือยุติการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นปัจจุบันย่อมต้องถือตามหลักทั่วไป ซึ่งตามกรอบการใช้อำนาจเจ้าหน้าที่ของประเทศไทยโดยหลักก็ถือตามประมวลกฎหมายอาญา ส่วนวิธีการย่อมเป็นไปตามระเบียบ คือ ตามระเบียบของตำรวจว่าด้วยแผนกรกฎ ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

อำนาจตามประมวลกฎหมายอาญา

ในกรณีที่มีการชุมนุมมีขอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้น และไม่ว่าจะมีการประกาศใช้กฎหมายพิเศษใดหรือไม่ เช่น พระราชบัญญัติความมั่นคง พระราชบัญญัติสถานการณ์ฉุกเฉิน พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก หรือกฎหมายใดๆก็ตาม โดยหลักแล้วย่อมเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ มีอำนาจไม่ว่าจะเป็นตำรวจ ทหาร ที่จะต้องไปยุติการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น ตลอดจนต้องนำตัวผู้กระทำความผิดที่ชุมนุมโดยมีขอบด้วยกฎหมายนั้นมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อพิจารณาพิพากษาลงโทษต่อไป ซึ่งในขั้นตอนนี้หากผู้กระทำความผิดนั้นกระทำการขัดขวางต่อสู้การจับกุมนั้น เจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจกระทำการต่างๆเท่าที่จำเป็น ซึ่งโดยหลักก็เป็นตามหลักเรื่องการป้องกันเท่านั้น ซึ่งสามารถกล่าวได้ดังนี้

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 “ผู้ใดจำเป็นต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตน หรือของผู้อื่นให้พ้นอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็น ภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วย กฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด” ตามที่กล่าวมาย่อมสรุปได้ว่าหลักเกณฑ์เรื่องการป้องกันมีดังนี้⁷⁰

1. ต้องมีภัยอันตรายซึ่งเกิดขึ้นจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย

ในหลักเกณฑ์ข้อนี้ “ประทุษร้าย” คือ การกระทำของมนุษย์ที่เป็นการคุกคามสิทธิของบุคคล⁷¹ ทั้งนี้การประทุษร้ายอาจเกิดจากการกระทำโดยการงัดเว้นที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลก็ได้ ส่วน “อันละเมิดต่อกฎหมาย” คือ การกระทำที่ไม่อาจหยิบยกเอาเหตุที่ผู้กระทำความผิด

⁷⁰วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, อาญาพิสดาร (กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดแสงจันทร์การพิมพ์, 2551), หน้า 123.

⁷¹ คณิศ ฅ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), หน้า 213.

ได้ ดังนั้นจึงไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายตามที่บัญญัติไว้เท่านั้น กล่าวคือ จุดประสงค์ของกฎหมายคือการป้องกัน “สิทธิ” หรือคุณธรรมตามกฎหมาย⁷² (Rechtsgut) ไม่ว่าจะ เป็น สิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน เป็นต้น

ตัวอย่าง หากผู้ชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายกำลังจะใช้ไม้ตีเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่นั้นยอมทำการป้องกันสิทธิตนเองได้ โดยอาจใช้กระบองไม้ตีสวนกับไปทันทีได้ เพราะถือว่ากรณีนี้มีการประทุษร้ายอันละเมิดสิทธิทางกฎหมายแล้วนั้นคือ สิทธิในร่างกายของเจ้าหน้าที่นั้น

2. ภัยอันตรายนั้นใกล้จะถึง

ในหลักเกณฑ์ข้อนี้หมายถึง ภัยอันตรายนั้นปรากฏอยู่เฉพาะหน้า หรือเป็นภัยอันตรายที่ได้เริ่มเกิดขึ้นแล้ว รวมตลอดถึงภัยอันตรายที่ยังปรากฏอยู่ต่อไปอีก โดยนัยแห่งความหมายดังกล่าว ภัยอันตรายที่ใกล้จะถึงก็คือภัยอันตรายที่ยังคงมีอยู่ในปัจจุบัน⁷³ อย่างไรก็ตามภัยอันตรายที่อาจเกิดในอนาคตก็ย่อมจะกระทำการป้องกันล่วงหน้าได้เช่นกัน แต่ทั้งนี้ต้องใช้สิทธิป้องกันต่อผู้กระทำละเมิดกฎหมายเท่านั้น หากปรากฏว่าไปกระทำต่อผู้บริสุทธิ์คนอื่น การกระทำนั้นย่อมถือเป็นความผิดได้

ตัวอย่าง หากผู้ชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายกำลังจะใช้ไม้ตีเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ยอมกระทำการป้องกันตนเองได้ในขณะนั้น หากปรากฏว่าผู้ชุมนุมได้ตีเจ้าหน้าที่ผ่านพ้นไปแล้ว และไม่มีอาการบาดเจ็บใดอีกที่จะเป็นอันตราย ถือว่าภัยอันตรายนั้นพ้นไปแล้ว เจ้าหน้าที่ย่อมตอบโต้ภายหลังโดยอ้างป้องกันย่อมไม่ได้

3. ผู้กระทำจำเป็นต้องกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายนั้น

ในหลักเกณฑ์ข้อนี้หมายถึงการป้องกันสิทธิแบ่งบุคคลที่ผู้ได้รับประโยชน์ที่จากการป้องกันที่จะทำให้การป้องกันนั้นชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็น 2 บุคคลคือ 1.ตนเอง 2.ผู้อื่น ซึ่งคำว่าผู้อื่นนี้ ย่อมหมายถึงทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลด้วยไม่ว่านิติบุคคลตามกฎหมายใดก็ตาม เช่น นิติบุคคลตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน อย่างไรก็ตามการที่ป้องกันสิทธิของผู้ได้นั้นต้อง เบื้องต้นคำนึงด้วยว่าผู้อื่นนั้นมีสิทธิที่จะป้องกันตามกฎหมายได้หรือไม่⁷⁴ เช่น หากผู้อื่นนั้นเป็นผู้ก่อภัยเองหรือได้ยินยอมให้มีการประทุษร้ายนั้นเอง ดังนั้นย่อมไม่สามารถกระทำการป้องกันผู้อื่นได้ เพราะถือว่ากรณีนั้นทั้งหมดหาได้มีภัยอันตรายอันละเมิดต่อกฎหมายไม่

ตัวอย่าง หากผู้ชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายกำลังบุกกรุกเข้าไปขโมยสินค้าและทำลายสินค้าต่างๆของร้านค้าขายของในบริเวณที่ชุมนุมนั้น เจ้าหน้าที่ที่ย่อมมีอำนาจป้องกันตามความ

⁷² เรื่องเดียวกัน, หน้า 214.

⁷³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 216.

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 220.

จำเป็นเพื่อยับยั้งการกระทำของผู้ชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้น เช่น อาจใช้กระบองตีหรือน้ำฉีดผู้ชุมนุมนั้น

4. กระทำพอสมควรแก่เหตุ

ในหลักเกณฑ์ข้อนี้หมายถึง การกำหนดกรอบอำนาจที่จะมีสิทธิกระทำการป้องกัน ซึ่งในเรื่องต้องพิจารณาเป็นรายกรณีเป็นเฉพาะไป โดยซึ่งน้ำหนักเหตุที่มีการประทุร่ายนั้น ว่ามีน้ำหนักเพียงใดคือมีความร้ายแรงเพียงใด เพื่อที่วิเคราะห์ว่าควรมีอำนาจกระทำการเพียงใดบ้างเพื่อกระทำการป้องกัน ทั้งนี้ต้องคำนึงสถานการณ์ในตอนนั้นด้วย เช่น หากผู้กระทำความผิดไม่ได้อาวุธอย่างใดเลยและไม่อาจกระทำการใดๆที่รุนแรง การที่จะป้องกันโดยใช้อาวุธปืนยิง ย่อมถือเป็นการกระทำที่เกินสมควรแก่เหตุ

ตัวอย่าง หากผู้ชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายได้พกพาอาวุธปืนเข้าไปที่ชุมนุมนั้นและกำลังยิงประชาชนคนอื่นหรือเจ้าหน้าที่นั่นเอง และเจ้าหน้าที่นั้นไม่มีทางอื่นที่จะขัดขวางผู้ชุมนุมคนนั้นโดยวิธีอื่นได้แล้ว นอกจากการยิงใส่ผู้ชุมนุมคนนั้น ดังนี้เจ้าหน้าที่นั้นยอมใช้อาวุธปืนยิงไปยังผู้ชุมนุมผู้ที่กำลังจะยิงปืนนั้นได้ โดยทั้งนี้ยอมยิงไปเพียงเพื่อขัดขวาง เช่น พยายามไปที่ยิงไปบริเวณแขนหรือขาหากยังพอทำได้ กรณีนี้ย่อมถือเป็นกรกระทำสมควรแก่เหตุ

จากที่กล่าวมาเป็นเรื่องของกรป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหากการกระทำของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นไปตามกรณีทั้ง 4 ข้อข้างต้นแล้วเจ้าหน้าที่ผู้นั้นยอมทำได้โดยไม่มี ความผิดเพราะกรณีนี้ถือเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกฎหมายได้ยกเว้นความผิดให้ ซึ่งมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดทั้งในทางแพ่งและอาญา อย่างไรก็ตามหากการกระทำของเจ้าหน้าที่นั้นไม่อาจถือเป็นไปตามข้อ 4 ในเรื่องกระทำพอสมควรแก่เหตุ คือ ได้กระทำไปเกินกว่าเหตุกว่ากรณีจำต้องกระทำ กรณีนี้ยอมเป็นไปตามมาตรา 69 เรื่องการป้องกันเกินกว่าเหตุที่ว่า “ในกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 67 และมาตรา 68 นั้น ถ้าผู้กระทำได้กระทำไปเกินสมควรแก่เหตุ หรือเกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็น หรือเกินกว่ากรณีแห่งการจำต้องกระทำการเพื่อป้องกัน ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ แต่ถ้าการกระทำนั้นเกิดขึ้นจากความตื่นเต้น ความตกใจ หรือความกลัว ศาลจะไม่ลงโทษผู้กระทำก็ได้” อาจกล่าวได้ว่า “การป้องกันเกินกว่าเหตุ” เป็นเรื่องที่ยกเว้นโทษให้น้อยลงเท่านั้น แต่ไม่ได้ให้อภัยโดยสิ้นเชิงดังนั้นจึงยังต้องรับโทษอยู่บ้างเพียงแต่มีสิทธิ์ได้รับโทษน้อยลงเท่านั้น

ประเภทของการป้องกันเกินกว่าเหตุ⁷⁵

⁷⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 289.

1. การป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ

คือกรณีที่ผู้กระทำการป้องกัน ได้กระทำการป้องกันไปเกินขอบเขตหรือกรอบของการกระทำเพื่อป้องกัน ทั้งนี้ในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำที่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่ ต้องพิจารณาว่าการกระทำป้องกันนั้นกับสิทธิที่ถูกล่วงละเมิดเพราะการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น ได้สัดส่วนหรือไม่ กล่าวคือหากการกระทำที่ป้องกันเกินสัดส่วนกับเหตุที่ละเมิดกฎหมายไปมาก การนั้นย่อมเป็นการป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ

ตัวอย่าง ผู้ชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายคนหนึ่งกำลังใช้ไม้ทำร้ายเจ้าหน้าที่ กรณีจึงถือเป็นภัยอันละเมิดต่อกฎหมายและใกล้จะถึง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจึงใช้ปืนยิงจนผู้นั้นถึงแก่ความตาย ดั่งนี้ย่อมถือเป็นการป้องกันแต่เป็นการป้องกันที่เกินกว่าเหตุ เพราะในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นย่อมสามารถหยุดยั้งการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายโดยวิธีอื่นได้ โดยยังไม่ต้องถึงขนาดต้องใช้ปืนเช่นใช้กระบองตีสวนกลับไป หรือวิธีอื่นใดก็ตามที่ตอบโต้มีความรุนแรงได้สัดส่วนเช่นเดียวกับผู้ชุมนุมคนนั้นได้ก่อขึ้นเป็นต้น

2. การป้องกันเกินกว่ากรณีจำต้องป้องกัน

คือกรณีที่ผู้กระทำการเพื่อป้องกันได้กระทำไปทั้งๆที่การประทุษร้ายนั้นยังไม่เป็นการประทุษร้ายที่ใกล้จะถึง หรือทั้งที่การประทุษร้ายนั้นไม่เป็นการประทุษร้ายที่ใกล้จะถึงอีกต่อไป ดั่งนั้นการป้องกันเกินสมควรแก่เหตุในกรณีนี้จึงเรียกว่าเป็น การป้องกันที่ได้กระทำไปเมื่อล่วงเลยเวลาที่ควรกระทำ

ตัวอย่าง ผู้ชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายกำลังใช้ปืนยิงเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจึงใช้ปืนยิงสวนกลับไปเพื่อป้องกันภัยอันตรายอันละเมิดต่อกฎหมายและใกล้จะถึงนั้น เป็นเหตุให้ผู้ชุมนุมคนนั้นก็ล้มลงและหมดทางที่จะประทุษร้ายต่อเจ้าหน้าที่นั้นได้แล้ว แต่เจ้าหน้าที่ผู้ป้องกันคนนั้น กลับยังคงยิงเข้าไปอีกหลายนัด

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าโดยปกติแล้วอำนาจของเจ้าหน้าที่ในการยุติการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น โดยหลักก็เป็นตามหลักการป้องกันทั่วไป ที่ย่อมมีอำนาจป้องกันการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายได้ กล่าวคือมีอำนาจใช้กำลังตอบโต้การกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นเหมาะสมแก่พฤติการณ์เท่านั้นคือจะต้องเป็นไปตามทั้ง 4 ข้อขั้นต้นได้แก่ 1. ต้องมีภัยอันตรายซึ่งเกิดขึ้นจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อ 2. ภัยอันตรายนั้นใกล้จะถึงกฎหมาย 3. ผู้กระทำจำต้องกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายนั้น 4. กระทำพอสมควรแก่เหตุ จึงจะถือว่าการกระทำนั้นไม่ผิดกฎหมาย หากกรณีไม่เป็นไปตามทั้ง 4 ข้อนี้การกระทำนั้นย่อมเป็นความผิด ส่วนจะรับโทษมากน้อยเพียงใดเป็นอีกเรื่องหนึ่ง เช่น หากกระทำการเพื่อป้องกันแต่กระทำเกินกว่า

เหตุ ก็ย่อมถือว่ามีคามผิดอยู่เพียงแต่จะรับโทษน้อยลงกว่าปกติธรรมดาเท่านั้นทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงที่ได้ทำไป เป็นต้น

วิธีการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย

สำหรับวิธีการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายในทางปฏิบัตินั้น เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ ดังนั้นแล้วโดยหลักวิธีการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่นั้น จึงถือตามแผนกรกฎ ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

แผนกรกฎ คือ แผนรับมือรับของเจ้าหน้าที่ตำรวจในสถานการณ์ไม่ปกติต่างๆ เช่น เมื่อมีการชุมนุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือ มีการก่อจลาจลเกิดขึ้น โดยในแผนนั้นจะกำหนดแนวทางที่เจ้าหน้าที่ควรปฏิบัติว่ามีขั้นตอนอย่างไร ทั้งนี้เพื่อให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เป็นไปด้วยความรวดเร็ว ซึ่งแยกได้ดังนี้⁷⁶

แผนกรกฎ 48 คือ แผนที่จัดขึ้นในปี พ.ศ.2548 โดยมีวัตถุประสงค์มุ่งเน้น 3 สถานการณ์ ดังนี้

1. สถานการณ์การก่อวินาศกรรม หรือ สถานการณ์ที่มีการข่มขู่ว่าจะก่อความไม่สงบด้วยการลอบวางระเบิด หรือการใช้อาวุธชีวภาพ
2. สถานการณ์การยึดสถานที่สำคัญแห่งใดแห่งหนึ่ง เช่น สถานที่ราชการต่างๆ
3. สถานการณ์การชุมนุมที่เป็นชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย

ทั้งนี้เพื่อให้การใช้แผนกรกฎเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงต้องมีการอบรมเจ้าหน้าที่ก่อนซึ่งในสถานการณ์เกี่ยวกับการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้นในหลักสูตรจะเน้นอบรมเรื่องการใช้ “จิตวิทยา” ในการควบคุมฝูงชน ไปจนถึงการจัดรูปแบบวนเข้าคลี่คลายสถานการณ์ โดยปราศจากอาวุธ ซึ่งในหลักสูตรจะเน้นย้ำในเรื่องของสันติวิธี และหลีกเลี่ยงการปะทะให้มากที่สุด โดยให้เจ้าหน้าที่คำนึงอยู่เสมอว่า “ทุกคนเป็นคนไทยด้วยกัน”

ประเภทของผู้ชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ตามแผนกรกฎ 48

1. ผู้ดูหรือผู้ฟัง คือ ผู้ที่ถูกดึงดูดอารมณ์ให้มีการเคลื่อนไหว เหมือนเคลื่อนไปตามจังหวะเราให้มีอารมณ์ที่รุนแรงขึ้น เช่น การปรบมือ การโห่ร้อง การเต้น
2. ฝูงชนบ้าคลั่ง คือ ฝูงชนที่ถูกกระตุ้นด้วยอารมณ์ให้แสดงออกถึง การกระทำที่รุนแรง มีการระบาดทางอารมณ์ เริ่มการคิดมุ่งร้าย เริ่มระบายอารมณ์ความเคียดแค้นไปสู่สิ่งต่างๆ ที่ขวางหน้า

⁷⁶ แผนกรกฎ48. [ออนไลน์], 25 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา <http://www.spiceday.com/archiver/?tid-9717.html>

3.ฝูงจลาจล คือ ฝูงชนที่มีพฤติกรรมก้าวร้าวเชิงทำลาย เกิดขึ้นตามที่ต่างๆ เพื่อแสดงความไม่พอใจ ทำทนาย หรือเรียกร้องบางสิ่งบางอย่าง

4.ฝูงชนแตกตื่น คือ ฝูงชนที่เกิดขึ้นทันทีในสถานการณ์ที่มีความคับขัน โดยจะมีลักษณะที่เป็นความตื่นกลัวในสถานการณ์ขณะนั้น

มาตรการสลายฝูงชนตามแผนกรกฎ 48 แยกได้ 12 ประการ ดังนี้

1. การสังเตการณ์ 2.การสื่อสารเพื่อแลกเปลี่ยนเจตนาธรรมและความต้องการ 3. การบังคับทิศทาง 4. การหันเหความสนใจ 5.การขอความร่วมมือ 6.การประกาศ 7.การแสดงกำลัง 8. การใช้รูปขบวนสลายกลุ่มชน 9. การจับกุม 10.การใช้น้ำฉีด 11.การใช้สารเคมีควบคุมจลาจล 12. การจำกัดเขตและการสกัดกั้น

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าตามแผนกรกฎ 48 นั้นจะมีการอธิบายถึงลักษณะประเภทของผู้ชุมนุมและวิธีการที่เหมาะสมในการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในเรื่องควบคุมการชุมนุมของเจ้าหน้าที่นั้นเมื่อพิจารณาแล้วย่อมเห็นได้ว่าการใช้กำลังต่างๆนั้นไม่ว่าจะเป็นแบบ Use of Force หรือ Use of Firearms นั้นเป็นไปในทิศทางเดียวกับหลักสากล กล่าวคือการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ย่อมสามารถใช้ได้เมื่อจำเป็น และไม่สามารถใช้วิธีการอื่นได้แล้วในการป้องกัน จึงจำเป็นต้องใช้กำลังเพื่อเข้าควบคุม เช่น เมื่อผู้ชุมนุมที่มีชอนนั้นใช้อาวุธที่รุนแรงทำร้ายเจ้าหน้าที่เจ้าหน้าที่ก็สามารถใช้อาวุธป้องกันตัวได้ ทั้งนี้ตามความเหมาะสมแต่ละสถานการณ์ ซึ่งกรณีดังกล่าวย่อมอยู่ภายใต้เรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังที่กล่าวในข้างต้น ข้อ 2.4.2

อย่างไรก็ตามในปัจจุบันนี้ได้มีปรับเปลี่ยนแก้ไขแผนกรกฎ 48 เป็นแผนกรกฎ 52 เพื่อให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นลดขั้นตอนบางอย่างที่ไม่จำเป็น ทันต่อสถานการณ์การชุมนุมที่เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงปรับเปลี่ยนการจัดกำลัง ยุทธวิธี ยุทธโยปกรณ์ เครื่องมือกฎการใช้กำลังและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยยึดตามหลักมาตรฐานสากลเพื่อเป็นหลักประกันให้ตำรวจมีความมั่นใจมากขึ้นในการทำงาน โดยการปฏิบัติหน้าที่ของ เจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น จะมีความชัดเจนในตัวผู้รับผิดชอบในการควบคุมฝูงชนมากขึ้น โดยมอบให้นายตำรวจระดับกองบัญชาการ มีรองผู้บัญชาการ 1 คน เป็นผู้รับผิดชอบโดยเฉพาะ และระดับกองบังคับการมี รองผู้บังคับการ 1 คน เป็นผู้รับผิดชอบ และที่ผ่านมาเพื่อให้ทุกหน่วยมีความพร้อมได้ทำการฝึกอบรมเตรียมความพร้อมให้ กับกองร้อยควบคุมฝูงชน รวมถึงในส่วนผู้บริหารระดับรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค และรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดได้จัดอบรมในหลักสูตรผู้บริหารวิฤตการณ์ ให้สามารถจัดการบริหารเหตุการณ์อย่างมีประสิทธิภาพ ส่วนเรื่องยุทธโยปกรณ์ประจำกายนั้น มีการนำอุปกรณ์เพิ่มเติม ได้แก่ หมวกโล่ห์

กระบอง สนับแข้ง และสนับมือ เพิ่มขึ้นมาใช้ด้วย⁷⁷ ส่วนในด้านอื่นๆเช่น วัตถุประสงค์ ประเภทการแบ่งผู้ชุมนุมนั้นยังคงเหมือนเดิม

มาตรการสลายฝูงชนตามแผนกรกฎ 52 แยกได้ 10 ประการ ดังนี้⁷⁸

1. การแสดงกำลังของตำรวจ 2. การใช้คำสั่งเตือน 3. การใช้มือเปล่าจับกุม 4. การใช้มือเปล่าจับล็อกคอบังคับ 5. การใช้เครื่องพันธนาการ, ยิงปืนแห่ 6. การใช้คลื่นเสียง 7. การใช้น้ำฉีด 8. อุปกรณ์เคมี เช่น แก๊สน้ำตา สเปรย์พริกไทย 9. กระบองหรืออุปกรณ์ที่ใช้ตี 10. อาวุธที่ไม่เป็นอันตรายถึงตายอื่นๆ เช่น กระสุนยาง อุปกรณ์ช็อตไฟฟ้า

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่นั้นตามแผนกรกฎ 52 โดยหลักก็ยังคงถือตามแผนกรกฎ 48 อยู่และยังสอดคล้องตามหลักสากลอยู่คือการใช้กำลังแบบ (Use of Force) เป็นหลัก ส่วนการใช้อาวุธ (Use of Fire Arms) นั้นถือเป็นข้อยกเว้น ทั้งนี้อำนาจที่จะใช้อาวุธที่อันตรายแก่ชีวิตได้ก็คงเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 68 ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในขั้นต้น อย่างไรก็ตามหากพิจารณาแล้ว แผนกรกฎของเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นไม่ว่าจะเป็นแผนกรกฎ 48 หรือแผนกรกฎ 52 นั้นก็ยังมีปัญหาในเรื่องการบังคับใช้อยู่ 2 ประการคือ

1. ในปัจจุบันแผนกรกฎของตำรวจนั้นยังคงถือเป็นเป็นแนวนโยบายการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจเองเท่านั้นหาใช้กฎหมาย ซึ่งกรณีนี้ย่อมมีการเปลี่ยนแปลงได้ง่าย อีกทั้งยังไม่มีกฎหมายมารองรับความชอบด้วยกฎหมายของแผนดังกล่าวโดยตรงว่าแนวปฏิบัตินั้นถูกต้อง โดยเฉพาะในการบังคับปฏิบัติตามแผน ดังนั้นจึงไม่มีหลักประกันได้ว่าจะมีการปฏิบัติตามขั้นตอนในแผนได้อย่างเหมาะสม กล่าวคืออาจมีการปฏิบัติงานได้ข้ามขั้นตอน ทั้งที่ในสถานการณ์เช่นนั้นหาจำเป็นต้องทำเช่นนั้นไม่ อีกทั้งแผนกรกฎของตำรวจในปัจจุบันนั้น แม้จะวางหลักการไว้อย่างดีมากแต่ยังคงขาดความชัดเจนเพียงพอโดยเฉพาะในด้านการประชาสัมพันธ์ที่ทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงได้ เนื่องจากตามที่กล่าวข้างต้นว่าแผนกรกฎนั้นถือเป็นเพียงแนวนโยบายของตำรวจเท่านั้นหาใช้เป็นกฎหมายที่มีการบัญญัติเผยแพร่ทั่วไป ดังนั้นการเข้าถึงเพื่อรับรู้และตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของแผนของภาคประชาชนจึงไม่อาจทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2. เนื่องด้วยแผนกรกฎนั้นเป็นเพียงแนวนโยบายของเจ้าหน้าที่ตำรวจ หาใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนั้นการปฏิบัติตามแนวนโยบายดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงไม่อาจถือเป็นหลักประกันในการปฏิบัติหน้าที่แก่เจ้าหน้าที่เองได้ว่าการปฏิบัติตามแผนกรกฎนั้น ถือเป็นการ

⁷⁷ บางกอกทูเดย์, เปิดแผนกรกฎ 52. [ออนไลน์], 25 มีนาคม 2554 แหล่งที่มา <http://www.bangkok-today.com/node/2392>

⁷⁸ เรื่องเดียวกัน

กระทำที่ขอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากแนวนโยบายตามแผนกรกฎดังกล่าวนั้นเป็นเพียงแนวนโยบายเฉพาะของทางฝ่ายเจ้าหน้าที่ตำรวจเท่านั้น มิได้ผูกพันองค์กรอื่น โดยเฉพาะองค์กรศาลที่ต้องยึดถือปฏิบัติตาม โดยเฉพาะในส่วนของกรณีพิจารณาวินิจฉัยคดีว่า หากทำตามขั้นตอนตามแผนกรกฎแล้ว การกระทำนั้นย่อมถือเป็นสิ่งที่ถูกต้อง กรณีจึงยอมก่อให้เกิดผลกระทบในเรื่องความมั่นใจในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ได้ เพราะแม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะได้ทำตามขั้นตอนของแผนกรกฎทุกอย่าง แต่หากเมื่อถูกฟ้องร้องดำเนินคดี การยกข้ออ้างเพียงแต่เรื่องแนวนโยบายตามแผนกรกฎนั้นย่อมมีน้ำหนักน้อยที่สามารถทำให้หลุดพ้นข้อกล่าวหาได้ เนื่องจากแผนนั้นเป็นเพียงแนวนโยบายการปฏิบัติงานของทางฝ่ายตำรวจเท่านั้น มิใช่กฎหมาย ดังนั้นในส่วนนี้เมื่อพิจารณาแล้วจึงเห็นได้ว่า หากมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ กรณียอมเป็นผลดีแก่เจ้าหน้าที่อย่างมาก เพราะในเบื้องต้นยอมทำให้แนวนโยบายปฏิบัติของทางฝ่ายเจ้าหน้าที่เองนั้นมีกฎหมายรองรับเรื่องอำนาจในการปฏิบัติงานโดยเฉพาะในส่วนของการใช้กำลังให้มีความเป็นรูปธรรมชัดเจนมากขึ้น กล่าวคือ การปฏิบัติงานของทางเจ้าหน้าที่นั้น ย่อมมีฐานอำนาจตามกฎหมายอย่างชัดเจนมากขึ้นใน ซึ่งส่วนนี้ยอมเป็นการเพิ่มความมั่นใจแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติงานมากขึ้น อีกทั้งด้วยการมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง ย่อมเปรียบเสมือนมีการกำหนดกรอบแนวนโยบายในการจัดทำแผนงานให้มีความชัดเจนมากขึ้น เพราะการกำหนดแนวนโยบายที่ออกมาภายหลังยอมจำต้องอยู่ภายใต้เจตนารมณ์ของกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาโดยเฉพาะ ดังนั้นยอมเห็นได้ว่าหากมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงแล้ว ย่อมเป็นผลดีอย่างยิ่งต่อทั้งประชาชนทั่วไปและเจ้าหน้าที่เอง

บทที่ 3

กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวกับการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายของ ประชาชน

สำหรับในการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะในต่างประเทศนั้นในบทนี้ ผู้เขียนมุ่งศึกษากฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม กล่าวคือศึกษากลุ่มประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ อันได้แก่ ประเทศอังกฤษ และ ประเทศฝรั่งเศส กับประเทศที่ไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง อันได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา

ทั้งนี้ในการศึกษาจะมุ่งทำการศึกษาลักทั่วไปว่าด้วยแนวความคิดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะในประเทศนั้นว่ามีอย่างไร ตลอดจนการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่มีขอบด้วยกฎหมายของประชาชนนั้น

ประเทศที่มีกฎหมายเฉพาะว่าการชุมนุมในที่สาธารณะ

3.1 ประเทศอังกฤษ

สำหรับประเทศอังกฤษนั้น เดิมเป็นประเทศหนึ่งที่ปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์โดยมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยในเรื่องการรับรองสิทธิและเสรีภาพของชาวอังกฤษนั้น ได้มีรับรองในครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ.1215 สมัยพระเจ้าจอห์น เนื่องจากพระเจ้าจอห์นต้องการเงินจำนวนจำนวนมากเพื่อทำสงครามกับประเทศฝรั่งเศส จึงบังคับเก็บภาษีจากประชาชนมากขึ้น ซึ่งถ้าผู้ใดขัดขวางหรือไม่เห็นด้วยก็จะใช้วิธีรุนแรงบังคับ จนเกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนทั่วไป ทำให้เหล่าขุนนางและพระเป็นจำนวนมากต่างไม่พอใจ ดังนั้นเหล่าพระและขุนนางทั้งหลายจึงบังคับให้พระเจ้าจอห์นทำสัญญาสำคัญที่เรียกว่า “มหากฎบัตรแมกนาคาร์ตา” (Magna Carta)¹ ซึ่งได้กลายเป็นเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์การปกครองของอังกฤษที่รับรองสิทธิพื้นฐานของประชาชน คือ ความเสมอภาคทางกฎหมาย สิทธิเสรีภาพส่วนตัว สิทธิในทรัพย์สิน ซึ่งกษัตริย์จะทำการใดๆที่สำคัญต้องได้รับความยินยอมจากรัฐสภาก่อน

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในเรื่องการชุมนุมสาธารณะของประชาชนนั้น หลังจากมีการเปลี่ยนแปลงระบบการปกครองและเข้าสู่ระบอบประชาธิปไตยอย่างแท้จริงแล้ว คือ

¹ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2515),

จากสมบูรณาญาสิทธิราชเป็นระบอบประชาธิปไตยแบบมีรัฐสภา สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็ได้รับการคุ้มครองมากขึ้น โดยเฉพาะเรื่องสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมในที่สาธารณะที่ได้มีเริ่มครั้งแรกในกรุงลอนดอน ณ จตุรัสทราฟัลก้า (Trafalgar Square) สวนสาธารณะไฮด์ปาร์ค (Hyde Park) โดยเฉพาะในช่วงหลังปีค.ศ. 1930 เป็นต้นมาการเดินขบวนแบบถือแผ่นป้ายนั้นถือเป็นเรื่องปกติทั่วไปแล้ว ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าประเทศอังกฤษนั้นมีการวิวัฒนาการทางกฎหมายในเรื่องสิทธิการชุมนุมสาธารณะของประชาชนมานานแล้ว² ทั้งนี้โดยถือหลักว่า ประชาชนย่อมมีอิสระในการใดๆได้ ตราบเท่าที่ไม่ได้ล่วงสิทธิของผู้อื่น หรือมีการกระทำที่ผิดกฎหมายเกิดขึ้น ทั้งนี้การใช้เสรีภาพในการชุมนุมประเทศอังกฤษนั้น ย่อมสามารถใช้ได้อย่างสมบูรณ์ตลอดเวลาไม่ว่าจะช่วงภาวะเวลาไม่ปกติ หรือ ช่วงสงครามก็ตาม ซึ่งทั้งหมดสามารถกล่าวได้ดังนี้

3.1.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศอังกฤษ

ในปัจจุบันเรื่องการใช้สิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมที่สาธารณะ (Public Place) นั้นย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติ Public Order Act 1986 ซึ่งมีสาระสำคัญ 3 ประการดังนี้

1. เป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดขึ้นใหม่โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง เช่น ความผิดว่าด้วยการก่อจลาจล การก่อความไม่สงบขึ้นในบ้านเมือง เป็นต้น
2. เป็นกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานมากขึ้น โดยเฉพาะเจ้าพนักงานตำรวจในเรื่องการควบคุมการชุมนุมสาธารณะ เช่น สามารถออกกระเปียบเงื่อนไขในการชุมนุม ตลอดจนมีอำนาจในการจับกุมตัวผู้ต้องหาโดยไม่ต้องมีหมายจับ
3. เป็นกฎหมายที่กำหนดหน้าที่และขั้นตอนในการจัดการชุมนุมขึ้นมา กล่าวคือในการใช้เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะของประชาชนชาวอังกฤษนั้น ตามกฎหมายกำหนดให้ผู้ชุมนุมนั้นจะต้องขออนุญาตจากฝ่ายพนักงานฝ่ายปกครองที่ดูแลพื้นที่นั้นก่อนหากสถานที่นั้นเป็นที่ของรัฐ เช่น หากจะจัดการชุมนุมในสวนสาธารณะ Hyde Park จะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเสียก่อน³ ซึ่งหากมิได้รับอนุญาตแล้ว และยังขึ้นมีการจัดการชุมนุมนั้นต่อไป เจ้าหน้าที่ตำรวจย่อมออกคำสั่งห้ามได้และมีมาตรการต่างๆตามความเหมาะสม อย่างไรก็ตามหากมีการอนุญาตให้มีการชุมนุม ตำรวจย่อมสามารถออกคำสั่งเฉพาะที่กำหนดเงื่อนไขเพื่อให้การชุมนุมนั้นเป็นไปอย่างสงบเรียบร้อยได้ เช่น ออกคำสั่งห้ามมิให้มีการพกของบางอย่างเข้าไปที่

² สรวุฑ สุธราพันธ์ “มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เสรีภาพในการชุมนุมของประชาชน” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), หน้า 46.

³ O.H. Phillips and Paul Jackson, O, Hood Phillips' Constitutional and Administrative Law, 1993, p.563

ชุมนุมซึ่งอาจนำไปก่ออันตรายได้ ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขนั้นย่อมถือเป็นความผิดตามกฎหมาย Public Order Act 1986

นอกจากนี้ตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมดังกล่าวแบ่งการชุมนุมออกเป็น 2 ประเภทคือ การชุมนุมในที่สาธารณะแบบอยู่กับที่ (Sit and Still) และการชุมนุมแบบเดินขบวนในที่สาธารณะ อันเป็นการชุมนุมที่มีการเคลื่อนที่ (Meeting on the Move) ซึ่งสามารถกล่าวได้ดังนี้

1. การชุมนุมสาธารณะแบบอยู่กับที่ (Sit and Still)

คือการชุมนุมที่มีผู้เข้าร่วมการชุมนุมตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปในที่สาธารณะเปิดโล่ง (Opened to the Air) ทั้งนี้ไม่ว่าจะเปิดโล่งทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้คำว่า “ที่สาธารณะ” นั้นหมายถึงทางหลวง หรือถนนสาธารณะ หรือไม่ว่าสถานที่ใดๆที่ประชาชนทั่วไปหรือกลุ่มใดๆสามารถใช้สถานที่นั้นได้ ซึ่งอาจมีการชำระค่าธรรมเนียมด้วยก็ได้ อย่างไรก็ตามการชุมนุมดังกล่าวไม่รวมถึงการชุมนุมโดยสงบของสมาชิกสหภาพแรงงาน (Picketing) ในบริเวณสถานที่ประกอบการ เพื่อแสดงออกในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือเพื่อการนัดหยุดงาน แม้ว่าสถานประกอบการนั้นจะเข้าลักษณะเป็นสถานที่สาธารณะก็ตาม เนื่องจากกรณีดังกล่าวจะมีกฎหมายเฉพาะอยู่แล้ว คือ Trade Union and Labor Relations (Consolidation) Act 1992⁴

2. การเดินขบวนในที่สาธารณะ (Public Procession)

การเดินขบวน (Procession) ในที่สาธารณะคือ กรณีที่ผู้ชุมนุมต่างเดินขบวนทำการเดินขบวนไปตามที่สาธารณะเพื่อแสดงความคิดเห็นหรือเรียกร้องสิทธิต่างๆ ดังนั้นในทางกฎหมายจึงถือว่าเป็นการชุมนุมอย่างหนึ่งเช่นกัน และซึ่งการเดินขบวนไปตามถนนสาธารณะนั้นย่อมกระทบสิทธิของผู้อื่นในการใช้เส้นทางสัญจรไปมาอย่างมาก ดังนั้นกฎหมายจึงต้องมีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการเดินขบวนไว้เป็นพิเศษ

3.1.2 ความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย

ตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศอังกฤษ (Public Order Act 1986) ได้มีการบัญญัติความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับการจลาจล (Riot) คือ กรณีที่มีการรวมตัวของบุคคลตั้งแต่ 12 บุคคลขึ้นไปเพื่อก่อความรุนแรงแก่บุคคลหรือทรัพย์สินหรือข่มขู่ว่าจะก่อความรุนแรงนั้นซึ่งเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นว่าผู้กระทำความผิดเหล่านั้นจะต้องกระทำในเวลาเดียวกัน และ

⁴ ปกรณ นิลประพันธ์ “ข้อสังเกตบางประการในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ” เสนอในการประชุม นิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 และการประชุมวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8 วันที่ 2-3 กันยายน 2553 ศูนย์การ ประชุมอิมแพค เมืองทองธานี. หน้าที่ 6.

ไม่ว่าจะทำในสถานที่ใดก็ตามไม่ว่าจะของเอกชนหรือรัฐบาล ซึ่งการกระทำความผิดฐานก่อการจลาจลนี้ถือเป็นการผิดที่อุกฉกรรจ์อย่างหนึ่ง⁵

2. ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง (Violent Disorder) คือ กรณีที่มีการรวมตัวของบุคคลตั้งแต่ 3 บุคคลขึ้นไปและกระทำการรุนแรงแรงใดหรือชูว่าจะกระทำการรุนแรงใดๆอันมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการกระทำนั้นอาจทำให้ผู้อื่นต้องเกรงกลัวว่าจะไม่ปลอดภัยในชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สินเช่นเดียวกับการจลาจล อย่างไรก็ตามการดำเนินคดีในความผิดสามารถดำเนินได้ทั้งความผิดแบบอุกฉกรรจ์ (Convict on Indictment) และการดำเนินคดีแบบไม่อุกฉกรรจ์หรือการดำเนินคดีแบบรวบรัด (Summary Trial)⁶

3. ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท (Affray) คือ กรณีที่ผู้ใดกระทำการรุนแรงหรือชูว่าจะกระทำการรุนแรงใดๆอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อผู้อื่น จนทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวว่าจะไม่ปลอดภัยในชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สิน ทั้งนี้ไม่ว่าผู้กระทำนั้นจะทำในสถานที่เอกชนหรือสาธารณะก็ตาม สำหรับความผิดนี้การดำเนินคดีในความผิดสามารถดำเนินได้ทั้งแบบความผิดแบบอุกฉกรรจ์ (Convict on Indictment) และการดำเนินคดีแบบไม่อุกฉกรรจ์หรือการดำเนินคดีแบบรวบรัด (Summary Trial) อย่างไรก็ตามเพียงแต่การพุดช่มชู่อย่างเดียวไม่ถือเป็นการทะเลาะวิวาทตามความผิดนี้⁷

4. ความผิดฐานยั่วยุให้เกิดความรุนแรง (Fear or Provocation of Violence) คือ กรณีที่ผู้ใดใช้ถ้อยคำหรือหรือแสดงพฤติกรรมใดๆอันเป็นการคุกคาม ดูหมิ่น หรือเหยียดหยามผู้อื่น (Threatening, abusive or insulting) หรือจำหน่ายจ่ายแจกหรือแสดงเอกสาร สัญลักษณ์ หรือสิ่งใดที่สามารถมองเห็นได้ (Visible Representation) ที่เป็นการคุกคาม ดูหมิ่น หรือเหยียดหยามผู้อื่น ทั้งนี้ไม่ว่าจะได้ทำในสถานที่เอกชนใดหรือที่สาธารณะก็ตาม โดยมีเจตนาเพื่อให้ผู้อื่นนั้นเชื่อว่าจะมีบุคคลใดจะใช้ความรุนแรงไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อผู้อื่นหรือบุคคลที่สาม สำหรับความผิดนี้ผู้กระทำต้องถูกดำเนินคดีในลักษณะไม่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์⁸

3.1.3 การแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุม

ตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศอังกฤษได้แบ่งช่วงระยะเวลาการเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะออกเป็น 2 ช่วงคือการชุมนุมในช่วงภาวะเวลาปกติ และการชุมนุม

⁵ Public Order Act 1986, Section 1

⁶ Public Order Act 1986, Section 2

⁷ Public Order Act 1986, Section 3

⁸ Public Order Act 1986, Section 4

ในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติ ซึ่งในแต่ละช่วงเวลาก็จะมีหลักเกณฑ์ในด้านกฎหมายแตกต่างกันไป ดังนี้

1. การชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาปกติ

การชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาปกติ คือ การชุมนุมในช่วงที่บ้านเมืองอยู่ในปกติ ไม่ได้อยู่ภาวะทางสงคราม หรือภาวะฉุกเฉิน ซึ่งในการชุมนุมในช่วงภาวะเวลาปกตินี้สามารถแยกองค์ประกอบออก 3 ส่วนดังนี้⁹

1. บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุม

(1) ผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะ

สำหรับในประเทศอังกฤษนั้น การชุมนุมสาธารณะทุกครั้งไม่ว่าจะเป็นการชุมนุมอยู่กับที่ หรือการเดินทางก็ตาม กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศอังกฤษกำหนดให้ต้องมีการระบุตัวผู้จัดการเดินในการชุมนุมสาธารณะนั้นเสมอ โดยจะต้องมีการระบุชื่อ ที่อยู่ของผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะนั้น อย่างไรก็ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวไม่ได้กำหนดเรื่องคุณสมบัติ หรือจำนวนตลอดจนอายุของผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะไว้ ซึ่งหากกล่าวโดยสรุปแล้วบุคคลผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะย่อมเป็นบุคคลใดก็ได้ แต่ต้องรับผิดชอบหน้าที่สำคัญอยู่ 3 ประการคือ

- 1) เป็นผู้จัดการและควบคุมชุมนุมนั้นอยู่ในความสงบ
- 2) เป็นผู้ประสานงานกับทางราชการในการยื่นเรื่องต่างๆ
- 3) เป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการชุมนุม

(2) ผู้เดินทางหรือร่วมการชุมนุมสาธารณะ

ประเทศอังกฤษนั้นซึ่งมีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยตรง (Public Order Act 1986) โดยกฎหมายดังกล่าวจะกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆที่เกี่ยวกับการชุมนุม ซึ่งหากผู้เข้าร่วมชุมนุมนั้นฝ่าฝืนก็ต้องรับโทษเช่นกัน เช่น ความผิดฐานก่อการจลาจล ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท เป็นต้น

(3) เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ การเดินทางและชุมนุมสาธารณะทุกครั้งจะต้องมีเจ้าหน้าที่ของรัฐคอยกำกับดูแลการชุมนุมสาธารณะและการเดินทางดังกล่าว ซึ่งโดยหลักนั้นคือเจ้าหน้าที่ตำรวจ โดยเฉพาะในท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและการเดินทางนั้น ทั้งนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นย่อมมีอำนาจตามกฎหมายในการกำหนดเงื่อนไขใดๆที่จำเป็นภายใต้กฎหมายได้ เช่น

⁹ วินิก เจริญชัยยง, “กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 55.

การสั่งห้ามนำสิ่งของชนิดใดเข้าในที่ชุมนุมนั้นได้ แต่ทั้งนี้ไม่มีอำนาจสั่งห้ามการชุมนุมนั้น ควบคู่กันที่การชุมนุมนั้นยังชอบด้วยกฎหมายอยู่

2. หลักเกณฑ์วิธีการในการใช้สิทธิการชุมนุมสาธารณะ

เบื้องต้นในการจัดการชุมนุมสาธารณะทุกครั้ง ตามPublic Order Act 1986 ได้กำหนดเงื่อนไขในการใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะที่ชอบด้วยกฎหมายไว้ดังนี้

(1) ต้องมีการมีการแจ้งบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจแห่งท้องที่ที่จะมีการชุมนุมว่าจะมีการชุมนุมสาธารณะหรือการเดินขบวน โดยในหนังสือต้องระบุ ชื่อ ที่อยู่ อาชีพของผู้ที่จัดการชุมนุมสาธารณะว่าการชุมนุมสาธารณะนั้น วัตถุประสงค์การชุมนุมหรือเดินขบวนนั้น จำนวนผู้เข้าร่วมชุมนุมวันเวลาตลอดเส้นทางที่จะเข้าร่วมชุมนุมหรือเดินขบวน¹⁰

(2) การยื่นหนังสือ ให้ยื่นด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นให้ หรือส่งทางไปรษณีย์ แต่ต้องลงทะเบียนแบบตอบรับแก่เจ้าหน้าที่ ณ สถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่จะมีการชุมนุม¹¹ ทั้งนี้ต้องยื่นล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 6 วันก่อนจัดการชุมนุมสาธารณะ เว้นแต่มีเหตุสมควรอื่น¹²

(3) เมื่อหัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ได้รับหนังสือบอกกล่าวแล้ว ให้รีบดำเนินการออกไปรับคำบอกกล่าวให้แก่ผู้อยู่ยื่นหนังสือบอกกล่าว ทั้งนี้อาจมีเงื่อนไขกำหนดไว้ได้ว่าต้องทำการใดหรือห้ามทำการใดบ้าง เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมือง อย่างไรก็ตามอำนาจเจ้าหน้าที่ในการกำหนดเงื่อนไขย่อมมีเพียงเพื่อจำเป็นเท่านั้น แต่ไม่สามารถสั่งห้ามมิให้มีการจัดชุมนุมสาธารณะได้ เว้นแต่ที่สาธารณะนั้นจะเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของรัฐ¹³

อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขนี้ หมายถึงเฉพาะตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งแยกออกเป็น 2 กรณีคือ¹⁴ ในกรณีที่มีการชุมนุมจัดขึ้นแล้ว (Being held) เจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นผู้ใหญ่หมายถึงเจ้าหน้าที่ตำรวจยศสูงสุดที่ปรากฏตัวอยู่ ณ สถานที่ชุมนุม (Present at the Scene) ส่วนกรณีการชุมนุมกำลังจะจัดขึ้น (Intend to held) เจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นผู้ใหญ่หมายถึงผู้บัญชาการตำรวจของพื้นที่ที่มีการชุมนุมนั้น¹⁵

¹⁰ Public Order Act 1986 Section 11 Advance notice of public processions (3).

¹¹ Public Order Act 1986, Section 11 (4)

¹² Public Order Act 1986, Section 11 (5)

¹³ O.H. Philips and Paul Jackson, O. Hood Philips' Constitutional and Administrative Law, 7 ed., ELBS, 1993, p. 564

¹⁴ Public Order Act .1984 Section 14 (2)

¹⁵ Public Order Act 1986, Section 14(2)

3. ข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะในภาวะเวลาปกติ

เนื่องจากประเทศอังกฤษนั้นถือเป็นประเทศที่ให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนอย่างมาก ดังนั้นโดยหลักจึงแทบไม่มีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพในการชุมนุม อย่างไรก็ตามสิทธิและเสรีภาพทุกอย่างย่อมต้องมีข้อจำกัดบ้างเป็นธรรมดา ซึ่งกรณีนี้แม้แต่กฎหมายสิทธิมนุษยชนของประเทศอังกฤษเองก็ได้กล่าวไว้ด้วย (Human Right Act 1998) ข้อ 11 ดังนี้

(1) “ทุกคนมีเสรีภาพที่จะชุมนุมโดยสงบและมีเสรีภาพที่จะก่อตั้งสมาคมหรือการใดเกี่ยวกับสิทธินี้เพื่อที่จะรักษาผลประโยชน์ของเขาเอง¹⁶

(2) การจำกัดใช้สิทธิในเสรีภาพภาพนี้จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่อาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายและเฉพาะเพื่อความมั่นคงของชาติ ประโยชน์สาธารณะ ปกป้องการก่ออาชญากรรม ปกป้องชีวิตหรือศีลธรรมอันดีหรือเพื่อคุ้มครองการใช้สิทธิเสรีภาพประเภทอื่น”¹⁷

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าโดยหลักแล้วการใช้เสรีภาพภาพชุมนุมย่อมทำได้ ส่วนการจำกัดสิทธิถือเป็นข้อยกเว้น อย่างไรก็ตามเนื่องจากสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบเพื่อเรียกร้องนั้นเป็นสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญมาก ดังนั้นกฎหมายจึงกำหนดว่าการจำกัดสิทธิประเภทนี้ต้องกระทำโดยบัญญัติเป็นกฎหมายเท่านั้นและต้องมีวัตถุประสงค์ตามที่ให้อำนาจไว้เท่านั้นจึงจะทำการจำกัดสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมนี้ได้ ซึ่งในการนี้ตามกฎหมาย Public Order Act 1986 ได้วางหลักเกณฑ์ไว้เบื้องต้น เช่น

(1) ไม่สามารถทำการชุมนุมในลักษณะบุกรุกเข้าไปในสถานที่ของผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือได้รับอนุญาตแล้วแต่กระทำเกินกว่าที่ได้รับอนุญาต

(2) ไม่สามารถทำการชุมนุมรบกวนการใช้ชีวิตปกติของคนสังคมนั้น หรือเข้าไปในสถานที่สำคัญ เช่น สถานที่สำคัญทางประวัติศาสตร์ อนุสาวรีย์สำคัญต่างๆ หรือตึกอาคารที่สำคัญต่างๆ

(3) ไม่สามารถทำการชุมนุมเข้าใกล้ภายในระยะ 1 ไมล์ในสถานที่บางแห่งที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลเป็นพิเศษ ทั้งนี้ เช่น พระราชวัง รัฐสภา เป็นต้น

เหล่านี้จากที่กล่าวมาข้างต้น ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่อำนาจที่จะสั่งห้ามเข้าไปหรือทำการต่างๆอันเป็นรบกวนสถานที่นั้นได้ แต่ทั้งนี้คำสั่งห้ามของเจ้าหน้าที่คงมีผลเฉพาะชั่วคราวเฉพาะช่วงเวลาหนึ่งเท่านั้น¹⁸

¹⁶ Human Right Act 1998, Article 11(1)

¹⁷ Human Right Act 1998, Article 11(2)

¹⁸ Public Order Act 1986 section 14A :Prohibiting trespassory assemblies.

(1)If at any time the chief officer of police reasonably believes that an assembly is intended to be held in any district at a place on land to which the public has no right of access or only a limited right of access and that the assembly

อย่างไรก็ตามในเขตกรุงลอนดอน (Greater London)* ซึ่งเป็นศูนย์กลางการบริหารราชการแผ่นดินและการเงินของประเทศอังกฤษนั้น กระบวนการเพื่อมีคำสั่งห้ามมิให้มีการจัดการชุมนุมที่มีลักษณะอันเป็นการบุกรุกจะมีรายละเอียดแตกต่างกันออกไปจากสถานที่อื่นบ้าง กล่าวคือในเขตกรุงลอนดอนนั้น (City of London) อำนาจหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย อยู่ในความรับผิดชอบของ Commissioner of Police for the City of London และพื้นที่อื่นที่อยู่ในความดูแลของ Commissioner of Police for Metropolis นั้นหาก Commissioner of the Police for the City of London หรือ Commissioner of Police Metropolis เห็นว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการชุมนุมที่จะจัดขึ้นในเขตพื้นที่ที่รับผิดชอบของตนมีลักษณะเข้าข้อห้ามข้างต้น Commission of Police for the City of London หรือ Commissioner of Police for Metropolis แล้วแต่กรณีโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีนว่าการกระทำทรวงมหาดไทยย่อมสามารถออกคำสั่ง ห้ามมิให้มีการชุมนุมที่มีลักษณะบุกรุกดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนดได้¹⁹

อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีคำสั่งห้ามจัดการชุมนุมนั้น คำสั่งนั้นย่อมมีผลได้เพียงไม่เกิน 4 วันเท่านั้นและไม่สามารถห้ามมิให้มีการจัดให้มีการชุมนุมในพื้นที่อื่นภายในรัศมี 5 ไมล์จาก

(a) is likely to be held without the permission of the occupier of the land or to conduct itself in such a way as to exceed the limits of any permission of his or the limits of the public's right of access, and

(b) may result—(i) in serious disruption to the life of the community, or (ii) where the land, or a building or monument on it, is of historical, architectural, archaeological or scientific importance, in significant damage to the land, building or monument, he may apply to the council of the district for an order prohibiting for a specified period the holding of all trespassory assemblies in the district or a part of it, as specified.

* Greater London Authority ประกอบด้วย City of London, City of Westminster และตำบล (Borough) อื่นอีก 31 แห่งในด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยเขต City of London จะอยู่ในความรับผิดชอบของ City of London Police ซึ่งมี Commissioner of Police for City of London เป็นผู้บัญชาการ ส่วน City of Westminster และตำบลอีก 31 แห่งนั้น อยู่ในความรับผิดชอบของ Metropolitan Police ซึ่งมี Commissioner of Police of the Metropolis เป็นผู้บัญชาการ

¹⁹ Public Order Act 1986 Section 14A : Prohibiting trespassory assemblies.

(4) If at any time the Commissioner of Police for the City of London or the Commissioner of Police of the Metropolis reasonably believes that an assembly is intended to be held at a place on land to which the public has no right of access or only a limited right of access in his police area and that the assembly

(a) is likely to be held without the permission of the occupier of the land or to conduct itself in such a way as to exceed the limits of any permission of his or the limits of the public's right of access, and

(b) may result

(i) in serious disruption to the life of the community, or

(ii) where the land, or a building or monument on it, is of historical, architectural, archaeological or scientific importance, in significant damage to the land, building or monument, he may with the consent of the Secretary of State make an order prohibiting for a specified period the holding of all trespassory assemblies in the area or a part of it, as specified.

บริเวณที่กำหนดไว้ในคำสั่งห้ามการประชุมไม่ได้ ทั้งนี้สำหรับการกำหนดระยะเวลาไว้เพียง 4 วันนี้น่าจะสืบเนื่องมาจากการออกคำสั่งห้ามนี้อยู่บนพื้นฐานกรณี “มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการชุมนุมนี้มีลักษณะเป็นการบุกรุก” ซึ่งภายในระยะเวลาดังกล่าวผู้บัญชาการตำรวจสืบทราบข้อเท็จจริงได้แล้วว่าการชุมนุมนั้นได้รับอนุญาตจากเจ้าของที่ดินหรือไม่ และผู้จัดการชุมนุมสามารถแสดงให้เห็นว่าการชุมนุมของตนไม่เกินกว่าที่ได้รับอนุญาตจากการครอบครองที่ดินหรือเกินกว่าสิทธิที่มีอยู่หรือไม่²⁰

นอกจากนี้หากเจ้าหน้าที่นั้นมีคำสั่งห้ามการประชุมที่มีลักษณะเป็นบุกรุก คำสั่งนั้นต้องทำเป็นหนังสือ แต่ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือ เมื่อได้มีคำสั่งไปแล้ว ต้องจัดให้มีการบันทึกคำสั่งดังกล่าวเป็นหนังสือโดยเร็ว ทั้งนี้การเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกคำสั่งต่างๆ ก็ต้องทำเป็นหนังสือเช่นเดียวกัน

2. การชุมนุมสาธารณะในภาวะเวลาไม่ปกติ

โดยทั่วไปแล้วองค์ประกอบต่างๆ ในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติของประเทศอังกฤษนั้นจะเหมือนกับช่วงเวลาภาวะปกติ เช่น ในเรื่องบุคคลที่มาหน้าที่เกี่ยวข้องในการชุมนุมในภาวะเวลาไม่ปกติก็เหมือนกับช่วงเวลาภาวะปกติ เป็นต้น ส่วนที่ต่างกันคงมีอยู่เพียงเรื่องเดียว คือ เรื่องข้อจำกัดในการชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาไม่ปกตินั้นที่ย่อมมีมากกว่าในช่วงภาวะเวลาปกติ อย่างไรก็ตามประเทศอังกฤษนั้นซึ่งถือเป็นประเทศหนึ่งที่มีความสงบเรียบร้อยทางการเมืองอย่างมาก ไม่ค่อยมีการประกาศภาวะฉุกเฉินจากกรณีการก่อกบฏ การรัฐประหาร หรือการก่อความวุ่นวายทางการเมืองเกิดขึ้น อีกทั้งประเทศอังกฤษหนึ่งที่เคยพลวัติของประชาชนอย่างมาก ดังนั้นจึงไม่ค่อยมีกฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายรัฐเหนือประชาชน ดังเช่นในปัจจุบันประเทศอังกฤษนั้นคงมีแต่กฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินเท่านั้นที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่มากที่สุด (The Civil Contingencies Act 2004) ส่วนกฎหมายประเภทกฎหมายการศึกษานั้น ประเทศอังกฤษได้ยกเลิกการใช้ไปนานแล้ว อย่างไรก็ตามกฎหมายในสถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศอังกฤษนั้นค่อนข้างมีความหมายกว้างอย่างมาก กล่าวคือมีอำนาจใช้ได้ทั้งในภาวะสงครามและภาวะไม่ปกติทั่วไปด้วยตามที่ปรากฏในข้อ 1 ดังนี้²¹

(1) เหตุการณ์หรือสถานการณ์ใดๆ ที่เป็นการคุกคามที่จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสวัสดิภาพของมนุษย์ไม่ว่าเรื่องใดๆก็ตาม (Human Welfare) เช่น การสูญเสียในชีวิต

²⁰ ปกรณ์ นิลประพันธ์ “ข้อสังเกตบางประการในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ” เสนอในการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 และการประชุมวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8 วันที่ 2-3 กันยายน 2553 ศูนย์การประชุมอิมแพค เมืองทองธานี. หน้าที่10.

²¹ The Civil Contingencies Act 2004, section 1 (1)

การบาดเจ็บ การไร้ที่อยู่อาศัย การได้รับความเสียหายในทรัพย์สิน การถูกขัดขวางเรื่องการค้าติดต่อสื่อสาร²² เป็นต้น

(2) เหตุการณ์หรือสถานการณ์ใดๆ ที่เป็นการคุกคามที่จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสิ่งแวดล้อมหรือเรื่องใดเรื่องก็ตามที่เกี่ยวข้องกับสิ่งที่เป็นภัยต่อสิ่งแวดล้อม (Environment) คือ การทำให้มีสิ่งปนเปื้อนในดิน น้ำ อากาศ หรือสารชีวภาพหรือเคมีภาพหรือสิ่งใดๆก็ตามให้ปนเปื้อนแล้วเป็นอันตรายสำหรับในการดำรงชีวิต²³

(3) สงคราม (War) หรือการก่อการร้าย (Terrorism) ซึ่งคุกคามที่จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความมั่นคง (Security)

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าในช่วงเวลาไม่ปกติในในเรื่องการชุมนุมแล้วนอกจากจะมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมแล้ว (Public Order Act 1986) ยังมีกฎหมายสถานการณ์ฉุกเฉิน (The Civil Contingencies Act 2004) เข้ามาเกี่ยวข้องโดยตรงอีกด้วย ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

บุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการสถานการณ์ฉุกเฉิน

ก. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (The Secretary of State for the Home Department) มีอำนาจกำหนดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายการสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้โดยต้องทำเป็นคำสั่งว่า สถานการณ์ใดบ้าง ถือเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินตามความหมายของกฎหมายฉบับนี้ อย่างไรก็ตามคำสั่งดังกล่าวจะมีก็ต่อเมื่อได้รับการอนุมัติจากรัฐสภา (House of Parliament) แล้วเท่านั้น

ข. พระราชินี ยังคงเป็นผู้มีอำนาจในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินภายในประเทศ และมีอำนาจในการออกประกาศเกี่ยวกับสถานการณ์ฉุกเฉิน (Emergency Regulation) โดยทำคำสั่งในคณะมนตรี (Council) โดยคำแนะนำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (The Secretary of State for the Home Department) ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรงกับเรื่องความมั่นคงภายใน และการแก้ไขสถานการณ์ (Resilience)

ค. รัฐมนตรีอาวุโส (Senior Minister of Crown) ซึ่งหมายถึง บุคคลดังต่อไปนี้ คือ นายกรัฐมนตรี (Prime Minister) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (Majesty's Principal Secretaries of State) และคณะกรรมการการคลัง (Commissioners of Her Majesty's Treasury) ตามข้อ 20(3) มีอำนาจออกประกาศเกี่ยวกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

²² The Civil Contingencies Act 2004, section 1 (2)

²³ The Civil Contingencies Act 2004, section 1 (3)

วัตถุประสงค์สำคัญของกฎหมายสถานการณ์ฉุกเฉินมีดังนี้²⁴

- เพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และความปลอดภัยของมนุษย์
- เพื่อรักษาความเจ็บป่วย หรือการบาดเจ็บของมนุษย์
- เพื่อคุ้มครองรักษาทรัพย์สินของรัฐและของประชาชน
- เพื่อคุ้มครอง หรือช่วยเหลือในการแจกจ่ายเงิน อาหาร น้ำ พลังงาน หรือน้ำมัน
- เพื่อคุ้มครอง หรือแก้ไขระบบการสื่อสาร
- เพื่อคุ้มครอง หรือแก้ไขอำนาจความสะดวกในการคมนาคม
- เพื่อคุ้มครอง หรือทำให้กลับคืนมาซึ่งกิจกรรมของรัฐสภา
- เพื่อคุ้มครอง หรือทำให้กลับคืนมาซึ่งการบริการสาธารณสุข และทางสถาบัน การเงิน
- เพื่อคุ้มครอง หรือทำให้กลับคืนมาซึ่งการดำเนินการสาธารณะต่างๆ

3.1.4 การควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายตามหลักของประเทศอังกฤษ

ในส่วนของสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น ถือว่าเป็นสิ่งสำคัญที่สุดภายใต้กฎหมายประเทศอังกฤษ กล่าวคือตามหลัก Common Law การจำกัดสิทธิหรือก้าวมองสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนนั้นย่อมทำไม่ได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจเท่านั้น สำหรับเรื่องเสรีภาพการชุมนุมตามที่กล่าวมาแล้วในข้างต้นปกติย่อมทำได้ อย่างไรก็ตามหากการใช้เสรีภาพการชุมนุมนั้นกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายจนเกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนทั่วไป ก็ย่อมจำเป็นจะต้องมีการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมที่มิชอบนั้น ซึ่งในเรื่องการใช้กำลังควบคุมตามประเทศอังกฤษนั้นสามารถแยกออกได้เป็น 2 แบบคือ แบบ Use of Force และแบบ Use of Firearms ทั้งนี้ย่อมกล่าวได้ว่าการกำลังของประเทศอังกฤษโดยหลักนั้นมีหลักเป็นไปในทิศทางเดียวกับหลักของทางระหว่างประเทศที่เป็นหลักทางสากลกล่าวคือการใช้กำลังนั้น ต้องเพื่อป้องกันตนเอง หรือป้องกันผู้อื่นทั้งนี้รวมถึงทรัพย์สินด้วย ตลอดจนป้องกันอาชญากรรมต่างๆที่ผู้กระทำผิดกำลังจะก่อขึ้น²⁵ ซึ่งในการนี้ทางสำนักงานตำรวจประเทศอังกฤษ เวลส์ ไอร์แลนด์เหนือ และสก๊อตแลนด์ (Association of Chief Police Officers England, Wales and Northern Ireland and (ACPO) of Scotland : ACPOS) ได้จัดทำระเบียบการใช้กำลังประเภทต่างๆของเจ้าหน้าที่ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

²⁴ The Civil Contingencies Act 2004 section 22 (2) ข้อ A-L

²⁵ Use of Force-The Legal Issues UK Law, [Online], 27 March 2011. Available from <http://www.laugarkungfu.co.uk/use%20of%20force.htm>

ระเบียบการใช้กำลังแบบ Use of Force ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ²⁶

เบื้องต้นจุดประสงค์หลักของการใช้กำลัง Use of Force หรือ การใช้กำลังแบบไร้อาวุธ* (Unarmed Defense Tactic: UTD) ย่อมเพื่อปกป้องความสงบสุขของสังคม อย่างไรก็ตามการที่จะทำการเช่นนั้นได้ก็จะเป็นต้องทำภายในขอบกฎหมายกำหนด รวมถึงเจ้าหน้าที่เองต้องมีความพร้อมที่จะปฏิบัติงานนั้นได้คือต้องมีการฝึกฝนอยู่เสมอทั้งนี้เพื่อความแม่นยำในการปฏิบัติงาน ทั้งนี้เมื่อเจ้าหน้าที่จะใช้กำลังแบบ Use of Force ตามข้อบัญญัติ ACPO และ ACPOS กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องคำนึงสิ่งต่อไปนี้

1. ต้องเคารพสิทธิความเป็นมนุษย์และต้องก่อให้เกิดความสูญเสียหรือบาดเจ็บให้น้อยที่สุด
2. ต้องใช้อำนาจภายในขอบเขตที่กฎหมายให้ไว้และเหมาะสมในแต่ละสถานการณ์ กล่าวคือต้องได้สัดส่วนระหว่างระดับการใช้กำลังกับระดับความร้ายแรงของเหตุอันละเมิดต่อกฎหมาย

3. ต้องมีหน่วยพยาบาลคอยช่วยเหลือผู้บาดเจ็บตลอดเวลา

จากที่กล่าวมาจะเห็นโดยหลักแล้วการใช้กำลังแล้วแบบ Use of Force นั้นเป็นไปในทิศทางเดียวกับหลักของสหประชาชาติที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 อย่างไรก็ตามสิ่งที่ต้องคำนึงมากที่สุดในการใช้กำลังแบบ Use of Force ของประเทศอังกฤษคือ หลักกฎหมาย Human Right Act ของประเทศอังกฤษเอง โดยเฉพาะในเรื่องสิทธิที่จะมีอิสระและความปลอดภัย (The Right to Liberty and Security) ตาม Article ที่ 5 และสิทธิที่จะได้รับการดำเนินคดีอย่างเป็นธรรม (The Right to a Faire Trial)²⁷

การใช้กำลังแบบ Use of Firearm นั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องคำนึงสิ่งต่อไปนี้²⁸

1. โดยหลักแล้วในประเทศอังกฤษนั้นจะไม่ได้มีกำหนดเรื่องการใช้อาวุธไว้แต่อย่างใด แต่การใช้อาวุธนั้นจะดูไปตามพฤติการณ์ว่ามีเหตุอันสมควรต้องใช้หรือไม่ เช่น เมื่อกลุ่มผู้ชุมนุมมีการใช้อาวุธปืนยังทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจ เจ้าหน้าที่ตำรวจเองย่อมสามารถตอบโต้โดยใช้อาวุธปืน

²⁶Use of Force Policy, [Online], 17 February 2011. Available from <http://www.cityoflondon.police.uk/NR/rdonlyres/CF37EECC-5DD4-42A5-AA53-1B06B62D9F3D/0/Useofforce.pdf>

* อาจมีอุปกรณ์อื่นได้ เช่น สเปรย์พริกไทย, กระบอง เป็นต้น

²⁷ Use of Force Policy, [Online], 17 February 2011. Available from <http://www.cityoflondon.police.uk/NR/rdonlyres/CF37EECC-5DD4-42A5-AA53-1B06B62D9F3D/0/Useofforce.pdf>

²⁸ Policy-Police Use of firearms, [Online], 17 February 2011. Available from www.hampshire.police.uk/NR/rdonlyres/...B3FD.../04100.pdf

ตอบได้ได้เช่นเดียวกัน แต่ทั้งนี้ก็ต้องดูสถานการณ์นั้นด้วย กล่าวคือจำเป็นต้องใช้อาวุธด้วยหรือไม่ โดยมีทางอื่นที่จะหยุดยั้งการละเมิดกฎหมายนั้นโดยวิธีอื่นที่รุนแรงน้อยกว่าหรือไม่

2. การใช้กำลังแบบ Use of Firearm นั้นจะต้องอยู่ในภายในขอบเขตของกฎหมาย ซึ่งมีดังนี้

-กฎหมายระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในยุโรป The European Convention on Human Rights (ECHR) ซึ่งในปัจจุบันได้อนุมัติเป็นกฎหมายภายในอีกฉบับแล้วคือ กฎหมายว่าด้วยสิทธิมนุษยชน 1998 (Human Rights Act 1998) อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในยุโรป The European Convention on Human Rights (ECHR) นั้นยังคงถือเป็นกฎหมายส่วนหนึ่งของประเทศอังกฤษ ทั้งนี้เพราะลักษณะพิเศษอย่างหนึ่งของประเทศระบบกฎหมาย Common Law คือการยอมรับกฎหมายระหว่างประเทศได้ทันทีโดยไม่ต้องมีการอนุมัติกฎหมายดังประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law ดังนั้นหากกฎหมายระหว่างประเทศนั้นไม่ขัดกับกฎหมายภายในซึ่งคือจารีตประเพณีภายในประเทศนั้น กฎหมายระหว่างประเทศย่อมถือเป็นกฎหมายภายในได้ทันที ตามหลัก International Law is Our Law.

-หลักกฎหมาย Common Law คือ หลักกฎหมายที่มาจากจารีตประเพณี และคำพิพากษาของศาลเป็นหลัก ซึ่งอาจมีทั้งที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ ซึ่งตามที่กล่าวถึงในขณะนี้จะเน้นหนักทางหลักกฎหมายทั่วไป

-ประมวลกฎหมายอาญา (Criminal Law Act 1967) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจในหาพยานหลักฐาน (The Police and Criminal Evidence Act 1984: PACE Act)

ระเบียบการใช้กำลังแบบ Use of Firearms²⁹

ในเบื้องต้น

1. ในกรณีที่ต้องใช้อาวุธแบบรุนแรงโดยเฉพาะเป็น การใช้กำลังแบบ Use of Firearms ในเบื้องต้นต้องมีการสำรวจสภาพแวดล้อมในบริเวณนั้น โดยสังเกตว่าบริเวณนั้นเอื้ออำนวยเพียงใดต่อการใช้อาวุธ เช่น เป็นสถานที่ผู้คนพลุกพล่านหรือไม่

2. ต้องมีการเตือนแจ้งให้ทราบแก่อีกฝ่ายที่ละเมิดกฎหมายนั้นว่าอาจมีการใช้กำลังประเภทอาวุธแบบรุนแรง หากฝ่ายที่ละเมิดกฎหมายไม่ยอมปฏิบัติตาม ทั้งนี้คำเตือนนั้นต้องมีความชัดเจนเพียงพอและให้โอกาสแก่อีกฝ่ายหนึ่งมีเวลาไตร่ตรองเพียงพอในการทบทวน อย่างไรก็ตาม

²⁹ ACPO, Manual of Guidance on Police Use of Firearms, [Online] 27 March 2011. Available from <http://www.acpo.police.uk/documents/uniformed/2008/200808UNCNC01.pdf>

ตามการยิงเพื่อเตือนหรือขู่เป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ เพราะยอมอาจทำให้เจ้าหน้าที่ผู้อื่นเข้าใจผิด ว่ามีการยิงต่อสู้เกิดขึ้นได้ ซึ่งในเรื่องการยิงเพื่อเตือนประเทศสกอตแลนด์ถือเป็นสิ่งห้าม

3. หากจำเป็นที่จะต้องยิงปืนเพื่อเตือนหรือขู่จำเป็นต้องพิจารณาเรื่องความปลอดภัยของ สาธารณะในบริเวณนั้นอย่างถี่ถ้วนแล้ว

สถานการณ์ที่ต้องใช้อาวุธ

1. เมื่อพิจารณาอย่างถี่ถ้วนเห็นแล้ว เห็นว่าจำเป็นต้องใช้ปืนยิง ควรที่ยิงในส่วนที่เป็น อันตรายแก่ชีวิตน้อยที่สุด ทั้งนี้เป็นตามหลักการเคารพสิทธิในการมีชีวิต ซึ่งโดยหลักย่อมควรเลือก ยิงในส่วนที่ต่ำกว่าลำตัวบน

2. ควรประเมินสถานการณ์อย่างต่อเนื่องเพื่อวิเคราะห์ว่าควรหยุดยิงแล้วหรือไม่ กล่าวคือ เมื่อภัยอันตรายนั้นพ้นไปแล้ว ย่อมควรที่หยุดการใช้อาวุธทันที

จากที่กล่าวข้างต้นอาจกล่าวได้ว่าแม้ประเทศอังกฤษจะมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุม สาธารณะโดยตรง ตลอดจนมีการกำหนดแนวปฏิบัติการใช้กำลังไม่ว่าจะเป็น Use of Force หรือ Use of Firearms อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ตำรวจเองก็ต้องปฏิบัติตามหลักทั่วไปอยู่ โดยเฉพาะ ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งสามารถกล่าวได้ดังนี้

- การหยุดและการค้น (Stop and Search)

เป็นอำนาจทั่วไปของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการหยุดและการค้นบุคคล หรือพาหนะ หรือสิ่ง ใดๆ ก็ตามที่อยู่ในพาหนะนั้น ซึ่งหลักการในเรื่องนี้บัญญัติเป็นไปในทางเดียวกันกับ Article 14 ของ E.C.H.R. ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจที่จะหยุด และค้น แต่ทั้งนี้การใช้อำนาจนี้ จะมี เหตุผลอันสมควร ซึ่งการหยุดและค้นนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ต้องประกอบด้วยสิ่งต่อไปนี้

- การแจ้งข้อมูล

ตามหลักคอมมอน ลอว์ กำหนดให้เป็นหน้าที่ของตำรวจที่ทำการค้นบุคคลมีหน้าที่ต้อง บอกกล่าวถึงสาเหตุของการค้น และต่อมาตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 (The PACE Act) ได้มีการวางกฎเกณฑ์ให้มีความรัดกุมขึ้น กล่าวคือเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำหน้าที่ใน การหยุดหรือค้นนั้นจะต้องมีขั้นตอนที่เหมาะสมในการแจ้งข้อมูลให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องทราบ เช่น การแสดงตัวพร้อมหลักฐานการเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจในกรณีที่ไม่ได้อยู่ในเครื่องแบบ

- กระทำการในระยะเวลาที่เหมาะสม

หากต้องมีการกักขังไว้เพื่อวัตถุประสงค์ในการค้นจะต้องได้รับอนุญาตโดยกฎหมายนี้ โดย ต้องทำการภายในระยะเวลาที่เหมาะสมสำหรับการค้นนั้น ไม่ว่าจะในสถานที่ใดก็ตาม

- รายงานการค้น (Record of Search)

เจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ต้องทำรายงานการค้นเป็นลายลักษณ์อักษร โดยรายงานนี้จะต้องประกอบด้วยข้อมูล เช่น วัตถุประสงค์และเหตุผลที่ทำการค้น วันที่ เวลา สถานที่ที่ได้ทำการค้น หรือพบ ความเสียหาย หรือการบาดเจ็บจากการค้นนั้น โดยในรายงานจะต้องปรากฏ เช่น ชื่อบุคคลที่ถูกค้น หรือ ลักษณะเป็นต้น

การจับกุม (Arrest)

ตามกฎหมายคอมมอน ลอว์ อนุญาตให้บุคคลสามารถต่อต้านการจับกุมโดยบุคคลใดๆ ซึ่งยอมรวมถึงเจ้าหน้าที่ตำรวจด้วย ที่กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การจับโดยไม่มีหรือไม่แสดงหมายจับ (Warrant) หลักการนี้ถือเป็นหลักเป็นหลักทั่วไปในการป้องกันตนเองจากการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่าอนุญาตให้มีการต่อต้านการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ ถ้าหากเจ้าหน้าที่นั้นได้แสดงตัวและหลักฐานตามสมควรแล้วว่ามีอำนาจที่จะทำการจับกุมได้ อย่างไรก็ตามในเรื่องการจับกุมนั้น โดยหลักสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ การจับกุมโดยมีหมายจับ และการจับกุมโดยไม่มีหมายจับ

สำหรับในเรื่องการชุมนุมนั้น ตาม Public Order Act 1986 อนุญาตให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจทำการจับโดยไม่มีหมายจับ ได้หากเป็นกรณีที่รีบด่วนและมีภัยอันตรายอย่างมากก็ให้อำนาจในการจับกุมโดยไม่มีหมายจับได้ในบางความผิด เช่น

-บุคคลผู้เข้าร่วมชุมนุมคนนั้นกำลังพยายามทำสิ่งที่เป็นความผิด ซึ่งเจ้าหน้าที่ได้ห้ามปรามแล้ว แต่เขากลับยังจะทำความผิดนั้นอยู่³⁰

-กำลังก่อการทะเลาะวิวาท³¹

ส่วนในกฎหมายอื่นที่อนุญาตให้จับกุมโดยไม่มีหมายจับได้ เช่นตามกฎหมาย The Police and Criminal Evidence Act 1984: PACE Act³²

- การกระทำผิดใดๆ ซึ่งมีการลงโทษตามกฎหมาย อันได้แก่ การฆ่าผู้อื่น หรือการกบฏ
- การกระทำของบุคคลซึ่งมีอายุเกิน 21 ปีขึ้นไป ที่อาจถูกลงโทษเป็นการจำคุกเป็นเวลา 5 ปี
- การกระทำผิดอื่นๆ ที่ได้กำหนดไว้โดยกฎหมายว่าสามารถจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ

3.2 ประเทศฝรั่งเศส

สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้นถือเป็นประเทศหนึ่งที่มีความสำคัญ ในการเป็นที่มาสิทธิเสรีภาพเกี่ยวกับการชุมนุมของประชาชน เห็นได้จากมีเหตุการณ์การชุมนุมและเดินขบวนของ

³⁰ Public Order Act 1986, Section 5(4)a

³¹ Public Order Act 1986, Section 3(6)

³² The Police and Criminal Evidence Act, Section 24.

สาธารณชนที่สามารถนำไปสู่การปฏิวัติระบอบการปกครองได้ นั่นคือเหตุการณ์ในรัชสมัยพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 โดยในช่วงนั้นเกิดปัญหาทางด้านเศรษฐกิจตกต่ำเนื่องมาจากการทำสงครามกับประเทศอังกฤษเพื่อแย่งอาณานิคม³³ ทำให้ชนชั้นกลางซึ่งคือชาวบ้านโดยเฉพาะกลุ่มที่มีการศึกษาดีแต่ไม่มีสิทธิในการปกครองดีเท่ากับกลุ่มพระกับกลุ่มขุนนาง ต่างไม่พอใจกับกษัตริย์และขุนนางที่ยังคงมีอยู่ความสุขโดยไม่ทุกข์ร้อนในการแก้ปัญหาเศรษฐกิจดังกล่าว ตลอดจนถึงชุดรีดเก็บภาษีราษฎรเพิ่มขึ้นแต่ขุนนางกลับได้รับการยกเว้น ประกอบกับช่วงนั้น มาควิส เดอ ลา ฟายเอตต์ (Marquis de la Fayette) นักเรียกร้องสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ซึ่งเป็นผู้ช่วยเหลือชาวอาณานิคมในอเมริกาในการทำสงครามต่อต้านอังกฤษในปีค.ศ. 1776 ก่อนหน้านั้น ได้นำความคิดการเรียกร้องสิทธิเสรีภาพนี้มาเผยแพร่แก่คนในฝรั่งเศสขณะนั้นด้วย ดังนั้นจึงเริ่มเกิดมีการชุมนุมประท้วงจนลุกลามไปสู่การปฏิวัติครั้งใหญ่ที่สุดในปี ค.ศ. 1789 โดยปฏิวัติล้มล้างการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์* ซึ่งเมื่อปฏิวัติสำเร็จ สภานิติบัญญัติสูงสุด (Assemblée Nationale Constituante) ซึ่งมีที่มาจากประชาชน จึงทำการร่างรัฐธรรมนูญและประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองในปีค.ศ. 1789 ซึ่งเป็นที่มาของสิทธิเสรีภาพของประชาชนฝรั่งเศสจนถึงปัจจุบัน

ภายหลังจากการปฏิวัติในปีค.ศ. 1789 จนกระทั่งถึงสมัยสาธารณรัฐที่ 5* ประเทศฝรั่งเศส จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ใน ของปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 มาตรา 11 และตามรัฐธรรมนูญลงวันที่ 3 กันยายน 1791 อันเป็นรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสในสมัยที่ปกครองด้วยระบอบรัฐสภาอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข รวมถึงตามคำปรารภของรัฐธรรมนูญปี ค.ศ. 1946 ซึ่งได้รับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่จะชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธไว้เช่นเดียวกัน ทั้งนี้หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 และรัฐธรรมนูญปี ค.ศ. 1791 นี้ได้มีการรับรองโดยรัฐธรรมนูญฉบับต่อๆมา แม้จะมีได้แยกเขียนรับรองสิทธิและเสรีภาพนี้ออกมาเป็นมาตราเฉพาะ แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็ได้วางหลักในคำพิพากษาที่ 94-352 DC ลงวันที่ 18 มกราคม 1995 โดยอาศัยมาตรา 11 ของปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 นี้เป็นหลักในการตีความ ความชอบด้วยกฎหมายของรัฐบัญญัติแนะแนวทางเรื่องสิทธิในการแสดง

³³ บวรศักดิ์ อุวรรณโน, กฎหมายมหาชน : วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536), หน้า 65

* ปี 1793 ก็ได้สำเร็จโทษพระเจ้าหลุยส์และพระนางมารี อังตัวเนต์ด้วยการประหารชีวิตด้วยเครื่องประหาร กิโยติน แม้ผลการปฏิวัติจะสำเร็จ แต่ประชาชนส่วนใหญ่ก็ยังมีฐานะยากจนเหมือนเดิม

* คือยุคตั้งแต่ปีค.ศ. 1958 จนถึงปัจจุบัน

ความคิดเห็นเป็นหมู่คณะ ว่าสิทธิในการแสดงความคิดเห็นเป็นหมู่คณะนี้ว่าย่อมสามารถทำได้ เช่น การชุมนุมเพื่อต่อรองสภาพการจ้าง การชุมนุมเพื่อขอให้รัฐบาลแก้ไขความทุกข์ยากหรือความเดือดร้อนให้แก่ผู้ชุมนุม หรือการชุมนุมประท้วงหรือขับไล่รัฐบาล เป็นต้น³⁴

3.2.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศฝรั่งเศส

สำหรับประเทศฝรั่งเศสในปัจจุบันนี้มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมสาธารณะอยู่หลายฉบับดังนี้ ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และของพลเมือง 1789 (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 1789) รัฐบัญญัติว่าด้วยเสรีภาพในการชุมนุม ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1881 (Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de réunion), รัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุม ลงวันที่ 28 มีนาคม 1907 (Loi du 28 mars 1907 relative aux réunions publiques), กฎหมายว่าด้วยการกำหนดมาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อยที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ (Decret-loi du 23 octobre 1935), รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 (La Constitutionnelle) อันเป็นรัฐธรรมนูญที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน นอกจากนี้ประเทศฝรั่งเศสยังยอมรับกฎหมายของทางระหว่างประเทศด้วย คือ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน 10 ธันวาคม 1948 (Déclaration universelle des Droits de L'Homme du 10 Décembre 1948) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง 16 ธันวาคม 1966 (Pacte International Relatif aux Droits Civils et Politiques du 16 Décembre 1966) ซึ่งจากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าประเทศฝรั่งเศสนั้นมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมจำนวนมาก แต่ได้กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ อย่างไรก็ตามย่อมสามารถถือได้ว่าประเทศฝรั่งเศสนั้นมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงแล้ว ซึ่งสามารถสรุปหลักการทั้งหมดได้ดังนี้

1. เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานมากขึ้น โดยเฉพาะเจ้าพนักงานตำรวจในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะ การเดินขบวนสาธารณะ เริ่มตั้งแต่การเป็นผู้สามารถออกคำสั่งอนุญาตให้มีการชุมนุมหรือกำหนดเงื่อนไขในการชุมนุม
2. เป็นกฎหมายที่กำหนดหน้าที่และขั้นตอนในการที่จะจัดการชุมนุมขึ้นมา กล่าวคือในการใช้เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะของประชาชนชาวฝรั่งเศสนั้น ตามกฎหมายกำหนดให้ผู้

³⁴ ปกรณ์ นิลประพันธ์ “ข้อสังเกตบางประการในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ” เสนอในการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 และการประชุมวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8 วันที่ 2-3 กันยายน 2553 ศูนย์การประชุมอิมแพค เมืองทองธานี. หน้า 27-28.

ชุมนุมนั้นจะต้องแจ้งแก่ฝ่ายพนักงานฝ่ายปกครองที่ดูแลพื้นที่นั้นก่อนหากสถานที่นั้นเป็นที่ของรัฐ เช่น หากจะทำการชุมนุมในเมืองปารีสและเขตแม่น้ำแซน (La Seine) ต้องทำการแจ้งแก่สำนักงานตำรวจแห่งเมืองปารีสไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงก่อนการเริ่มชุมนุม แต่หากมีการเดินขบวนร่วมด้วย ต้องทำการแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน³⁵ เป็นต้น อย่างไรก็ตามหากเจ้าหน้าที่เห็นว่าการชุมนุมหรือการเดินขบวนนั้นอาจจะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย เจ้าหน้าที่ย่อมสามารถออกคำสั่งห้ามการชุมนุมสาธารณะนั้นหรือการเดินขบวนนั้นได้ แต่ต้องรีบแจ้งไปยังผู้ลงนามในหนังสือแจ้งบอกกล่าวโดยทันที ส่วนเรื่องการอุทธรณ์นั้นเนื่องจากมิได้มีกล่าวห้ามหรือกำหนดพิเศษแต่อย่างใด ดังนั้นจึงย่อมอุทธรณ์ได้ แต่ต้องกระทำโดยการฟ้องคดีต่อศาลสภาแห่งรัฐ เพื่อการเพิกถอนคำสั่งนั้น

ประเภทการชุมนุม

ประเทศฝรั่งเศสถือเป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีการแบ่งประเภทการชุมนุม โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ

1. การชุมนุมสาธารณะแบบอยู่กับที่

คือการชุมนุมเพื่อแสดงความคิดเห็นในสถานที่ใดที่หนึ่งโดยเฉพาะ โดยไม่มีการเคลื่อนย้ายเหล่าผู้ชุมนุมไปยังสถานที่อื่น (S'asseoir et encore) อย่างไรก็ตามประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่ได้กำหนดว่าต้องมีจำนวนคนเท่าไรจึงจะถือเป็นการชุมนุม แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากการชุมนุมสาธารณะในการชุมนุมแต่ละครั้งกฎหมายกำหนดให้จะต้องมีผู้ควบคุมดูแลอย่างน้อย 3 คนขึ้นไป³⁶ ดังนั้นการที่จะมีการชุมนุมเกิดขึ้นได้จึงต้องมีจำนวน 3 คนขึ้นไป

2. การเดินขบวนในที่สาธารณะ

การเดินขบวน (Procession) ในที่สาธารณะคือ การที่มีผู้เดินขบวนทำการเดินขบวนไปตามที่สาธารณะเพื่อแสดงความคิดเห็นหรือเรียกร้องสิทธิต่างๆ ดังนั้นในทางกฎหมายจึงถือว่าเป็นการชุมนุมอย่างหนึ่งเช่นกัน โดยตั้งแต่ปีค.ศ.1935 มาประเทศฝรั่งเศสก็กำหนดให้การเดินขบวนตามท้องถนนนั้น ถือเป็นการชุมนุมอย่างหนึ่งเช่นกัน (Decret-loi du 23 octobre 1935)

3.2.2 ความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับกฎหมายเกี่ยวชุมนุมของประเทศฝรั่งเศสนั้นมิได้บัญญัติให้การชุมนุมมิชอบนั้นกลายเป็นความผิดขึ้นมาพิเศษแต่อย่างใด โดยความผิดที่มีในกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมนั้นจะมี

³⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

³⁶ Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion, Article 8

เพียงความผิดฐานไม่แจ้งว่าจะมีการชุมนุมเกิดขึ้นเท่านั้นหรือแจ้งแต่ไม่ได้กำหนดตัวบุคคล ผู้รับผิดชอบไว้ ซึ่งถือเป็นเพียงความผิดฐานลหุโทษ³⁷ เท่านั้น คือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน และปรับไม่เกิน 7,500 ยูโร³⁸ เป็นต้น

อย่างไรก็ตามความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมของประเทศฝรั่งเศสนั้นยังคงมีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาแทน เช่น หากการใช้เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะนั้นไม่เป็นไปด้วยความสงบเรียบร้อยหรือก่อให้เกิดความวุ่นวายในสถานที่นั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสั่งให้ผู้ชุมนุมยุติการชุมนุมไปแล้ว เป็นจำนวน 2 ครั้งขึ้นไปแล้ว แต่ผู้ชุมนุมนั้นยังคงชุมนุมต่อไป ดังนี้ผู้ชุมนุมต้องระวางโทษจำคุก 1 ปี และปรับ 15,000 ยูโร³⁹ และหากผู้ชุมนุมนั้นกระทำโดยมีอาวุธด้วยย่อมต้องรับโทษสูงขึ้น นอกจากนี้สำหรับผู้ปลุกระดมให้ผู้ชุมนุมก่อความไม่สงบโดยการพูด การเขียน หรือการพิมพ์โฆษณา ต้องระวางโทษ 1 ปี และปรับ 15,000 ยูโร และหากการปลุกระดมนั้นเป็นผลสำเร็จโทษ ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นเป็นจำคุก 7 ปี และปรับ 100,000 ยูโร⁴⁰ แต่ทั้งนี้เนื่องจากการใช้สิทธิเสรีภาพชุมนุมนั้นเป็นสิทธิพื้นฐาน ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสก็ได้รับรองสิทธินี้ไว้เช่นกัน ดังนั้นจึงบัญญัติความผิดเกี่ยวกับขัดขวางการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือหากมีผู้ใดกระทำการในลักษณะที่เป็นการขัดขวางการแสดงออกซึ่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การรวมตัวกันเป็นสมาคม การชุมนุมหรือการเดินทางโดยสงบนั้นถือเป็นความผิดเช่นกัน ต้องระวางโทษจำคุก 1 ปี และปรับ 15,000 ยูโร และหากมีการกระทำโดยใช้ความรุนแรง หรือทำลายทรัพย์สินใด ๆ ด้วยต้องระวางโทษหนักขึ้น คือจำคุก 3 ปี และปรับ 45,000 ยูโร⁴¹

3.2.3 การแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุม

ตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศฝรั่งเศสได้แบ่งช่วงระยะเวลาการเข้าร่วมสาธารณะออกเป็น 2 ช่วงคือการชุมนุมในช่วงภาวะเวลาปกติ และการชุมนุมในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติ ซึ่งในแต่ละช่วงเวลาก็จะมีหลักเกณฑ์ในด้านกฎหมายแตกต่างกันไปกล่าวคือ

1. การชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาปกติ

การชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาปกติ คือ การชุมนุมในช่วงที่บ้านเมืองอยู่ในปกติ ไม่ได้อยู่ภาวะทางสงคราม หรือภาวะฉุกเฉินของบ้านเมือง ซึ่งในการชุมนุมในช่วงภาวะเวลาปกตินี้

³⁷ Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion, Article 10

³⁸ Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion, Article 11

³⁹ Code pénal, Article 431-5

⁴⁰ Code pénal, Article 431-6

⁴¹ Code pénal, Article 431-1

โดยหลักแล้วประชาชนประเทศฝรั่งเศสสามารถใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมทำการใดๆได้ ตราบเท่าที่ไม่ได้รบกวนผู้อื่น ทั้งนี้กฎหมายย่อมห้ามเฉพาะการกระทำที่รบกวนทางสังคมเท่านั้น ถ้าสิ่งใดกฎหมายไม่ห้ามย่อมทำได้⁴² ซึ่งในประเด็นนี้สามารถแยกองค์ประกอบออก 3 ส่วนดังนี้

(1) ผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะ

สำหรับในประเทศฝรั่งเศสนั้น การชุมนุมสาธารณะทุกครั้งไม่ว่าจะเป็นการชุมนุมอยู่กับที่หรือการเดินทางซึ่งถือเป็นการชุมนุมอย่างหนึ่งนั้น ตามกฎหมายกำหนดให้ต้องมีการระบุดำเนินการผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะนั้น โดยประกอบไปด้วยตัวแทนผู้ชุมนุมสาธารณะนั้นอย่างน้อย 3 คน อย่างไรก็ตามกฎหมายประเทศฝรั่งเศสก็ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติ หรือจำนวน หรืออายุของผู้จัดการในการชุมนุมสาธารณะไว้ ซึ่งหากกล่าวโดยสรุปแล้วหน้าที่ของบุคคลผู้เป็นกรรมการผู้จัดการชุมนุมสาธารณะนั้นมีหน้าที่สำคัญอยู่ 3 ประการคือ

- 1) เป็นผู้จัดการและควบคุมชุมนุมนั้นอยู่ในความสงบ
- 2) เป็นผู้ประสานงานกับทางราชการในการยื่นเรื่องต่างๆ
- 3) เป็นผู้รับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการชุมนุม

(2) ผู้เดินทางหรือร่วมการชุมนุมสาธารณะ

ประเทศฝรั่งเศสนั้นถือเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะของประชาชนอย่างมาก ดังนั้นจึงไม่ค่อยมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการชุมนุมแก่ผู้ร่วมชุมนุม ดังนั้นทุกคนย่อมใช้สิทธิเสรีภาพนี้ได้เต็มที่ตราบเท่าที่การนั้นไม่ละเมิดกฎหมาย และสิทธิของผู้อื่น

(3) เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบ

ตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส การเดินทางและชุมนุมสาธารณะทุกครั้งจึงกำหนดให้ต้องมีเจ้าหน้าที่ของรัฐคอยกำกับดูแลการชุมนุมสาธารณะและการเดินทางเสมอ ทั้งนี้โดยเฉพาะในท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและการเดินทางนั้น กล่าวคือ ในเขตปารีสจะอยู่ในความดูแลของผู้บัญชาการตำรวจปารีส ส่วนในเขตปริมณฑลอื่นจะอยู่ในความดูแลของผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรองผู้ว่าราชการจังหวัด ส่วนในเขตอำเภอเมืองให้อยู่ในความดูแลของนายกเทศมนตรี

โดยผู้มีอำนาจดูแลการชุมนุมสาธารณะและการเดินทางของประชาชนของฝรั่งเศสนั้นสามารถแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อเข้าไปดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยในการชุมนุมสาธารณะหรือดูแลเส้นทางในการเดินทาง ซึ่งในการนี้กรรมการผู้จัดการชุมนุมสาธารณะย่อมสามารถร้องขอความช่วยเหลือในการดูแลการชุมนุมสาธารณะและการเดินทางให้เป็นไปโดยสงบเรียบร้อยนั้นด้วยเช่นเดียวกัน เช่น มีเหตุการณ์ความวุ่นวายเกิดขึ้นจน

⁴² Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 1789, Article 4,5

เกินการควบคุม เจ้าหน้าที่ปกครองหรือตำรวจนั้นย่อมสามารถเข้าไปช่วยจัดการควบคุมได้ ซึ่งย่อมอาจถึงขั้นใช้กำลังสลายการชุมนุมนั้นเช่นกัน

หลักเกณฑ์วิธีการในการใช้สิทธิการชุมนุมสาธารณะ

ตามหลักกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะของประเทศฝรั่งเศส โดยเฉพาะตามรัฐบัญญัติว่าด้วยเสรีภาพในการชุมนุม ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1881 (Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอนในการชุมนุมสาธารณะไว้ ซึ่งสามารถกล่าวได้ดังนี้

(1) ต้องมีการมีการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจแห่งท้องที่ที่จะจัดการชุมนุม ทั้งนี้ต้องมีการกำหนดตัวคณะกรรมการจัดการชุมนุม ซึ่งคือผู้รับผิดชอบในการชุมนุมสาธารณะและเดินขบวน โดยต้องระบุ ชื่อ ที่อยู่ อาชีพ เรื่องที่จะมีการชุมนุมหรือแสดงความคิดเห็นนั้น วัตถุประสงค์ของการชุมนุม วัน เวลา สถานที่ที่จะมีการจัดชุมนุมนั้นๆ ตลอดจนเส้นทางที่จะเดินขบวนนั้น จำนวนผู้ชุมนุมสาธารณะนั้น⁴³

(2) ต้องทำการแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อย 24 ชั่วโมงก่อนการชุมนุมสาธารณะนั้นจะเริ่มขึ้น แต่หากเป็นกรณีการเดินขบวนสาธารณะหรือมีการเดินขบวนสาธารณะร่วมด้วย ต้องทำการแจ้งไม่น้อยกว่า 3 วัน โดยยื่น ณ ที่ทำการของหน่วยงานรัฐในท้องที่นั้นๆ อย่างไรก็ตามการยื่นนั้นจะยื่นด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นให้ หรือส่งทางไปรษณีย์ก็ได้

(3) เมื่อเจ้าหน้าที่หรือหัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่ได้รับหนังสือบอกกล่าวแล้ว ก็ให้รีบออกไปรับคำบอกกล่าวให้แก่ผู้อื่นยื่นหนังสือบอกกล่าว ทั้งนี้ย่อมอาจมีเงื่อนไขกำหนดได้ว่าต้องทำการใดหรือห้ามทำการใดบ้างตามเห็นสมควรในระหว่างการประชุม ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมือง โดยสำหรับเงื่อนไขที่เจ้าหน้าที่หรือตำรวจที่กำหนดขึ้นนั้น ย่อมได้แก่เงื่อนไขเกี่ยวกับสถานที่การจัดการชุมนุม ระยะเวลาที่นานที่สุดของการชุมนุมนั้นๆ ตลอดจนจำนวนผู้เข้าการประชุม เป็นต้น อย่างไรก็ตามในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ชุมนุมนั้น กฎหมายประเทศฝรั่งเศสไม่ได้กำหนดข้อห้ามอุทธรณ์ไว้ ดังนั้นกรณีนี้จึงยังไม่เป็นที่สิ้นสุดเพราะย่อมสามารถนำคดีไปฟ้องต่อสภาแห่งรัฐเพื่อเพิกถอนคำสั่งของเจ้าหน้าที่ได้⁴⁴

ข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะในภาวะเวลาปกติ

⁴³ Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion, Article 2.

⁴⁴ วิจิตร เจริญชัยยง, “กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 44.

เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสนั้นถือเป็นหนึ่ง ที่ให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนอย่างมาก ซึ่งโดยหลักแล้วประชาชนทุกคนย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุม โดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตใดๆ⁴⁵ เพียงแต่ต้องแจ้งล่วงหน้าเท่านั้น* ดังนั้นโดยหลักจึงไม่ค่อยมีการกำหนดจำกัดสิทธิเสรีภาพในการชุมนุม อย่างไรก็ตามสิทธิและเสรีภาพทุกอย่างย่อมต้องมีข้อจำกัดบ้างเป็นธรรมดา ซึ่งในเรื่องนี้ แม้แต่อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน บัญญัติว่า “การใช้เสรีภาพตามมาตรานี้ย่อมมีทั้งหน้าที่และความรับผิดชอบ หน้าที่และความรับผิดชอบ ดังกล่าวอาจมีกฎหมายกำหนดรูปแบบขั้นตอน เงื่อนไข ข้อจำกัด และบทลงโทษได้ในฐานะที่เป็นมาตรการที่จำเป็นสำหรับการดำรงอยู่ของสังคมประชาธิปไตย ความมั่นคงของรัฐ บูรณภาพแห่งอาณาเขต ความปลอดภัยของส่วนรวม ความสงบเรียบร้อย เพื่อป้องกันอาชญากรรม เพื่อคุ้มครองสุขภาพ ศีลธรรมอันดี เกียรติยศชื่อเสียงและสิทธิของบุคคลอื่น และเพื่อเป็นประกันต่อการใช้อำนาจและความเป็นอิสระของตุลาการ”⁴⁶

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าโดยหลักแล้วการใช้เสรีภาพภาพชุมนุมย่อมทำได้ แต่ย่อมมีข้อยกเว้นอยู่บางประการที่เป็นไปทางจำกัดสิทธิและเสรีภาพนี้ ดังที่ได้กล่าวไว้ใน อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ข้อ 11(2) อย่างไรก็ตามเนื่องจากสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบเพื่อเรียกร้องนั้นเป็นสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญมาก ดังนั้นกฎหมายจึงกำหนดว่าการจำกัดสิทธินั้นกระทำได้แต่โดยบัญญัติเป็นกฎหมายเท่านั้นและต้องมีวัตถุประสงค์ตามที่ให้อำนาจไว้เท่านั้นจึงจะทำการจำกัดสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมนี้ได้ ซึ่งในการนี้ตามกฎหมาย รัฐบัญญัติว่าด้วยเสรีภาพในการชุมนุม ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1881 ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับจำกัดสิทธิการชุมนุมบางประการ ดังนี้

⁴⁵ Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion, Article 1.

* การขออนุญาตแตกต่างจากการแจ้ง กล่าวคือหากเป็นเรื่องการอนุญาต อำนาจเด็ดขาดในการที่จะใช้เสรีภาพชุมนุมสาธารณะโดยชอบด้วยกฎหมายนั้นจะอยู่ที่เจ้าหน้าที่เป็นหลักคือต้องได้รับอนุญาตก่อน ส่วนการแจ้ง ไม่ใช่เรื่องการขออนุญาตแต่เป็นเพียงการบอกกล่าวเท่านั้นว่าจะมีการชุมนุมสาธารณะเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามหากเจ้าหน้าที่เห็นว่าการชุมนุมสาธารณะนั้นอาจกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมย่อมมีคำสั่งห้ามได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักการทั่วไปที่เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

⁴⁶ La Convention Européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales Article 11 (2) L’exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi qui constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l’intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l’ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d’autrui, pour empêcher la divulgation d’informations confidentielles ou pour garantir l’autorité et l’impartialité du pouvoir judiciaire

(1) ไม่สามารถทำการชุมนุมสาธารณะหรือเดินขบวนในเวลาหลังจาก 23.00 นาฬิกาในสถานที่สาธารณะนั้นได้ เว้นแต่สถานที่สาธารณะนั้น ปิดให้บริการหลังเวลาดังกล่าว ก็ให้สามารถชุมนุมต่อไปได้จนถึงเวลาปิดบริการที่กำหนดของสถานที่สาธารณะนั้น⁴⁷

(2) การชุมนุมสาธารณะหรือเดินขบวนจะกระทำบนทางสาธารณะจนเกิดความเดือดร้อนแก่ผู้อื่นมากเกินไป เช่น ไม่สามารถชุมนุมหรือเดินขบวนปิดถนนหลวงเกินความจำเป็นต้องกระทำ เป็นต้น

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะแม้ในเวลาปกตินั้นย่อมมีได้ แต่ย่อมเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพเฉพาะเรื่องที่ทำเป็นเท่านั้นที่อาจกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนทั่วไปอย่างมากเท่านั้น

2. การชุมนุมสาธารณะในภาวะเวลาไม่ปกติ

โดยทั่วไปแล้วองค์ประกอบต่างๆ เรื่องการชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติของประเทศฝรั่งเศสนั้นก็เหมือนกับองค์ประกอบช่วงเวลาภาวะปกติ เช่น ในเรื่องบุคคลที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องในการชุมนุมในภาวะเวลาไม่ปกติย่อมเหมือนกับช่วงเวลาภาวะปกติ เป็นต้น แต่จะมีสิ่งที่ต่างกันอยู่เรื่องเดียว คือ เรื่องข้อจำกัดในการชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติ นั้น ย่อมมีมากกว่าในช่วงภาวะเวลาปกติ อย่างไรก็ตามประเทศฝรั่งเศสนั้น ถือเป็นอีกประเทศหนึ่ง นับแต่หลังช่วงจากปฏิวัติในปี ค.ศ. 1789 เป็นประเทศหนึ่งที่มีความสงบเรียบร้อยทางการเมืองอย่างมาก แทบไม่มีการประกาศภาวะฉุกเฉิน การก่อกบฏ การรัฐประหาร หรือการก่อความวุ่นวายทางการเมืองเกิดขึ้น แต่ทั้งนี้ประเทศฝรั่งเศสยังคงได้วางหลักเกณฑ์เรื่องการจำกัดสิทธิเสรีภาพการชุมนุมในช่วงภาวะไม่ปกติอยู่บางประการ ซึ่งทั้งหมดสามารถกล่าวได้ดังนี้

(1) อำนาจตามกฎหมายการศึกษา

กฎหมายการศึกษาเป็นกฎหมายในภาคสงคราม กล่าวคือกฎหมายฉบับนี้จะนำออกมาใช้เมื่อประเทศอยู่ในภาวะไม่ปกติอย่างมาก เช่น มีการประกาศสงคราม หรือ มีสถานการณ์ใดที่เป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศอย่างมาก ดังนั้นกฎหมายการศึกษาจึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่อย่างมาก โดยเฉพาะทหารเพื่อให้มีอำนาจทำการใดๆ เพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศไว้ ซึ่งรวมถึง

⁴⁷ Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion, Article 6

จำกัดสิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะได้ ซึ่งตามกฎหมายการศึกษาของประเทศฝรั่งเศสนั้นสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้⁴⁸

1) การประกาศกฎอัยการศึก จะกระทำต่อเมื่อในกรณีที่กำลังจะเกิดภัยอันตรายสงครามจากต่างประเทศ หรือจากการกบฏโดยไซกำลังอาวุธเท่านั้น ทั้งนี้ย่อมสามารถประกาศทั่วประเทศหรือในบางพื้นที่ก็ได้

2) ประธานาธิบดีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการประกาศกฎอัยการศึกได้ แต่ทั้งนี้ต้องมีการประชุมสภาภายใน 2 วันนับแต่ประกาศกฎอัยการศึก และรัฐสภามีอำนาจที่จะยกเลิกหรืออนุมัติการประกาศใช้กฎอัยการศึกนั้นได้ อย่างไรก็ตามหากทั้ง 2 สภามีความเห็นแตกต่างกันให้ถือว่าการประกาศกฎอัยการศึกนั้นเป็นอันยกเลิก

3) เมื่อมีการประกาศกฎอัยการศึกจะต้องประกาศระบุท้องที่ที่ประกาศกฎอัยการศึกร่างกำหนดระยะเวลาการใช้บังคับ ทั้งนี้เมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้วกฎอัยการศึคนั้นย่อมยกเลิกโดยทันที เว้นแต่รัฐสภาเห็นชอบให้ขยายระยะเวลาประกาศบังคับใช้กฎอัยการศึคนั้นต่อไป

4) ผลของการประกาศกฎอัยการศึก คือ⁴⁹

- ให้โอนอำนาจในการรักษาความสงบเรียบร้อยจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน ไปยังเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารแทน

- ภายในท้องที่ที่มีการประกาศกฎอัยการศึก ให้ศาลทหาร* มีอำนาจพิจารณาคดีที่ทำผิดเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย

- เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจกระทำการใดๆก็ตามเพื่อทำให้สถานการณ์กลับมาเป็นปกติ เช่น การค้น การจับกุม สามารถกระทำโดยไม่ต้องมีหมายอาญา หรือเข้ายึดสถานที่ใดๆก็ตาม ซึ่งย่อมรวมถึงมีอำนาจสั่งการห้ามชุมนุมสาธารณะด้วย

(2) อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน

กฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศฝรั่งเศสนั้น* เป็นกฎหมายที่มีเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ ซึ่งเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่นำมาใช้เมื่อสถานการณ์

⁴⁸ รัฐบัญญัติว่าด้วยกฎอัยการศึก ลงวันที่ 9 สิงหาคม ค.ศ.1849 (Loi sur l'état de siege, 9 Août 1849), รัฐบัญญัติว่ากฎอัยการศึก ลงวันที่ 3 เมษายน ค.ศ.1878 (Loi relative à l'état de siege, 3 Avril 1878)

⁴⁹ วินิจ เจริญชัยยง, "กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ," หน้า 46

* แม้ปัจจุบันประเทศฝรั่งเศสได้ยกเลิกศาลทหารในเวลาปกติไปแล้ว แต่ยังคงเหลือศาลทหารในเวลาไม่ปกติ คือเมื่อมีการประกาศกฎอัยการศึก และ เมื่อออกทำการรบนอกราชอาณาจักร

บ้านเมืองอยู่ในภาวะไม่ปกติ แต่ยังไม่ถึงขนาดต้องประกาศกฎอัยการศึก อย่างไรก็ตามกฎหมายนี้มีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพอยู่เหมือนกัน ซึ่งหนึ่งในนั้นก็คือ เสรีภาพการชุมนุมโดยสงบ ที่ย่อมถูกจำกัดได้ตามกฎหมายฉบับนี้ ส่วนลักษณะสำคัญของกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินสามารถสรุปได้ดังนี้⁵⁰

1) การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน จะประกาศได้ต่อเมื่อมีภัยอันตรายมากระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง หรือมีเหตุการณ์ใดๆก็ตามที่เป็นภัยพิบัติต่อสาธารณะ ทั้งนี้ย่อมประกาศบังคับใช้ทั้งประเทศหรือบางพื้นที่ก็ได้

2) คณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ต้องระบุท้องที่จะประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นด้วย อย่างไรก็ตามการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นคราวหนึ่งจะกระทำได้ไม่เกินครั้งละ 12 วัน เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาให้ขยายเวลาต่อไปได้อีก แต่ก็ไม่เกินคราวละ 12 วันเช่นเดียวกัน กล่าวคือหากพ้น 12 วันแล้วหากไม่มีการประกาศขยายระยะเวลาต่อ ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นย่อมยกเลิกไปโดยทันที

3) ผลของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน*

แม้ว่าฝ่ายบริหารจะมีอำนาจเพิ่มมากขึ้นในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินก็ตาม แต่ทั้งนี้ก็เป็นอำนาจหน้าที่ที่ได้มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าการใดบ้างที่สามารถกระทำได้ เช่น มาตรา 5บัญญัติไว้ว่า “ภายในพื้นที่ที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ตัวแทนของรัฐมีอำนาจดังต่อไปนี้

- ประกาศห้ามเคลื่อนย้ายบุคคลหรือยานพาหนะในพื้นที่และในช่วงเวลาที่กำหนด

- ประกาศพื้นที่คุ้มครอง (protection) พื้นที่ปลอดภัย (sécurité) หรือพื้นที่ที่กำหนดให้ผู้ที่

ต้องควบคุมอยู่

- ห้ามมิให้บุคคลใดที่พยายามฝ่าฝืนการปฏิบัติการตามอำนาจรัฐอยู่ในเขตหรือพื้นที่ใด

- ห้ามมิให้บุคคลออกนอกเคหสถานในช่วงเวลาที่ โดยจะห้ามสำหรับทุกคนที่อยู่ภายใน

พื้นที่ที่ได้มีการกำหนดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเฉพาะบุคคลที่มีกิจกรรมที่อาจจะแสดงถึงอันตราย

* เดิมกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินนี้มีไว้เพื่อใช้ในประเทศอัลจีเรียและดินแดนโพ้นทะเลอื่นๆ แต่ภายหลังก็ได้นำมาประกาศใช้ในประเทศด้วยโดยความเห็นชอบของรัฐสภา

⁵⁰ Loi n. 55-385 instituant un état d'urgence, 3 avril 1955

* ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศฝรั่งเศสมี 2 ประเภท ดังนี้

1. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแบบธรรมดา (l'état d'urgence simple) คือ กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่พลเรือนมากขึ้น เช่น การสั่งห้ามเข้าออกบริเวณใดบริเวณหนึ่ง เวลาใดเวลาหนึ่ง

2. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแบบร้ายแรง (l'état d'urgence agrave) คือ กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่พลเรือนเพิ่มขึ้นจากการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแบบธรรมดาเพิ่มอีก 2 เรื่องคือ (1) อำนาจการค้นในเคหสถานทั้งในเวลากลางวันและกลางคืน และ (2) อำนาจในการตรวจสอบสื่อทุกชนิดเช่นหนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ วิทยุ ว่ามีรายการเป็นภัยต่อความมั่นคงหรือไม่

ต่อความปลอดภัยของมหาชนในเขตดังกล่าวก็ได้ อย่างไรก็ตามมาตรการห้ามออกนอกเคสตา (l'assignation a residence) ไม่สามารถก่อให้เกิดผลในการกำหนดเขตหรือพื้นที่สำหรับการกักขัง (detenues) บุคคลได้⁵¹

- สามารถสั่งปิดเป็นการชั่วคราว โรงมหรสพ หรือสถานที่สำหรับการขายเครื่องดื่ม (ประเภทสุรา) และสถานที่ชุมนุมสาธารณะต่างๆภายในพื้นที่ที่มีการประกาศตามมาตรา 2 ส่วน มาตรา 11 และให้อำนาจตัวแทนของฝ่ายบริหารภายใต้อนุมัติโดยรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยสามารถที่ดำเนินการต่อไป

1. เข้าค้นที่พักอาศัย (des perquisitions a domicile) ทั้งเวลากลางวันและกลางคืน
2. เข้าควบคุม หนังสือพิมพ์ รายการวิทยุโทรทัศน์ต่าง ๆ เป็นต้น

(3) อำนาจพิเศษของประธานาธิบดี

ในเรื่องอำนาจพิเศษของประธานาธิบดีนี้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญประเทศฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 16 ที่บัญญัติให้อำนาจพิเศษแก่ประธานาธิบดีที่จะสั่งการหรือกระทำการใดๆที่เห็นว่า จำเป็นต่อสถานการณ์ อย่างไรก็ตามการใช้อำนาจพิเศษนี้ประธานาธิบดีต้องปรึกษากับ นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา และคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ตลอดจนต้องแถลงการณ์ดำเนินการต่างๆให้แก่ประชาชนทราบด้วย ดังนั้นอำนาจพิเศษของ ประธานาธิบดีนี้จึงย่อมสามารถกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบได้ เช่น มีคำสั่ง ห้ามการชุมนุมสาธารณะหรือการเดินขบวนชั่วคราวได้ เป็นต้น อย่างไรก็ตามอำนาจดังกล่าวมีผล เป็นเพียงชั่วคราวเท่านั้น และเมื่อประกาศแล้วจะต้องนำเรื่องเข้าสู่รัฐสภาอีกครั้งภายใน 30 วันนับ แต่ประกาศ

3.2.4 การควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายตามหลักของประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศหนึ่งที่มีการให้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะแก่ประชาชน อย่างมาก ซึ่งโดยปกติแล้วประชาชนย่อมสามารถทำการชุมนุมหรือเดินขบวนสาธารณะได้เสมอ การจำกัดสิทธิหรือกีดขวางสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนในการชุมนุมนั้นย่อมทำไม่ได้เว้นแต่มี กฎหมายให้อำนาจเท่านั้น ซึ่งกฎหมายที่จะมาบัญญัติจำกัดสิทธิได้ก็ยังคงเฉพาะบางเรื่อง เท่านั้น เช่น เพื่อความปลอดภัยของสาธารณชนผู้อื่นหรือเพื่อความมั่นคงของประเทศ เป็นต้น อย่างไรก็ตามเพื่อให้การจำกัดขอบเขตดังกล่าวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพจึงจำเป็นต้องการ กำหนดมาตราบังคับ โดยเฉพาะการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมที่มิชอบนั้น ซึ่งในเรื่องการใช้

⁵¹ Loi n. 55-385 instituant un état d'urgence, 3 avril 1955, Article 6

กำลังควบคุมนั้นสามารถแยกออกได้เป็น 2 ประเภทคือ 1. การใช้กำลังแบบusage de la force (Use of force) และ 2. การใช้กำลังแบบUtilisez les armes à feu (Use of firearms) ซึ่งเป็นไปทางเดียวกับหลักทางระหว่างประเทศที่เป็นหลักทางสากลโดยเฉพาะตามสนธิสัญญาว่าสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (Convention européenne des droits de l'homme) คือการใช้กำลังได้ก็ต่อเมื่อป้องกันตนเอง หรือ ป้องกันผู้อื่นทั้งนี้รวมถึงทรัพย์สินนั้นด้วย ตลอดจนป้องกันอาชญากรรมต่างๆที่ผู้กระทำผิดกำลังจะก่อขึ้น ซึ่งทั้งหมดสามารถสรุปได้ดังนี้⁵²

การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นจึงต้องตระหนักว่าการใช้กำลังและอาวุธ (Force et des armes à feu) ควรเป็นไปอย่างจำกัดคือ

(1) ถ้าเป็นการชุมนุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ได้ก่อให้เกิดความรุนแรง (Illégaux mais non violents) เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องหลีกเลี่ยงการใช้กำลัง (usage de la force) แต่หากไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ก็ให้ใช้เท่าที่จำเป็น ซึ่งในกรณีแบ่งออกเป็น 3 วิธีคือ

1) การใช้แรงทางกายภาพ (La force de physique) คือการใช้แรงทางกายภาพของเจ้าหน้าที่เอง เช่น การล้อมแขนขาของอีกฝ่ายไว้

2) การใช้กระบองยางสั้น (Coups de matraque en caoutchouc) คือกรณีเมื่อการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ไม่อาจเพียงพอ เช่นมีผู้ชุมนุมจำนวนมากและแข็งแรงกว่าเจ้าหน้าที่ อย่างไรก็ตามกระบองยางสั้นนี้ไม่อาจใช้ได้กับ เด็ก, คนชรา, สตรีที่กำลังตั้งครรภ์

3) การใช้สารเคมีหรือวิธีการอื่นๆที่คล้ายกัน (Chimique et la force d'autres moyens) คือกรณีเมื่อสถานการณ์นั้นมีความไม่สงบอย่างมากและการใช้กระบองยางสั้นเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอ เช่น กลุ่มผู้ชุมนุมจำนวนมากกำลังจะทำลายทรัพย์สินใดๆในที่นั้น เจ้าหน้าที่ย่อมสามารถใช้สารเคมี เช่น สเปรย์พริกไทย หรือวิธีการอื่นๆที่คล้ายกัน เช่น ใช้ปืนฉีดน้ำแรงดันสูงเพื่อหยุดการกระทำนั้น อย่างไรก็ตามเมื่อสถานการณ์นั้นหมดไป เจ้าหน้าที่ต้องหยุดการใช้สิ่งเหล่านี้เช่นกัน

(2) ถ้าเป็นการชุมนุมที่ก่อให้เกิดความรุนแรง (Rassemblements violents) เจ้าหน้าที่รัฐย่อมสามารถใช้อาวุธได้ (Utilisez les armes à feu) หากปรากฏว่าไม่สามารถใช้วิธีการอื่นได้แล้วคือใช้เพียงเท่าที่จำเป็น ทั้งนี้ในการใช้อาวุธตามหลักการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่ ดังกล่าว

⁵² Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois, , [Online] 3 April 2011, Available from <http://www2.ohchr.org/french/law/armes.htm>

ยังกำหนดเพิ่มเติมไปอีกว่าเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องไม่ใช่อาชุนั้นต่อบุคคลอื่น เว้นแต่เพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้⁵³

- เพื่อป้องกันตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นจากภัยอันตรายร้ายแรงต่อร่างกายหรือชีวิต
- เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต
- เพื่อจับกุมผู้ที่กระทำการอันเป็นอันตรายหรือต่อผู้เจ้าพนักงานหรือเพื่อป้องกันไม่ให้

ผู้ต้องหาหลบหนี

อย่างไรก็ตามการที่จะกระทำการเช่นนั้นได้ ต้องเป็นกรณีที่น่ากลัวว่าไม่สามารถใช้มาตรการอื่นได้แล้ว ดังนั้นการใช้อาชุนั้นที่ร้ายแรงโดยเจตนา นั้น เช่น ปืน ให้กระทำได้เฉพาะเพื่อป้องกันชีวิตในกรณีที่ไม้อาจหลีกเลี่ยงได้แล้วเท่านั้น มิเช่นนั้นแล้วเจ้าหน้าที่ผู้นั้นย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญาเช่นกัน จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าโดยหลักแล้วในเรื่องการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมนั้นก็นำหลักสากลโดยเฉพาะตามสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปมาเป็นแนวปฏิบัติสำคัญ

ประเทศที่ไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง

3.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ถือเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้สิทธิเสรีภาพแสดงความคิดเห็นแก่ประชาชนอย่างมาก ซึ่งคงมาจากการที่ในอดีตประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเคยเป็นประเทศหนึ่งในอาณานิคมของประเทศอังกฤษ ซึ่งได้ถูกกดขี่อย่างมากในช่วงนั้น จนเมื่อในปีค.ศ. 1776 ได้มีการปฏิวัติต่อสู้กับประเทศอังกฤษเจ้าอาณานิคม เพื่อความเป็นอิสระซึ่ง นอกจากนี้หลังจากปฏิวัติประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งขณะนั้นยังเป็นสมาพันธรัฐอเมริกาก็ได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญขึ้น ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก ซึ่งในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญจะกล่าวถึงการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก โดยเฉพาะตามคำประกาศอิสรภาพของชาวสหรัฐอเมริกาในตอนต้นว่า

“...พวกเราถือว่าความจริงเหล่านี้ มีความหมายชัดเจนในตัวของมันเอง นั่นคือความจริงที่ว่ามนุษย์ทุกคนถูกสร้างมาให้มีความเท่าเทียมกัน ความจริงที่ว่าพวกเขาได้รับมอบสิ่งต่างๆ จากผู้สร้าง พร้อมด้วยสิทธิที่ไม่อาจพรากไปจากพวกเขาได้ (unalienable Rights) อันได้แก่ สิทธิในชีวิต อิสรภาพ และการแสวงหาความสุขดังนั้น เพื่อประกันสิทธิเหล่านี้ รัฐบาลย่อมได้รับการจัดตั้งขึ้นในหมู่ผู้คน โดยพวกเขาได้รับการยินยอมให้ใช้อำนาจปกครอง โดยที่เมื่อใดที่รัฐบาลชุดใด ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบลักษณะใดก็ตาม แต่ได้ก่อกลายมาเป็นผู้ที่บ่อนทำลายสิ่งเหล่านี้เอง

⁵³ la Convention européenne des droits de l'homme, Article 2.

ประชาชนก็ย่อมมีสิทธิเปลี่ยนแปลงหรือล้มรัฐบาลนั้น และจัดตั้งรัฐบาลชุดใหม่, ที่วางอยู่บนรากฐานของหลักการเช่นว่านั้น และจัดระบบอำนาจของรัฐบาลในรูปแบบลักษณะที่ปรากฏให้เชื่อได้ว่า จะก่อให้เกิดความปลอดภัยและความสงบสุขต่อพวกเขาให้ได้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้⁵⁴...”

จากข้างต้นจึงเห็นได้ว่า คำประกาศอิสรภาพของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นสิ่งที่กระตุ้นในเรื่องการเคารพสิทธิเสรีภาพในด้านต่างๆของประชาชนอย่างมาก โดยเฉพาะเสรีภาพในการชุมนุมเพื่อกำหนดเจตจำนงร่วมกัน การจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยหลักย่อมทำไม่ได้ เว้นแต่แต่เฉพาะกรณีจำเป็นที่เป็นกรณีฉุกเฉินเท่านั้น ซึ่งเรื่องนี้ศาลสูงสุดแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้พิพากษาไว้ในปี ค.ศ.1876 รับรองเรื่องเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชนสหรัฐอเมริกา ตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมในรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 ว่า “สิทธิในการชุมนุมร้องทุกข์เป็นรากฐานของระบอบการปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกา ความคิดในการปกครองโดยมีรูปแบบเป็นสาธารณรัฐนั้น หมายถึง สิทธิพลเมืองที่จะพบกันอย่างสงบเพื่อปรึกษาหารือเกี่ยวกับกิจการสาธารณะ และร้องทุกข์เพื่อให้มีการแก้ไขความเดือดร้อน สิทธิเหล่านี้ในตัวของมันเองย่อมแสดงให้เห็นถึงผลประโยชน์สำคัญที่พลเมืองทุกคนมีอยู่ตลอดเวลา ในการกระทำและในกิจการของรัฐบาล สิทธิของประชาชนที่จะรวมกันและแสดงออกร่วมกันเป็นรากฐานของความคิดเกี่ยวกับเสรีภาพของคนอเมริกันเหมือนกับสิทธิในการพูดอย่างเสรี⁵⁵”

3.3.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชุมนุมประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกานั้นแม้ไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยเฉพาะ แต่ก็มีกฎหมายที่กล่าวถึงเกี่ยวกับการชุมนุมอยู่จำนวนมาก ได้แก่รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1 (First Amendment of the Bill of Rights)* อนุสัญญาว่าสิทธิมนุษยชนอเมริกัน ค.ศ.1969 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 คำพิพากษาของศาล และบทกฎหมายกฎหมายทั่วไป อันได้แก่กฎหมายอาญา และ กฎหมายแพ่ง เป็นต้น ซึ่งสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

⁵⁴ คำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา, [Online] 3 April 2011, Available from <http://www.xn--v3cdi1ao7ak.com/คำประกาศอิสรภาพแห่งสห/>

⁵⁵ กระมล ทองธรรมชาติ และสมบุรณ์ สุขสำราญ, เรื่องนำรู้เกี่ยวกับการปกครองและรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา. (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์สมาคมนักคิดศาสตร์แห่งประเทศไทย. 2513), หน้า 86.

* รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกามีการแก้ไขที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิเสรีภาพที่สำคัญอยู่ 10 ครั้ง โดยเรียกว่า Bill of Right โดยในเรื่องเสรีภาพการชุมนุมมีการรับรองตั้งแต่การแก้ไขครั้งที่ 1 “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances.”

1. กฎหมายทั้งหมดดังกล่าว โดยเฉพาะตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1 (First Amendment of the Bill of Rights) ถือเป็นการยืนยันการมีอยู่ของเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะของประชาชนชาวอเมริกัน ซึ่งแม้ว่าจะมิได้กำหนดรายละเอียดเป็นการเฉพาะลักษณะเดียวกับประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมก็ตาม แต่ก็ถือเป็นการยอมรับได้ทั้งในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติว่าเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะนั้นมีอยู่จริง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอน ลอว์ (Common Law) ดั้งนั้นกฎหมายจึงอาจมาได้จากคำพิพากษาของศาล (Judge made Law) หรือหลักกฎหมายระหว่างประเทศได้โดยตรง โดยไม่จำเป็นต้องบัญญัติขึ้นมาใหม่

2. แม้กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่ได้กำหนดเรื่องหน้าที่และความรับผิดชอบของบุคคลไม่ว่าจะเป็นของเจ้าหน้าที่และผู้ชุมนุมเหมือนดังประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงก็ตาม แต่โดยหลักแล้วผู้ชุมนุมย่อมต้องใช้เสรีภาพการชุมนุมอยู่ในขอบเขต มิฉะนั้นย่อมมีความรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น ความผิดฐานก่อการจลาจล และเนื่องจากมิได้มีการกำหนดตัวบุคคลที่ต้องรับผิดชอบนั้นผู้ชุมนุมจึงต้องรับผิดชอบกันหมด หากมีความเสียหายเกิดขึ้นเพราะการชุมนุมนั้น

3. แม้ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายกำหนดหน้าที่ของผู้ชุมนุมโดยตรงที่ต้องมีหน้าที่แจ้งแก่เจ้าหน้าที่ เหมือนดังประเทศส่วนใหญ่ที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุม แต่โดยปกติทุกครั้งที่จะมีการใช้เสรีภาพชุมนุมสาธารณะนั้น ก็จำเป็นต้องมีการแจ้งแก่เทศบาลท้องถิ่น หรือสถานีตำรวจในท้องที่ทั้งนี้เพื่อให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวมาช่วยดูแลรักษาความปลอดภัยและอำนวยความสะดวก

ประเภทการชุมนุม

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเนื่องจากไม่ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงดังนั้นจึงไม่ได้มีการแบ่งประเภทการชุมนุมไว้เหมือนกับประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมโดยตรง ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ (Sit and Still) หรือการเดินขบวนสาธารณะ (Public Procession) ประเทศสหรัฐอเมริกาก็ถือเป็นการชุมนุมแบบเดียวกัน อย่างไรก็ตามไม่ว่าจะเป็นการชุมนุมประเภทไหน โดยหลักก็จำเป็นต้องมีการแจ้งแก่เทศบาลท้องถิ่น หรือสถานีตำรวจในท้องที่ทั้งนี้เพื่อให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวมาช่วยดูแลรักษาความปลอดภัยและอำนวยความสะดวก โดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วในกรณีเดินขบวนสาธารณะ (Public Procession) ที่จะมีความเสี่ยงที่จะเกิดความวุ่นวายแก่สังคมอย่างมาก จึงยอมจำเป็นต้องมีการแจ้งล่วงหน้าก่อนเสมอ

3.3.2 ความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย

แม้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาจะให้เสรีภาพในการชุมนุมแก่ประชาชนอย่างมากโดยแทบไม่มีข้อห้าม หรือข้อจำกัดใดๆ โดยประชาชนสามารถที่จะชุมนุมสาธารณะ และเดินขบวนได้ทุกวัน ทุกเวลา ทุกสถานที่ แต่ทั้งนี้การใช้เสรีภาพชุมนุมนั้นจะต้องไม่กระทบสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น และไม่ก่อให้เกิดความวุ่นวายในบ้านเมืองมากเกินไป มิฉะนั้นแล้วการกระทำนั้นย่อมถือเป็นความผิดได้

อย่างไรก็ตามเนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกานั้นปกครองรัฐรวม* คือ ระบบรัฐที่แบ่งการบริหารออกเป็นสองระดับ คือ การบริหารส่วนกลางโดยรัฐบาลกลาง และการบริหารส่วนท้องถิ่น ระดับมลรัฐที่บริหารโดยรัฐบาลท้องถิ่น ดังนั้นความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมจึงเป็นไปตามกฎหมายแต่ละมลรัฐด้วย ทั้งนี้เท่าที่ไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญในมลรัฐนั้นและรัฐกลาง ซึ่งในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ขอยกตัวอย่าง 2 มลรัฐ คือ มลรัฐนิวยอร์ก และ มลรัฐแคลิฟอร์เนีย เนื่องจากเป็นมลรัฐที่มีความเจริญทั้งทางด้านเศรษฐกิจสังคม การเมืองอย่างมาก ตลอดจนมีวัฒนธรรมที่หลากหลายเนื่องจากมีผู้คนอาศัยอยู่จำนวนมาก ดังนั้นจึงย่อมต้องมีความก้าวหน้าด้านกฎหมายโดยเฉพาะเรื่องการชุมนุมสาธารณะอย่างมากเช่นกัน ซึ่งสามารถกล่าวได้ดังนี้

มลรัฐนิวยอร์ก

* รัฐรวมในแบบโดยเฉพาะแบบสหพันธรัฐเป็นการรวมตัวของรัฐต่างๆ โดยการสร้างรัฐขึ้นมาใหม่ให้มีอำนาจอธิปไตยอยู่เหนือรัฐเดิมที่มารวมตัวกัน นั้น โดยที่รัฐต่างๆ ที่รวมตัวกันจะสละอำนาจอธิปไตยของตนให้แก่รัฐที่สร้างขึ้นใหม่นี้ เพื่อทำหน้าที่แทนตน ตัวอย่างของระบบรัฐแบบนี้ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกานับจากปี 1789 เป็นต้นมาตราฉบับปัจจุบันมีการรวมตัวกว่า 50 รัฐเข้าด้วยกัน ระบบสหพันธรัฐทำให้เกิดมีรัฐ 2 ระดับขึ้นภายในโครงสร้างภายในของรัฐรวมนั้นเสมอ ได้แก่ รัฐระดับบน คือ รัฐที่สร้างขึ้นใหม่ ซึ่งมักจะเรียกกันว่า รัฐบาลกลาง หรือรัฐ สหพันธ์ และรัฐระดับล่าง ได้แก่ รัฐสมาชิกต่างๆ นั่นเอง ซึ่งมักจะเรียกกันว่า มลรัฐ หรือ รัฐ ทั้งนี้องค์กรต่างๆ ภายใต้ระบบสหพันธรัฐจะมีโครงสร้างที่ซับซ้อน รวมทั้งการมี องค์กรที่มีชื่อเรียกเดียวกัน และมีการหน้าที่ในลักษณะเดียวกัน แบ่งออกเป็น 2 ระดับเสมอ เช่น รัฐสภา จะมีทั้งรัฐสภาในระดับสหพันธ์ และรัฐสภาในระดับรัฐ เช่นเดียวกับรัฐบาล และศาล เป็นต้น ซึ่งจะมีศาลสูงทั้งของรัฐ และศาลสูงของสหพันธรัฐ ดำรงอยู่คู่ขนานกัน ภายในโครงสร้างของรัฐรวม ทั้งรูปแบบสหพันธรัฐ และสหพันธรัฐนี้ จะเห็นได้ว่า องค์กรปกครองท้องถิ่นกล่าวโดยทั่วไปแล้ว จะไม่มีความสัมพันธ์กับรัฐบาลกลางโดยตรง เนื่องด้วยมีมลรัฐ หรือรัฐขวางกั้นอยู่ตรงกลาง กล่าวในอีกนัยหนึ่งก็คือ การปกครองท้องถิ่นภายในรัฐรวม เป็นกิจการของมลรัฐ และมีความสัมพันธ์โดยตรงกับมลรัฐ มากกว่าจะเกี่ยวข้องกับสหพันธรัฐ หรือรัฐบาลกลาง ซึ่งเรื่องดังกล่าวมีความแตกต่างโดยสิ้นเชิงกับการปกครองท้องถิ่นภายในโครงสร้างของรัฐเดี่ยว ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

ที่มา สถาบันพระปกเกล้า, รัฐรวมคือ, [Online] 8 April 2011, Available from <http://www.kpi.ac.th/>

สำหรับมลรัฐนิวยอร์กได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบกฎหมายและความผิดผิดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เป็นความผิดทางอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งอยู่ในหมวดเกี่ยวกับความผิดเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Offense against public order) ดังนี้

-ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful Assembly) คือ กรณีที่ผู้ร่วมชุมนุมตั้งแต่ 4 คนขึ้นไปหรือมากกว่าร่วมกันกระทำหรือพยายามกระทำการใดให้เกิดความวุ่นวายหรือความรุนแรงเพื่อให้เกิดความไม่สงบในที่สาธารณะจนต้องมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm) ทั้งนี้การกระทำความผิดนี้ให้ใช้ตลอดถึงการชุมนุมทุกประเภทที่อาจมีเจตนาก่อความรุนแรงขึ้นในภายหลังด้วย⁵⁶

ทั้งนี้ความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดอาญาระดับลหุโทษ* ระดับ B (Misdemeanor Class B)

ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล (Riot) ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญามลรัฐนิวยอร์ก แบ่งความผิดจลาจลออกเป็น 2 ระดับ คือ

1.ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลระดับหนึ่ง (Riot in the first degree) คือ กรณีที่ผู้กระทำจำนวน 10 คนขึ้นไปหรือมากกว่ากระทำการหรือพยายามกระทำการโดยรุนแรงเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบไม่ว่าจะโดยจงใจหรือไม่ก็ตาม หรือ กระทำการใดๆจนมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm) ซึ่งในการกระทำทั้งหมดนั้นเป็นผลให้เกิดความเสียหายในร่างกายหรือทรัพย์สินแก่ผู้อื่น⁵⁷

ความข้างต้นให้ใช้ตลอดการจลาจลในสถานที่ราชทัณฑ์ด้วย

ทั้งนี้ความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดอาญาระดับอุกฤษฏ์โทษระดับ E (Felony Class E)

2.ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลระดับสอง (Riot in the second degree) คือ กรณีผู้กระทำจำนวน 4 คนขึ้นไปหรือมากกว่ากระทำการหรือพยายามกระทำการโดยรุนแรงเพื่อ

⁵⁶ New York penal Code section 240.10

* ความผิดอาญาในมลรัฐนิวยอร์กโดยหลักแบ่งออกเป็น 2 ระดับคือ ความผิดอุกฤษฏ์โทษ (Felony) และ ความผิดระดับเล็กน้อย(Misdemeanor) ส่วนความผิดลหุโทษ (Petty Offense) ถือเป็นหนึ่งในความผิดเล็กน้อยอย่างไรก็ตามในความผิดแต่ละระดับของทั้ง Felony และ Misdemeanor มีการแบ่งออกเป็นอีกหลายระดับ โดย ความผิดทางอาญามลรัฐนิวยอร์ก ระดับ Felony มีการแบ่งออกเป็น 5 ระดับ คือ A ถึงระดับ E โดยระดับ A (Class ระดับ A มี 2 ระดับคือ A1 และ A2) ซึ่งมีอัตราโทษหนักสุด ส่วนระดับ E ก็จะมีโทษเบาสุดในส่วนความผิดระดับความผิด Felony ส่วน ความผิดเล็กน้อย (Misdemeanor) ก็มี 5 ระดับเช่นกันคือ ระดับA ถึงระดับ E

ที่มา: <http://www.new-york-criminal-lawyer.com/Felony-Classification.html>

⁵⁷ New York penal Code section 240.06

ก่อให้เกิดความไม่สงบ หรือ กระทำการใดๆจนต้องมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm)⁵⁸

ทั้งนี้ความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดอาญาระดับลหุโทษระดับ A (Misdemeanor Class A)

-ความผิดฐานยุยงปลุกปั่นให้มีการก่อการจลาจล (Inciting to riot) คือ กรณีที่ผู้กระทำการพยายามกระทำการปลุกปั่นคนจำนวน 10 คนขึ้นไปให้กระทำการหรือพยายามกระทำการใช้รุนแรงเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบจนทำให้ต้องมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm)⁵⁹

ทั้งนี้ความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดอาญาระดับลหุโทษระดับ A (Misdemeanor Class A)

-ความผิดฐานกระทำการเป็นอนาธิปไตยเพื่อล้มล้างรัฐบาล (Criminal Anarchy) คือ กรณีที่ผู้กระทำการ หรือสนับสนุนการล้มล้างรูปแบบของรัฐบาลที่มีอยู่โดยใช้ความรุนแรง หรือกระทำการเผยแพร่เอกสารใดๆที่สนับสนุนให้ใช้ความรุนแรงในการล้มล้างรัฐบาล หรือ เข้าร่วมเป็นสมาชิกในกลุ่มที่มีวัตถุประสงค์เหล่านี้⁶⁰

ทั้งนี้ความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดอาญาระดับอุกฤษณ์โทษระดับ E (Felony Class E)

-ความผิดฐานก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย (Disorder Conduct) คือ กรณีที่ผู้กระทำการโดยเจตนาเพื่อก่อให้เกิดความไม่สะดวกในการใช้ที่สาธารณะของประชาชน หรือ การกระทำการอื่นต้องมีการเตือนภัยใดๆ หรือไม่เจตนา แต่ผลกระทำการนั้นเป็นเหตุเสี่ยงให้เกิดผลดังกล่าว⁶¹ เช่น

1. เป็นผู้กระทำการชู้หรือต่อสู้ทะเลาะวิวาทด้วยความรุนแรง หรือ
2. กระทำการให้เกิดเสียงดังใดๆโดยไร้เหตุผลอันสมควร หรือ
3. ใช้ภาษาหรือกระทำการหยาบคายในที่สาธารณะ หรือ
4. กระทำการขัดขวางการใช้เสรีภาพการชุมนุมโดยชอบกฎหมายของผู้อื่น หรือ
5. ขัดขวางทางจราจรบนท้องถนนหรือบนทางคนเดิน หรือ
6. ทำการมั่วสุมกับผู้อื่นในที่สาธารณะซึ่งเมื่อเจ้าหน้าที่สั่งให้เลิกแล้วแต่ก็ยังเพิกเฉย หรือ
7. กระทำการใดๆโดยมีวัตถุประสงค์มิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นอันตรายต่อผู้อื่น

ทั้งนี้ความผิดทั้งหมดเป็นความผิดระดับอาญาระดับอุกฤษณ์ (Violent Felony) การลงโทษจะขึ้นอยู่กับความร้ายแรงที่กระทำ โดยมีโทษตั้งแต่ระดับ A ถึง E

⁵⁸ New York penal Code section 240.05

⁵⁹ New York penal Code section 240.08

⁶⁰ New York penal Code section 240.15

⁶¹ New York penal Code section 240.20

มลรัฐแคลิฟอร์เนีย

สำหรับมลรัฐแคลิฟอร์เนียนี้ ถือเป็นอีกมลรัฐหนึ่งที่มีความเจริญอย่างมากทั้งทางด้านเศรษฐกิจและการบันเทิง โดยมีเมืองที่รู้จักกันโดยทั่วไปคือ ลอสแอนเจลิส (Los Angeles) หรือที่มักเรียกกันว่าแอลเอ (L.A.) และเนื่องจากเมืองนี้มีความเจริญอย่างมาก จึงมีการเกิดอาชญากรรมอยู่มาก รวมถึงการชุมนุมประท้วงต่างๆ ก็บ่อยครั้งเช่นกัน ดังนั้นเมืองนี้จึงย่อมมีเจ้าหน้าที่ที่มีความเชี่ยวชาญอย่างมาก เพราะต้องคอยหาวิธีแก้ไขปัญหาล่าช้าอยู่ตลอดเวลา โดยในเมืองนี้มีหน่วยงานตำรวจซึ่งถือว่าเป็นหน่วยงานอันดับหนึ่งของโลก (Los Angeles Police Department: LAPD) ส่วนในด้านกฎหมายโดยเฉพาะเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะซึ่งอยู่ในหมวด Crime against the public peace ใน ประมวลกฎหมายอาญาแคลิฟอร์เนีย (California Penal Code) ก็พัฒนาไปอย่างมากเช่นกัน ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful Assembly) คือ กรณีที่ผู้ร่วมชุมนุมตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปหรือมากกว่าร่วมกันกระทำหรือพยายามกระทำการใดที่ผิดกฎหมายเพื่อให้เกิดความวุ่นวายหรือความรุนแรงเพื่อให้เกิดความไม่สงบในที่สาธารณะ เหล่านี้คือการชุมนุมที่มีชอไปด้วยกฎหมาย⁶²

ผู้ใดกระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำถือเป็นความผิดอาญา* ระดับหุโทษ (Misdemeanor)⁶³

-ความผิดเกี่ยวกับการก่อกองจลาจล (Riot) ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญามลรัฐแคลิฟอร์เนียแบ่งความผิดจลาจลออกเป็น 2 กรณี คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับการก่อกองจลาจล (Riot) คือ กรณีที่ผู้กระทำจำนวน 2 คนขึ้นไปหรือมากกว่ากระทำการหรือพยายามกระทำการโดยรุนแรงหรือใช้กำลังหรือขู่ว่าจะใช้กำลังแก่ผู้อื่นโดยไม่มีอำนาจ เพื่อก่อความไม่สงบแก่สาธารณะ ทั้งนี้ไม่ว่าความผิดนี้จะได้กระทำที่ไหนก็ตาม เช่น

⁶²California Penal Code Section 407

* สำหรับระดับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาของมลรัฐแคลิฟอร์เนียนั้นโดยหลักแบ่งออกเป็น 3 ระดับ คือ ระดับอุกฤษณ์โทษ (Felony ซึ่งมีตั้งแต่ Class A ถึง Class I) คือ ความผิดที่มีอัตราโทษขั้นต่ำ 1 ปีขึ้นไป จนถึงจำคุกตลอดชีวิต และ ปรับไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์ ส่วนระดับหุโทษ (Misdemeanor ซึ่งมีตั้งแต่ Class A ถึง Class I) คือ ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก น้อยกว่า 1 ปี หรือปรับตั้งแต่ 200 ดอลลาร์ขึ้นไปแต่ไม่เกิน 2,000 ดอลลาร์ หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนความผิดฐานละเมิดข้อบังคับ (Infractions) เช่น กฎจราจร คือความผิดที่มีแต่โทษปรับเท่านั้น

ที่มา: <http://www.losangelesfederalattorneys.com/>

⁶³California Penal Code Section 408

ในสถานที่สาธารณะ ในเรือนจำ สถานพินิจและคุ้มครองเด็กก็ตามให้ถือว่าบุคคลเหล่านั้นก่อการจลาจล⁶⁴

ความผิดฐานนี้ผู้กระทำต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์ หรือ จำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ⁶⁵ (Misdemeanor)

2. ความผิดฐานยุยงปลุกปั่นให้มีการก่อการจลาจล (Inciting to riot) คือ คือ กรณีที่ผู้ใดก็ตามกระทำการพยายามกระทำการปลุกปั่นคน ให้กระทำการหรือพยายามกระทำการใช้รุนแรงเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบ เช่น ให้ทำลาย หรือ เผาทรัพย์สินในที่บริเวณนั้น หรือใช้กำลังหรือขู่ว่าจะใช้กำลังแก่ผู้อื่นโดยมิชอบ ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นผู้ยุยงปลุกปั่นให้มีการก่อการจลาจล⁶⁶

ความผิดฐานนี้ผู้กระทำต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์ หรือ จำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ⁶⁷ (Misdemeanor)

ทั้งนี้ผู้ใดก็ตามยกเว้นผู้ช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ ที่ได้รับมอบหมาย ที่อยู่ในบริเวณที่ชุมนุมโดยมิชอบกฎหมาย หรือ ในที่ก่อการจลาจลเมื่อเจ้าหน้าที่ได้สั่งให้ออกไปจากสถานที่นั้นโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่ยังคงเพิกเฉย ให้ถือว่าผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้ที่ชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือก่อการจลาจลนั้นแล้วแต่กรณี⁶⁸

อย่างไรก็ตามหากการชุมนุมนั้นเป็นการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว หากมีผู้ใดก็ตามโดยปราศจากอำนาจ เข้าไปรบกวนเพื่อล้มล้างการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ให้ถือว่าผู้นั้นมีความผิดฐานก่อความวุ่นวายแก่การชุมนุม (Disturbance of public meeting) ต้องระวางโทษระดับโทษ (Misdemeanor)⁶⁹ แต่ทั้งนี้ หากการนั้นเป็นเพียงแค่กีดขวางการเข้าออกทางสาธารณะ (Obstructing Entrance to Public Assemblage) ที่จะเข้าไปชุมนุมแม้ไม่มีความผิดตามกฎหมายอาญาของมลรัฐ แต่ย่อมมีความผิดตามข้อบังคับแห่งเมืองลอสแอนเจลิสได้⁷⁰ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาเช่นกัน คือโทษปรับไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์ หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ⁷¹ ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของความผิด

⁶⁴ California Penal Code Section 404

⁶⁵ California Penal Code Section 405

⁶⁶ California Penal Code Section 404.6 (A)

⁶⁷ California Penal Code Section 404.6 (B)

⁶⁸ California Penal Code Section 409

⁶⁹ California Penal Code Section 403

⁷⁰ Los Angeles Municipal Code Section 41.19

⁷¹ Los Angeles Municipal Code Section 11

ความผิดฐานก่อการชุมนุมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อก่อความไม่สงบในที่สาธารณะ (Assembly for purpose of disturbing the peace) คือ⁷²

(ก) คือกรณีคน 2 คนขึ้นไปหรือมากกว่าทำการชุมนุมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อก่อความไม่สงบในที่สาธารณะ หรือมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการกระทำการใด ๆ อันมิชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful act) หรือไม่ทำตามคำสั่งข้อบังคับใดๆของเจ้าหน้าที่ซึ่งออกคำสั่งมาโดยชอบด้วยกฎหมาย ให้ถือว่าผู้ผู้นั้นมีความผิดระดับ ละหุโทษ (Misdemeanor)

(ข) ผู้ใดก็ตามที่กระทำความผิดในข้อ (ก) เป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นไม่ว่าจะเป็นสิทธิร่างกาย เสรีภาพ อนามัย ทรัพย์สินอื่นใด ย่อมจำต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่บุคคลเหล่านั้นโดยตรง เว้นแต่ศาลสั่งเป็นอย่างอื่น แต่ทั้งนี้ก็ไม่ตัดอำนาจศาลในการสั่งให้ไปบริการสังคมแทน (Community Service)

(ค) การชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรานี้ไม่รวม ค่าเสียหายที่ต้องชดใช้จากการกระทำผิดทางอาญามาตรา 1464* หากศาลเห็นสมควรให้ต้องชดใช้ด้วย

(ง) การพิสูจน์ความผิดในการชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรานี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้ก่อให้เกิด ดังนั้นจำเลยจึงมีหน้าที่พิสูจน์ว่าความเสียหายเหล่านั้นไม่ได้มาจากตน

3.3.3 การแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุม

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงที่กำหนดแบ่งช่วงเวลาในการชุมนุมไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นย่อมสามารถแปลความได้ว่าสิทธิเสรีภาพการชุมนุมในทุกช่วงเวลาย่อมมีเสรีภาพเท่ากัน อย่างไรก็ตามโดยทั่วไปแล้ว หากจะแบ่งช่วงเวลาการชุมนุม สาธารณะนั้นก็ย่อมแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ 1. การชุมนุมในภาวะเวลาปกติและ 2. การชุมนุมในภาวะเวลาไม่ปกติ เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่า ย่อมเป็นไปได้ในทางปฏิบัติที่จะให้สิทธิเสรีภาพในในช่วงเวลาไม่ปกติเท่ากับช่วงเวลาปกติ เพราะอย่างน้อยจะต้องมีการจำกัดเสรีภาพบางส่วนบ้างในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติ เพียงแต่อาจออกในรูปคำสั่งของเจ้าพนักงานมากกว่า ออกมาเป็นในรูปกฎหมายโดยตรง ดังนั้นในวิทยานิพนธ์เล่มนี้จึงขอแบ่งช่วงเวลาการชุมนุม สาธารณะของประเทศสหรัฐอเมริกาออกเป็น 2 ช่วงดังนี้

การชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาปกติ

⁷² California Penal Code Section 416

* เป็นเรื่องค่าปรับและค่าเสียหายที่ต้องชดใช้แก่รัฐ

การประชุมชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาปกติคือการชุมนุมในช่วงที่บ้านเมืองอยู่ในปกติไม่ได้ อยู่ภาวะทางสงคราม หรือภาวะฉุกเฉินของบ้านเมือง ซึ่งในการชุมนุมในช่วงภาวะเวลาปกตินี้ สามารถแยกองค์ประกอบออก 3 ส่วนดังนี้

1. บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุม

(1) ผู้ชุมนุมหรือผู้เดินขบวน

สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น เนื่องจากมิได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ โดยตรงที่กำหนดหน้าที่ของผู้ชุมนุมว่าต้องทำอะไรบ้างในการจัดการชุมนุมสาธารณะนั้นขึ้นมา เช่น เรื่องการแจ้งว่าจะมีการชุมนุม บุคคลผู้รับผิดชอบการชุมนุม เหมือนดังประเทศที่มีกฎหมาย การชุมนุมสาธารณะโดยตรง แต่ทั้งนี้ก็ไม่ได้ถึงขนาดว่าจะไม่มีระเบียบอย่างใดเลยมากำหนด ขั้นตอนการชุมนุม เช่น ในการชุมนุมทุกครั้งจะต้องมีการแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ก่อนว่าจะมีการชุมนุม ดังเช่นที่วางหลักไว้ตามคำพิพากษาคดี Cox v. New Hampshire, 312 U.S.569 (1941)⁷³ ที่ศาลฎีกาสหรัฐวางหลักไว้ว่า การชุมนุมและการเดินขบวนทุกครั้งจะต้องมีการแจ้งเจ้าหน้าที่และตำรวจ ในท้องถิ่นก่อน รวมทั้งจะต้องมีการเสียค่าธรรมเนียมการใช้พื้นที่นั้น มิฉะนั้นย่อมถือเป็นการชุมนุม ที่มีชอด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามเนื่องจากที่สหรัฐอเมริกาได้กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุม สาธารณะโดยเฉพาะ จึงมิได้มีการกำหนดตัวบุคคลผู้ควบคุมการชุมนุมและรับผิดชอบ ดังนั้นในเรื่อง ความรับผิดชอบโดยเฉพาะในทางแพ่งจึงถือเป็นหน้าที่ของทุกคนที่ต้องร่วมรับผิดชอบ ดังเช่นที่กล่าวไปแล้ว ในตอนต้นของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าหากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการ ชุมนุมนั้นให้ถือเป็นผลมาจากเป็นความผิดของผู้ร่วมชุมนุม ซึ่งยอมคือทุกคนที่เข้าร่วมชุมนุมนั้น ส่วนในทางอาญาประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติความผิดเรื่องนี้ไว้เฉพาะแล้วในประมวล กฎหมายอาญาแต่ละรัฐ คือ เรื่องการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful Assembly) ซึ่ง ถือว่าผู้เข้าร่วมชุมนุมทุกคนที่เข้าร่วม หากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นเป็นการชุมนุมที่มีชอด้วย กฎหมาย (Unlawful Assembly) ก็ยอมถือว่าผู้เข้าร่วมทุกคนมีความผิด นอกจากนี้ยังมีความผิด อื่นๆอีกที่เกี่ยวข้อง เช่น การก่อจลาจล (Riot) การยุยงปลุกปั่นให้ก่อจลาจล (Inciting Riot) ที่มี ลักษณะความผิดทำนองเดียวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน ต่างกันเพียงเจตนาความ ต้องการของผู้กระทำผิดเท่านั้น คือ การก่อจลาจล หรือ ยุยงปลุกปั่นให้ก่อจลาจล มีเจตนาเพื่อ ให้เกิดความวุ่นวายในบ้านเมืองเท่านั้นมิได้มีความต้องการเรียกร้องอย่างใดดังเช่นการประชุมแม้จะมิ ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม

⁷³ King, David C. Freedom of Assembly. Brookfield, CT: Millbrook Press, 1997. Freedom of Assembly, [Online] 14 April 2011, Available from <http://www.enotes.com/supreme-court-drama/freedom-assembly>

(2) เจ้าหน้าที่ของรัฐ

เนื่องจากการการใช้เสรีภาพการชุมนุมประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมไว้โดยเฉพาะที่กำหนดหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่มีการชุมนุมเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามโดยหลักทั่วไปเจ้าหน้าที่โดยเฉพาะตำรวจและนายอำเภอ (Sheriffs) ในท้องที่นั้น ซึ่งเป็นองค์กรที่มีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยเฉพาะการป้องกันการกระทำผิดอาญาต่างๆ ดังนั้นในทางปฏิบัติเมื่อมีการชุมนุมเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยเฉพาะในท้องที่ที่มีการชุมนุมจึงย่อมต้องเข้ามาควบคุมดูแลการชุมนุมนั้น แม้ไม่ได้รับแจ้งจากผู้ชุมนุมก็ตามว่าจะมีการชุมนุมสาธารณะเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามดังที่กล่าวไปแล้วในตอนต้นว่าในทางปฏิบัติเมื่อจะมีการชุมนุมสาธารณะเกิดขึ้น ผู้ชุมนุมสาธารณะนั้น ย่อมต้องแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ว่าจะมีการชุมนุมเกิดขึ้น เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นมาดูแลความปลอดภัยและอำนวยความสะดวกแก่ผู้ชุมนุมและประชาชนทั่วไป นอกจากนี้ภายหลังจากศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาวางหลักเรื่องหน้าที่การแจ้งการชุมนุมตามคำพิพากษาคดี Cox v. New Hampshire, 312 U.S.569 (1941) นั้นที่ถือว่าเป็นหน้าที่ของผู้ชุมนุมต้องแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ ดังนั้นจึงย่อมถือว่าเจ้าหน้าที่เองต้องมีหน้าที่เข้าไปควบคุมดูแลการชุมนุมนั้นเสมอ

ส่วนเรื่องอำนาจในการควบคุมและการออกคำสั่งต่างๆของเจ้าหน้าที่ ตามที่กล่าวไปแล้วว่าสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ จึงไม่มีการกำหนดอำนาจเจ้าหน้าที่เป็นการเฉพาะ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ย่อมไม่มีอำนาจจะออกคำสั่งที่ไปจำกัดสิทธิเสรีภาพการชุมนุมนั้นได้หากเป็นการชุมนุมที่ขอด้วยกฎหมายโดยเฉพาะการสั่งห้ามการชุมนุม หรือการกำหนดเวลาในการเริ่มหรือสิ้นสุดการชุมนุมได้ หรือการจำกัดอายุผู้ร่วมเข้าชุมนุม เป็นต้น ดังนั้นในเรื่องนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงค่อนข้างให้อิสระภาพในการชุมนุมอย่างมาก

2. หลักเกณฑ์วิธีการในการใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ โดยมีแค่เพียงรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1 เท่านั้นที่บัญญัติรับรองเสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะแต่ก็ไม่ได้กำหนดรายละเอียดขั้นตอนการใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะแต่อย่างใด นอกจากนี้ในมลรัฐต่างๆของสหรัฐอเมริกาเองก็ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมมาโดยตรงเช่นกัน เพราะมีแค่เพียงการกำหนดความผิดที่หากมีการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่ก็ไม่ได้บัญญัติไปถึงวิธีการและขั้นตอนใช้สิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะนั้น ดังนั้นจึงย่อมกล่าวได้ว่าการใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะนั้นย่อมทำได้ทุกที่ ทุกเวลา トラบเท่าที่ไม่กระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น เพียงแต่ต้องมีการแจ้งล่วงหน้าแก่เจ้าหน้าที่ก่อนว่าจะมีการ

ชุมนุมสาธารณะเท่านั้น* แต่ก็ไม่ได้กำหนดว่าเป็นหน้าที่การแจ้งนั้นเป็นใครโดยเฉพาะที่ต้องกระทำ ดังนั้นจึงเป็นใครก็ได้ แม้ในทางปฏิบัติย่อมเป็นหน้าที่ของผู้ก่อให้เกิดการชุมนุมนั้นก็ตาม นอกจากนี้ยังขาดความชัดเจนในเรื่องระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้าว่าต้องแจ้งก่อนเมื่อใด อย่างไรก็ตามมีข้อพึงสังเกตว่าการแจ้งดังกล่าวก็ไม่ใช้การไม่ใช้การขออนุญาต ดังนั้นเจ้าหน้าที่ไม่มีสิทธิห้ามการชุมนุมนั้น เว้นแต่จะเห็นโดยแน่ชัดว่าการชุมนุมนั้นมีจุดประสงค์เพื่อก่อความไม่สงบเป็นภัยต่อความมั่นคงความปลอดภัยของประเทศ

3. ข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะในภาวะเวลาปกติ

นับแต่การประกาศอิสรภาพในปี ค.ศ. 1776 และมีการแก้ไขบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับเพิ่มเติมครั้งที่ 1 (First amendment) ในมาตรา 1 ว่า “ประชาชนมีสิทธิที่จะชุมนุมกันโดยสงบ และชอบที่จะยื่นเรื่องราวต่อรัฐบาลได้ การห้ามหรือขัดขวางการใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวของประชาชนย่อมทำไม่ได้”⁷⁴ ดังนั้นย่อมทำให้เห็นได้ประชาชนสหรัฐอเมริกาที่มีเสรีภาพการชุมนุมในที่สาธารณะที่มีขอบเขตที่กว้างอย่างมาก เพราะหากเป็นการชุมนุมโดยสงบแล้วย่อมสามารถทำได้ในที่สาธารณะทุกที่ ทุกเวลา โดยเจ้าหน้าที่เองไม่สามารถขัดขวางได้ หากการชุมนุมนั้นยังชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามเนื่องจากการชุมนุมสาธารณะนั้นเกี่ยวพันกับคนจำนวนมาก อีกทั้งการชุมนุมแต่ละครั้งนั้นย่อมต้องมีผลกระทบต่อการใช้สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ที่ไม่ได้เข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะนั้น ดังนั้นการใช้สิทธิเสรีภาพนี้ย่อมต้องมีข้อจำกัดอยู่บ้าง โดยเฉพาะการชุมนุมนั้นจะต้องกระทำโดยสงบปราศจากอาวุธ และชอบด้วยกฎหมายต่างๆ มิฉะนั้นแล้วการชุมนุมนั้นย่อมถือเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย โดยเป็นความผิดทั้งทางอาญาและทางแพ่ง เช่น ความผิดฐานการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful Assembly) ความผิดฐานก่อการจลาจล (Riot) หลักสันนิษฐานความรับผิดชอบในค่าเสียหาย (Presume on fault) ตามที่กล่าวไปแล้วในข้างต้นในเรื่องความผิดเกี่ยวกับการชุมนุม ซึ่งเรื่องนี้ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้วางหลักเกณฑ์เรื่องนี้ไว้ในหลายคดี เช่น

คดี United States v. Cruikshank, U.S.542 (1875)⁷⁵ โดยข้อเท็จจริงโดยย่อตามคดีนี้คือ ในเมืองโคลแฟก (Colfax, Louisiana) ได้มีกลุ่มผู้ชุมนุมคนผิวขาวซึ่งติดอาวุธ ได้ทำการชุมนุมต่อต้านการเลือกตั้งผู้ว่าการรัฐเหตุเพราะมีคนผิวดำลงสมัครรับเลือกตั้งด้วย ซึ่งในการชุมนุม

* สำหรับในรัฐนิวเจอร์ซีย์ จะมีการจัดเตรียมเจ้าหน้าที่ ที่เป็นนักกฎหมายโดยเฉพาะคอยรับเรื่อง

⁷⁴ Constitution of the United States of America (Articles in addition to Amendment of the Constitution) Article 1 .

⁷⁵ Findlaw for Legal Professionals. [Online] 11 April 2011. Available from <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=US&vol=92&invol=542>

ประท้วงครั้งนี้ได้มีการเซ็นฆ่าคนผิดค่าไปประมาณร้อยกว่าคน รวมถึงมีการก่อความไม่สงบต่างๆ ในเมืองด้วย ซึ่งท้ายสุดกลุ่มคนผิดชาวถูกจับดำเนินคดีมีอยู่ 3 คน โดยในเรื่องนี้ก็มีการต่อสู้คดีมา จนถึงศาลฎีกาสหรัฐจึงมีคำตัดสินที่วางหลักเรื่องเกี่ยวกับการชุมนุมนี้ไว้ว่า “สิทธิในการชุมนุม สาธารณะนั้นมีใช้สิทธิเด็ดขาด (absolute right) แต่เป็นสิทธิสัมพัทธ์ (relatives right) ที่สามารถ ถูกจำกัดได้ โดยตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ถือหลักว่า “การชุมนุมสาธารณะที่มีเจตนาเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย (breach of the peace) เป็นการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย” ดังนั้นจากคำพิพากษาคดีนี้ย่อมทำให้เห็นว่าการชุมนุมสาธารณะ นั้น จะต้องกระทำการโดยสงบและไม่ก่อความวุ่นวายให้เกิดขึ้นในบ้านเมือง มิฉะนั้นย่อมถือเป็นการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

คดี De Jonge v. States of Oregon, 299 U.S.353 (1937)⁷⁶ โดยข้อเท็จจริงโดยย่อตามคดีนี้คือ นาย Dirk de Jonge ก่อตั้งและทำการชุมนุมเกี่ยวกับลัทธิคอมมิวนิสต์จึงถูกตำรวจจับโดยตั้งข้อหาก่อความไม่สงบในบ้านเมืองโดยพยายามล้มล้างระบบเศรษฐกิจและรัฐบาล ซึ่งถือเป็นการผิดนั้นมีโทษรุนแรงมาก แต่ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาตัดสินว่า “การชุมนุมของของกลุ่มคอมมิวนิสต์ที่นำโดยนาย Dirk de Jonge นั้นไม่ได้มีส่วนทำให้เกิดความรุนแรงแต่อย่างใด อีกทั้งการชุมนุมที่เป็นด้วยความสงบไม่สามารที่จะเป็นความผิดอาญาไปได้” ดังนั้นจึงยอมทำให้เห็นว่าการชุมนุมนั้นแม้ว่าเรื่องที่ทำการชุมนุมเรียกร้องแสดงความคิดเห็นนั้น ขัดต่อความคิดเห็นของคนส่วนใหญ่ แต่หากยังเป็นการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายคือ ชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธนั้น เจ้าหน้าที่ย่อมไม่อาจเข้าห้ามหรือควบคุมการชุมนุมนั้นได้ เนื่องจากถือเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

คดี Adderly v. Florida, 385 U.S.39 (1966)⁷⁷ โดยข้อเท็จจริงโดยย่อในเรื่องนี้คือ ได้มีนักศึกษาประมาณจำนวน 200 คน เดินขบวนประท้วงจากมหาวิทยาลัยฟลอริดาไปยังเรือนจำของรัฐเพื่อประท้วงการจับกุมเพื่อนร่วมชั้นบางคนที่ถูกจับไป ซึ่งนายอำเภอและตำรวจในท้องที่ก็ได้ทำการเตือนนักศึกษาเหล่านั้นแล้วให้ออกไปจากบริเวณเรือนจำของรัฐ แต่นักศึกษาเหล่านั้นจำนวน 107 คนก็เพิกเฉย จึงมีการจับกุมเกิดขึ้น (จับได้ 32 คน) ซึ่งในการนี้ นายแอดเดอลี (Adderly) กับพวกที่ถูกจับได้แย้งว่าการจับกุมนั้นมีชอบ โดยเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1 และ 4 ดังนั้นจึงมีประเด็นวินิจฉัยว่าการชุมนุม และการจับกุมผู้ชุมนุมนี้ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งศาลก็ได้วางหลักว่า “เรือนจำไม่ใช่ที่สาธารณะของประชาชน จึงไม่ใช่สถานที่ที่จะไปชุมนุม

⁷⁶ Findlaw for Legal Professionals. [Online] 11 April 2011. Available from <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=us&vol=299&invol=353>

⁷⁷ Justia, US Supreme Court Center. [Online] 11 April 2011. Available from <http://supreme.justia.com/us/385/39/case.html>

ประท้วงกันได้ เพราะเรือนจำและบริเวณใกล้เคียงนั้นถือเป็นสถานที่หวงห้าม ที่ต้องมีการรักษาความปลอดภัยอย่างเข้มงวด ผู้ชุมนุมไม่มีสิทธิในการเสรีภาพเพื่อการชุมนุมในบริเวณนี้ได้ และถึงแม้รัฐธรรมนูญกำหนดว่า จะชุมนุมสาธารณะได้ทุกที่ ทุกเวลา แต่การใช้เสรีภาพนี้ก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ดังนั้นการที่เจ้าหน้าที่นั้นสั่งให้ผู้ชุมนุมออกจากบริเวณเรือนจำนั้นโดยชอบแล้ว แต่ผู้ชุมนุมยังขัดขืน ย่อมถือว่าการชุมนุมเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นเมื่อเจ้าหน้าที่ทำการจับกุมก็ถือเป็นการจับกุมโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน กรณีจึงไม่เป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1 และ 4" ดังนั้นจากคำพิพากษานี้ย่อมเห็นได้ว่า แม้เสรีภาพการชุมนุมจะเป็นเสรีภาพที่สำคัญ แต่การใช้เสรีภาพนี้ย่อมต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยเฉพาะในเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของรัฐ

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงมากำหนดขอบเขตข้อจำกัดการใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ แต่ประเทศสหรัฐอเมริกานั้นยังมีแนวคำพิพากษาของศาลซึ่งถือเป็นที่มาของกฎหมายอย่างหนึ่ง (Judge made law) มาช่วยในการกำหนดขอบเขตการใช้เสรีภาพเหล่านี้ ดังข้างต้นที่กล่าวว่า การใช้เสรีภาพการชุมนุมย่อมต้องมีขอบเขตจำกัด ต้องไม่ใช่เสรีภาพนั้นกระทบกระเทือนสิทธิของผู้อื่น หรือกระทบกระเทือนต่อความสงบและความปลอดภัยของประเทศจนเกินไป ตามหลักคำพิพากษาคดี *United States v. Cruikshank*, U.S.542 (1875) และทั้งนี้แม้การใช้เสรีภาพชุมนุมนั้นจะดูที่ต่างจากแนวความคิดของคนในสังคมไปบ้างแต่หากมิได้มีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยหรือก่อให้เกิดความรุนแรงอย่างไร การชุมนุมสาธารณะนั้นก็ยังคงชอบด้วยกฎหมายอยู่ตามหลักคำพิพากษาคดี *De Jonge v. States of Oregon*, 299 U.S.353 (1937) นอกจากนี้ในบางครั้งด้วยคำพิพากษาของศาลก็ยังมีอธิบายคำจำกัดความของกฎหมายต่างๆให้ชัดเจนขึ้นด้วย ว่าที่สาธารณะนั้นต้องมีลักษณะอย่างไร ตามหลักคำพิพากษาคดี *Adderly v. Florida*, 385 U.S.39 (1966) เป็นต้น

ดังนั้นย่อมกล่าวได้ว่าแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะโดยตรงมากำหนดขอบเขตข้อจำกัดการชุมนุมในภาวะปกติก็ตาม แต่เราก็สามารถรู้หลักเกณฑ์เหล่านั้นโดยการศึกษาคำพิพากษา ซึ่งย่อมกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์และขอบเขตการใช้เสรีภาพชุมนุมสาธารณะของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นมีความเป็นพลวัตตลอดเวลาอย่างมาก เพราะจะมีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาไปตลอดเวลาตามคำพิพากษาของศาล

การชุมนุมสาธารณะในภาวะเวลาไม่ปกติ

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนอย่างมาก ดังนั้นจึงไม่ค่อยมีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น แม้ประเทศจะอยู่ในภาวะเวลาไม่ปกติก็ตาม นอกจากนี้โดยทั่วไปแล้วองค์ประกอบต่างๆในช่วงภาวะเวลาไม่ปกติของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นย่อมเหมือนกับช่วงเวลาภาวะปกติดังที่กล่าวไปแล้วในข้างต้น เช่น ในเรื่องบุคคลที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องในการชุมนุมในภาวะเวลาไม่ปกติ ย่อมเหมือนกับช่วงเวลาภาวะปกติ เป็นต้น แต่จะมีที่ต่างกันอยู่เรื่องเดียวคือ เรื่องข้อจำกัดในการชุมนุมสาธารณะในช่วงภาวะเวลาไม่ปกตินั้นย่อมต้องมีมากกว่าในช่วงภาวะเวลาปกติไปบ้าง อย่างไรก็ตามประเทศสหรัฐอเมริกานั้นถือเป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีความสงบเรียบร้อยทางการเมืองอย่างมาก ไม่ค่อยมีมีภาวะฉุกเฉิน การก่อกบฏ การรัฐประหาร หรือการก่อความวุ่นวายทางการเมืองเกิดขึ้น อีกทั้งประเทศสหรัฐอเมริกานี้ที่เคารพสิทธิของประชาชนอย่างมาก ดังนั้นจึงไม่ค่อยมีกฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายรัฐเหนือประชาชน แม้กระทั่งว่าเป็นการชุมนุมสาธารณะนั้นจะทำการชุมนุมในช่วงเวลาสงครามดังเช่น *Cox v. New Hampshire*, 312 U.S.569 (1941^{*})⁷⁸ ที่ศาลฎีกาสหรัฐฯวางหลักแต่เพียงว่า จะต้องมีการแจ้งการชุมนุมหรือการเดินขบวนนั้นต่อเจ้าหน้าที่รัฐและตำรวจในท้องถิ่นก่อน แต่ก็ไม่ได้ห้ามมิให้ทำการชุมนุมในช่วงเวลาประกาศสงครามแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามเป็นธรรมดาที่ในช่วงเวลาภาวะไม่ปกติ ประเทศสหรัฐอเมริกาเองย่อมจำเป็นต้องจำกัดเสรีภาพการชุมนุมไปบ้าง ซึ่งเป็นไปตามกฎหมายที่ให้อำนาจพิเศษแก่เจ้าหน้าที่มากขึ้น ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

1. อำนาจตามกฎหมายอัยการศึก

สำหรับกฎหมายอัยการศึกประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นกฎหมายที่อยู่ในหมวด War Power Resolution นั้น ย่อมมีลักษณะเช่นเดียวกับประเทศอื่น ที่จะมีการประกาศต่อเมื่อเมื่อประเทศอยู่ในภาวะไม่ปกติอย่างมาก เช่น มีการประกาศสงคราม หรือ มีสถานการณ์ใดที่เป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศอย่างมาก ดังนั้นกฎหมายอัยการศึกจึงเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่อย่างมากโดยเฉพาะทหารเพื่อให้มีอำนาจกระทำการใดๆเพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศไว้ ซึ่งรวมถึงจำกัดสิทธิเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะได้ ซึ่งสาระสำคัญของกฎหมายอัยการศึกของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น สามารถสรุปได้ดังนี้

^{*} สงครามโลกครั้งที่ 2 เริ่มตั้งแต่ปี ค.ศ.1939 ถึง 1945

⁷⁸ King, David C. *Freedom of Assembly*. Brookfield, CT: Millbrook Press, 1997. Freedom of Assembly, [Online] 14 April 2011, Available from <http://www.enotes.com/supreme-court-drama/freedom-assembly>

- 1) การประกาศกฎอัยการศึก จะกระทำต่อเมื่อในกรณีที่กำลังจะเกิดภัยอันตรายจากสงครามจากต่างประเทศ หรือจากการกบฏโดยใช้กำลังอาวุธ โดยจะประกาศทั่วประเทศหรือในบางพื้นที่ก็ได้
- 2) ประธานาธิบดี เป็นผู้ที่มีอำนาจในการประกาศกฎอัยการศึก
- 3) การประกาศกฎอัยการศึกให้มีผลเพียงชั่วคราวระยะเวลาใดเวลาหนึ่งเท่านั้น ทั้งนี้เมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้วกฎอัยการศึกนั้นย่อมยกเลิกโดยทันที เว้นแต่รัฐสภาจะขยายระยะเวลาประกาศบังคับใช้กฎอัยการศึกนั้นต่อไป
- 4) ผลของการประกาศกฎอัยการศึก ย่อมโอนอำนาจในการรักษาความสงบเรียบร้อยจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนไปยังเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารแทน

2. อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยกฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน⁷⁹

สำหรับการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน (Emergencies Act) นั้น โดยหลักนั้นย่อมประกาศเมื่อประเทศอยู่ในภาวะไม่ปกติ แต่ทั้งนี้ไม่ถึงขนาดกรณีสงคราม หรือ จากภัยพิบัติตามธรรมชาติ เพราะกรณีสงครามนั้นต้องประกาศกฎอัยการศึกด้วย ส่วนภัยพิบัติตามธรรมชาตินั้นไม่ได้เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศแต่อย่างใด แม้จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากในทรัพย์สินและชีวิตก็ตาม ทั้งนี้กฎหมายสถานการณ์ฉุกเฉินก็เป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่อยู่คู่กับประเทศสหรัฐอเมริกามานานแล้วเช่นกัน ตั้งแต่ก่อตั้งประเทศ ดังนั้นจึงถือเป็นกฎหมายหนึ่งที่มีความสำคัญมาก ซึ่งในกรณีนี้สามารถกล่าวสรุปได้ดังนี้

- 1) เป็นกฎหมายที่มีการประกาศเมื่อสถานการณ์บ้านเมืองอยู่ในภาวะไม่ปกติ เช่น มีการชุมนุมประท้วงโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
- 2) เป็นอำนาจของประธานาธิบดีที่จะประกาศโดยประกาศให้มีผลเพียงชั่วคราวระยะเวลาใดเวลาหนึ่งเท่านั้น ทั้งนี้เมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้วประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นย่อมยกเลิกโดยอัตโนมัติทันที เว้นแต่รัฐสภาจะขยายระยะเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นต่อไป
- 3) เมื่อประกาศไปแล้วต้องนำเรื่องเข้าปรึกษาสภาโดยเร็ว และต้องทำรายงานแก่รัฐสภาภายใน 20 วันนับแต่วันประกาศ
- 4) เมื่อประกาศแล้วย่อมเพิ่มอำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนของรัฐมากขึ้น เช่น อำนาจสั่งห้ามขายหรือนำเข้าสินค้าชนิดใด ห้ามออกจากเคหะสถานหลังเวลาที่กำหนด เป็นต้น

นอกจากนี้ด้วยในปี ค.ศ.2001 ประเทศสหรัฐอเมริกาถูกโจมตีโดยการก่อการร้าย จึงได้มีการออกรัฐบัญญัติว่าด้วยการรักษาชาติ (United States Patriot Act of 2001) โดยกฎหมายฉบับนี้

⁷⁹ Congressional Research Service, National Emergency powers [Online] 15 April 2011, Available from www.fas.org/sgp/crs/natsec/98-505.pdf

แม้ไม่มีการประกาศเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่ก็ได้การบัญญัติให้อำนาจเจ้าหน้าที่มากขึ้นในการค้น หรือ ตรวจสอบบุคคลผู้ต้องสงสัยมากขึ้นกว่ากฎหมายธรรมดาฉบับอื่นโดยเฉพาะหากเป็นเรื่องเกี่ยวกับการก่อการร้ายทำนองเดียวกับกฎหมายการบริหารราชการในภาวะสถานการณ์ฉุกเฉิน ดังนั้นด้วยกฎหมายฉบับนี้จึงมีส่วนในการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมได้ค่อนข้างมาก หากเห็นการชุมนุมนั้นเข้าเงื่อนไขการก่อการร้าย

3.3.4 การควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายตามหลักของประเทศ

สหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนอย่างมาก การจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นถือเป็นข้อยกเว้น ดังนั้นในเรื่องเสรีภาพการชุมนุมนั้นย่อมเช่นเดียวกัน ที่โดยหลักแล้วย่อมทำได้ อย่างไรก็ตามเสรีภาพการชุมนุมนั้นมิใช่เสรีภาพที่มีลักษณะเด็ดขาด ดังนั้นจึงย่อมมีการจำกัดได้ เช่น เพื่อความมั่นคงของประเทศ ความปลอดภัยของสาธารณะและประชาชน เป็นต้น และย่อมธรรมดาที่จะต้องมียุทธวิธีในการควบคุมการใช้เสรีภาพนั้นให้อยู่ในกรอบ ซึ่งโดยหลักสามารถแยกออกได้เป็น 2 แบบคือ แบบ Use of Force และแบบ Use of Firearms ซึ่งเป็นไปทางเดียวกับหลักทางระหว่างประเทศที่เป็นหลักทางสากลโดยเฉพาะตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ อย่างไรก็ตามลักษณะวิธีการและขั้นตอนรูปแบบการใช้กำลังย่อมจะแตกต่างกันออกไปแต่ละรัฐแต่ทั้งนี้ก็ต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญของมลรัฐและของประเทศ (Bill of Right) ซึ่งทั้งหมดสามารถอธิบายได้ดังนี้

มลรัฐนิวยอร์ก

สำหรับในมลรัฐนิวยอร์กนั้น การใช้กำลังไม่ว่าจะเป็น Use of Force หรือ Use of Firearms โดยหลักก็อยู่บนพื้นฐานของกฎหมายอาญา (New York Penal Code) ในเรื่องการป้องกันตามมาตรา 35 (Use of force) และ (Use of firearm) ดังนี้

Use of Force

หลักทั่วไปในการใช้กำลังแบบ Use of force

เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ในการใช้กำลังทางกายภาพ (Use of physical force) จะไม่เป็นความผิดต่อเมื่อ⁸⁰

⁸⁰ New York penal Code section 35.05

1. เมื่อการใช้อำนาจนั้นกระทำภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือ ตามคำสั่งศาล โดยมีเหตุผลอันสมควรและได้สัดส่วนแห่งการใช้อำนาจนั้น หรือ
2. เมื่อมีความจำเป็นอย่างเร่งด่วนเพื่อป้องกันภัยอันตรายอันจะเกิดแก่สาธารณะชน และไม่อาจหลีกเลี่ยงได้โดยวิธีอื่นแล้ว จึงกระทำการใช้อำนาจเพื่อป้องกันภัยอันตรายนั้น โดยกระทำไปโดยสมควรและได้สัดส่วน

หลักการใช้อำนาจแบบ Use of force ของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบ (police officer or peace officer)

(1) เมื่อมีเหตุผลอันสมควรเชื่อบุคคลใดกระทำผิด * หรือ พยายามกระทำผิด หรือกระทำการการเพื่อ ให้พ้นการถูกจับกุมหรือคุมขัง เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบย่อมสามารถใช้กำลังแบบ Use of physical force ได้ต่อเมื่อเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งหรือบุคคลอื่นให้พ้นภัยอันตราย ทั้งนี้ต้องเฉพาะกรณีที่น่าเป็นห่วงอย่างแท้จริงเท่านั้น อย่างไรก็ตามการใช้อำนาจนี้จะต้องไม่รุนแรงถึงขนาดอาจเป็นอันตรายต่อชีวิตได้ (Deadly physical force) เว้นแต่⁸¹

(ก) ผู้ต้องหากระทำความผิดต่อบุคคลอื่น และมีลักษณะดังนี้

ก1) เป็นความผิดอาชญากรรมที่มีโทษร้ายแรง (Felony) หรือกระทำการข่มขู่ว่าจะใช้อำนาจทางกายภาพทำร้ายบุคคลอื่น

ก2) เป็นความผิดเกี่ยวกับการลักพาตัว หรือ ความผิดเกี่ยวกับการวางเพลิง หรือ ความผิดฐานหลบหนี หากว่าการหลบหนีนั้นเนื่องมาจากกระทำผิดอาชญากรรมร้ายแรง

(ข) เมื่อผู้ต้องหากระทำความผิดหรือกำลังกระทำความผิดต่อบุคคลอื่นที่มีอัตราโทษร้ายแรง หรือ เพื่อหลบหนีการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษร้ายแรงโดยมีอาวุธ

* อย่างไรก็ตามเหตุผลอันสมควรจะต้องมีหลักฐานแน่ชัดพอสมควร มิฉะนั้นเป็นดังกรณี GRAHAM v. CONNOR, 490 U.S. 386 (1989) ที่ข้อเท็จจริงมีว่า นาย Graham นั้นป่วยเป็นโรคนิ่วและอาการกำเริบ จึงขอให้เพื่อนคือ นาย Berry ขับรถไปส่งที่ร้านสะดวกซื้อเพื่อซื้อน้ำผลไม้ที่ร้าน แต่พอเข้าไปเห็นคนจำนวนมากกำลังตึก จึงรีบวิ่งออกมาแล้วส่งให้นาย Berry ขับรถกลับบ้านของตนแทน ซึ่งระหว่างนั้น เจ้าหน้าที่ Connor ซึ่งอยู่ในบริเวณนั้นเห็นว่านาย Graham มีพิรุณ เพราะรีบวิ่งเข้าไปแล้วออกมาอย่างรวดเร็ว จึงขับรถตามไป จากนั้นจึงเรียกให้จอดเพื่อสอบถาม ซึ่งนาย Graham ก็ได้อธิบายเหตุผลแล้ว แต่เจ้าหน้าที่ Connor ไม่เชื่อ จึงทำการจับกุมใส่กุญแจมือ รวมถึงเพิกเฉยการแจ้งสิทธิ ซึ่งแม้ต่อมาเจ้าหน้าที่ Connor จะได้ปล่อย นาย Graham ไปแต่ระหว่างนั้นนาย Graham ต้องทรมานกับการขาดน้ำตาลในเลือด ดังนั้นศาลฎีกาสหรัฐจึงตัดสินว่าเจ้าหน้าที่ Connor มีความผิดเพราะกระทำเกินกว่าเหตุ รวมถึงการจับกุมนั้นมีขอบเขตต่อรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (Fourth Amendment's)

ที่มา <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=us&vol=490&invol=386>

⁸¹ New York penal Code section 35.30

(ค) เพื่อปกป้องเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบหรือผู้อื่นให้พ้นภัย และการนั้นจำเป็นต้องใช้กำลังทางกายภาพแบบรุนแรงเท่านั้น (Deadly physical force)

(2) การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบนั้นจะต้องขึ้นอยู่กับสถานการณ์ในขณะนั้นเป็นหลักว่ามีเหตุอันสมควรหรือไม่ นอกจากนี้ยังต้องคำนึงผู้บริสุทธิ์ตาม ข้อ (ก) และ (ข) โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากกรณีนั้นได้ใช้กำลังทางกายภาพแบบรุนแรง (Deadly physical force) ว่าอาจจะได้รับอันตรายเพียงใด

(3) บุคคลผู้ได้รับได้รับการร้องขอจากเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบโดยตรงให้เป็นผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานมีอำนาจในการใช้กำลังแบบ Use of force หรือ Use of physical force ได้เช่นกัน หากมีเหตุอันสมควรตามสถานการณ์เช่นนั้น

นอกจากนี้ตาม Patrol Guide ของสำนักงานตำรวจนิวยอร์ก (New York Police Department: NYPD) วางหลักไว้ว่า หากจำเป็นต้องใช้กำลังแบบ Use of force ต้องใช้ระดับที่รุนแรงน้อยที่สุด และต้องคำนึงสิทธิความเป็นมนุษย์ให้มากที่สุด⁸²

Use of Firearms

สำหรับการใช้กำลังแบบ Use of Firearms โดยหลักก็ถือตาม Use of Deadly physical force ที่กล่าวมาแล้วในข้างต้น เพราะการใช้กำลังแบบ Use of Deadly physical force สามารถหมายถึงการการใช้กำลังแบบ Use of force ได้เช่นเดียวกัน เนื่องจากการใช้กำลังทั้งสองแบบสามารถเป็นอันตรายถึงชีวิตได้ทั้งหมด เพียงแต่การใช้กำลังแบบ Use of deadly physical force นั้นไม่จำเป็นต้องใช้อาวุธเท่านั้นดังแบบ Use of firearms จึงย่อมกล่าวได้ว่าการใช้กำลังแบบ Use of deadly physical force มีความหมายกว้างกว่าการใช้กำลังแบบ Use of firearms เพราะรวมการใช้กำลังแบบ Use of firearms อยู่ในความหมายด้วย

อย่างไรก็ตามสำหรับในส่วนเกี่ยวกับการใช้กำลังแบบ Use of firearms นั้นนอกจากจะต้องถือตามประมวลกฎหมายอาญาของมลรัฐนิวยอร์กแล้ว และตาม Patrol Guide ของสำนักงานตำรวจนิวยอร์ก (NYPD) ยังได้กำหนดแนวปฏิบัติเฉพาะอีก ซึ่งมี 9 ข้อดังนี้⁸³

1. จะต้องไม่ใช้กำลังแบบ Use of firearms ต่อบุคคลใด เว้นแต่มีเหตุผลอันสมควรเพื่อปกป้องชีวิตของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายอันละเมิดกฎหมายอย่างร้ายแรง
2. การใช้อาวุธต่างๆ (Use of firearms) ต้องใช้เท่าที่จำเป็นและไม่กระทำอันตรายต่อผู้บริสุทธิ์

⁸² NYPD, Annual Firearms Discharge Report 2007 [Online], 16 April 2011, Available from http://www.nyc.gov/html/nypd/downloads/pdf/public_information/2007_firearms_discharge_report.pdf

⁸³ Ibid

3. ต้องไม่ใช้อาวุธ (Use of firearms) ที่รุนแรงเหล่านั้นเพียงเพื่อปกป้องเพียงทรัพย์สินเท่านั้น
4. ต้องไม่ใช้อาวุธ (Use of firearms) เพียงเพื่อลดโอกาสป้องกันการหลบหนี หากว่าเป็นความผิดที่ไม่รุนแรง และขณะนั้นมิได้มีภัยอันตรายร้ายแรงใดๆ
5. ไม่ควรมีการยิงปืนขู่ให้ตกใจ
6. ไม่ควรมีการใช้อาวุธ เช่น ยิงปืนเพียงเพื่อเรียกกำลังเสริม เว้นแต่ว่าในสถานการณ์ที่เร่งด่วนจำเป็นอย่างแท้จริงเมื่อมีผู้อื่นอยู่ในภาวะอันตราย หรือมีเหตุผลอันสมควรประการอื่น
7. ไม่ควรมีการยิงปืนในขณะยานพาหนะที่กำลังเคลื่อนที่ไม่จะเป็นของฝ่ายเจ้าหน้าที่ ตำรวจหรือของผู้ต้องหาก็ตาม เว้นแต่ขณะนั้นมีภัยอันตรายอันอาจละเมิดต่อชีวิตของผู้อื่นหรือต่อเจ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจเอง
8. ไม่ควรมีการใช้กำลังแบบที่รุนแรง (Use of firearms) ต่อสัตว์ใดๆ เว้นแต่เพื่อปกป้องภัยอันตรายต่อสัตว์นั้นเอง หรือ ป้องกันอันตรายแก่กายของบุคคลอื่น ทั้งนี้ต้องมีเหตุผลอันสมควรด้วย
9. การใช้กำลังแบบที่รุนแรง (Use of firearms) จะต้องมี การทบทวนเหตุจำเป็นอยู่เสมอ

มลรัฐแคลิฟอร์เนีย

สำหรับในมลรัฐนิวยอร์กนั้น การใช้กำลังไม่ว่าจะเป็น Use of Force หรือ Use of Firearms โดยหลักก็อยู่บนพื้นฐานของกฎหมายอาญา (California Penal Code) ในเรื่องการป้องกันตนเอง ซึ่งทั้งหมดสามารถสรุปได้ดังนี้

Use of Force

หลักทั่วไปในการใช้กำลังแบบ Use of force

ตามกฎหมายมลรัฐแคลิฟอร์เนีย การใช้กำลังแบบ Use of force ต้องคำนึง 3 สิ่งต่อไปนี้ ซึ่งเป็นไปทิศทางเดียวกับทางสากล คือ⁸⁴

1. ต้องมีเหตุผลอันสมควรเชื่อว่ามีหรือกำลังมีภัยอันตรายร้ายแรงซึ่งละเมิดกฎหมายกำลังเกิดขึ้น กล่าวคือ ต้องมีเหตุที่ทำให้เชื่อว่ามีภัยอันตรายร้ายแรง เช่น มีการทำร้ายหรือขู่ว่าจะทำร้ายร่างกายในทันทีเกิดขึ้นขณะนั้น

⁸⁴ Shouse law group, Self defense as a legal defense under california criminal law [Online], 16 April 2011, Available from <http://www.shouselaw.com/self-defense.html>

2. มีความจำเป็นต้องใช้กำลังในการป้องกันภัยนั้นอย่างทันที คือ ไม่สามารถใช้วิธีอื่นได้
แล้วนอกจากการใช้กำลังแบบ Use of force เข้าจัดการแก้ไข และต้องกระทำในทันที

3. การใช้กำลังป้องกันนั้นได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของภัยอันตรายนั้น คือ การใช้กำลัง
แบบ Use of force นั้นไม่เกินความจำเป็น

หลักการใช้กำลังแบบ Use of force ของตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบ (police
officer or peace officer)

โดยหลักนั้นการใช้กำลังแบบ Use of force นั้นก็ถือตามหลักทั่วไปเช่นเดียวกับหลักทั่วไป
ตามที่กล่าวมาแล้วในข้างต้นคือ เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบจะสามารถใช้
กำลังแบบ Use of force ได้ต่อเมื่อเพื่อคุ้มครองบุคคลนั้นเองหรือบุคคลอื่นให้พ้นภัยอันตราย ทั้งนี้
ต้องเฉพาะกรณีที่จำเป็นอย่างแท้จริงเท่านั้น

Use of Firearms

โดยหลักนั้นการใช้กำลังแบบ Use of firearms หรือการใช้กำลังแบบ Deadly force ของ
มลรัฐแคลิฟอร์เนียนั้นก็ถือหลักการเดียวกับการใช้กำลัง Use of force เพียงแต่การใช้กำลังแบบ
Use of firearms นั้นจะใช้ในกรณีที่มีภัยอันตรายอย่างมาก เช่น เมื่อ ผู้ต้องหามีอาวุธที่ร้ายแรง
เช่น ปืน ซึ่งการใช้กำลังแบบ Use of force อาจไม่เพียงพอ จึงต้องใช้อาวุธคือใช้กำลังแบบ Use of
firearms เข้าช่วยเสริม แต่ทั้งนี้การใช้กำลังแบบ Use of firearms นั้นก็ยังคงต้องใช้เท่าที่จำเป็น
เท่านั้น มีเหตุผลเพียงพอ คือ เพื่อป้องกันตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นภัยอันตราย

บทที่ 4

วิเคราะห์กฎหมายไทยที่ให้อำนาจในการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ของประชาชน

ในปัจจุบันอาจกล่าวได้ว่าเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนถือเป็นเสรีภาพหนึ่งที่สำคัญอย่างมาก ที่นานาประเทศต่างให้การรับรอง เนื่องจากแนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนโดยเฉพาะในเรื่องสิทธิการแสดงความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมกำลังเป็นที่กล่าวถึงอย่างมาก เห็นได้จากในปัจจุบันนี้มีหลายประเทศเป็นจำนวนมาก ที่ประชาชนต่างออกมาสิทธิแสดงความคิดเห็นโดยเฉพาะทางการเมือง ดังเช่น ประเทศอียิปต์ ที่ประชาชนได้ออกมารวมตัวชุมนุมขับไล่ประธานาธิบดี ฮอสนี มูบารัค (Hosni Mubarak) เป็นผลสำเร็จเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2554 หลังจากครองตำแหน่งมานานมากกว่า 30 ปีเป็นต้น ซึ่งในปัจจุบันก็ยังคงมีเหตุการณ์การชุมนุมของประชาชนเรียกร้องสิทธิเหล่านี้เกิดขึ้นอีกมากมาย อาจกล่าวได้ส่วนหนึ่งเป็นเพราะประชาชนเหล่านั้นรับรู้สิทธิและเสรีภาพของเขามากขึ้น ตลอดจนเทคโนโลยีการสื่อสารที่สะดวกรวดเร็วมากขึ้น ทำให้เป็นการง่ายที่จัดเตรียมการต่างๆ

สำหรับประเทศไทยนั้น เรื่องการชุมนุมสาธารณะของประชาชน เพื่อแสดงความคิดเห็นนั้น เป็นสิ่งที่มีมานานแล้วเช่นกัน โดยมีเหตุการณ์ที่สำคัญต่างๆเกิดขึ้นมากมายที่ส่งผลมาถึงในปัจจุบัน เช่น การชุมนุมในวันที่ 14 ตุลาคม 16 หรือ 6 ตุลาคม 19 เป็นต้น ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยเองก็มีความตื่นตัวเรื่องสิทธิและเสรีภาพการชุมนุมสาธารณะดังเช่นประเทศในแถบตะวันตกเช่นกัน อย่างไรก็ตามเนื่องจากในปัจจุบันประเทศไทยนั้นยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมสาธารณะของประชาชนโดยตรง ดังนั้นจึงต้องนำบทบัญญัติกฎหมายใกล้เคียงมาปรับใช้ ซึ่งในจุดนี้ย่อมนำมาซึ่งปัญหาในหลายด้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะนั้น เนื่องจากในกฎหมายแต่ฉบับนั้นมิได้ถูกออกแบบมาเพื่อรองรับการใช้เสรีภาพในเรื่องการชุมนุมสาธารณะของประชาชนโดยตรง โดยเฉพาะเรื่องการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นในหลายเหตุการณ์ การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะของประชาชนจึงถูกวิจารณ์ว่าไม่เหมาะสม โดยเฉพาะขั้นตอนและวิธีการในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะของประชาชน ดังนั้นเพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว จึงควรมีการพิจารณาออกบัญญัติกฎหมายในเรื่องนี้โดยเฉพาะ ซึ่งสามารถแบ่งแยกหัวข้อการศึกษาทั้งหมดดังต่อไปนี้

4.1 ประเทศไทยกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการชุมนุมของประชาชนที่มีอยู่ในปัจจุบัน

แม้ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่บังคับใช้กับการชุมนุมสาธารณะของประชาชนโดยตรง แต่ประเทศไทยก็ยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการจัดการ การชุมนุมสาธารณะของประชาชนซึ่งสามารถแยกได้ดังนี้

4.1.1 กฎหมายที่ใช้ในภาวะบ้านเมืองปกติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

รัฐธรรมนูญ (Constitution) คือกฎหมายสูงสุดของประเทศ ที่กำหนดหลักการต่างๆ ในการปกครองของประเทศไว้ รวมถึงบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ และเนื่องจากรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศดังนั้นกฎหมายอื่นที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญนั้นย่อมบังคับใช้ไม่ได้ สำหรับในเรื่องการชุมนุมสาธารณะนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติรับรองเสรีภาพดังกล่าวไว้ในมาตรา 63 ดังนี้

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญนั้นได้รับรองเสรีภาพการชุมนุม แต่ก็บัญญัติข้อจำกัดเสรีภาพการชุมนุมไว้เช่นกัน อย่างไรก็ตามเนื่องจากรัฐธรรมนูญเป็นเพียงกฎหมายที่กำหนดหลักการต่างๆไว้เท่านั้น ดังนั้นจึงยังไม่มีกำหนดรายละเอียดวิธีการขั้นตอนโดยเฉพาะ เพราะเป็นเรื่องที่ต้องไปอนุวัติออกกฎหมายเฉพาะต่อไป เช่น พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด เป็นต้น ดังนั้นการมีแต่เพียงรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองเสรีภาพการชุมนุมของประเทศไทยเพียงอย่างเดียวจึงไม่เพียงพอ ซึ่งเรื่องนี้ต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาหรือประเทศอื่นๆที่ใช้ระบบนิติวิธีแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) เพราะประเทศเหล่านี้ถือว่าคำพิพากษาของศาลสามารถเป็นที่มาของกฎหมายได้ (Judge Made Law) ดังนั้นศาลจึงสามารถวางหลักเกณฑ์ต่างๆพัฒนาเป็นกฎหมายได้ ดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาที่ศาลวางหลักว่าการชุมนุมจะต้องมีการแจ้งล่วงหน้าแก่เจ้าหน้าที่ในพื้นที่นั้นทุกครั้ง มิฉะนั้นย่อมถือเป็นการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น

ประมวลกฎหมายอาญา

สำหรับประมวลกฎหมายอาญานั้น คือกฎหมายที่กำหนดความผิดและโทษทางอาญาโดยตรง ซึ่งในปัจจุบันถือเป็นกฎหมายหลักที่นำมาใช้ในการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย รวมถึงกำหนดอำนาจและความรับของเจ้าหน้าที่ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ความผิดที่สามารถนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 116 ผู้ใดกระทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือหรือวิธีอื่นใดอันมิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ หรือมิใช่เพื่อแสดงความคิดเห็นหรือติชมโดยสุจริต

(1) เพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดินหรือรัฐบาล โดยใช้กำลังข่มขืนใจหรือใช้กำลังประทุษร้าย

(2) เพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนถึงขนาดที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร หรือ

(3) เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี

ตามมาตรา 116 นี้ย่อมกล่าวได้ว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมอย่างมาก เพราะเป็นธรรมดาที่การชุมนุมย่อมต้องมีการปราศรัยติชมกันหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดก็ตามเพื่อส่งข่าวถึงกัน แต่ทั้งนี้ก็ต้องอยู่ภายในขอบเขต คือ ต้องติชมแสดงความคิดเห็นโดยสุจริตไม่มีเจตนาพิเศษแอบแฝงเพื่อกระทำการดังทั้ง 3 ข้อที่กล่าวมาข้างต้น มิฉะนั้นย่อมมีความผิดตามมาตรานี้ได้ อย่างไรก็ตามการพิจารณาความผิดตามมาตรา 116 นี้ต้องพิจารณาตามสถานการณ์นั้นด้วย กล่าวคือการใช้คำพูดอย่างหนึ่งในสถานการณ์หนึ่งอาจไม่มีผลร้ายแรง แต่คำพูดเดียวกัน หากไปกล่าวในที่อีกแห่งหนึ่งอาจบังเกิดผลร้ายได้ เช่นกล่าวถ้อยคำในที่มีเหตุการณ์อันทำให้จิตใจของประชาชนกำลังร้อนรนในเรื่องดังกล่าวอยู่ การกระทำนั้นอาจทำให้เกิดความปั่นป่วนกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนแถบนั้นจนก่อความไม่สงบได้¹ จึงถือเป็นความผิดตามมาตรา 116 ได้

มาตรา 117 ผู้ใดยุยงหรือจัดให้เกิดการร่วมกันหยุดงาน การร่วมกันปิดงานงดจ้างหรือการร่วมกันไม่ยอมค้าขายหรือติดต่อทางธุรกิจกับบุคคลใดๆ เพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดิน เพื่อบังคับรัฐบาลหรือเพื่อข่มขู่ประชาชน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดทราบความมุ่งหมายดังกล่าวและเข้ามีส่วนหรือเข้าช่วยในการร่วมกันหยุดงานการร่วมกันปิดงานงดจ้างหรือการร่วมกันไม่ยอมค้าขายหรือติดต่อทางธุรกิจกับบุคคลใดๆนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญาฉบับอ้างอิง (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551), หน้า116

ผู้ใดทราบความมุ่งหมายดังกล่าว และใช้กำลังประทุษร้าย ชูเชี่ยวว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย หรือทำให้หวาดกลัวด้วยประการใดๆ เพื่อให้บุคคลเข้ามีส่วนหรือเข้าช่วยในการร่วมกันหยุดงาน การร่วมกันปิดงานงดจ้างหรือการร่วมกันไม่ยอมขายหรือติดต่อทางธุรกิจกับบุคคลใดๆนั้น ต้อง ระวังโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ตามมาตรา 117 นั้นเป็นกรณีการยุ้งหรือจัดให้เกิดการหยุดงานหรือไม่ยอมดำเนินธุรกิจ โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อเปลี่ยนแปลงกฎหมายให้เกิดกีดกันรัฐบาลหรือชมชูประชาชน จึงทำให้การกระทำดังกล่าวกลายเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย เพราะมีวัตถุประสงค์ที่มีชอบด้วย กฎหมาย จึงไม่อาจถือเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้นกรณีความผิดนี้จึงอยู่การ วินิจฉัยวัตถุประสงค์หรือเจตนาพิเศษเป็นสำคัญ ว่าการกระทำนั้นมีวัตถุประสงค์ชอบด้วย กฎหมายหรือไม่ เพราะหากทำการนัดหยุดงานแต่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ตามบทบัญญัติความผิดนี้ ย่อมไม่อาจถือเป็นความผิดได้

มาตรา 215 “ผู้ใดมีว่สมกันตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ใช้กำลังประทุษร้าย ชูเชี่ยวว่าจะใช้กำลัง ประทุษร้าย หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เกิดการวุ่นวายขึ้นในบ้านเมือง ต้องระวังโทษ จำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดคนหนึ่งคนใดมีอาวุธ บรรดาผู้ที่กระทำความผิด ต้องระวังโทษจำคุก ไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นหัวหน้า หรือเป็นผู้มีหน้าที่สั่งการในการกระทำความผิดนั้น ต้อง ระวังโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ตามมาตรา 215 นี้หมายถึงเมื่อการชุมนุมนั้นกลายเป็นการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แล้ว เช่น มีการชูเชี่ยวว่าจะทำร้ายผู้ที่อยู่ในบริเวณนั้น หรือกระทำการใดๆให้เกิดวุ่นวายใน บ้านเมือง โดยมีจำนวนคนมีว่สมในที่ชุมนุมนั้นตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ทั้งนี้จำนวนคนมีว่สม 10 คนนี้ ไม่จำเป็นต้องนัดหมายมาก่อนก็ได้² ดังนั้นแม้คนทั้ง 10 คนดังกล่าวจะมีได้มีเจตนาทำการมีว่สม ร่วมกันตั้งแต่แรก แต่หากมาอยู่ในบริเวณนั้นเป็นจำนวน 10 คนขึ้นไปและมีการกระทำที่มีชอบด้วย กฎหมายลักษณะร่วมกันก็ย่อมเป็นความผิดฐานมีว่สมได้

มาตรา 216 “เมื่อเจ้าพนักงานสั่งผู้ที่มีว่สมเพื่อกระทำความผิดตามมาตรา 215 ให้เลิก ไป ผู้ใดไม่เลิก ต้องระวังโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 216

ตามมาตรา 216 นี้คือการที่ผู้มั่วสุ่มตามมาตรา 215 ไม่ยอมเลิกมั่วสุ่มตามคำสั่งของเจ้าพนักงานที่สั่งให้เลิก ย่อมถือเป็นความผิดนี้อีกกระทงหนึ่ง จึงมีความผิดทั้งมาตรา 215 และ 216³ โดยเป็นความผิดกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท ซึ่งต้องลงโทษบทหนักสุด คือตามมาตรา 216 อย่างไรก็ตามหากผู้ชุมนุมซึ่งมั่วสุ่มนั้นเลิกไปตามคำสั่งเจ้าพนักงานก่อนที่จะกระทำความผิดใดๆ คือก่อนที่จะใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญกำลังประทุษร้าย หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เกิดการวุ่นวายขึ้นในบ้านเมือง ก็ย่อมไม่ผิดทั้งมาตรา 215 และ 216 รวมทั้งหากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นเป็นการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ได้มีพฤติการณ์ที่มีชอบด้วยกฎหมายเหล่านั้นแต่ประการใด ซึ่งย่อมไม่เป็นความผิดตามมาตรา 215 แม้เจ้าหน้าที่ได้สั่งให้เลิกมั่วสุ่มคือเลิกชุมนุมนั้น แต่ไม่ยอมเลิก กรณีนี้ก็ย่อมไม่ผิดมาตรา 216 เช่นกัน เพราะถือเป็นชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายย่อมทำได้ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการจะเป็นความผิดตามมาตรา 216 ได้จะต้องเป็นความผิดตามมาตรา 215 มาก่อน

มาตรา 135/1 ผู้ใดกระทำการอันเป็นความผิดอาญา ดังต่อไปนี้

- (1) ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใดๆ
- (2) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ
- (3) การกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใดหรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือ บังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนเพื่อให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง ได้แย่ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือ หรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 217

ในเบื้องต้นการใช้สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมไม่ว่าจะแบบนั่งอยู่กับที่ หรือแบบเดินขบวนก็ตามย่อมไม่อาจเป็นความผิดฐานก่อการร้ายได้ แม้จะกระทำผิดกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นไปบ้าง แต่ทั้งนี้หากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นได้เปลี่ยนวัตถุประสงค์ในการชุมนุมนั้นไปแล้ว คือไม่ได้ชุมนุมเพื่อเรียกร้องสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ทางรัฐแก้ปัญหา แต่กลายเป็นการชุมนุมที่มีความมุ่งหมายเพียงเพื่อขู่เข็ญ หรือ บังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนเพื่อให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน การนั้นย่อมอาจถือเป็นการก่อการร้ายได้

มาตรา 368 “ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการสั่งเช่นนั้น เป็นคำสั่งให้ช่วยทำกิจการในหน้าที่ของเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายกำหนดให้สั่งให้ช่วยได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

ตามมาตรา 368 นี้หมายถึงกรณีเจ้าพนักงานได้สั่งให้กระทำการบางอย่างตามอำนาจสั่งการที่เป็นการทั่วไป แล้วบุคคลที่ได้รับคำสั่งนั้นไม่ยอมทำตามโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ย่อมถือเป็นความผิดตามมาตรา 368 นี้ เช่น ตามกรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 378-379 / 2517 กรณีนายอำเภอสั่งห้ามจำเลยเดินรถโดยสารทับเส้นทางที่ บริษัท น. ได้รับอนุญาตแต่เพียงผู้เดียวแล้ว แต่จำเลยยังคงฝ่าฝืน ดังนั้นจึงถือเป็นความผิดตามมาตรา 368

ดังนั้นหากการชุมนุมนั้นมีขอบด้วยกฎหมายหรือกำลังจะกลายเป็นการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย เมื่อเจ้าหน้าที่สั่งให้เลิกแล้วแต่ยังฝ่าฝืน ย่อมถือเป็นการคำสั่งของเจ้าพนักงานเป็นความผิดตามมาตรา 368 นี้ได้ อย่างไรก็ตามเนื่องจากมาตรา 368 นี้เป็นเพียงหลักกฎหมายทั่วไปดังนั้นหากมีกฎหมายเฉพาะย่อมต้องวินิจฉัยความผิดตามกฎหมายเฉพาะเท่านั้น⁴ เช่น ชัดขึ้นไม่ไปรายงานตัวตามคำสั่งของเจ้าพนักงานจราจรภายใน 24 ชั่วโมงตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก ย่อมถือเป็นความผิดเฉพาะแต่พระราชบัญญัติจราจรทางบก ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 368 อีก

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 217

มาตรา 372 “ผู้ใดทะเลาะกันอย่างอื้ออึงในทางสาธารณะ หรือสาธารณสถาน หรือกระทำ โดยประการอื่นใดให้เสียความสงบเรียบร้อยในทางสาธารณะหรือสาธารณสถาน ต้องระวางโทษ ปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”

ตามมาตรา 372 ได้กำหนดการที่จะเป็นความผิดไว้ 2 ประการคือ 1.กรณีที่มีการทะเลาะ กันอย่างอื้ออึงในทางสาธารณะ หรือ สาธารณสถาน และ2.กรณีที่มีการกระทำประการอื่นใดให้ เสียความสงบเรียบร้อยในทางสาธารณะหรือสาธารณสถาน ซึ่งหากเข้าข้อใดข้อหนึ่งย่อมเป็น ความผิดตามมาตรา 372 นี้ ซึ่งการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยตัวของมันเองแล้ว เมื่อเป็น การชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายย่อมถือเป็นการกระทำประการอื่นใดให้เสียความสงบเรียบร้อย ในทางสาธารณะหรือสาธารณสถาน จึงย่อมสามารถถือเป็นความผิดตามมาตรานี้ได้

มาตรา 385 “ผู้ใดโดยไม่ได้รับอนุญาตอันชอบด้วยกฎหมาย กีดขวางทางสาธารณะ จน อาจเป็นอุปสรรคต่อความปลอดภัย หรือความสะดวกในการจราจร โดยวาง หรือทอดทิ้งสิ่งของ หรือโดยกระทำด้วยประการอื่นใด ถ้าการนั้นเป็นเป็นการกระทำโดยไม่จำเป็น ต้องระวางโทษปรับ ไม่เกินห้าร้อยบาท”

ในการชุมนุมแต่ละครั้งที่เป็นการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย เมื่อการกระทำนั้นกระทำไป โดยไม่มีสิทธิ เช่น นั่งชุมนุมประท้วง หรือเดินขบวนประท้วงไปตามท้องถนนหรือทางสาธารณะ ต่างๆ ย่อมถือเป็นการกีดขวางทางสาธารณะ หรือ เป็นอุปสรรคต่อความสะดวกในทางจราจรได้ จึงย่อมเป็นความผิดตามมาตรา 385 นี้ได้ อย่างไรก็ตามหากการชุมนุมนั้นเป็นการชุมนุมที่ชอบ ด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ แม้จะกีดขวางทางจราจรไปบ้างก็ตามแต่ก็ ย่อมเป็นผลปกติที่ต้องเกิดขึ้น เพราะการชุมนุมซึ่งประกอบด้วยคนจำนวนมากมารวมกลุ่มในที่ เดียวกัน ย่อมต้องกระทบต่อความสะดวกจราจรไปบ้าง จึงย่อมไม่อาจถือเป็นความผิดตามมาตรา นี้ได้ อีกทั้งย่อมไม่อาจถือเอาการใช้เสรีภาพรัฐธรรมนูญที่กระทำโดยชอบมาเป็นความผิดอาญาได้

อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติหากมีการเอาผิดตามประมวลกฎหมายอาญานี้ ก็ย่อมแต่ เฉพาะความผิดฐานมั่วสุมเท่านั้น เนื่องจากเป็นความผิดที่วางขอบเขตไว้กว้างมากที่สุด แต่ทั้งนี้ หากพิจารณาแล้วก็ยังคงมีปัญหาเรื่องการตีความอยู่บ้าง กล่าวคือในประเด็นคำถามที่ว่า จะ สามารถถือว่าการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นการมั่วสุมได้ทุกกรณีหรือไม่ เนื่องจากการใช้ เสรีภาพการชุมนุมนั้นในเบื้องต้นย่อมเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เพียงแต่ในภายหลังการ ชุมนุมนั้นได้มีการกระทำบางอย่างที่ไม่เหมาะสมจึงกลายเป็นกลายเป็นการชุมนุมมิชอบด้วย กฎหมาย แต่วัตถุประสงค์หลักก็ยังคงตั้งอยู่บนการแสดงความคิดเห็นทั่วไป หากใช้การมั่วสุมที่มี เจตนาตั้งแต่แรกที่มีวัตถุประสงค์ในการรวมกลุ่มเพื่อกระทำการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งกรณีย่อมเป็น

เหตุผลหนึ่ง que แสดงให้เห็นว่าสมควรเป็นอย่างไรที่ต้งมีการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาเฉพาะ เพื่อปรับข้อเท็จจริงดังกล่าวเข้ากับฐานความผิดได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม

อำนาจและความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา

1.อำนาจของเจ้าหน้าที่

ในเรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่นั้น โดยเฉพาะเรื่องอำนาจการใช้กำลังไม่ว่าจะเป็นแบบ Use of force หรือ Use of firearms ก็ตาม โดยหลักก็ตั้งบนพื้นฐานเรื่องการป้องกันตามมาตรา 68 คือถือว่าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด หากได้กระทำไปโดยสมควรแก่เหตุ แต่หากปรากฏว่าการใช้กำลังนั้นถือว่าการใช้กำลังที่มีชอบไม่ว่าจะเป็นแบบการใช้กำลังเกินความจำเป็น หรือเกินกว่าแก่กรณีแห่งการจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน หรือกระทำไปเกินสมควรแก่เหตุตามมาตรา 69 ซึ่งยังคงถือว่าเป็นความผิดอยู่ เพียงแต่ศาลอาจลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายได้เท่านั้น ดังที่กล่าวไปแล้วในบทที่ 2 อย่างไรก็ตามมีข้อนำพิจารณาบางประการสำหรับในส่วนการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ โดยเฉพาะทหาร⁵ และตำรวจนั้น เนื่องจากทหารและตำรวจเป็นองค์กรของรัฐที่ต้องการความมีระเบียบสูงมีการบังคับบัญชาแบบรวมศูนย์กลาง (Centralized Command) มีสายบังคับบัญชาลดหลั่นตามลำดับชั้น (Hierarchy) และมีระเบียบวินัยสูง (Discipline)⁶ ซึ่งคือการปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด ตลอดจนในทางกฎหมายนั้นหลักสำคัญอยู่ประการหนึ่ง คือ คำสั่งของผู้บังคับบัญชาย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย เหตุนี้ผู้ใต้บังคับบัญชาจึงยอมมีหน้าที่ ต้องปฏิบัติตาม และเมื่อผู้ใต้บังคับบัญชาได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งไปตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาแล้ว แม้จะปรากฏว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย ผู้ใต้บังคับบัญชาย่อมได้รับการคุ้มครอง⁷ ซึ่งการนี้จึงยอมเป็นไปตามมาตรา 70 “ผู้ใดกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน แม้คำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติ ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่รู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย”

⁵ ในส่วนของทหารนั้นการขัดคำสั่งไม่เชื่อฟังคำสั่งผู้บังคับบัญชามีผลรุนแรงมาก เพราะถือว่าการกระทำผิดทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 30,31 แล้วแต่กรณี

⁶ ลายันต์ ขุนขี้, “ระบบศาลทหาร,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549) หน้า 5

⁷ คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา ,2551). หน้า 245.

โดยตามมาตรา 70 นี้เป็นเหตุที่กฎหมายให้อภัยไม่ลงโทษหรือยกเว้นโทษตามกฎหมายอีกกรณีหนึ่งหากปรากฏว่าการที่ได้กระทำไปนั้นเนื่องจากการกระทำตามคำสั่งที่เชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามและไม่รู้ว่าเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามการที่จะสามารถกล่าวอ้างเช่นนี้ได้จะต้องปรากฏว่า เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น และบุคคลผู้ออกคำสั่งเองจะมีอำนาจที่จะออกคำสั่งและภายในขอบอำนาจด้วยรวมถึงออกคำสั่งครบถ้วนตามรูปแบบการออกคำสั่งนั้น ตลอดจนคำสั่งนั้นไม่เป็นคำสั่งที่เห็นได้โดยชัดแจ้งว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น คำสั่งให้กระทำการใดๆที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างร้ายแรง หรือ คำสั่งให้กระทำการใดๆที่อาจเป็นอันตรายถึงแก่ชีวิตผู้ชุมนุม ทั้งที่ยังไม่มีเหตุจำเป็นถึงขนาดนั้น เป็นต้น จึงจะทำให้สามารถยกเหตุผลข้อนี้ได้ ดังนั้นในส่วน of เจ้าหน้าที่ โดยเฉพาะทหารและตำรวจโดยเฉพาะผู้ปฏิบัติงานหากปรากฏว่าการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมนั้นกระทำไปเพราะเนื่องจากทำตามคำสั่ง ซึ่งเชื่อในคำสั่งโดยสุจริตใจว่าต้องปฏิบัติ และไม่รู้ว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานผู้นั้นจึงย่อมสามารถอ้างเหตุยกเว้นโทษตามมาตรา 70 ได้เพิ่มขึ้นมาอีกสาเหตุหนึ่ง⁸ อย่างไรก็ตามในส่วนของผู้สั่งการหรือผู้บังคับบัญชาสูงสุดที่สั่งการนั้นยังคงมีความผิดและต้องรับโทษตามปกติ โดยถือเป็นผู้กระทำความผิดเอง

2. ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่

เนื่องจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานรัฐ การที่จะกระทำการใดๆก็ตามจะต้องมีกฎหมายบัญญัติรองรับการใช้อำนาจนั้นเสมอจึงจะทำให้การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่กระทำการหรือละเว้นกระทำการใดๆโดยใช้อำนาจโดยมิชอบ เช่น ใช้ดุลพินิจโดยมิชอบโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร เจ้าหน้าที่นั้นย่อมต้องมีความผิดทางอาญาเฉพาะขึ้นมามากกว่าฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือโดยทุจริต ตามมาตรา 157 “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือ ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ซึ่งจากที่กล่าวมาสามารถแยกองค์ประกอบได้ 2 กรณีดังนี้

⁸ ส่วนในทางแพ่ง ตามมาตรา 449 วรรคหนึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ดี กระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หากก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นไซ้ ท่านว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”

กรณีแรก เป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด เช่น เป็นเจ้าพนักงานตำรวจซึ่งมีอำนาจทำการสืบสวนคดีอาญา และจับกุมผู้กระทำผิดกฎหมาย ในกรณีที่มีผู้กระทำผิดซึ่งหน้าแม้ในที่รโหฐาน ซึ่งยอมมีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับและหมายค้น ดังนั้นเมื่อพบเห็นผู้ชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายกำลังทำสิ่งที่ผิดกฎหมาย แล้วกลับไม่ยอมทำการจับกุม โดยไม่เหตุผลอันสมควร⁹ ย่อมต้องก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการสำนักงานตำรวจผิดตามมาตรา 157¹⁰

กรณีสอง เป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต เช่น เจ้าพนักงานตำรวจซึ่งได้รับคำสั่งโดยชอบให้ดูแลทรัพย์สินที่ยึดได้จากการชุมนุมโดยมิชอบ แต่อาศัยโอกาสดังกล่าวนำทรัพย์สินเหล่านั้นไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัว จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามมาตรา 147,157¹¹

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สำหรับในส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งถือเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการชุมนุมโดยมิชอบกฎหมาย โดยเฉพาะในกรณีเจ้าหน้าที่ใช้กำลังเข้าควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้น แบบ Use of firearms ซึ่งยอมอาจทำให้ผู้ชุมนุมนั้นได้รับอันตรายถึงชีวิตได้ ดังนั้นตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาถือว่าความตายนั้นมาการกระทำของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ จึงต้องมีการชั้นสูตรพลิกศพ ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ในมาตรา 148 -156 ซึ่งสามารถแบ่งเรื่องการชั้นสูตรพลิกศพได้เป็น 2 รูปแบบ

1. การชั้นสูตรพลิกศพแบบกรณีธรรมดา คือ กรณีที่มีการตายแบบผิดธรรมชาติ ซึ่งคือ 1. การฆ่าตัวตาย 2. ตาย 2. ถูกผู้อื่นทำให้ตาย 3. ถูกสัตว์ทำร้าย 4. ตายโดยอุบัติเหตุ 5. ตายโดยยังไม่ปรากฏเหตุ

2. การชั้นสูตรพลิกศพแบบกรณีพิเศษ คือ กรณีมีผลการตายมาจากโดยการกระทำของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่หรือตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่

⁹ เทียบเคียงคำพิพากษาฎีกาที่ 786/2532

¹⁰ เทียบเคียงคำพิพากษาฎีกาที่ 999/2527

¹¹ เทียบเคียงคำพิพากษาฎีกาที่ 228/2534

อย่างไรก็ตามในวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะอธิบายเฉพาะกรณี การชันสูตรพลิกศพแบบกรณี พิเศษ เพราะเป็นความตายที่มาจากการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่โดยตรงในการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับการชันสูตรพลิกศพโดยวัตถุประสงค์ทั่วไปแล้วยอมเพื่อทราบว่าผู้ตายเป็นใคร ตายเพราะสาเหตุอะไร ซึ่งในกรณีที่การตายมาจากการกระทำของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่หรือตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการชันสูตรพลิกศพเพื่อได้สวนการตายทุกกรณี เพราะถือเป็นการควบคุมและตรวจสอบใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐว่าเป็นไปโดยชอบหรือไม่ ซึ่งตามกฎหมายบัญญัติให้จะต้องมี 1.พนักงานงานอัยการ 2.พนักงานสอบสวน 3.แพทย์ร่วมทำการชันสูตรพลิกศพเสมอ ต่างจากการตายโดยผิดธรรมชาติซึ่งเป็นการชันสูตรพลิกศพแบบธรรมดาที่ไม่จำเป็นต้องมีพนักงานอัยการร่วมชันสูตรด้วย และเมื่อชันสูตรพลิกศพเสร็จแล้ว อำนาจในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีนั้นถือเป็นอำนาจของอัยการหรือผู้รักษารักษาการแทนเท่านั้น ต่างจากการชันสูตรพลิกศพแบบธรรมดาที่อำนาจในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องนั้นเป็นของพนักงานอัยการตามปกติ

ดังนั้นย่อมเห็นได้ว่าการชันสูตรพลิกศพตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกลไกสำคัญอย่างหนึ่งในการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากว่ามีความตายเกิดขึ้นเนื่องจากการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมมิชอบนั้น

พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522

สำหรับพระราชบัญญัติจราจรทางบกถือเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่มักถูกหยิบยกขึ้นมาในการวินิจฉัยความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งทั้งหมดสามารถอธิบายได้ดังนี้

ความผิดที่สามารถนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 108 ห้ามมิให้ผู้ใดเดินแถว เดินเป็นขบวนแห่ หรือเดินเป็นขบวนใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการกีดขวางการจราจร เว้นแต่

(1) เป็นแถวทหารหรือตำรวจ ที่มีผู้ควบคุมตามระเบียบแบบแผน

(2) แถวหรือขบวนแห่หรือขบวนใด ๆ ที่เจ้าพนักงานจราจรได้อนุญาตและปฏิบัติตามเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานจราจรกำหนด

ตามมาตรานี้ย่อมเห็นได้ว่าการชุมนุมแบบเดินขบวนนั้น แม้จะไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมเฉพาะกำหนดเรื่องการขออนุญาตหรือการแจ้งล่วงหน้า แต่หากวินิจฉัยตาม

พระราชบัญญัติจราจรทางบกนั้น การชุมนุมแบบเดินขบวนทุกครั้งจะต้องมีการขออนุญาต เพราะ การชุมนุมแบบเดินขบวนนั้นย่อมเป็นธรรมดาที่ต้องมีการกีดขวางการจราจร ดังนั้นจึงต้องมีการขออนุญาตก่อนเสมอ อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติพบว่าประเทศไทยนั้นให้ความสำคัญในเรื่องการปฏิบัติกฎหมายข้อนี้ค่อนข้างน้อยมาก เนื่องจากการผ่อนปรนของเจ้าหน้าที่ ในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะเห็นว่าหากมีการบังคับใช้อย่างเข้มงวด ย่อมอาจสร้างความไม่พอใจแก่ผู้ชุมนุมนั้น จนลุกลามกลายเป็นเหตุการณ์ที่ร้ายแรงได้ อย่างไรก็ตามเรื่องหน้าที่การแจ้งล่วงหน้าของผู้ชุมนุมนั้น ถือว่าเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่งที่ควรต้องมีการบังคับอย่างเข้มงวด โดยเฉพาะหากเมื่อมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง เนื่องจากการแจ้งล่วงหน้าแก่เจ้าหน้าที่นั้น ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่มีเวลาจัดเตรียมแผนการในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทั่วในการใช้เส้นทางสาธารณะนั้น ไม่ให้ได้รับผลกระทบมากเกินไป ซึ่งกรณีนี้ถือเป็นจุดมุ่งหมายหลักของรัฐธรรมนูญ เพราะการชุมนุมนั้นต้องกระทำโดยสงบและปราศจากอาวุธ ตลอดจนไม่ล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นเกินควร

มาตรา 109 ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ บนทางเท้า หรือทางใด ๆ ซึ่งจัดไว้สำหรับคนเดินเท้าในลักษณะที่เป็นการกีดขวางผู้อื่นโดยไม่มีเหตุอันสมควร

ตามมาตรา 109 นี้ถือเป็นอีกความผิดหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุม โดยเฉพาะเมื่อเป็นการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพราะเมื่อเป็นการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมาย ก็ย่อมถือไม่มีเหตุอันสมควรที่จะรองรับที่จะให้มีสิทธิกระทำการใดๆบนทางเท้า นั้นให้กีดขวางผู้อื่นได้ อีกทั้งการกระทำนี้ย่อมเป็นการรบกวนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้อื่นมากเกินไปเกินควรด้วย ซึ่งย่อมไม่อาจถือเป็นการใช้เสรีภาพโดยชอบตามรัฐธรรมนูญ

มาตรา 114 ห้ามมิให้ผู้ใดวาง ตั้ง ยื่น หรือแขวนสิ่งใดสิ่งหนึ่งหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการกีดขวางการจราจร เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเจ้าพนักงานจราจร แต่เจ้าพนักงานจราจรจะอนุญาตได้ต่อเมื่อมีเหตุอันจำเป็นและเป็นการชั่วคราวเท่านั้น ผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติในวรรคหนึ่ง นอกจากจะมีความผิดตามมาตรา 148 แล้วเจ้าพนักงานจราจรมีอำนาจสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนหรือถอนหรือเคลื่อนย้ายสิ่งกีดขวางดังกล่าวได้ ถ้าไม่ยอมหรือถอนหรือเคลื่อนย้าย ให้เจ้าพนักงานจราจรมีอำนาจหรือถอนหรือเคลื่อนย้ายได้

ตามมาตรา 114 นี้ เป็นอีกความผิดหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุม โดยเฉพาะเมื่อเป็นการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากย่อมเป็นธรรมดาที่การชุมนุมทุกครั้งจะต้องกระทำใดๆที่เป็นการกีดขวางทางจราจรบ้าง เช่น การตั้งเวทีและเครื่องขยายเสียงบนท้องถนน ซึ่งโดยปกติย่อม

ต้องมีการขออนุญาตก่อนเช่นกัน และต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือ แต่หากเป็นการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น ใช้ความรุนแรงในการชุมนุม แม้ได้ขออนุญาตแล้ว แต่การนี้ย่อมถือว่าผิดเงื่อนไขตามที่ขอไว้คราวแรก เพราะการอนุญาตนั้นย่อมมีผลเพียงชั่วคราวตราบเท่าที่กระทำการชุมนุมโดยถูกกฎหมาย ดังนั้นเมื่อการชุมนุมนั้นกลายเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายจึงย่อมสามารถผิดกฎหมายได้หลายบท ซึ่งหนึ่งในความผิดนั้นคือความผิดตามมาตรา

มาตรา 128 ห้ามมิให้ผู้ใดวาง เท หรือทิ้งเศษแก้ว ตะปู ลวด น้ำมันหล่อลื่น กระจกหรือสิ่งอื่นใด หรือกระทำด้วยประการใด ๆ บนทางอันอาจทำให้เกิดอันตรายหรือเสียหายแก่ยานพาหนะหรือบุคคลหรือเป็นการกีดขวางการจราจร

ตามมาตรา 128 ถือเป็นอีกความผิดหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับความผิดการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพราะการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ย่อมถือเป็นเป็นการกระทำการใด ๆ ที่อาจทำให้เกิดอันตรายเสียหายแก่ยานพาหนะหรือบุคคลหรือเป็นการกีดขวางทางจราจรได้ จึงย่อมอาจมีความผิดตามมาตรานี้ได้เช่นกัน

อำนาจของเจ้าหน้าที่

มาตรา 139 ในทางสายใดหรือเฉพาะทางตอนใดที่เจ้าพนักงานจราจรเห็นว่าถ้าได้ออกประกาศข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการจราจรแล้วจะเป็นการปลอดภัย และสะดวกในการจราจร ให้เจ้าพนักงานจราจรมีอำนาจออกประกาศข้อบังคับ หรือระเบียบดังต่อไปนี้

(13) ควบคุมขบวนแห่หรือการชุมนุมสาธารณะ

จากมาตรา 139 (13) ดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ย่อมถือเป็นอำนาจของพนักงานจราจรที่สามารถออกมาตรการใดเพื่อความปลอดภัย ในการที่จะมาควบคุมการเดินขบวนหรือการชุมนุมสาธารณะได้ ไม่ว่าจะเป็นการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม ดังนั้นโดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วหากเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย จึงย่อมยังต้องออกมาตรการใดมาควบคุมได้ ทั้งนี้เพื่อความปลอดภัย และสะดวกในการจราจรของประชาชนทั่วไป เช่น การสั่งห้ามทำการชุมนุมในบริเวณพื้นที่ใดเป็นต้น หากฝ่าฝืนย่อมถือเป็นความผิดตามมาตรานี้ด้วยเช่นเดียวกัน

มาตรา 140 วรรค 1 เมื่อเจ้าพนักงานจราจรหรือพนักงานเจ้าหน้าที่พบว่าผู้ขับขี่ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอันเกี่ยวกับรถนั้น ๆ จะว่ากล่าวตักเตือนผู้ขับขี่หรือออกใบสั่งให้ผู้ขับขี่ชำระค่าปรับตามที่เปรียบเทียบก็ได้

- (1) ตรวจตราดูแลมิให้มีการฝ่าฝืนตามพระราชบัญญัตินี้
- (2) เรียกยานพาหนะให้หยุดเพื่อทำการตรวจสอบในกรณีที่เชื่อว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้
- (3) จับกุมผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ในขณะกระทำความผิด เพื่อส่งให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจดำเนินคดีต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติทางหลวงนี้มีอำนาจที่จะสามารถทำการจับกุมผู้กระทำความผิดได้โดยตรงเพื่อส่งตัวให้แก่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจดำเนินการต่อไป อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติ สำหรับในกรณีการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายก็คงเป็นเรื่องยากที่จะกระทำการนี้ได้ เนื่องจากหากพิจารณาแล้วเจ้าหน้าที่กรมทางย่อมต้องมีประสบการณ์ที่น้อยกว่าเจ้าหน้าที่ปกครองหรือตำรวจ ในการจัดยุทธวิธีเข้าจับกุมผู้ชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่เคยมีความพยายามที่จะจัดการเกี่ยวกับการใช้เสรีภาพชุมนุมโดยเฉพาะคือ กำหนดให้การชุมนุมบนทางหลวงนั้นจะกระทำมิได้เว้นแต่ได้รับอนุญาตก่อนเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง อย่างไรก็ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวต้องตกไปเพราะถือว่ามีลักษณะเป็นการกระทบเสรีภาพการชุมนุมมากเกินไป จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ¹²

พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ. 2493

พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียงเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมชุมนุมโดยตรงว่าไม่ว่าจะชุมนุมโดยชอบด้วยกฎหมายหรือมิชอบด้วยกฎหมายก็ตาม เพราะในการชุมนุมสาธารณะทุกครั้ง โดยหลักย่อมต้องมีการพูดโดยใช้เครื่องขยายเสียง ซึ่งตามพระราชบัญญัติก็ได้กำหนดหลักการในการใช้เครื่องขยายเสียงดังนี้

ความผิดที่สามารถนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 4 ผู้ที่จะทำการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียงด้วยกำลังไฟฟ้า จะต้องขอรับอนุญาตต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงทำการโฆษณาได้

ให้พนักงาน เจ้าหน้าที่ออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขอรับอนุญาต และให้มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขลงในใบอนุญาตว่าด้วยเวลา สถานที่ และเครื่องอุปกรณ์ขยายเสียงและผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดนั้น

¹² คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2549

ตามมาตรา 4 ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าไม่ว่าการชุมนุมนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ย่อมต้องมีการขออนุญาตในการใช้เครื่องขยายเสียงก่อนเสมอ ดังนั้นแม้จะมีการชุมนุมโดยชอบแต่ไม่ได้ขออนุญาตก่อนก็ย่อมมีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ได้ อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัตินั้นไม่ค่อยมีการเคร่งครัดเอาผิดผู้ฝ่าฝืนตามพระราชบัญญัตินี้มาก

อำนาจของเจ้าหน้าที่

มาตรา 6 พนักงานเจ้าหน้าที่หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอำนาจสั่งผู้ใช้เสียงหรือผู้ควบคุมเครื่องขยายเสียงให้ลดเสียงลงได้ เมื่อปรากฏว่าเสียงที่โฆษณานั้นก่อความรำคาญแก่ประชาชน

ถ้าการโฆษณา กระทำผิดเงื่อนไขในใบอนุญาต หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานที่สั่งตามความในวรรคก่อน ให้เจ้าพนักงานดังกล่าวมีอำนาจสั่งให้หยุดโฆษณาได้

ตามมาตรา 6 นี้เป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ให้มีอำนาจสั่งให้ผู้ใช้เครื่องขยายเสียงนั้นลดระดับเสียงหรือหยุดการใช้เครื่องขยายเสียงได้ หากว่าการใช้เสียงนั้นเป็นที่รำคาญแก่ประชาชน ซึ่งหากผู้ใดฝ่าฝืนคำสั่งย่อมมีความผิดตามมาตรา นี้ และย่อมมีผลต่อการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการชุมนุมนั้นด้วย

มาตรา 9 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 4 มาตรา 5 หรือคำสั่งของเจ้าพนักงานที่สั่งตามความในมาตรา 6 มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองร้อยบาท และให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้ด้วย

ตามมาตรา 9 นี้เป็นบทกำหนดโทษที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานมีอำนาจในการเปรียบเทียบปรับความผิดนั้นตลอดจนเพิกถอนใบอนุญาตให้ใช้เครื่องขยายเสียงที่เคยได้อุญาตไว้

อย่างไรก็ตามหากพิจารณาแล้วความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียงนี้ ถือว่ามีอัตราโทษที่เล็กน้อยมาก แม้ว่าในทางกฎหมายให้อำนาจถึงขั้นยึดเครื่องขยายเสียงที่ใช้ในการกระทำผิดนั้นได้ แต่ในทางปฏิบัตินั้นไม่แทบไม่เคยนำมาใช้บังคับ ดังนั้นจึงยอมไม่ได้ผลหากนำไปใช้เพื่อควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ได้เคร่งครัดที่จะเอาผิดผู้ที่กระทำผิดตามกฎหมายฉบับนี้มาก ซึ่งส่วนหนึ่งอาจมาจากไม่ต้องการให้เรื่องราวเพียงเล็กน้อย ที่ไม่ได้ทำการขออนุญาตก่อปัญหาลุกลามจนอาจนำมาสู่ปัญหาด้านอื่นๆที่เกินความควบคุม เช่น การก่อกวนจลาจลเพื่อต่อต้านเจ้าหน้าที่ ดังนั้นในทางปฏิบัติหากมีการลงโทษจึงยอมพิจารณาโทษเพียงแค่เปรียบเทียบปรับเท่านั้น ซึ่งปรับไม่เกิน 200 บาท

พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง
พ.ศ.2535

สำหรับกฎหมายฉบับนี้ก็เป็นกฎหมายอีกฉบับเช่นกันที่มีความเกี่ยวข้องกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน เพราะหากเป็นกรณีการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว ย่อมไม่สามารถอ้างเรื่องเสรีภาพการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญได้ จึงทำให้การกระทำบางอย่างที่กระทบสิทธิบุคคลอื่น หรือ ก่อให้เกิดความไม่เป็นระเบียบเรียบร้อยนั้นเป็นความผิดได้ ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ความผิดที่สามารถนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 19 ห้ามมิให้ผู้ใด วาง หรือกองวัตถุใดๆบนถนน เว้นแต่กระทำในบริเวณที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ประกาศกำหนดด้วยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจร ในการชุมนุมแต่ละครั้งมักมีการปิดกั้นถนน หรือในบริเวณที่ชุมนุมนั้น โดยนำวัตถุต่างๆมา กองกันไว้ ซึ่งการกระทำนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายและไม่ได้ขอ อนุญาตก่อนย่อมมีความผิดตามมาตรานี้ได้

มาตรา 35 ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำด้วยประการใดๆ ให้โคมไฟ ป้าย ศาลาที่พัก ม้านั่ง ส้วม หรือสิ่งอื่นใดที่ราชการส่วนท้องถิ่น ราชการส่วนอื่นหรือรัฐวิสาหกิจได้จัดทำไว้เพื่อสาธารณชนเกิด ความเสียหายหรือใช้ประโยชน์มิได้

สำหรับมาตรานี้ถือเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายโดยตรง ความผิดหนึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่มีการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายนั้นมีเป้าหมายในการ ทำลายสิ่งซึ่งเป็นของสาธารณะ ย่อมถือเป็นความผิดมาตรานี้อีกโสด นอกจากความผิดอื่นๆ เช่น ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น

อำนาจของเจ้าหน้าที่

มาตรา 44 นอกจากอำนาจหน้าที่ที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ให้เจ้าพนักงาน ท้องถิ่นและพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

- (1) โฆษณาให้ประชาชนได้ทราบถึงหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
- (2) สอดส่องและกวดขันไม่ให้มีการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้โดยเคร่งครัด
- (3) ตักเตือนผู้กระทำผิดหรือสั่งให้ผู้กระทำผิดหรือสั่งให้ผู้กระทำผิดแก้ไขหรือขจัดความ สกปรกหรือความไม่เป็นระเบียบหรือความไม่เรียบร้อยให้หมดไป
- (4) จับกุมผู้กระทำผิดซึ่งไม่เชื่อฟังคำตักเตือนและดำเนินคดีตามพระราชบัญญัตินี้

สำหรับอำนาจตามกฎหมายฉบับนี้ นอกจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตหรือสั่งห้ามกระทำการใด ในมาตรา 44 ยังกำหนดให้มีอำนาจ ดังทั้ง 4 ประการข้างต้นเพิ่มขึ้นไปอีก เพื่อให้การปฏิบัติบังคับตามพระราชบัญญัติเป็นไปด้วยความมีประสิทธิภาพมากขึ้น

อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติก็ยังไม่มีการบังคับตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้อย่างเคร่งครัด ซึ่งส่วนหนึ่งอาจเนื่องด้วยเป็นไปได้ยากที่จะทำการเอาผิดผู้ชุมนุมที่ทำผิดนั้นทุกคน และหากทำการเอาผิดแล้วก็ย่อมอาจนำมาสู่ปัญหาอื่นๆตามมามากขึ้น เช่น การสร้างความไม่พอใจแก่ผู้ร่วมชุมนุมจนนำไปสู่การกระทำผิดอื่นๆ

พระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ.2550

สำหรับกฎหมายฉบับนี้ เพิ่งได้มีการประกาศออกมาใช้ในปีพ.ศ.2550 โดยประกาศออกมาใช้แทนพระราชบัญญัติป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ.2522 และพระราชบัญญัติป้องกันและระงับอัคคีภัย พ.ศ.2542 อย่างไรก็ตามโดยเนื้อความส่วนใหญ่ก็ยังเป็นไปทำนองเดียวกับกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ โดยเฉพาะตามพระราชบัญญัติป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ.2522 ที่แทบจะยังเหมือนเดิมทุกประการ เพียงแต่มีการปรับปรุงบางอย่างให้ทันสมัยขึ้นเท่านั้นและครอบคลุมมากขึ้น เช่น เรื่องค่านิยามที่มีความชัดเจนมากขึ้น วาระการดำรงตำแหน่งต่างๆที่ยาวขึ้น คือ 4 ปี จากเดิมที่มีเพียง 3 ปี ทำให้สอดคล้องกับกับการดำรงตำแหน่งของนายกรัฐมนตรี ซึ่งทั้งหมดสามารถอธิบายได้ดังนี้

ความผิดที่สามารถนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

“สาธารณภัย” หมายความว่า อัคคีภัย วาตภัย อุทกภัย ภัยแล้ง โรคระบาดในมนุษย์ โรคระบาดสัตว์ โรคระบาดสัตว์น้ำ การระบาดของศัตรูพืช ตลอดจนภัยอื่นๆ อันมีผลกระทบต่อสาธารณชน ไม่ว่าจะเกิดจากธรรมชาติ มีผู้ทำให้เกิดขึ้น อุบัติเหตุ หรือเหตุอื่นใด ซึ่งก่อให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต ร่างกายของประชาชน หรือความเสียหายแก่ทรัพย์สินของประชาชน หรือของรัฐ และให้หมายความรวมถึงภัยทางอากาศ และการก่อวินาศกรรมด้วย

“ภัยทางอากาศ” หมายความว่า ภัยอันเกิดจากการโจมตีทางอากาศ

“การก่อ วินาศกรรม” หมายความว่า การกระทำใดๆ อันเป็นการมุ่งทำลายทรัพย์สินของประชาชนหรือของรัฐ หรือสิ่งอันเป็นสาธารณูปโภค หรือการรบกวน ขัดขวางหน่วยงานหรือระบบการปฏิบัติงานใดๆ ตลอดจนการประทุษร้ายต่อบุคคลอันเป็นการก่อให้เกิดความปั่นป่วนทางการเมือง การเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดยมีมุ่งหมายที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของรัฐ

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัตินี้จะเกี่ยวข้องกับความผิดการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายอย่างมาก เพราะการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย หากมีวัตถุประสงค์ในการทำให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตหรือทรัพย์สินของบุคคลอื่นหรือของรัฐ เพื่อกดดันให้รัฐกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด ย่อมอาจถือเป็นสาธารณภัย หรือ เป็นการก่อวินาศกรรม ดังนั้นในกฎหมายฉบับนี้จึงเป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่เกี่ยวข้องโดยตรงในการกำหนดความผิดและวิธีการจัดการการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย

อำนาจของเจ้าหน้าที่

สำหรับตามพระราชบัญญัตินี้จะมีการแบ่งอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เป็นไปตามลำดับ ตั้งแต่ส่วนกลางไปจนถึงส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตามอำนาจหน้าที่ในชั้นปฏิบัติงานนั้นส่วนใหญ่นั้นจะอยู่ในส่วนท้องถิ่น ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

มาตรา 21 เมื่อเกิด หรือคาดว่าจะเกิดสาธารณภัยขึ้นในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งพื้นที่ใด ให้ผู้อำนวยการท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งพื้นที่นั้นมีหน้าที่เข้าดำเนินการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยโดยเร็ว และแจ้งให้ผู้อำนวยการอำเภอที่รับผิดชอบในเขตพื้นที่นั้นและผู้อำนวยการจังหวัดทราบทันทีในการปฏิบัติ หน้าที่ตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้อำนวยการท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) สั่งข้าราชการฝ่ายพลเรือน พนักงานส่วนท้องถิ่น เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐเจ้าพนักงาน อาสาสมัคร และบุคคลใดๆ ในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งพื้นที่ที่เกิดสาธารณภัยให้ปฏิบัติการ อย่างหนึ่งอย่างใดตามความจำเป็นในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(2) ใช้อาคาร สถานที่ วัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้ และยานพาหนะของหน่วยงานของรัฐและเอกชนที่อยู่ในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แห่งพื้นที่ที่เกิดสาธารณภัยเท่าที่จำเป็นเพื่อการป้องกันและบรรเทาสาธารณ ภัย

(3) ใช้เครื่องมือสื่อสารของหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนทุกระบบที่อยู่ในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งพื้นที่ที่เกิดสาธารณภัยหรือท้องที่ที่เกี่ยวข้อง

(4) ขอความช่วยเหลือจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(5) สั่งห้ามเข้าหรือให้ออกจากพื้นที่ อาคารหรือสถานที่ที่กำหนด

(6) จัดให้มีการสงเคราะห์ผู้ประสบภัยโดยทั่วถึงและรวดเร็ว

มาตรา 27 ในการบรรเทาสาธารณภัย ผู้อำนวยการและเจ้าพนักงานซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการมีอำนาจหน้าที่ ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) จัดให้มีสถานที่ชั่วคราวเพื่อให้ผู้ประสบภัยอยู่อาศัยหรือรับการปฐมพยาบาล และการรักษาทรัพย์สินของผู้ประสบภัย

- (2) จัดระเบียบการจราจรชั่วคราวในพื้นที่ที่เกิดสาธารณภัยและพื้นที่ใกล้เคียง เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- (3) ปิดกั้นมิให้ผู้ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องเข้าไปในพื้นที่ที่เกิดสาธารณภัยและพื้นที่ใกล้เคียง
- (4) จัดให้มีการรักษาความสงบเรียบร้อยและป้องกันเหตุโจรผู้ร้าย
- (5) ช่วยเหลือผู้ประสบภัย และช่วยขนย้ายทรัพย์สินในพื้นที่ที่เกิดสาธารณภัยและพื้นที่ใกล้เคียง เมื่อเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินร้องขอผู้อำนวยการ หรือเจ้าพนักงานซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการจะจัดให้มีเครื่องหมายหรือ อาณัติสัญญาณเพื่อใช้ในการกำหนดสถานที่หรือการดำเนินการใดตามวรรคหนึ่งก็ได้

ในการดำเนิน การตาม (2) (3) (4) และ (5) ผู้อำนวยการหรือเจ้าพนักงานจะดำเนินการเองหรือมอบหมายให้พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจในพื้นที่เป็นผู้ดำเนินการ หรือช่วยดำเนินการก็ได้และในกรณีตาม (5) จะมอบหมายให้องค์การสาธารณกุศลเป็นผู้ดำเนินการหรือช่วยดำเนินการด้วยก็ได้

จากที่กล่าวมาทั้ง 2 มาตราในส่วนเกี่ยวกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ในส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ.2550 นั้น ย่อมเห็นได้ว่าตามกฎหมายฉบับนี้จะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนมากขึ้นเป็นพิเศษในการกระทำการต่างๆ เช่น สั่งห้ามผู้ใดเข้าเข้าไปในเขตพื้นที่ใดๆที่มีอันตราย หรือเรียกให้ หน่วยงานใดๆไม่ว่าของรัฐหรือของเอกชนมาให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลได้เพื่อบรรเทาสาธารณภัย หรือ แม้กระทั่งการก่อวินาศกรรมซึ่งก็อยู่ในความหมายของสาธารณภัยเช่นกัน ซึ่งหากผู้ใดฝ่าฝืนย่อมมีโทษทางอาญา เช่นหากผู้ใดฝ่าฝืนเข้าไปในเขตห้ามเข้าที่ได้กำหนดไว้ย่อมต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือนหรือ ปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹³ เป็นต้น

อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัตินี้แม้จะมีการให้อำนาจฝ่ายพลเรือนมากขึ้นเป็นพิเศษเพื่อจัดการบรรเทาสาธารณภัยต่างๆ ซึ่งรวมถึงการก่อวินาศกรรมด้วยนั้น แต่ตามพระราชบัญญัตินี้ยังคงถือเป็นเพียงกฎหมายที่ยังคงใช้ในสถานการณ์ที่ปกติอยู่ โดยไม่ต้องมีการประกาศการใช้อำนาจพิเศษดังเช่นกฎหมายอื่น เช่น ตาม พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ที่จะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนเพิ่มมากขึ้น ต่อมาเมื่อมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วเท่านั้น

นอกจากนี้ในทางปฏิบัติยังไม่มีกรณีกฎหมายฉบับนี้มาใช้เพื่อควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายอย่างแท้จริง โดยส่วนใหญ่จะใช้ในกรณีเพื่อบรรเทาภัยที่มาจากธรรมชาติ เนื่องจาก

¹³ พระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ.2550, มาตรา 51

ความหมายของคำว่าสาธารณภัยนั้นมีความหมายกว้างมาก คือ เป็นภัยมาจากทั้งภัยธรรมชาติและภัยจากมนุษย์เป็นผู้ก่อ

4.1.2 กฎหมายที่บังคับใช้ในภาวะบ้านเมืองไม่ปกติ

พระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ.2551

สำหรับพระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรนี้ถือเป็นกฎหมายหนึ่งที่ทำให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐเพิ่มขึ้นเป็นพิเศษในการจัดการปัญหาต่างๆ ที่อาจกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน ความสงบเรียบร้อยของประเทศ เอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ซึ่งทั้งหมดสามารถอธิบายได้ดังนี้

ความผิดที่สามารถนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ในเบื้องต้นเมื่อบริเวณพื้นที่ใดมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในแล้ว ในพื้นที่บริเวณใด ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจมากขึ้นเป็นพิเศษในการสั่งห้ามประชาชนกระทำการใดหรือให้กระทำการใดบางอย่าง เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในพื้นที่นั้น ซึ่งโดยหลักย่อมมีการกำหนดขอบเขตการใช้เสรีภาพบางประการได้ เช่น ออกคำสั่งห้ามเข้าหรือออกในสถานที่นั้นในห้วงเวลาที่กำหนดไว้ เว้นแต่ได้รับอนุญาต ดังนั้นการชุมนุมในพื้นที่นั้นที่ประกาศใช้พระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรแล้ว หากเป็นการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายนอกจากจะผิดตามกฎหมายทั่วไปแล้ว เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา ก็ยังผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ซึ่งมีความผิดทางอาญา ที่ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹⁴

อำนาจของเจ้าหน้าที่

เมื่อในบริเวณพื้นที่ใดได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติความมั่นคงตามมาตรา 15 แล้ว ย่อมทำให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจเพิ่มขึ้นดังต่อไปนี้

มาตรา 18 เพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ปราบปราม ระงับ ยับยั้ง และแก้ไขหรือบรรเทาเหตุการณ์ภายในพื้นที่ตามมาตรา 15 ให้ผู้อำนวยการโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนด ดังต่อไปนี้

- (1) ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติการหรืองดเว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด
- (2) ห้ามเข้าหรือให้ออกจากบริเวณพื้นที่ อาคาร หรือสถานที่ที่กำหนดในห้วงเวลาที่ปฏิบัติการ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับการยกเว้น

¹⁴ พระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ.2551, มาตรา 24

(3) ห้ามออกนอกเคสสถานในเวลาที่กำหนด

(4) ห้ามนำอาวุธออกนอกเคสสถาน

(5) ห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ

(6) ให้บุคคลปฏิบัติหรืองดเว้นการปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดอันเกี่ยวกับเครื่องมือหรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เพื่อป้องกันอันตรายที่จะเกิดแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของประชาชน ข้อกำหนดตามวรรคหนึ่งจะกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ด้วยก็ได้ ทั้งนี้ การกำหนดดังกล่าวต้องไม่ก่อความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าเมื่อประกาศใช้กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรในพื้นที่ใดแล้ว ย่อมเพิ่มอำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐ ที่จะสามารถกำหนดเงื่อนไขใดๆ ตามภายในกฎหมายฉบับนี้ เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงภายในราชอาณาจักร อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าด้วยอำนาจตามพระราชบัญญัติความมั่นคงภายในราชอาณาจักร คงมีอำนาจเท่าที่เพียงห้ามการกระทำบางอย่างตามที่บัญญัติไว้เท่านั้น เช่น ห้ามเข้าหรือให้ออกจากบริเวณพื้นที่ อาคาร หรือสถานที่ที่กำหนดในห้วงเวลาที่ปฏิบัติการ เป็นต้น แต่ทั้งหมดนั้นมิได้กล่าวถึงการชุมนุมสาธารณะแต่อย่างใด ดังนั้นโดยกฎหมายฉบับนี้จึงย่อมไม่อาจสั่งห้ามทำการชุมนุมสาธารณะได้เหมือนดังเช่นตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน และพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก

อย่างไรก็ตามกฎหมายรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรถือเป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่มีความพิเศษ คือเป็นกฎหมายที่จะมีผลบังคับใช้ต่อเมื่อมีการประกาศให้ใช้ ซึ่งก็จะมีระยะเวลาการบังคับใช้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้เท่านั้น โดยจะประกาศใช้ในพื้นที่อาจะมีภัยต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร แต่ยังไม่ถึงขนาดต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่ทั้งนี้กฎหมายฉบับนี้ยังคงจัดอยู่ในหมวดกฎหมายที่ใช้บังคับในสถานการณ์บ้านเมืองไม่ปกติ อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าสังเกตว่าการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้ในปัจจุบันค่อนข้างจะเป็นเรื่องปกติแล้ว เนื่องจากมีการประกาศใช้ติดต่อกันมาเป็นระยะเวลานานจนดูเหมือนเหมือนกฎหมายลักษณะปกติที่มีผลบังคับตลอดเวลา ซึ่งในความจริงแล้ว ย่อมเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้อง เนื่องจากจะทำให้ความศักดิ์สิทธิ์ในการบังคับใช้กฎหมายดูลดน้อยลงไปได้ จนทำให้เกิดความชินชาไม่เกรงกลัวในการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ ดังนั้นแล้วในการประกาศใช้กฎหมายที่ลักษณะพิเศษเช่นนี้ โดยเฉพาะกฎหมายที่มีกระทบกระเทือนสิทธิของประชาชนอย่างมาก ควรยอมใช้เท่าที่จำเป็นรวมถึงมีมาตรการการบังคับที่เด็ดขาด

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

สำหรับกฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นถือเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่จะมีผลต่อเมื่อมีการประกาศใช้ ซึ่งจะทำให้การประกาศใช้ในสถานที่ที่มีสถานการณ์ฉุกเฉิน คือ สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขัน หรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่ง การปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกอัครราชทูตและบรรณภาพแห่งอาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม หรือการป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง¹⁵ ซึ่งโดยกฎหมายฉบับนี้ยอมให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนเพิ่มมากขึ้นเป็นพิเศษ รวมถึงมีการกำหนดโทษเป็นความผิดทางอาญาเมื่อมีการฝ่าฝืนคำสั่งดังกล่าวคือ จำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹⁶ ดังนั้นโดยกฎหมายฉบับนี้ซึ่งให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐเพิ่มขึ้นอย่างมากในการมีอำนาจสั่งให้กระทำการบางหรือห้ามกระทำการบางอย่างเพื่อการรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน โดยเฉพาะเมื่อการกระทำนั้นมีส่วนให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินได้ เช่น การชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย การก่อจลาจล เป็นต้น ดั่งนี้ย่อมกล่าวได้ว่ากฎหมายฉบับนี้มีส่วนโดยตรงในการเพิ่มอำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการควบคุมการใช้เสรีภาพชุมนุม

พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457

สำหรับกฎอัยการศึกนั้นถือเป็นกฎหมายที่มีความเก่าแก่มากที่สุดฉบับหนึ่งคือ มีการประกาศใช้ตั้งแต่ปี พ.ศ.2457 ทั้งนี้กฎอัยการศึกก็เป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่มีความพิเศษแตกต่างจากกฎหมายทั่วไปคือ จะมีผลต่อเมื่อมีการประกาศใช้ ซึ่งจะทำให้การประกาศใช้ต่อเมื่อประเทศอยู่ในภาวะศึกสงคราม หรือเมื่อมีภัยที่มีความมั่นคงต่อประเทศอย่างมากไม่ว่าจากภายในหรือภายนอกประเทศ ซึ่งระดับความร้ายแรงนั้นมีมากกว่าที่ใช้เพียงกฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินแก้ปัญหาได้ จึงจำเป็นต้องมีการประกาศกฎอัยการศึกในพื้นที่นั้น อย่างไรก็ตามเมื่อประกาศกฎอัยการศึกแล้วย่อมให้อำนาจการจัดการภัยนั้นเป็นหน้าที่ของฝ่ายทหาร

¹⁵ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548, มาตรา 4

¹⁶ คุบที่ 2 ที่ผ่านมา

โดยมีอำนาจเหนือกว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน ซึ่งต่างจากการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่อำนาจจัดการสถานการณ์ที่เป็นภัยนั้นยังเป็นอำนาจของทางฝ่ายพลเรือน

ส่วนในเรื่องระดับอำนาจของเจ้าหน้าที่เมื่อประกาศกฎอัยการศึกแล้วยอมทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐคือทหารนั้นมีอำนาจอย่างมากที่จะกระทำการใดๆ เพื่อขจัดภัยเหล่านั้นไป อาจกล่าวได้ว่าเป็นอำนาจที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการกระทำการต่างๆ นั้นมากที่สุด โดยไม่มีความผิดทั้งในทางอาญาและทางแพ่ง หากกระทำไปโดยชอบ¹⁷

นอกจากนี้ ในเรื่องอำนาจศาลในการพิจารณาพิพากษาคดี ด้วยเหตุการประกาศกฎอัยการศึก ย่อมทำให้มีอำนาจตั้งศาลอาญาศึกขึ้นได้ และผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกมียอมอำนาจประกาศให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีอาญาตามที่ปรากฏในบัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัติกฎอัยการศึกได้ทุกข้อหรือบางข้อ หรือบางส่วนของข้อใดข้อหนึ่งก็ได้ตามความเหมาะสม ดังนั้นจึงถือเป็นการโอนอำนาจการพิจารณาคดีในบางคดี จากศาลพลเรือนไปยังศาลทหารได้

ดังนั้นโดยกฎหมายฉบับนี้ยอมทำให้เจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจควบคุมการชุมนุมได้โดยตรง โดยเฉพาะการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการชุมนุมนั้นยอมถือเป็นภัยที่มีความมั่นคงต่อประเทศได้

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการใช้กำลังในการควบคุมการชุมนุมของเจ้าหน้าที่

เนื่องจากขณะนี้ประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง ดังนั้นประเทศไทยจึงมักนำหลักการของกฎหมายอื่นๆ ที่ใกล้เคียงในเรื่องนี้มาใช้บังคับในการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งจุดนี้ยอมทำให้เกิดการใช้กฎหมายซ้ำซ้อนซึ่งส่งผลเสียแก่ประชาชน อีกทั้งหากพิจารณาแล้วความผิดเหล่านั้นก็ไม่ใช่ความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง โดยเฉพาะหากวิเคราะห์ตามเจตนาในการกระทำความผิดเบื้องต้น ที่การชุมนุมแม้จะทำการชุมนุมมิชอบแต่โดยหลักก็ยอมมีเจตนาที่ยังชุมนุมอยู่ตราบเท่าที่ยังไปเปลี่ยนแปลงเจตนาภายหลัง ต่างจากการกระทำผิดอาญาที่เจตนาตั้งแต่แรกที่จะกระทำผิด มิได้ต้องการใช้เสรีภาพเกี่ยวกับการชุมนุมแต่อย่างใด นอกจากนี้จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมของต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส ที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยเฉพาะ ล้วนมีการกำหนดหลักเกณฑ์การใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ เช่น มีการแยกประเภทการชุมนุมออกเป็น 2 ประเภทคือ ชุมนุมแบบอยู่กับที่ และชุมนุมแบบเดินขบวน ทั้งนี้เพื่อให้สะดวกต่อ

¹⁷ ดูบทที่ 2 ที่ผ่านมา

การจัดการในด้านต่างๆให้ถูกต้องกับลักษณะการชุมนุม มีการกำหนดหน้าที่ในการแจ้งการชุมนุมที่ต้องมีการการบอกกล่าวล่วงหน้าให้ทราบ หรือต้องมีการขออนุญาตต่อเจ้าหน้าที่รัฐล่วงหน้า เพื่อให้เจ้าหน้าที่รัฐมีเวลาจัดเตรียมแผนคอยไปอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทั่วไปในการใช้เส้นทางสาธารณะที่มีการชุมนุมนั้น หรือการชุมนุมนั้นต้องมีการระบุวัตถุประสงค์ วัน เวลา สถานที่ชุมนุม ชื่อที่อยู่ของผู้รับผิดชอบในการจัดการชุมนุม รวมไปถึงในกฎหมายนั้นจะมีการระบุความผิดที่เกี่ยวข้องกับชุมนุมสาธารณะไว้โดยตรง เช่น ความผิดเกี่ยวกับการจลาจล ตลอดจนกำหนดหลักในการใช้กำลังสลายการชุมนุมของเจ้าหน้าที่หากการชุมนุมนั้นมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น อย่างไรก็ตามสำหรับประเทศที่ไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับชุมนุมโดยเฉพาะนั้น เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ถึงแม้จะไม่กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยเฉพาะ แต่ด้วยประเทศสหรัฐอเมริกานั้นใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอน ลอว์ (Common Law) ดังนั้นด้วยคำพิพากษาของศาลย่อมสามารถถือเป็นที่มาของกฎหมายได้ (Judge made law) ซึ่งตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาศาลฎีกาประเทศสหรัฐอเมริกาได้พัฒนาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการชุมนุมไว้เบื้องต้น เช่น การชุมนุมสาธารณะนั้นต้องมีการแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ล่วงหน้าก่อนเสมอ หรือการชุมนุมสาธารณะนั้นจะต้องไม่เข้าไปรบกวนในพื้นที่เขตหวงห้ามที่ไม่ใช่ที่สาธารณะ¹⁸ จึงยอมกล่าวได้ว่า แม้ประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง แต่หลักของการชุมนุมสาธารณะของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นพัฒนาไปตลอดเวลาตามคำพิพากษาของศาลได้ ซึ่งต่างจากไทยที่ใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิล ลอว์ (Civil Law) ที่ไม่อาจทำเช่นนั้นได้ ดังนั้นจากที่กล่าวมาจึงยอมสรุปปัญหาจากการที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมของเจ้าหน้าที่ได้ดังนี้

(1) ปัญหาการขาดการกำหนดขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ เนื่องจากในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงในการกำหนดขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ว่าสามารถกระทำการอย่างใดบ้างเมื่อเหตุการณ์ที่มีการชุมนุมมิชอบเกิดขึ้น ดังนั้นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่จึงตั้งอยู่บนพื้นฐานของดุลยพินิจเป็นหลัก คือใช้ดุลยพินิจไปตามเงื่อนไขของแต่ละสถานการณ์ อย่างไรก็ตามเนื่องจากการไม่มีกรอบกำหนดไว้อย่างชัดเจน กรอบการดุลยพินิจจึงกว้างอย่างมาก ซึ่งกรณีนี้ย่อมเป็นผลเสียแก่เจ้าหน้าที่เอง เพราะจะต้องคอยหามาตรการที่เป็นดุลยพินิจที่เหมาะสม ซึ่งหากไม่อาจหาดุลยพินิจที่พอดีได้ ในบางกรณีเจ้าหน้าที่ผู้นั้นอาจถูกฟ้องเป็นคดีอาญาตามมาตรา 157 เนื่องจากการใช้ดุลยพินิจโดยมิชอบ ทั้งที่ความจริงแล้วเจตนาเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ได้ตั้งใจให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ใด ซึ่งถึงแม้ว่าศาลจะอาจพิพากษายกฟ้องใน

¹⁸ *Adderly v. Florida*, 385 U.S.39 (1966)

ภายหลัง แต่เจ้าหน้าที่ผู้ยื่นยอมต้องเสียเวลาไปกับการดำเนินคดีเป็นระยะเวลายาวนาน ซึ่งในจุดนี้ นอกจากจะส่งผลโดยตรงแก่เจ้าหน้าที่นั้นแล้ว ก็ย่อมส่งผลต่อรัฐด้วยในการขาดบุคคลากร เนื่องจากในระหว่างนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ยื่นอาจจะถูกสั่งพักราชการชั่วคราวระหว่างถูกดำเนินคดี เป็นผลให้รัฐต้องขาดบุคคลากรในการจัดการงานของรัฐในระหว่างนั้นไป

(2) ปัญหาการไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนการควบคุมการชุมนุมโดยตรง เนื่องจากประเทศไทยไม่มีกฎหมายชุมนุมสาธารณะโดยตรงที่กำหนดขั้นตอนการควบคุมการชุมนุมสาธารณะของประชาชน โดยเฉพาะไม่มีขั้นตอนในการควบคุมและสลายการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นเจ้าหน้าที่จึงต้องอาศัยอำนาจกฎหมายต่างๆที่มีอยู่ในการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมนั้น แต่ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายเหล่านั้นไม่ออกแบบเพื่อแก้ปัญหาเกี่ยวกับการชุมนุม โดยเฉพาะ ดังนั้นในประเด็นนี้จึงย่อมก่อผลกระทบในเรื่องเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนอย่างมาก กล่าวคือวิธีการควบคุมของเจ้าหน้าที่นั้นในบางครั้งไม่เป็นที่สอดคล้องในทางสากลในการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ซึ่งบ่อยครั้งถูกตั้งประเด็นในวิธีการควบคุมการชุมนุมนั้นว่ากระทำโดยรุนแรงหรือกระทำโดยปราศจากอำนาจทางกฎหมาย ดังนั้นหากประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง โดยกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดขั้นตอนและรายละเอียดในใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะ มีการกำหนดเหตุและขั้นตอนในการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมประท้วงที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น ตลอดจนความผิดและโทษที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงทั้งทางแพ่งและทางอาญาที่เหมาะสม ดังนี้ย่อมจะทำให้การดำเนินการต่างๆเป็นไปได้ด้วยความสะดวกมากขึ้น

(3) ปัญหาการขาดความมั่นใจการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ปัญหานี้ก็สืบเนื่องมาจากปัญหาข้างต้นในทั้งข้อ (1) และ (2) เนื่องจากด้วยเหตุเจ้าหน้าที่ยอมไม่มั่นใจว่าดุลยพินิจและขั้นตอนที่เจ้าหน้าที่ได้ปฏิบัติไปนั้นถูกต้องตามกฎหมายอยู่หรือไม่ เพราะมิเช่นนั้นแล้วเจ้าหน้าที่ยอมอาจถูกดำเนินคดีทั้งทางอาญาและทางแพ่งได้ ซึ่งย่อมส่งผลเสียในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ทำให้การปฏิบัติงานไม่เป็นไปโดยอย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้เป็นที่น่าสังเกตว่าการใช้เสรีภาพการชุมนุมของประเทศไทย โดยส่วนใหญ่่นั้นเป็นไปในเรื่องการเมืองหรือเรื่องการแข่งขันอำนาจระหว่างนักการเมือง ไม่ค่อยมีเรื่องเกี่ยวกับการเรียกร้องขอความช่วยเหลือรัฐบาลมากนัก ซึ่งในกรณียอมส่งผลต่อเจ้าหน้าที่อย่างมาก เนื่องจากการเป็นเจ้าหน้าที่รัฐยอมถูกจำกัดตามระเบียบต่างๆว่าต้องวางตัวเป็นกลาง แต่ด้วยการกระทำบางอย่างในการใช้อำนาจโดยเฉพาะเรื่องการใช้ดุลยพินิจหากจะต้องควบคุมการชุมนุมนั้นก็ยอมอาจถูกมองว่าเป็นการเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ ดังที่เจ้าหน้าที่มักถูกวิจารณ์ในเรื่องนี้เสมอมา ซึ่งยอมส่งผลต่ออำนาจหน้าที่การทำงานโดยตรง จนทำให้เจ้าหน้าที่ไม่กล้าที่จะปฏิบัติงานได้อย่างเต็มที่หรือที่มักเรียกว่า “ใส่เกียร์ว่าง” ซึ่ง

กรณีนี้หากมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมกำหนดอำนาจหน้าที่และขั้นตอนให้ชัดเจนมากขึ้น ย่อมจะเป็นผลดีทั้งฝ่ายเจ้าหน้าที่และประชาชนผู้ชุมนุม

จากที่กล่าวมาทั้งหมดจะเห็นได้ว่าการไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง นั้น ย่อมทำให้เกิดปัญหาแก่เจ้าหน้าที่อย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นเรื่องขออำนาจ ขั้นตอนตอน ความมั่นใจในการปฏิบัติงาน เป็นต้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้ย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่อย่างมาก

4.3 หลักการที่เหมาะสมในการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับการจัดระเบียบการชุมนุมสาธารณะสำหรับประเทศไทย

แม้ว่าประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง แต่อย่างไรก็ตาม นับตั้งแต่ปี พ.ศ.2536 หลังจากเหตุการณ์พฤษภาทมิฬนั้น ประเทศไทยก็ได้เริ่มมีแนวความคิดที่ยก ร่างกฎหมายเกี่ยวกับการการชุมนุมสาธารณะโดยตรงออกมา เพื่อกำหนดขอบเขตเสรีภาพ ตลอดจนแนวปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ให้มีความชัดเจนมากขึ้น ซึ่งก็ได้มีความพยายามที่ยก่างหลายครั้ง ดังนี้

ครั้งที่ 1. ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. โดยคณะทำงานยก่าง กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะและการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึก และ กฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินให้สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบัน เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เมื่อปี พ.ศ.2536

ครั้งที่ 2. ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมในที่สาธารณะ พ.ศ. โดยพลตำรวจเอกอิสระ พันธุ์

สนิทวงศ์ ณ ออยุธยา สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติและคณะ เมื่อปี พ.ศ.2550

ครั้งที่ 3. ร่างพระราชบัญญัติจัดระเบียบการชุมนุมในที่สาธารณะ พ.ศ. โดยนายจุมพฏ บุญใหญ่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคพลังประชาชนและคณะ เมื่อวันที่ ๒๐ มิถุนายน พ.ศ.2551

ครั้งที่ 4.ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. เสนอโดยสำนักงานตำรวจ แห่งชาติ ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบหลักการ เมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2552 และมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาโดยยึดหลักไม่ให้เกิดกระทบกับ สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ และจัดระบบการควบคุมพื้นที่ในการชุมนุม รวมทั้ง กำหนดบทลงโทษให้สอดคล้องกับสถานการณ์ชุมนุม แล้วเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาเสนอเข้า สู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรต่อไป ซึ่งสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีดังนี้

- (1) กำหนดมาตรการเพื่ออำนวยความสะดวกและรักษาความปลอดภัยแก่การชุมนุมสาธารณะ โดยให้ผู้จัดให้มีการชุมนุมสาธารณะมีหนังสือแจ้งต่อเจ้าพนักงานในท้องที่ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าห้าวัน พร้อมรายละเอียดที่กำหนด
- (2) กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขให้ผู้จัดการชุมนุมสาธารณะต้องปฏิบัติเพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นเกินสมควร
- (3) กำหนดหลักเกณฑ์การแก้ไขสถานการณ์ชุมนุมของเจ้าพนักงาน กรณีการชุมนุมฝ่าฝืนกฎหมาย หรือในกรณีที่การชุมนุมน่าจะมีการกระทำอันเกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของผู้ชุมนุม บุคคลอื่น หรือของรัฐ
- (4) กำหนดความผิดและบทลงโทษ ผู้จัดให้มีการชุมนุมสาธารณะและผู้เข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะ
- ครั้งที่ 5. ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวน พ.ศ. ยกวางโดย ผศ.ดร.จันทจิรา เอี่ยมมยุรา เสนอต่อมูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ (มสช.) โดยการสนับสนุนของ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ (สสส.)

4.3.1 ประเทศไทยกับรูปแบบที่เหมาะสมของกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะที่ควรมีการบัญญัติรับรองไว้

จากการศึกษาถึงกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของต่างประเทศในบทที่ 3 คือ ประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส และสหรัฐอเมริกา พบว่าใน 2 ประเทศแรกคือ อังกฤษ และฝรั่งเศสล้วนมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะกำหนดกฎเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการ ข้อจำกัด บทลงโทษ ตลอดจนอำนาจของเจ้าหน้าที่ที่กำหนดไว้ ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกานั้นแม้จะไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงแต่ก็มีการวางหลักเกณฑ์เบื้องต้นไว้ในคำพิพากษา ดังนั้นจึงเป็นการที่เหมาะสมที่จะนำแนวทางกฎหมายต่างประเทศเหล่านั้นมาวิเคราะห์เพื่อหารูปแบบที่เหมาะสมของประเทศไทย ซึ่งทั้งหมดสามารถอธิบายได้ดังนี้

1. เจตนารมณ์ของกฎหมาย

เบื้องต้นนี้ในการออกกฎหมายแต่ละฉบับจำเป็นต้องมีการกล่าวถึงเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนั้นว่าบัญญัติออกเพื่อการใด ซึ่งโดยทั่วไปก็จะมีกล่าวไว้ในกฎหมายฉบับๆนั้น และทั้งนี้จากการศึกษาบทบัญญัติแห่งกฎหมายต่างๆหลายฉบับตามที่กล่าวไปแล้วแล้วในข้อ 4.1 พบว่าแม้กฎหมายเหล่านั้นจะมีส่วนที่กล่าวถึงเรื่องการชุมนุมสาธารณะอยู่บ้างก็ตาม เช่น ในการชุมนุมสาธารณะทุกครั้งนั้นตามปกตินั้น จำเป็นต้องมีการขออนุญาตก่อน

เสมอ¹⁹ หรือ หากการชุมนุมสาธารณะนั้นมีการกระทำลักษณะที่มีการชุมนุมว่าจะทำร้ายผู้ที่อยู่ในบริเวณนั้น หรือกระทำการใดๆให้เกิดความวุ่นวายในบ้านเมือง โดยมีจำนวนคนมีผู้ชุมนุมตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป²⁰ กรณีที่ย่อมถือเป็นความผิดฐานชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายได้เช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตามแม้กฎหมายหลายฉบับเหล่านี้ที่กล่าวมาในข้างต้นจะสามารถปรับบทความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายได้ก็ตาม แต่การปรับใช้บทกฎหมายเหล่านี้ก็ยังไม่เพียงพอครอบคลุมความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะทั้งหมด อีกทั้งด้วยเจตนารมณ์กฎหมายเหล่านี้มิได้ออกแบบมาเพื่อความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง ดังนั้นการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเหล่านี้ในความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะย่อมสามารถถูกบิดเบือนได้ง่าย เนื่องมาจากความต้องการตีความให้การชุมนุมสาธารณะมิชอบด้วยกฎหมายครอบคลุมความผิดตามที่กฎหมายเหล่านี้บัญญัติไว้ ดังนั้นในเบื้องต้นแม้สามารถกล่าวว่าการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะมาโดยตรงนั้นมีความซ้ำซ้อนกับกฎหมายฉบับอื่นอยู่บ้างประการ แต่อย่างไรก็ตามการซ้ำซ้อนเหล่านี้ย่อมเป็นเพียงการซ้ำซ้อนเฉพาะในองค์ประกอบความผิดบางประการเท่านั้น แต่หาซ้ำซ้อนในเรื่องเจตนารมณ์ของกฎหมายไม่ เนื่องจากโดยปกติแล้วกฎหมายที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะนั้นย่อมต้องวางเจตนารมณ์ในทิศทางด้านการคุ้มครองการใช้สิทธิการชุมนุมสาธารณะนั้นมิให้กระทบสิทธิของบุคคลทั่วไปที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุมนั้นเกินควร ซึ่งกรณีนี้ย่อมเป็นการสอดคล้องต่อรัฐธรรมนูญด้วย เนื่องจากหากวิเคราะห์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 63 วรรคหนึ่ง ที่วางหลักไว้ว่า “การชุมนุมนั้นต้องกระทำโดยสงบและปราศจากอาวุธ” ย่อมเห็นได้ว่าแม้รัฐธรรมนูญจะรับรองเสรีภาพการชุมนุมไว้ว่าสามารถทำได้ แต่ทั้งนี้ก็โดยมีเงื่อนไขไว้ด้วยว่าจะต้องกระทำโดยสงบและปราศจากอาวุธ ซึ่งโดยเงื่อนไขนี้เองก็แสดงชัดแจ้งอยู่ในตัวแล้วว่า เพื่อให้การคุ้มครองประชาชนผู้อื่นผู้ที่ไม่ได้ร่วมชุมนุม เนื่องจากหากการชุมนุมนั้นกระทำไปโดยไม่สงบคือ กระทำไปโดยมีความรุนแรงหรือกระทำการชุมนุมไปโดยมีอาวุธเหล่านี้ย่อมถือได้ว่าการชุมนุมนั้นเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย เพราะย่อมเกิดความเสี่ยงที่จะเกิดอันตรายแก่ประชาชนผู้อื่นได้ ซึ่งย่อมเป็นการกระทบสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นเกินควร โดยเฉพาะเสรีภาพในการเดินทางใช้เส้นทางสาธารณะ เพราะประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิสามารถเข้าไปใช้ประโยชน์ได้ ซึ่งเรื่องนี้ย่อมถือเป็นจุดต่างสำคัญกับกฎหมายฉบับอื่นๆที่แม้จะมีส่วนกล่าวถึงเรื่องการชุมนุมสาธารณะอยู่บ้างก็ตาม

ดังนั้นหากประเทศไทยทำการยกร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ เห็นว่าสิ่งแรกที่ดีควรคำนึงคือ การกำหนดเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าจะควรเน้นในด้านการ

¹⁹ พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ.2522 มาตรา 108

²⁰ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 215

คุ้มครองสิทธิของประชาชนผู้คนที่มิได้เข้าร่วมชุมนุม ไม่ให้ถูกระทบสิทธิเกินควรโดยเฉพาะเรื่องสิทธิการสัญจรในเส้นทางสาธารณะ ซึ่งเรื่องนี้หากพิจารณาในต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษนั้นกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศอังกฤษ (Public order act 1986) นั้นมีเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายเน้นหนักในทางคุ้มครองสิทธิของประชาชนทั่วไปผู้ที่ไม่ได้มาร่วมชุมนุมเช่นเดียวกัน กล่าวคือผู้ชุมนุมจะต้องใช้เสรีภาพการชุมนุมนั้น ไม่รบกวนสิทธิของผู้ที่ไม่ได้ร่วมชุมนุมเกินสมควรมิฉะนั้นผู้ชุมนุมย่อมมีความผิดได้ เห็นได้จากมีการบัญญัติความผิดเฉพาะเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายขึ้นมาโดยเฉพาะเพื่อควบคุมการชุมนุมที่มีขอบนั้น เช่น ความผิดเกี่ยวกับการจลาจล (Riot) ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง (Violent Disorder) ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท (Affray) เป็นต้น ซึ่งจากที่กล่าวมานี้ย่อมเห็นได้ว่าแม้ประเทศอังกฤษนั้นจะเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้ความสำคัญเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนอย่างมากดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 แต่ทั้งนี้การใช้เสรีภาพชุมนุมนั้นนั้นจะต้องไม่กระทบสิทธิของผู้อื่นที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุมด้วยเกินควรด้วย มิฉะนั้นย่อมถือเป็นการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย

ดังนั้นแล้วในเรื่องกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าที่จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะ โดยในส่วนเรื่องเจตนารมณ์นั้นเห็นว่าควรบัญญัติโดยวางอยู่บนหลักการเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพประชาชนผู้ที่ไม่ได้ร่วมชุมนุม อย่างไรก็ตามเนื่องจากเสรีภาพการชุมนุมเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่สำคัญมาก ฉะนั้นแล้วหากมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อมาจำกัดเสรีภาพชุมนุมควรกระทำอย่างรอบคอบที่สุด อีกทั้งบทบัญญัติเหล่านั้นควรบัญญัติให้มีความชัดเจนมากที่สุด ทั้งนี้เพราะเพื่อป้องกันการตีความผิดไปจากเจตนารมณ์ซึ่งย่อมอาจกระทบการเสรีภาพการชุมนุมมากเกินควรได้

2. บุคคลและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการชุมนุม

ในการชุมนุมสาธารณะไม่ว่าจะแบบนั่งอยู่กับที่หรือแบบเดินขบวนทุกครั้งย่อมมีบุคคลที่เกี่ยวข้องดังนี้

(1) ผู้เข้าร่วมชุมนุมร่วมสาธารณะ

แม้รัฐธรรมนูญไทยจะได้รับรองเสรีภาพการชุมนุมไว้ แต่ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ ดังนั้นแล้วประเทศไทยจึงยังไม่มีกฎหมายมาแบ่งประเภทและจำนวนคนขั้นต่ำที่จะถือว่าเป็นการชุมนุม อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาแล้วในเรื่องประเภท หากมีการออกบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ผู้เขียนเห็นว่าก็ควรที่จะมีการแบ่งประเภทการชุมนุมออกเป็น 2 ประเภทคือ การชุมนุมแบบอยู่กับที่ (sit and still) และการ

ชุมนุมแบบเดินขบวน(procession) เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษและฝรั่งเศส เนื่องจากการชุมนุมแต่ละประเภทย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนผู้อื่นเป็นวงกว้างมากกว่าการชุมนุมประเภทแบบนั่งอยู่กับที่ รวมถึงการชุมนุมประเภทเดินขบวนนี้เข้าทำการควบคุมได้ยากกว่าการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ ดังนั้นหากมีการแบ่งประเภทการชุมนุมให้ชัดเจนก็ย่อมทำให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในการดูแลรักษาความสงบนั้นง่ายขึ้น เพราะย่อมทำให้มีการวางแผนรับมือประเภทการชุมนุมได้ถูกต้อง ตั้งแต่ในขั้นตอนรับแจ้งว่าจะมีการชุมนุมเกิดขึ้น

ส่วนเรื่องจำนวนขั้นต่ำของผู้ร่วมชุมนุมผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดอย่างน้อย 3 คน เช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส กล่าวคือจำนวนขั้นต่ำของผู้ชุมนุม 3 คนขึ้นไป ย่อมมีความสัมพันธ์กับตัวเลขจำนวนผู้จัดการชุมนุมหรือผู้รับผิดชอบการชุมนุมสาธารณะนั้นที่ต้องมีจำนวน 3 คนขึ้นไป ดังนั้นการชุมนุมแต่ละครั้งที่จะถือเป็นการชุมนุมตามกฎหมายจึงต้องประกอบไปด้วยผู้ชุมนุมอย่างน้อย 3 คนขึ้นไป

(2) บุคคลผู้รับผิดชอบในการชุมนุมสาธารณะ

ในการชุมนุมสาธารณะทุกครั้งไม่ว่าประเภทใดก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการกำหนดบุคคลหรือตัวแทนผู้รับผิดชอบการชุมนุม เพื่อรับผิดชอบและทำหน้าที่ต่อไปนี้

- 1) เป็นผู้จัดการและควบคุมชุมนุมนั้นอยู่ในความสงบ
- 2) เป็นผู้ประสานงานกับทางราชการในการยื่นเรื่องต่างๆ
- 3) เป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการชุมนุม

ทั้งนี้สำหรับจำนวนคนที่เหมาะสมนั้น ควรมีการกำหนดจำนวนคนเท่ากับประเทศฝรั่งเศส คือ 3 คน เนื่องจากย่อมเป็นการง่ายแก่เจ้าหน้าที่ในการติดต่อประสานงาน กล่าวคือหากกำหนดบุคคลผู้รับผิดชอบในการชุมนุมสาธารณะไว้เพียง 1 คน ย่อมอาจเกิดมีปัญหาค่าหากเจ้าหน้าที่ไม่สามารถติดต่อคนนั้นได้ แต่หากกำหนดไว้ถึง 3 คนก็ยังมีอีก 2 คนที่จะทำการติดต่อได้ ซึ่งกรณีนี้เป็นสิ่งที่สำคัญมากเพราะในบางสถานการณ์โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อการชุมนุมนั้นเริ่มกลายเป็นการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย หากสามารถติดต่อประสานงานกับผู้รับผิดชอบในการชุมนุมสาธารณะได้ทัน่วงทีให้ช่วยควบคุมและห้ามปรามการกระทำที่มีขอบนั้น ก็ย่อมสามารถลดความเสี่ยงที่จะเกิดอันตรายต่างๆได้ รวมถึงให้การชุมนุมนั้นยังคงเป็นการชุมนุมที่ขอบด้วยกฎหมายอยู่ต่อไปได้

(3) เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ

สำหรับเรื่องเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการดูแลรักษาความสงบในบริเวณที่ชุมนุมนั้น ผู้เขียนเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่หลักในการทำหน้าที่ก็ยังคงเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งเรื่องนี้หาก

พิจารณาในต่างประเทศแล้ว ไม่ว่าจะ เป็นประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ต่างกำหนดให้เจ้าหน้าที่ ผู้ทำหน้าที่ดูแลรักษาความสงบตลอดจนอำนวยความสะดวกในการจัดการชุมนุม นั้นก็ยังคงเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งเรื่องนี้โดยเฉพาะประเทศอังกฤษนั้น จะค่อนข้างกำหนดรายละเอียดไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือประเทศอังกฤษจะกำหนดบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่นั้นไว้อย่างชัดเจนว่าใครบ้างเป็นผู้อำนาจสั่งการ ซึ่งแยกออกเป็น 2 กรณีคือ ในกรณีที่มีการชุมนุมจัดขึ้นแล้วแต่ยังไม่ได้มีการแจ้งการชุมนุมล่วงหน้า (Being held) เจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ผู้มีอำนาจ หมายถึงเจ้าหน้าที่ตำรวจยศสูงสุดที่ปรากฏตัวอยู่ ณ สถานที่ชุมนุม (Present at the Scene) ส่วนกรณีการชุมนุมกำลังจะจัดขึ้น (Intend to held) เจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ผู้มีอำนาจหมายถึงผู้บัญชาการตำรวจของพื้นที่ที่มีการชุมนุมนั้น เป็นต้น

สำหรับในประเทศไทยผู้เขียนเห็นว่าแม้ในปัจจุบันประเทศไทยเองโดยหลักก็ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจโดยตรงในการดูแลและควบคุมการชุมนุมให้อยู่ในความสงบ แต่เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง ดังนั้นการปรับใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงมักอาศัยกฎหมายฉบับอื่นมาปรับใช้ ซึ่งย่อมเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้อง เนื่องจากกฎหมายเหล่านั้นไม่ได้ถูกออกแบบมาใช้เกี่ยวกับเรื่องการชุมนุมโดยตรง ดังเช่นอธิบายแล้วในข้อ 4.1 ดังนี้หากมีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงที่บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจโดยตรง การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจย่อมเป็นไปได้ด้วยความมีประสิทธิภาพมากขึ้น

3. การแจ้งหรือการบอกกล่าวการชุมนุมล่วงหน้า

เรื่องการแจ้งการชุมนุมนั้น ในเบื้องต้นหากพิจารณาตามกฎหมายของต่างประเทศในทั้ง 3 ประเทศตามที่ศึกษามาแล้วในบทที่ 3 พบว่าทั้ง 3 ประเทศคือ อังกฤษ ฝรั่งเศส และสหรัฐอเมริกา ต่างกำหนดให้ต้องมีการแจ้งล่วงหน้าเสมอ เมื่อจะทำการชุมนุม มิฉะนั้นย่อมถือว่าการชุมนุมนั้นเป็นการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายและมีความผิดฐานที่ไม่แจ้งล่วงหน้า ซึ่งเรื่องการแจ้งนี้ โดยเฉพาะประเทศฝรั่งเศสนั้นจะกำหนดรายละเอียดเรื่องระยะเวลาในการแจ้งไปอีกว่าหากเป็นการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ (sit and still) ก็กำหนดให้ต้องทำการแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง แต่หากเป็นการชุมนุมแบบเดินขบวน (procession) นั้นต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน เป็นต้น จากข้างต้นจะเห็นได้ว่าการแจ้งการชุมนุมนั้นเป็นหน้าที่ของผู้ชุมนุมที่ต้องกระทำ ส่วนระยะเวลาการแจ้งอาจกำหนดแตกต่างกันออกไป ดังเช่นประเทศฝรั่งเศสที่กำหนดเวลาการแจ้งโดยอาศัยประเภทการชุมนุมเป็นหลักในการแบ่งระยะเวลาขั้นต่ำที่ต้องแจ้งล่วงหน้า

สำหรับในประเทศไทยนั้นผู้เขียนเห็นว่า หากมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการกำหนดให้ผู้ชุมนุมมีหน้าที่ต้องมีการแจ้งหรือบอกกล่าว

ล่วงหน้าในการการชุมนุม และควรกำหนดในลักษณะเช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส คือมีการแบ่งระยะเวลาการแจ้งโดยคำนึงถึงประเภทการชุมนุม กล่าวคือหากเป็นการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ (sit and still) ก็อาจพิจารณากำหนดระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้าเพียง 1 วัน ส่วนหากเป็นการชุมนุมแบบเดินขบวน (procession) นั้นก็ควรกำหนดระยะเวลาที่ยาวนานกว่า เช่น 3 วันขึ้นไปเป็นต้น เนื่องจากตามที่เคยกล่าวไปในตอนต้นในข้อที่ 1 ในส่วนของผู้ชุมนุมแล้วว่าการชุมนุมโดยหลักนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 แบบคือการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ และการชุมนุมแบบที่มีการเดินขบวน ทั้งนี้ชุมนุมทั้ง 2 แบบนั้นส่งผลกระทบต่อระดับที่แตกต่างกันออกไป โดยการชุมนุมแบบเดินขบวนนั้นย่อมส่งผลกระทบต่อมากกว่าและเป็นวงกว้าง รวมถึงการควบคุมการใช้สิทธิให้เป็นไปโดยชอบนั้นยากกว่าการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ ดังนั้นจึงสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำการแจ้งล่วงหน้าที่ยาวนานออกไปกว่าการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ ทั้งนี้เพื่อให้ระยะเวลาพอสมควรแก่เจ้าหน้าที่ในการจัดเตรียมวางแผนที่จะอำนวยความสะดวกความสะอาดตลอดจนรักษาความปลอดภัยแก่ประชาชนทั่วไปในบริเวณที่มีการเดินขบวนผ่านหรือที่มีการชุมนุมได้อย่างเต็มที่ และมีประสิทธิภาพ

4. ข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ

ตามที่กล่าวข้างต้นที่ผ่านมาว่าเสรีภาพการชุมนุมนั้นเป็นเสรีภาพพื้นฐานที่สำคัญมาก อีกทั้งยังเป็นเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ ดังนั้นโดยทั่วไปแล้วการจำกัดเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบย่อมทำไม่ได้ เว้นแต่อาศัยกฎหมายตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้เท่านั้น ซึ่งในกรณีผู้เขียนเห็นว่าควรมีการกำหนดข้อจำกัดการชุมนุมสาธารณะเท่าที่จำเป็นโดยไม่กระทบสาระสำคัญแห่งเสรีภาพการชุมนุมเกินสมควร ซึ่งย่อมพิจารณาเทียบเคียงกับกรณีของต่างประเทศดังนี้

(1) เรื่องระยะเวลาการชุมนุม โดยหลักแล้วในต่างประเทศหลายประเทศไม่ได้กำหนดขอบเขตช่วงเวลาไว้ ยกเว้นในประเทศฝรั่งเศสเพียงประเทศเดียว ที่กำหนดให้สามารถทำการชุมนุมได้ไม่เกิน 23 นาฬิกา อย่างไรก็ตามในส่วนนี้หากประเทศไทยมีการบัญญัติกฎหมายกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ผู้เขียนเห็นว่าไม่ควรที่กำหนดช่วงเวลา เพราะเป็นธรรมดาที่การชุมนุมนั้นย่อมอาจยืดยาวเกิน 1 วัน และผู้ชุมนุมเองก็อาจมาจากต่างถิ่นการที่จะไปกำหนดระยะเวลาให้เลิกการชุมนุมในเวลาใดย่อมเป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะหากคำนึงถึงวัฒนธรรมการชุมนุมของประเทศไทย ที่ผู้ชุมนุมไม่ว่าจังหวัดใดก็ตาม หากทำการชุมนุมในจังหวัดของตนไม่ได้ผลก็มักจะเดินทางเข้ามาทำการชุมนุมในกรุงเทพมหานครต่อ ดังนั้นจึงย่อมไม่เหมาะสมหากจะมีการกำหนดขอบเขตระยะเวลาการชุมนุม และนอกจากนี้หากมีการจำกัด

ระยะเวลาที่จะใช้เสรีภาพการชุมนุม ย่อมอาจจะนำสู่ปัญหาอื่นตามมาได้ เช่น การเผชิญหน้าระหว่างกลุ่มผู้ชุมนุมที่ไม่พอใจกับเจ้าหน้าที่คอยควบคุม

(2) เรื่องสถานที่ห้ามชุมนุม ในการใช้เสรีภาพการชุมนุมนั้น เป็นธรรมดาที่กลุ่มผู้ชุมนุมจะเลือกต้องมีสถานที่เหมาะสมที่จะทำการชุมนุมด้วย เพราะหากพิจารณาในแง่จิตวิทยานั้น หากกลุ่มผู้ชุมนุมสามารถทำการชุมนุมในสถานที่ที่สามารถใช้กดดันอีกฝ่ายได้มาก ย่อมทำให้โอกาสในการประสบความสำเร็จตามข้อเรียกร้องในการชุมนุมย่อมมีมาก อย่างไรก็ตามผลกระทบจากการชุมนุมในสถานที่นั้นก็อาจส่งผลกระทบร้ายแรงมากเกินไปเช่นเดียวกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากสถานที่นั้นเป็นสถานที่ที่ต้องมีการดูแลรักษาความปลอดภัยเป็นพิเศษ เช่น พระราชวัง รัฐสภา ศาล สถานทูต เป็นต้น ซึ่งในเรื่องนี้หากพิจารณาตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมของต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศอังกฤษนั้นจะบัญญัติไว้ชัดเจนว่าห้ามทำการชุมนุมเข้าใกล้ในสถานที่เหล่านี้ อย่างเด็ดขาดภายในระยะ 1 ไมล์ เป็นต้น ซึ่งเหตุผลที่ประเทศอังกฤษกำหนดห้ามทำการชุมนุมในบางสถานที่เป็นพิเศษ เนื่องจากประเทศอังกฤษนั้นต้องการหลีกเลี่ยงความเสี่ยงในผลกระทบที่อาจเกิดจากการชุมนุมนั้นที่มากเกินไป เช่น หากอนุญาตให้มีการชุมนุมในบริเวณรัฐสภา ย่อมทำให้รัฐบาลไม่สามารถทำงานได้อย่างเป็นปกติ ซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อคนทั้งประเทศ เป็นต้น

ดังนั้นแล้วหากประเทศไทยมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ผู้เขียนเห็นว่าควรมีกำหนดไปในทางเดียวกับประเทศอังกฤษคือห้ามทำการชุมนุมสาธารณะเข้าใกล้สถานที่สำคัญบางแห่งภายในระยะห่างที่กำหนดได้ เช่น ต้องไม่ชุมนุมในบริเวณสถานที่พระราชวัง รัฐสภา ทำเนียบรัฐบาล ศาล และสถานที่อื่นๆที่มีความสำคัญที่ต้องได้รับการดูแลเป็นพิเศษภายในระยะห่าง 500 เมตร เป็นต้น มิฉะนั้นย่อมถือเป็นการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหากกำหนดข้อห้ามในลักษณะนี้ เห็นว่าย่อมเป็นผลดีแก่ทั้งผู้ชุมนุมเองและเจ้าหน้าที่เอง กล่าวคือในด้านผู้ชุมนุมนั้น ผู้ชุมนุมย่อมรู้ขอบเขตของสถานที่การชุมนุมแน่นอนว่าตนเองสามารถทำการชุมนุมที่ใดได้บ้างและไม่สามารถทำการชุมนุมที่ใดได้ ส่วนทางด้านเจ้าหน้าที่นั้นก็ไม่ต้องคอยระวังและเพิ่มระดับความปลอดภัยในสถานที่เหล่านี้เป็นพิเศษ

(3) เรื่องสิ่งของที่พกมาในระหว่างทำการชุมนุม โดยหลักย่อมเป็นตามกฎหมายทั่วไป เช่น ไม่อาจพกอาวุธต่างๆมาในที่สาธารณะได้ อีกทั้งตามรัฐธรรมนูญนั้นได้บัญญัติอย่างชัดเจนว่าการชุมนุมนั้นต้องกระทำโดยสงบและปราศอาวุธ ดังนั้นแล้วผู้ชุมนุมนำพาอาวุธหรือสิ่งซึ่งอาจใช้เป็นอาวุธเข้ามาในสถานที่ชุมนุม การชุมนุมนั้นย่อมมีขอบด้วยกฎหมาย

5. ความผิดและบทลงโทษเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย

ในเบื้องต้นเมื่อการใดกฎหมายบัญญัติไว้ให้กระทำหรือห้ามกระทำนั้น หากบุคคลใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามและไม่มีข้อแก้ตัวทางกฎหมายแล้ว บุคคลนั้นย่อมต้องรับโทษ ดังนั้นแล้วเมื่อการชุมนุมนั้นกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้วคือกระทำการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมาย ย่อมต้องได้รับโทษ อย่างไรก็ตามเนื่องจากโทษในส่วนนี้เกี่ยวข้องกับทางกฎหมายอาญา ดังนั้นแล้วการบัญญัติความผิดและโทษในการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้น จะต้องบัญญัติให้มีความชัดเจนว่าการกระทำใดบ้างที่ถือเป็นความผิด ซึ่งในส่วนนี้หากพิจารณาตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมในต่างประเทศตามที่ศึกษามาในบทที่ 3 แล้วจะพบว่าในทุกประเทศต่างบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายทุกประเทศ ซึ่งจะประกอบไปด้วยความผิดเหล่านี้²¹

1. ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล
2. ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
3. ความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล
4. ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งห้ามการชุมนุมชั่วคราว
5. ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง
6. ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท

อย่างไรก็ตามหากพิจารณาตามประเทศสหรัฐอเมริกาในมลรัฐแคลิฟอร์เนียนั้นยังได้บัญญัติในส่วนความรับผิดชอบทางแพ่งเพิ่มเติมไปอีกว่า หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการชุมนุมนั้น ย่อมให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นความผิดจากผู้ชุมนุมนั้นเป็นผู้ก่อ เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าหากมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ สมควรเป็นอย่างยิ่งที่จะมีการกำหนดความผิดเป็นไปในลักษณะเดียวกับต่างประเทศ เนื่องจากตามที่ได้กล่าวในข้างต้นที่ผ่านมาแล้วว่าในปัจจุบันประเทศไทยนั้นยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง ดังนั้นการปรับฐานความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายต่างๆจึงมักปรับเข้ากับความผิดตามกฎหมายต่างๆที่ใกล้เคียง แต่เนื่องจากกฎหมายเหล่านั้นไม่ได้ถูกออกแบบเพื่อการควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายโดยตรง ซึ่งกรณีย่อมอาจนำมาซึ่งปัญหาได้ โดยเฉพาะเรื่องการตีความตามกฎหมายเพราะกฎหมายอาญานั้นเป็นกฎหมายที่ต้องตีความโดยเคร่งครัด การตีความเพื่อเทียบเคียงความผิดย่อมไม่อาจทำได้ ดังนั้นหากมีการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาเฉพาะในกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ย่อมสามารถแก้ปัญหานี้ได้อย่างไรก็ตามการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มี

²¹ รายละเอียดความผิดทั้งหมดโปรดดูเพิ่มในบทที่ 3

ชอบด้วยกฎหมายสำหรับประเทศไทยนี้ ผู้เขียนเห็นว่าไม่จำเป็นต้องบัญญัติทุกฐานความผิดที่กล่าวมาในข้างต้นไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ เนื่องจากในบางฐานความผิดสามารถพิจารณาได้ตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีบัญญัติไว้อยู่แล้วคือ ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่ห้ามทำการมั่วสุม ตามมาตรา 216 นั้น ก็ย่อมเทียบได้กับความผิดความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งห้ามการชุมนุมชั่วคราว และความผิดก่อกองทะเลาะวิวาทก็น่าจะพอเทียบได้กับความผิดก่อกองทะเลาะวิวาทตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 372 ได้ ดังนั้นแล้วผู้เขียนจึงเห็นว่าหากประเทศไทยมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ สมควรเป็นอย่างยิ่งที่จะบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมขึ้นมาใหม่โดยเฉพาะขึ้นมาใหม่ ได้แก่

1. ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล
2. ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
3. ความผิดเกี่ยวกับการยุบเลิกบั่นให้ก่อการจลาจล
4. ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง

อย่างไรก็ตามเพื่อเป็นประโยชน์ในการเยียวยาความเสียหายประชาชนทั่วไปผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมาย ผู้เขียนเห็นว่าสมควรอย่างยิ่งที่จะกำหนดความผิดรับผิดในทางแพ่งเป็นไปในทางเดียวกับมลรัฐแคลิฟอร์เนียประเทศสหรัฐอเมริกา ที่วางหลักเรื่องความรับผิดทางแพ่งโดยสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ชุมนุมเป็นผู้ก่อ (false presumption) ทั้งนี้เพื่อความเป็นธรรมและระอำนวยความสะดวกในการดำเนินคดีในเรื่องภาระการพิสูจน์เบื้องต้นแก่ประชาชนทั่วไปผู้ได้รับความเสียหาย ให้ได้รับการเยียวยาอย่างสะดวกและรวดเร็ว เนื่องจากหากยังคงใช้การพิสูจน์ทางแพ่งแบบคดีปกติคือมีความรับผิดต่อเมื่อปรากฏว่ามีการกระทำความผิด (false) ย่อมไม่เป็นธรรมแก่ประชาชนทั่วไปที่ได้รับความเสียหาย เพราะการพิสูจน์ความผิดแบบธรรมดา นั้นย่อมกระทำได้ยากโดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเป็นการก่อจลาจลด้วยคนจำนวนมาก ผู้เสียหายย่อมไม่อาจชี้แจงชัดรวมถึงมีหลักฐานเพียงพอว่าบุคคลนั้นมีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ แต่หากได้นำหลักสันนิษฐานความผิดในทางแพ่งไว้ก่อนว่าผิดมาใช้ ย่อมเป็นการผลักภาระในการพิสูจน์ให้แก่ฝ่ายผู้ก่อความเสียหายให้มีหน้าที่ต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนแทน ซึ่งย่อมเป็นธรรมมากกว่าเพราะจำเลยเป็นผู้ที่เข้าร่วมการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายเอง ย่อมสมควรยอมรับในผลที่อาจเกิดขึ้น

ดังนั้นหากมีการบัญญัติความผิดเหล่านี้ที่กล่าวมาในข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่าย่อมจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปรับใช้กฎหมายให้ถูกต้องและเหมาะสมเมื่อมีการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้น รวมถึงหากพิจารณารอบด้านแล้วย่อมมีประโยชน์แก่ทุกฝ่าย ทั้งฝ่ายผู้ชุมนุม ฝ่าย

เจ้าหน้าที่รัฐ และฝ่ายประชาชนทั่วไป กล่าวคือเมื่อมีการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายเหล่านี้ให้มีความชัดเจนมากขึ้นย่อมมีประโยชน์ต่อผู้ชุมนุมเพราะยอมทำให้ผู้ชุมนุมรู้ว่าการกระทำใดบ้างที่อาจเป็นความผิดได้ ดังนั้นยอมทำให้ผู้ชุมนุมเองรู้ขอบเขตสิทธิและเสรีภาพของตนที่แน่นอนและชัดเจนขึ้น ส่วนทางด้านเจ้าหน้าที่ของรัฐยอมทำให้การปฏิบัติงานเป็นไปด้วยความสะดวกตลอดจนการปรับใช้กฎหมายเป็นไปด้วยความถูกต้อง และส่วนในด้านประชาชนทั่วไปยอมได้รับการคุ้มครองสิทธิของตนมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเกิดมีความเสียหายเกิดขึ้นกับตนย่อมสามารถเรียกร้องชดเชยความเสียหายได้โดยสะดวกและรวดเร็วมากขึ้น

6. การใช้กำลังควบคุมของเจ้าหน้าที่

เบื้องต้นนั้นเมื่อมีการชุมนุมเกิดขึ้นและการชุมนุมนั้นกลายเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายแล้ว จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้น ดังนั้นในส่วนนี้จึงอาจจำเป็นต้องมีการใช้กำลังเพื่อเข้าควบคุมสถานการณ์การชุมนุมที่มีชอบนั้นให้อยู่ในความสงบ ซึ่งส่วนนี้ผู้เขียนเห็นว่าในการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่เพื่อเข้าควบคุมการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย โดยทั่วไปก็ต้องยึดหลักสากล ซึ่งสามารถแบ่งประเภทการใช้กำลังออกเป็น 2 ประเภทคือ Use of force และ Use of firearms ทั้งนี้ในการใช้กำลังนั้นก็ย่อมต้องเริ่มจากขั้นต่อนจากเบาไปหาหนักตามความเหมาะสมแต่ละสถานการณ์ ซึ่งจากการศึกษาในส่วนของแต่ละประเทศในบทที่ 3 ที่ผ่านมาพบว่ามีในต่างประเทศทุกประเทศ โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกา จะมีการกำหนดแนวปฏิบัติการใช้กำลังควบคุมไว้อย่างชัดเจน เช่น หากเป็นการกำลัง Use of force ต้องคำนึง 3 สิ่งต่อไปนี้

1. ต้องมีเหตุผลอันสมควรเชื่อว่ามีหรือกำลังมีภัยอันตรายร้ายแรงซึ่งละเมิดกฎหมายกำลังเกิดขึ้น คือ ต้องมีเหตุที่ทำให้เชื่อว่ามีภัยอันตรายร้ายแรง เช่น มีการทำร้ายหรือขู่ว่าจะทำร้ายร่างกายในทันทีเกิดขึ้นขณะนั้น
2. มีความจำเป็นต้องใช้กำลังในการป้องกันภัยนั้นอย่างทันที คือ ไม่สามารถใช้วิธีอื่นได้แล้วนอกจากการใช้กำลังแบบ Use of force เข้าจัดการแก้ไข และต้องกระทำในทันที
3. การใช้กำลังป้องกันนั้นได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของภัยอันตรายนั้น คือ การใช้กำลังแบบ Use of force นั้นไม่เกินความจำเป็น

ส่วนการใช้กำลังแบบ Use of firearms นั้นนอกจากจะต้องถือตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ตาม Patrol Guide ของสำนักงานตำรวจยังได้กำหนดแนวปฏิบัติเฉพาะอีก ซึ่งมี 9 ข้อ ดังนี้²²

1. ต้องไม่ใช้กำลังแบบ Use of firearms ต่อบุคคลใด เว้นแต่มีเหตุผลอันสมควรเพื่อปกป้องชีวิตของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายอันละเมิดกฎหมายอย่างร้ายแรง
2. การใช้อาวุธต่างๆ (Use of firearms) จะต้องใช้เท่าที่จำเป็นและไม่กระทำอันตรายต่อผู้บริสุทธิ์
3. ไม่ใช้อาวุธ (Use of firearms) ที่รุนแรงเหล่านั้นเพียงเพื่อปกป้องเพียงทรัพย์สินเท่านั้น
4. ต้องไม่ใช้อาวุธ (Use of firearms) เพียงเพื่อลดโอกาสป้องกันการหลบหนี หากว่าเป็นความผิดที่ไม่รุนแรง และขณะนั้นมีภัยอันตรายร้ายแรงใดๆ
5. ไม่ควรมีการยิงปืนเพื่อให้ตกใจ
6. ไม่ควรมีการใช้อาวุธ เช่น ยิงปืนเพียงเพื่อเรียกกำลังเสริม เว้นแต่ว่าในสถานการณ์ที่เร่งด่วนจำเป็นอย่างแท้จริงเมื่อมีผู้อื่นอยู่ในภาวะอันตราย หรือเพราะมีเหตุผลอันสมควรประการอื่น
7. ไม่ควรมีการยิงปืนในขณะยานพาหนะกำลังเคลื่อนที่ ไม่จะเป็นของฝ่ายตำรวจหรือของผู้ต้องหาก็ตาม เว้นแต่ขณะนั้นมีภัยอันตรายอันอาจละเมิดต่อชีวิตของผู้อื่นหรือต่อเจ้าพนักงานตำรวจเอง
8. ไม่ควรมีการใช้กำลังแบบที่รุนแรง (Use of firearms) ต่อสัตว์ใดๆ เว้นแต่เพื่อปกป้องภัยอันตรายต่อสัตว์นั้นเอง หรือ ป้องกันอันตรายแก่กายของบุคคลอื่น ทั้งนี้ต้องมีเหตุผลอันสมควรด้วย
9. การใช้กำลังแบบแบบที่รุนแรง (Use of firearms) จะต้องมีบททบทวนเหตุจำเป็นอยู่เสมอ เป็นต้น

นอกจากนี้เพื่อให้การปฏิบัติงานเป็นไปด้วยความมีประสิทธิภาพ ตามกฎหมายนั้นยังกำหนดคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่ผู้ที่มาดูแลและการชุมนุมนั้นจะต้องเป็นผู้ได้รับการอบรมมาเป็นพิเศษให้มาทำหน้าที่โดยตรง กล่าวคือในการควบคุมการชุมนุมของเจ้าหน้าที่ในต่างประเทศนั้น ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ทุกคนจะมีอำนาจควบคุมการชุมนุมได้ แต่จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับการอบรมวิธีการควบคุมการชุมนุมมาก่อน ซึ่งการอบรมนี้จะเน้นเรื่องการใช้จิตวิทยามวลชนในการควบคุมฝูงชน ตลอดจนความอดทนต่อสถานการณ์เป็นพิเศษ ซึ่งสำหรับเหตุผลที่ต้องกำหนดไว้แบบนี้เนื่องจากหากอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้อื่นที่ไม่ได้การอบรมพิเศษมาโดยตรงมา

²² NYPD, Annual Firearms Discharge Report 2007 [Online], 16 April 2011, Available from http://www.nyc.gov/html/nypd/downloads/pdf/public_information/2007_firearms_discharge_report.pdf

ควบคุมการชุมนุมนั้น ย่อมอาจเกิดปัญหาได้โดยเฉพาะการปะทะกันระหว่างเจ้าหน้าที่และผู้ชุมนุม เป็นต้น นอกจากนี้เพื่อให้เกิดความเข้าใจอันดีระหว่างเจ้าหน้าที่และประชาชน ในต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นจะมีการประชาสัมพันธ์ขั้นตอนเหล่านั้นนำเสนอต่อสาธารณชนให้รับรู้โดยทั่วไปด้วย ตลอดจนมีการอธิบายขั้นตอนต่างๆ ให้เป็นรูปธรรมมากขึ้น โดยการออกคู่มือการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ โดยประชาชนทั่วไปก็สามารถเข้าถึงได้ จากที่กล่าวทั้งหมดจะเห็นได้ว่าในต่างประเทศนั้นจะให้ความสำคัญต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่อย่างมากในการใช้กำลังควบคุมการชุมนุมที่ต้องมีความละเอียด

สำหรับประเทศไทยในปัจจุบัน เนื่องจากยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง ดังนั้นการใช้กำลังเพื่อควบคุมของเจ้าหน้าที่จึงมักอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ.2535, พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522, พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ.2493 เป็นต้น แต่ตามที่ได้กล่าวไปแล้วในข้างต้นว่ากฎหมายเหล่านี้ไม่ได้ออกแบบเพื่อควบคุมการชุมนุมโดยตรง โดยเฉพาะเรื่องการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย จนบ่อยครั้งมักนำมาสู่การฟ้องร้องเป็นคดีความทางอาญาในที่สุดว่าเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหรือเลือกปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เนื่องจากต่างคิดว่าการใช้อำนาจควบคุมของเจ้าหน้าที่นั้นไม่มีฐานอำนาจที่จะอ้างได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะข้อเท็จจริงที่มีอยู่คือการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้นไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายต่างๆที่เจ้าหน้าที่อ้างฐานอำนาจในการควบคุม ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นลักษณะการปรับใช้กฎหมายเทียบเคียงที่มีอยู่เท่านั้น เพราะยังไม่มีกฎหมายที่กล่าวถึงเรื่องการชุมนุมโดยตรงโดยเฉพาะการใช้กำลังควบคุมในกรณีการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตามมีข้อน่าพิจารณาประการหนึ่งว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นการใช้อำนาจทางปกครองมากกว่าทางอาญาเนื่องจากการใช้อำนาจควบคุมการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น มิได้อาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด แต่เป็นการใช้อำนาจทางปกครองอย่างหนึ่งคือการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือในเบื้องต้นเมื่อการชุมนุมนั้นกลายเป็นการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายแล้ว เจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจออกคำสั่งให้เลิกการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น เมื่อไม่ผู้ชุมนุมไม่เลิก เจ้าหน้าที่จึงต้องบังคับตามคำสั่งโดยการใช้อำนาจเข้าควบคุมการชุมนุมนั้น ซึ่งเป็นเรื่องมาตราการอย่างหนึ่งทางปกครอง ดังนั้นหากมีกรณีที่ต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในกรณีจึงย่อมต้องอยู่ในอำนาจศาลปกครอง อย่างไรก็ตามเนื่องด้วยในปัจจุบันยังไม่กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง ดังนั้นในจุดนี้จึงย่อมทำให้เกิดปัญหาความคลุมเคลือในการอ้างอำนาจของเจ้าหน้าที่

ตลอดจนอำนาจของศาลที่จะมีอำนาจในการพิจารณาและวินิจฉัย ซึ่งในส่วนนี้หากมีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยเฉพาะ และบัญญัติส่วนที่ว่าด้วยการใช้กำลังควบคุมของเจ้าหน้าที่ให้มีความชัดเจน ก็ย่อมทำให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เป็นไปด้วยความสะดวกมากขึ้น ตลอดจนการตรวจสอบการใช้อำนาจเป็นไปด้วยความชัดเจนมากขึ้นกว่าปัจจุบัน

4.3.2 วิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมที่สาธารณะ ฉบับ พ.ศ...

ในเบื้องต้นประเทศไทยได้มีการจัดทำร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมที่สาธารณะมาแล้วตั้งแต่ปี พ.ศ.2536 หลังจากเหตุการณ์พฤษภาทมิฬ อย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎหมายฉบับนี้มีความละเอียดอ่อนในหลายด้านอย่างมาก ดังนั้นแม้จะมีการพยายามร่างกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะมานานแล้ว แต่ก็ยังไม่สามารถประกาศนำออกมาบังคับใช้ได้ จนกระทั่งวันที่ 10 มีนาคม พ.ศ.2554 ได้มีการเสนอเข้ามาใหม่ในสภาผู้แทนราษฎรและรับหลักการไปแล้วในวาระที่ 1 และเห็นชอบการพิจารณาเรียงมาตราในวาระที่ 2 ไปแล้วในวันที่ 27 เมษายน พ.ศ.2554 ตามลำดับ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการเห็นชอบของครั้งนี้จะนำมาสู่การประกาศบังคับใช้ที่ดีที่สุด อย่างไรก็ตามในการวิเคราะห์หีบห่อ ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวตั้งแต่เป็นต้นร่างตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่างไว้ เปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติที่เพิ่งผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในวันที่ 27 เมษายน พ.ศ.2554 เฉพาะในส่วนสำคัญที่มีความแตกต่างกันอย่างไรบ้าง จากนั้นจึงจะทำการวิเคราะห์ประเด็นสำคัญในร่างพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งทั้งหมดสามารถกล่าวได้ดังนี้

1. เรื่องเจตนารมณ์

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกายกร่างได้กำหนดหลักการเหตุผลในการยกร่างไว้ดังนี้ “บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะพ.ศ. ...หลักการให้มีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ เหตุผลโดยที่มาตรา 63 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ และการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะและเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะดังนั้น เพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะเมื่อมีการชุมนุมสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะพ.ศ. ...”

ส่วนตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้กำหนดหลักการเหตุผลไว้ดังนี้ “โดยที่มาตรา 63 ของรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ และการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะและเพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ ดังนั้น เพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะเมื่อมีการชุมนุมสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

จากที่กล่าวมาทั้งหมดจะเห็นได้ว่าโดยหลักแล้วร่างกฎหมายการชุมนุมสาธารณะ ไม่ว่าจะจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นมีเจตนารมณ์ไปในทำนองเดียวกันคือ ต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทั่วไปที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุม ไม่ให้ถูกระทบสิทธิเกินสมควร โดยเฉพาะสิทธิในการที่จะใช้ที่สาธารณะ ซึ่งในจุดนี้ผู้เขียนมีความเห็นด้วยเป็นอย่างยิ่งกับเจตนารมณ์ของร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ เนื่องจากในการใช้เสรีภาพการชุมนุมนั้น ควรที่จะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขและข้อจำกัดให้ชัดเจน โดยกำหนดหลักสำคัญคือ การใช้เสรีภาพภายในขอบเขตที่ต้องไม่กระทบสิทธิและเสรีภาพบุคคลอื่นที่ไม่ได้ร่วมชุมนุมมากเกินไปเกินสมควร มิฉะนั้นแล้วการใช้เสรีภาพนั้นย่อมมีขอบ ซึ่งเรื่องนี้ย่อมเทียบเคียงได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 5 ประกอบมาตรา 421 ดังที่กล่าวไปแล้วในข้อ 4.3.1 นอกจากนี้หากพิจารณาในต่างประเทศที่กล่าวไว้ในบทที่ 3 โดยเฉพาะประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง เจตนารมณ์ของกฎหมายการชุมนุมสาธารณะของประเทศเหล่านั้นก็บัญญัติไปในทิศทาง เพื่อคุ้มครองประชาชนทั่วไปที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุมทำนองเดียวกัน เช่น ในทุกประเทศนั้นจะกำหนดเงื่อนไขในการชุมนุมว่าในทุกครั้งจะต้องมีการแจ้งล่วงหน้าแก่เจ้าหน้าที่ก่อนเสมอ มิฉะนั้นแล้วการชุมนุมนั้นย่อมเป็นการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเหตุที่กฎหมายในต่างประเทศกำหนดไว้เช่นนี้ ย่อมเนื่องมาจากต้องการให้เจ้าหน้าที่นั้นจัดเตรียมแผนการในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทั่วไปที่สัญจรผ่านเส้นทางที่มีการชุมนุมมิให้ต้องได้รับความเดือดร้อนเกินควร ตลอดจนเพื่อหาแนวทางในการป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการชุมนุมนั้น เนื่องจากการชุมนุมนั้นประกอบด้วยคนจำนวนมากมารวมตัวในที่เดียวกัน และแต่ละคนอาจมีวัตถุประสงค์ที่มาชุมนุมแตกต่างกันออกไป ดังนั้นจึงย่อมมีความเสี่ยงที่จะเกิดการใดๆอันมิชอบด้วยกฎหมายขึ้นได้ง่าย นอกจากนี้เพื่อให้การควบคุมการชุมนุมเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพในต่างประเทศทุกประเทศแม้ว่าจะไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงก็ตาม ต่างก็บัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมขึ้นมาโดยเฉพาะ เช่น ความผิดฐานชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ความผิดฐานก่อการจลาจล ความผิดฐานยั่วยุก่อให้เกิดการจลาจล เป็นต้น

ดังนั้นในส่วนเรื่องเจตนารมณ์นี้ ผู้เขียนเห็นว่าในปัจจุบันประเทศไทยได้กำหนดเจตนารมณ์การร่างกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะไปในทิศทางที่ถูกต้องแล้ว คืออยู่ภายใต้

หลักการรัฐธรรมนูญมาตรา 63 ซึ่งว่าด้วยการยอมรับเสรีภาพในการชุมนุมแต่ทั้งนี้ต้องไม่กระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทั่วไปมากเกินไปมากเกินควร ดังนั้นจึงคงเหลือแต่เพียงการกำหนดบทบัญญัติให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์เท่านั้น

2. เรื่องคำนิยาม

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกากระทรวงได้กำหนดให้ “มาตรา 5 ศาลหมายถึง ศาลแพ่งหรือศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือสถานที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะ”

แต่ตามร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้ยกเลิกคำนิยามดังกล่าว โดยมีแนวความคิดว่าให้ศาลนั้นหมายถึง ศาลใดๆก็ตามที่เขตอำนาจที่เกี่ยวกับเรื่องการชุมนุมโดยตรง กล่าวคือหากเรื่องนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง ก็จะทำให้ศาลปกครองเป็นศาลผู้มีอำนาจวินิจฉัย แต่หากเรื่องนั้นเป็นเรื่องทางแพ่ง ก็จะทำให้อยู่ในอำนาจศาลแพ่งที่จะเป็นศาลที่มีอำนาจวินิจฉัย เป็นต้น

อย่างไรก็ตามในจุดนี้ผู้เขียนเห็นว่ากรณีจะยิ่งก่อให้เกิดความสับสนต่อการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เป็นอย่างมาก เพราะผู้ชุมนุมอาจไม่รู้ว่าตนเองควรไปฟ้องร้องต่อศาลใด ดังนั้นจึงสมควรที่จะต้องมีการกำหนดเขตอำนาจศาลให้มีความชัดเจน ซึ่งในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าศาลที่ควรมีอำนาจในการวินิจฉัยกรณีต่างๆตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะนี้ไม่ว่าจะเป็นการขออนุญาต ตลอดจนการฟ้องคดีนั้น ควรเป็นศาลปกครอง เนื่องจากหากพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะฉบับนี้ ย่อมเห็นได้ว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐไม่ว่าจะเป็นออกคำสั่งให้กระทำการใดหรือไม่กระทำการใดล้วนเป็นการใช้อำนาจทางปกครองทั้งสิ้น เช่น

(1) มาตรา 13 บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่ผู้รับแจ้งเห็นว่าการชุมนุมสาธารณะที่ได้รับแจ้งนั้นขัดต่อมาตรา 8 ให้ยื่นคำขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งห้ามการชุมนุม

ให้ศาลพิจารณาคำขอเพื่อมีคำสั่งห้ามการชุมนุมตามวรรคหนึ่งเป็นการด่วน คำสั่งของศาลตามมาตรา 13 นี้ให้ถือเป็นที่สุด”

จากร่างบทกฎหมายข้างต้นจะเห็นได้ว่าเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งเห็นว่าการชุมนุมสาธารณะที่ได้รับแจ้งนั้นขัดต่อมาตรา 8 ตามกฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่นั้นมีหน้าที่ยื่นคำขอต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งห้ามการชุมนุมตามมาตรา 13 ดังนั้นจึงเห็นได้ว่ากฎหมายนั้นกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาล เพื่อให้มีการบังคับบุคคลกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง กรณีจึงย่อมเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นคดีทางปกครองที่ต้องอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธี

พิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 9 (5) ที่วางหลักไว้ว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดีที่กำหนดให้กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนั้นหากมีกรณีพิพาทเกิดขึ้นคดีจึงต้องอยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งกรณีนี้ย่อมเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 223วรรคหนึ่ง ที่กำหนดไว้ว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน อันเนื่องจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมาย หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ตามกฎหมายบัญญัติ รวมทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเรื่องรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง”

ดังนั้นเพื่อความเหมาะสมและชัดเจนในเรื่องอำนาจที่อำนาจพิจารณาจึงควรบัญญัติค่านิยามอำนาจศาลดังนี้ “ศาล” หมายถึง ศาลปกครอง เป็นต้น

อย่างไรก็ตามอำนาจศาลปกครองที่มีอำนาจนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรจำกัดเพียงเฉพาะการพิจารณาคดีหรือการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่เพียงเท่านั้น ทั้งนี้ผู้เขียนไม่เห็นด้วยที่มีการให้อำนาจศาลนั้นเข้าไปมีดุลพินิจในการพิจารณาการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้มีการชุมนุมสาธารณะดังที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะทั้งที่ออกโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่าอำนาจดังกล่าวนั้นอยู่ในลักษณะการใช้อำนาจทางฝ่ายบริหาร ซึ่งตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะฉบับนี้ ผู้มีอำนาจทางฝ่ายบริหารได้แก่ เจ้าหน้าที่ตำรวจและผู้ว่าราชการจังหวัด ดังนั้นการให้ศาลซึ่งโดยปกติเป็นผู้ใช้อำนาจฝ่ายตุลาการซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ให้มีอำนาจในการสั่งการห้ามชุมนุม หรือสั่งเลิกการชุมนุม ซึ่งเป็นอำนาจทางฝ่ายบริหารจึงย่อมเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง เพราะกรณีดังกล่าวย่อมถือเป็นขัดต่อหลักการแบ่งอำนาจอริปไตยของรัฐ (Separation of power) กล่าวคือตามหลักอำนาจอริปไตย²³ แห่งรัฐที่สามารถแบ่งแยกหน้าที่ออกได้ 3 ประเภทหลักคือ 1. อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติคือ อำนาจในการตรา

²³ รัฐธรรมนูญ มาตรา 3 บัญญัติว่า อำนาจอริปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ดังนั้นแล้วการใช้อำนาจต่างๆจึงอยู่ภายใต้อำนาจพระมหากษัตริย์ และองค์กรที่ใช้อำนาจนั้นๆนั้น เช่น การใช้อำนาจทางนิติบัญญัติจะต้องประกอบด้วยพระมหากษัตริย์ผู้ทรงใช้อำนาจและฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งคือรัฐสภาในการให้ความเห็นชอบ

บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งการใช้อำนาจนี้ทำได้แต่โดยคำแนะนำและยินยอมจากรัฐสภา 2. อำนาจฝ่ายบริหาร คืองานการใช้บังคับกฎหมาย ทั้งนี้อำนาจฝ่ายบริหารสามารถแยกได้เป็นสองส่วน ส่วนหนึ่งคืองานทางการเมืองคือ งานราชการทางการเมืองมีความรับผิดชอบโดยตรงต่อรัฐสภาโดยทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และอีกส่วนหนึ่งคืองานทางปกครองคือ ฝ่ายปฏิบัติตั้งนั้น ฝ่ายปกครองจึงเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหาร 3. อำนาจฝ่ายตุลาการคืออำนาจในการตรวจสอบการตัดสินใจคดีต่างๆ ทั้งนี้การใช้อำนาจแต่ละฝ่ายจะต้องไม่ก้าวล่วงอำนาจอีกฝ่ายหนึ่ง เช่น การใช้ อำนาจฝ่ายตุลาการจะต้องไม่ก้าวล่วงการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร ทั้งนี้เพราะอำนาจฝ่ายตุลาการ มีอำนาจเพียงแค่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำฝ่ายบริหารเท่านั้น (Check and Balance) แต่ไม่สามารถก้าวล่วงการกระทำการแทนฝ่ายบริหารได้ อย่างไรก็ตามหากพิจารณาร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะ โดยเฉพาะฉบับที่ผ่านความเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นฉบับล่าสุดนั้น กลับยังคงให้ความเห็นชอบให้ศาลมีอำนาจในออกคำสั่งห้ามการชุมนุมได้นั้น²⁴ ทั้งที่เป็นการใช้อำนาจทางฝ่ายบริหาร ซึ่งในขณะนี้ผู้เขียนเห็นว่ากรณี ย่อมอาจเกิดปัญหาในภายหน้าได้ โดยเฉพาะเรื่องความน่าเชื่อถือในระบบกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือการใช้ศาลมาใช้อำนาจฝ่ายบริหารนั้นย่อมทำให้ศาลเสื่อมถอยกลายเป็นคู่กรณี พิพาทกับผู้ชุมนุมเสียเอง ซึ่งกรณีนี้จึงส่งผลกระทบต่อการศึกษาพิจารณาพิพากษาคดีได้ โดยเฉพาะในเรื่องการบังคับตามคำพิพากษาซึ่งอาจจะถูกต่อต้านได้ ดังนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรที่จะมีการพิจารณายกร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะฉบับนี้ใหม่อีกครั้ง โดยเฉพาะตามมาตรา 13 ซึ่งควรยกร่างใหม่ดังนี้

“ในกรณีที่ผู้รับแจ้งเห็นว่าการชุมนุมสาธารณะที่ได้รับแจ้งนั้นเป็นการขัดต่อมาตรา 8 ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งมีอำนาจสั่งห้ามการชุมนุมนั้นได้”²⁵

คำสั่งของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวไม่ตัดอำนาจผู้ยื่นคำขอ ที่จะยื่นคำร้องต่อศาลให้พิจารณาภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับคำสั่งจากเจ้าหน้าที่ คำสั่งของศาลตามมาตรา 13 ให้เป็นที่สุด”

²⁴ ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. ... มาตรา 25

²⁵ อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าหากมิใช่กรณีที่ขัดต่อมาตรา 8 แล้ว อำนาจของเจ้าหน้าที่ที่จะทำการสั่งห้ามนั้นควรจะมีอำนาจเพียงชั่วคราว เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษที่อำนาจการสั่งห้ามของเจ้าหน้าที่นั้นกำหนดให้มีระยะเวลาเพียง 4 วันเท่านั้น ซึ่งกรณีนี้แม้เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง แต่คงไม่จำเป็นต้องมีการอนุญาตให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อศาลก็ได้ แต่หากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นการขัดต่อมาตรา 8 โดยชัดแจ้ง กล่าวคือกลุ่มผู้ชุมนุมแจ้งจะทำการชุมนุมในบางสถานที่ที่ต้องห้ามโดยกฎหมายนี้ เช่น รัฐสภา ศาล สถานทูต เป็นต้น เห็นว่าเจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจห้ามได้โดยเด็ดขาด ในการมีคำสั่งห้ามการชุมนุมนั้น ดังนั้นในกรณีหากผู้ชุมนุมไม่พอใจคำสั่งดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ ย่อมสามารถอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลปกครองได้ทันที ซึ่งย่อมคือการดำเนินคดีทางปกครองตามปกติ

จากบทบัญญัติที่ผู้เขียนยกอ้างนี้ ย่อมทำให้ศาลเป็นเพียงองค์กรคอยตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารเท่านั้นที่ได้มีคำสั่งไปโดยชอบด้วยหลักเกณฑ์หรือไม่เท่านั้น ซึ่งย่อมเป็นเรื่องถูกต้องและสมควรมากกว่าที่จะให้ศาลซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการเข้าไปมีแทรกแซงอำนาจฝ่ายบริหารโดยตรงดังเช่นร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะฉบับนี้ยกอ้างไว้

3. เรื่องสถานที่ชุมนุม

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกายกอ้างได้กำหนดให้ มาตรา 8 “การชุมนุมสาธารณะต้องไม่กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้”

(1) สถานที่ประทับของพระมหากษัตริย์ พระราชินี และพระรัชทายาทและสถานที่พำนักของผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

(2) รัฐสภา ทำเนียบรัฐบาล ศาล และหน่วยงานของรัฐ

(3) ท่าอากาศยาน ท่าเรือ สถานีรถไฟ หรือสถานีขนส่งสาธารณะ

(4) โรงพยาบาล สถานศึกษา และศาสนสถาน

(5) สถานที่ทูตหรือสถานกงสุลของรัฐต่างประเทศ”

แต่ตามร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้เพิ่มเติมข้อความบางส่วนคือ ตามมาตรา 8 วรรคหนึ่ง “การชุมนุมสาธารณะต้องไม่เข้าไปหรือกีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่นั้น”

จากข้างต้นย่อมกล่าวได้ว่าตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่ผ่านการเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎร เห็นได้ว่าสถานที่ดังกล่าวข้างต้นนั้น ย่อมไม่ใช่สถานที่หวงห้ามอย่างเด็ดขาดที่จะห้ามทำการชุมนุมอีกต่อไป เพราะย่อมสามารถขออนุญาตทำการชุมนุมได้ อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงแล้วสถานที่เหล่านี้ตามข้างต้นเป็นสถานที่สำคัญที่ต้องมีการรักษาความปลอดภัยมากเป็นพิเศษ การที่เปิดโอกาสให้มีการขออนุญาตเพื่อทำการชุมนุมในสถานที่นั้น ย่อมเป็นเรื่องที่ไม่สมควร โดยเฉพาะเมื่อคำนึงถึงผลกระทบที่เกิดขึ้น อีกทั้งการนี้ย่อมก่อให้เกิดภาระแก่เจ้าหน้าที่มากเป็นพิเศษเกินควรในการที่จะต้องรักษาความสงบ นอกจากนี้หากพิจารณาในด้านจิตวิทยาการที่ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะนี้เปิดโอกาสให้มีการขออนุญาตจากเจ้าของสถานที่ได้นั้น ในเรื่องนี้ย่อมต้องก่อให้เกิดความกดดันแก่เจ้าของสถานที่นั้นที่ต้องพิจารณาอนุญาตเสมอ เนื่องจากหากเจ้าของสถานที่นั้นไม่อนุญาตย่อมอาจก่อให้เกิดความไม่พอใจแก่เหล่าผู้ชุมนุมได้ ซึ่งอาจนำมาสู่ปัญหาอื่นๆตามมาได้โดยเฉพาะเรื่องความปลอดภัยของผู้มีสิทธิอนุญาตที่ย่อมอาจถูกปองร้ายได้ ดังนั้นในส่วนนี้ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกอ้างไว้ครั้งแรก อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าก็ยัง

ควรต้องมีการแก้ไขบางประการ ในส่วนที่บัญญัติว่า “การประชุมสาธารณะต้องไม่กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้” ให้มีความให้มีความชัดเจนมากขึ้น โดยควรกำหนดข้อความใหม่ ดังนี้ “การประชุมสาธารณะต้องไม่กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้ภายในระยะ 500 เมตร” เป็นต้น จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าตามร่างที่เขียนร่างไว้จะมีการกำหนดบริเวณที่แน่นอนที่จะทำการชุมนุมได้ ซึ่งย่อมจะทำให้การกำหนดพื้นที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของเจ้าหน้าที่ เป็นไปด้วยความสะดวกมากขึ้น อีกทั้งยังทำให้ผู้ชุมนุมรู้พื้นที่บริเวณที่แน่นอนในการทำชุมนุม นอกจากนี้การที่ผู้เขียนไม่เปิดโอกาสให้มีการอนุญาตให้ชุมนุมในบางสถานที่ได้นั้น ยังย่อมจะเป็นผลดีต่อทั้งเจ้าของสถานที่และต่อเจ้าหน้าที่ดังที่กล่าวมาแล้วในข้างต้น ซึ่งเรื่องนี้หากพิจารณาในต่างประเทศแล้ว เช่น ประเทศอังกฤษนั้นจะกำหนดกฎเกณฑ์เรื่องพื้นที่ชุมนุมในลักษณะแน่นอน เช่นเดียวกัน กล่าวคือตามกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศอังกฤษนั้นได้บัญญัติห้ามทำการชุมนุมในหรือเข้าใกล้สถานที่สำคัญในบางพื้นที่ เช่น บริเวณรัฐสภา พระราชวัง ภายในระยะใกล้เกินกว่า 1 ไมล์ หรือในพื้นที่ 5 ไมล์จากบริเวณที่เจ้าหน้าที่สั่งห้ามมีการชุมนุมในบริเวณพื้นที่นั้น เป็นต้น มิฉะนั้นแล้วย่อมถือเป็นการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าการกำหนดระยะห่างให้ชัดเจนย่อมจะเป็นวิธีการกำหนดขอบเขตพื้นที่ที่สามารถทำการชุมนุมได้ เห็นชัดและเป็นรูปธรรมมากขึ้น ซึ่งย่อมเป็นผลดีต่อทั้งเจ้าหน้าที่ ผู้ชุมนุม และเจ้าของสถานที่ หรือผู้ครอบครองสถานที่นั้น

4. การแจ้งการชุมนุมล่วงหน้า

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจร่างได้กำหนดให้ “มาตรา 10 เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ และเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่นตามกฎหมาย ผู้ใดประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะ และการชุมนุมนั้นกระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะให้มีหนังสือแจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้งก่อนเริ่มการชุมนุมไม่น้อยกว่าเจ็ดสิบสองชั่วโมง”

ส่วนตามร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้แก้ไขในเรื่องระยะเวลานั้นให้สั้นลงคือ “มาตรา 10 เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะและเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่นตามกฎหมาย ผู้ใดประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะและการชุมนุมนั้นกระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะให้มีหนังสือแจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้งก่อนเริ่มการชุมนุมไม่น้อยกว่าสี่สิบแปดชั่วโมง”

สำหรับในเรื่องการแจ้งการชุมนุมนั้นผู้เขียนเห็นว่าในส่วนเรื่องระยะเวลาไม่ว่าจะเป็นระยะเวลาเจ็ดสิบสองชั่วโมงหรือสี่สิบแปดชั่วโมงนั้นคงไม่ค่อยมีความแตกต่างกันมาก เพียงแต่การ

กำหนดระยะเวลาให้สั้นลงย่อมเป็นผลดีต่อผู้ชุมนุมเท่านั้นที่จะไม่ต้องรีบทำการแจ้งล่วงหน้าต่อเจ้าหน้าที่ แต่ทั้งนี้อาจเป็นภาระต่อเจ้าหน้าที่อยู่บ้างที่ต้องรีบเร่งจัดการวางแผนในการรับมือในการคอยอำนวยความสะดวกการสัญจรบริเวณนั้นแก่ประชาชนทั่วไปที่ต้องใช้เส้นทางบริเวณที่มีการชุมนุม อย่างไรก็ตามในเรื่องระยะเวลานี้หากพิจารณาดูในเรื่องการแจ้งของผู้ชุมนุมของต่างประเทศนั้นค่อนข้างกำหนดไว้หลากหลายแตกต่างกัน เช่น ประเทศอังกฤษนั้นกำหนดให้ต้องมีการแจ้งล่วงหน้าเป็นหนังสือไม่น้อยกว่า 6 วัน เว้นแต่มีเหตุอันสมควรประการอื่น ส่วนประเทศฝรั่งเศสนั้นกำหนดระยะเวลาการแจ้งแตกต่างออกไปตามประเภทการชุมนุม กล่าวคือหากเป็นการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ (sit and still) นั้นกำหนดให้ต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงก่อนการเริ่มชุมนุม แต่หากเป็นการชุมนุมแบบเดินขบวนหรือมีการเดินขบวนร่วมด้วย (procession) ต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยในเรื่องส่วนระยะเวลาในการแจ้งการชุมนุม ผู้เขียนเห็นว่าหากมีการกำหนดระยะเวลาการแจ้งตามประเภทการชุมนุมเช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส ย่อมจะเป็นผลดีแก่เจ้าหน้าที่และประชาชนทั่วไปมากขึ้น กล่าวคือ หากเป็นการชุมนุมแบบที่เดินขบวนประท้วง ควรต้องมีการกำหนดระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้าที่ยาวนานมากกว่าการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ เนื่องจากการชุมนุมแบบเดินขบวนประท้วงนั้นย่อมส่งผลกระทบต่อเป็นวงกว้างมากกว่าการชุมนุมแบบอยู่กับที่ เพราะการชุมนุมประเภทนี้มีการเคลื่อนไหวยุติตลอดเวลา รวมถึงพื้นที่ที่ถูกผลกระทบมากกว่าการชุมนุมแบบอยู่กับที่ ตลอดจนการควบคุมสถานการณ์ให้อยู่ในความสงบนั้นทำได้ยากกว่า จึงเป็นการสมควรที่ต้องให้ระยะเวลาแก่เจ้าหน้าที่ที่ยาวนานมากขึ้น เพื่อการจัดเตรียมแผนคอยอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทั่วไปที่ไม่ได้ร่วมชุมนุมให้ได้รับผลกระทบน้อยที่สุดตามเจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งในเรื่องระยะเวลาการแจ้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าระยะเวลาที่เหมาะสมอาจพิจารณาเทียบเคียงกับประเทศฝรั่งเศสได้ กล่าวคือหากเป็นการชุมนุมแบบเดินขบวนประท้วงหรือมีการเดินขบวนประท้วงร่วมด้วย ควรกำหนดระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน แต่หากเป็นการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ย่อมลดระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้าเหลือเพียง 1 วันได้ อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาตามร่างกฎหมายในปัจจุบันทั้งส่วนของที่จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและส่วนที่ได้ผ่านความเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้น ปรากฏว่ายังไม่มีมีการแบ่งแยกประเภทการชุมนุมให้ชัดเจนเพียงพอ เพราะยังคงถือการชุมนุมทั้งสองประเภทนั้นเป็นสิ่งเดียวกันอยู่²⁶ ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าในเบื้องต้นควรมีการแก้ไขร่าง

²⁶ มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้ “การชุมนุมสาธารณะ” หมายความว่า การชุมนุมของบุคคลในที่สาธารณะเพื่อเรียกร้อง สนับสนุน คัดค้าน หรือแสดงความคิดเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยแสดงออกต่อประชาชนทั่วไป และบุคคลอื่น สามารถเข้าร่วมการชุมนุมนั้นได้ ไม่ว่าการชุมนุมนั้นจะมีการเดินขบวนหรือเคลื่อนย้ายด้วยหรือไม่

พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะใหม่ ในเรื่องประเภทการชุมนุมให้ชัดเจนมากขึ้น ซึ่งในกรณีนี้ ย่อมสามารถแก้ไขได้โดยเพียงกำหนดคานียามการชุมนุมแต่ละประเภทดังต่อไปนี้ให้มีความชัดเจนมากขึ้น ซึ่งย่อมจะสอดคล้องในการที่จะกำหนดเรื่องระยะเวลาในการแจ้งล่วงหน้าต่อไป

“ชุมนุมอยู่กับที่” หมายความว่า การชุมนุมสาธารณะ ที่ตั้งอยู่ที่ใดที่หนึ่งโดยเฉพาะ โดยไม่มีการเคลื่อนย้ายผู้ชุมนุมไปยังที่อื่น

“เดินขบวน” หมายความว่า การชุมนุมสาธารณะที่ตั้งอยู่ที่ใดที่หนึ่งเฉพาะ และมีการเคลื่อนย้ายผู้ชุมนุมไปยังสถานที่อื่น ๆ ร่วมด้วย

จากที่กล่าวมาในข้างต้น หากมีการบัญญัติคานียามแบ่งประเภทการชุมนุมแต่ละประเภทที่ผู้เขียนกล่าวในข้างต้น ย่อมทำให้ร่างกฎหมายมีความชัดเจนมากขึ้นในเรื่องประเภทการชุมนุม ซึ่งย่อมนำมาพิจารณาเรื่องระยะเวลาในการแจ้งที่เหมาะสมได้ต่อไปดังที่ได้กล่าวในข้างต้น

5. เรื่องหน้าที่ของผู้จัดการชุมนุม

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาฯ ร่างได้กำหนดให้ “มาตรา 16 ผู้จัดการชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(3) ดูแลไม่ให้เกิดการขัดขวางประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตลอดจนดูแลและรับผิดชอบให้ผู้ชุมนุมปฏิบัติตามมาตรา 17

ส่วนตามร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้แก้ไขโดยเพิ่มข้อความบางส่วน คือ มาตรา 16 ผู้จัดการชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(3) ดูแลและรับผิดชอบต่อการชุมนุมสาธารณะไม่ให้เกิดการขัดขวางเกินสมควรต่อประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตลอดจนดูแลและรับผิดชอบให้ผู้ชุมนุมปฏิบัติตามมาตรา 17

จากที่กล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าในร่างที่ผ่านการเห็นชอบของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้มีการเพิ่มข้อความบางส่วนเพื่อต้องการให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น ในเรื่องหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้จัดการชุมนุม ซึ่งในกรณีนี้ผู้เขียนมีความเห็นด้วยอย่างยิ่ง เนื่องจากในการชุมนุมนั้นย่อมประกอบด้วยคนจำนวนมาก จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการควบคุมดูแลที่ดีไม่ให้บุคคลเหล่านั้นก่อความวุ่นวายหรือกระทำการใดๆ ที่อาจเกิดความเสียหายแก่ประชาชนผู้อื่นได้ ดังนั้นผู้รับผิดชอบต่อการชุมนุมซึ่งโดยหลักก็เป็นก่อให้เกิดการชุมนุมจึงควรมีมาตรการที่ดีพอในการควบคุมดูแลผู้ชุมนุม ซึ่งหากยังปรากฏมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ประชาชนทั่วไป ผู้รับผิดชอบต่อการชุมนุมย่อมสมควรจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในผลเสียหายอันเกิดจากการชุมนุมนั้น ซึ่งเรื่องนี้ย่อมอธิบายได้ตามหลักละเมิดในเรื่อง “ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น” (vicarious liability)

กล่าวคือตามหลักความรับผิดชอบในการกระทำของบุคคลอื่นนั้นคือ กรณีบุคคลผู้หนึ่งต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของบุคคลอีกผู้หนึ่ง โดยที่บุคคลผู้ต้องรับผิดชอบนั้นไม่ได้กระทำละเมิดด้วยตนเอง²⁷ ทั้งนี้ก็เพื่อยังประโยชน์ให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาได้อย่างเต็มที่ และเป็นการลงโทษบุคคลผู้ควรต้องได้รับโทษอย่างแท้จริง เนื่องจากการกระทำละเมิดของบุคคลอื่นที่เกิดขึ้นนั้นก็เพื่อบุคคลที่อยู่เบื้องหลังที่ได้รับผลประโยชน์ ซึ่งกรณีนี้คือผู้จัดการชุมนุม ดังนั้นจึงเป็นการสมควรให้บุคคลผู้ได้รับผลประโยชน์นั้นต้องร่วมรับผิดชอบ ซึ่งเรื่องนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ได้มีบัญญัติรับรองไว้ เช่น มาตรา 425 ที่วางหลักว่า “นายจ้างต้องร่วมกันรับผิดชอบกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น” หรือในเรื่องตัวแทน มาตรา 427 ก็ได้บัญญัติให้นำมาตรา 425 มาใช้บังคับแก่ตัวแทนโดยอนุโลม เป็นต้น ดังนั้นผู้เขียนเห็นจึงเห็นด้วยอย่างยิ่งที่ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะฉบับนี้ทั้งที่ออกโดยคณะกรรมการกฤษฎีกาและที่ผ่านความเห็นจากสภาผู้แทนราษฎรมีการบัญญัติให้ผู้รับผิดชอบการชุมนุม เป็นผู้ต้องร่วมผิดในความเสียหายที่เกิดจากการชุมนุมนั้น

อย่างไรก็ตามในส่วนเรื่องการพิสูจน์ความผิดผู้เขียนเห็นว่า ยังควรต้องมีการปรับปรุงแก้ไขในบางประการกล่าวคือ ผู้เขียนเห็นว่าหากพิจารณาในทางปฏิบัติแล้วก็ย่อมเห็นได้ว่าเป็นไปได้ยากที่จะนำวิธีการพิสูจน์ความผิดแบบธรรมดามาใช้ คือการพิสูจน์ความผิดของผู้ชุมนุมที่ก่อความเสียหายนั้นให้ต้องรับผิดชอบ เนื่องจากย่อมเป็นไปได้ยากในการระบุผู้ชุมนุมว่าผู้ใดเป็นกระทำผิด เพราะในบริเวณชุมนุมนั้นย่อมมีผู้ชุมนุมจำนวนมาก อีกทั้งก็ไม่สมควรให้เรื่องนี้มาตัดโอกาสแก่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายในการได้รับการชดเชยเยียวยา ดังนั้นในเรื่องการเยียวยาชดเชยค่าเสียหายแก่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายนั้น จึงควรนำหลักการสันนิษฐานความผิด (false presumption) มาบัญญัติวางหลักไว้ก่อนว่าหากมีความเสียหายเกิดขึ้นในบริเวณที่ชุมนุม ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ชุมนุมเป็นผู้กระทำ ซึ่งในกรณีนี้ย่อมเป็นผลดีต่อประชาชนทั่วไปผู้ที่ได้รับความเสียหายเนื่องจากมีข้อสันนิษฐานทางกฎหมายเป็นคุณฝ่ายตน ประชาชนผู้เสียหายจึงมีหน้าที่พิสูจน์แต่เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว ซึ่งการพิสูจน์เช่นนี้ย่อมง่ายกว่าการที่พิสูจน์ความผิดจากผู้ชุมนุมโดยตรง และในเรื่องนี้หากพิจารณาในต่างประเทศแล้ว เช่น ในมลรัฐแคลิฟอร์เนียรัฐประเทศสหรัฐอเมริกานั้นก็ได้นำหลักการสันนิษฐานความผิด (false presumption) ไว้ก่อนว่าผู้ชุมนุมเป็นผู้กระทำมาบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน กล่าวคือหากมีความเสียหายเกิดไม่ว่าการชุมนุมนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือมีก็ตามก็ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ชุมนุมเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย

²⁷ ไพจิตร บุญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2548), หน้า 66.

นอกจากนี้เพื่อให้การดำเนินคดีในส่วนทางแพ่งในการเยียวยาประชาชนผู้เสียหายเป็นไปด้วยความรวดเร็วและไม่ซ้ำซ้อน ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะบัญญัติให้นำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class action) มาใช้การความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมด้วยเช่นเดียวกัน เนื่องจากหากพิจารณาในความเป็นจริงแล้วเมื่อผู้ชุมนุมก่อความเสียหายเกิดขึ้น เช่น กระทำความผิดฐานก่อการจลาจลนั้นย่อมต้องมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมาก ซึ่งหากนำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class action) มาใช้คือการดำเนินคดีฟ้องร้องของผู้เสียหายเพียงคนเดียวหรือหลายคนก็ตาม เพื่อเรียกค่าเสียหายจากผู้ก่อเหตุ โดยให้ผลคำพิพากษามีผลไปยังผู้เสียหายรายอื่นด้วย เมื่อผู้เสียหายรายอื่นนั้นอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงเดียวกัน ข้อกฎหมายเหมือนกัน และมีลักษณะเฉพาะกลุ่มเหมือนกัน²⁸ แต่ยังไม่ได้ฟ้องคดี ซึ่งผลของการดำเนินคดีตามวิธีดังกล่าวนี้ย่อมมีประโยชน์ดังนี้

- (1) เพิ่มโอกาสให้ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายได้รับการชดเชยเยียวยาได้ง่ายขึ้น แม้ตนเองยังไม่ได้ฟ้องคดีก็ตาม
- (2) ทำให้การดำเนินคดีในศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็ว เพราะมีการรวมข้อเท็จจริงต่างๆไว้ในสำนวนคดีเดียวกัน
- (3) ประหยัดทรัพยากรทั้งในด้านต่างๆคือในเรื่องเวลาและทรัพย์สิน ที่ต้องเสียไปในการดำเนินคดีของทุกฝ่าย กล่าวคือในด้านศาลก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาที่มีข้อเท็จจริงเดียวกันซ้ำกันหลายครั้ง ส่วนในฝ่ายประชาชนผู้เสียหายและฝ่ายผู้ชุมนุมก็ไม่จำเป็นต้องเสียค่าใช้จ่ายมากเกินไปในการดำเนินคดี เช่น ค่าทนายความ ค่าธรรมเนียมศาล เป็นต้น

ท้ายสุดในเรื่องหน้าที่ของผู้จัดการชุมนุมนี้ ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อการสื่อความหมายที่ถูกต้องตามหลักภาษาไทย ควรมีการแก้คำบางคำเพิ่มเติมในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ มาตรา 16 กล่าวคือควรแก้ไขในส่วนที่บัญญัติไว้ว่า “...ไม่ให้เกิดการขัดขวางเกินสมควรต่อประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ...” เป็น “...ไม่ให้เกิดผลกระทบเกินสมควรต่อประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ...” ย่อมเหมาะสมมากกว่า เนื่องจากในการใช้เสรีภาพชุมนุมของเหล่าผู้ชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายนั้นก็ไม่มี

²⁸ จารุวรรณ อินทรรุ่ง, class action คืออย่างไรต่อผู้ลงทุน [ออนไลน์], 1 สิงหาคม 2554, แหล่งที่มา

อาจถือว่ามีเจตนาที่จะไปขัดขวางประชาชนทั่วไปที่จะใช้ที่สาธารณะ เพราะมิเช่นนั้นก็จะกลายเป็น การชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายได้ แต่เนื่องจากเป็นธรรมดาที่เมื่อมีการชุมนุมของประชาชนนั้น เมื่อมีการรวมกลุ่มคนไว้จำนวนมากไว้ในที่เดียวกันก็ย่อมส่งผลกระทบต่อการใช้ที่สาธารณะ ซึ่งเป็นผลกระทบที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เพียงแต่กลุ่มผู้ชุมนุมต้องพยายามให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุด ซึ่งเรื่องนี้ย่อมเทียบเคียงกับการใช้สิทธิในทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใน มาตรา 5 ที่บัญญัติไว้ว่า “การใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดีบุคคลทุกคนต้องกระทำการโดย สุจริต” และมาตรา 421 ที่บัญญัติไว้ว่า “การใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้น ท่าน ว่าเป็นการมิชอบด้วยกฎหมาย” ดังที่อธิบายไว้แล้วในข้อ 4.3.1 ส่วนประชาชนทั่วไปที่ได้รับ ผลกระทบจากการชุมนุมนั้น หากเป็นการชุมนุมที่ขอบด้วยกฎหมายแล้ว ประชาชนทั่วไปนั้นก็ควรมี ความอดทนต่อการใช้สิทธิและเสรีภาพการชุมนุมนั้นในระดับหนึ่ง เนื่องจากการอยู่ร่วมกันใน สังคมย่อมต้องมีการกระทบกระทั่งกันบ้างจากการใช้สิทธิและเสรีภาพ ซึ่งเรื่องนี้ควรปฏิบัติตาม หลักถ้อยที่ถ้อยอาศัยต่อกัน

6. เรื่องหน้าที่ของผู้ชุมนุม

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาฯ กว้างได้ บัญญัติให้ “มาตรา 17 ผู้ชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) ไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตามมาตรา 12
- (2) ไม่ปิดบังหรืออำพรางตนโดยจงใจมิให้มีการระบุตัวบุคคลได้ถูกต้อง
- (3) ไม่นำอาวุธเข้าไปในที่ชุมนุม ไม่ว่าจะได้รับอนุญาตให้มีอาวุธนั้นติดตัวหรือไม่
- (4) ไม่บุกรุกหรือทำให้เสียหายหรือทำลายด้วยประการใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่น
- (5) ไม่ทำให้ผู้อื่นกลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพ หรือได้รับความ

เดือดร้อนเกินที่พึงคาดหมายได้ว่าเป็นไปตามปกติและเหตุอันควร

- (6) ไม่ใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายผู้เข้าร่วมชุมนุมหรือผู้อื่น

(7) ไม่ขัดขวางหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน ในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนในการใช้ที่สาธารณะหรือในการคุ้มครองการชุมนุม สาธารณะนั้น

- (8) ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งด้วยวาจาของเจ้าพนักงานตามมาตรา 20

ส่วนตามร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้แก้ไข โดยเพิ่มข้อความบางส่วนที่สำคัญ คือ มาตรา 17 ผู้ชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (5) ไม่ทำให้ผู้อื่นกลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน หรือเสรีภาพ

(5/1) ไม่ทำให้ผู้อื่นได้รับความเดือดร้อนเกินที่พึงคาดหมายได้ว่าเป็นไปตามปกติและเหตุ

อันควร

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะที่ผ่านการเห็นจากสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้มีการแก้ไขและเพิ่มเติมข้อความบางส่วนให้ชัดเจนมากขึ้น เห็นได้จากการเพิ่ม (5/1) ขึ้นมา ซึ่งเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นด้วยเป็นอย่างยิ่ง อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณามาตรา 17 นั้นซึ่งมีการกำหนดหน้าที่ของผู้ชุมนุมมากมายตั้งแต่ (1)-(8) แต่เมื่อพิจารณาแล้วผู้เขียนยังมีความไม่เห็นด้วยกับหน้าที่ในบางประการของผู้ชุมนุมที่แม้ร่างพระราชบัญญัติฉบับจะผ่านความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรมาแล้วก็ตามโดยไม่มีการแก้ไขคือตาม (1) ที่บัญญัติไว้ว่า “ไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตามมาตรา 12” เนื่องจากตามที่เคยกล่าวไปแล้วในข้อที่ 4 ที่ผ่านมานั้นว่าการใช้สิทธิและเสรีภาพชุมนุมสาธารณะนั้นย่อมต้องมีการกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอยู่บ้าง โดยเฉพาะเรื่องความสะดวกในการใช้พื้นที่สาธารณะ ดังนั้นการที่บัญญัติใน (1) ในลักษณะที่เป็นการห้ามเด็ดขาดนั้นย่อมต้องก่อให้เกิดปัญหาในการตีความได้โดยเฉพาะในการพิจารณาคดีของศาลได้ เนื่องจากหากถือตามข้อความใน (1) นั้นแล้วย่อมสามารถตีความได้ว่าการใช้เสรีภาพการชุมนุมทุกครั้งย่อมต้องต้องผิดกฎหมาย เพราะได้ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตามมาตรา 12 ซึ่งกรณีนี้ย่อมไม่ถูกต้อง เพราะหากการชุมนุมนั้นยังคงเป็นการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมาย แม้จะก่อให้เกิดความไม่สะดวกในการใช้ที่สาธารณะในบริเวณที่ชุมนุมไปบ้างแต่ไม่มากเกินไปแล้ว การใช้เสรีภาพการชุมนุมนั้นย่อมไม่อาจถือเป็นสิ่งผิดและย่อมไม่อาจห้ามได้ เพราะถือเป็นการใช้เสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้นในกรณีผู้เขียนจึงเห็นว่าควรบัญญัติแก้ไขมาตรา 17(1) ใหม่ดังนี้ “ไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่ที่สาธารณะตามมาตรา 12 มากเกินสมควร” ดังนี้ เมื่อบัญญัติเพิ่มข้อความว่า “มากเกินสมควร” ก็ย่อมสามารถแปลความได้ว่าหากการใช้เสรีภาพชุมนุมนั้นไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่ที่สาธารณะตามมาตรา 12 มากเกินสมควรการชุมนุมก็ย่อมไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งเพียงใดจะเกินสมควรหรือไม่นั้นย่อมวินิจฉัยเทียบเคียงเรื่องการใช้สิทธิของตนโดยสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 5 และ 421 เช่นเดียวกับข้อที่ 4 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 4.3

7. เรื่องการดูแลควบคุมการชุมนุมสาธารณะ

ตามร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาฯ กว้างได้กำหนดให้ “มาตรา 22 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและผู้ซึ่งได้รับ

มอบหมายจากหัวหน้าสถานีตำรวจ เป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตามความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติอาจแต่งตั้งข้าราชการคนหนึ่งเป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะดังกล่าวแทนเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งก็ได้”

ส่วนตามร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้แก้ไขโดยเพิ่มข้อความบางส่วนในมาตราดังกล่าวคือ “มาตรา 22 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าสถานีตำรวจ เป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตามความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติอาจแต่งตั้งข้าราชการคนหนึ่งเป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะดังกล่าวแทนเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งก็ได้”

ให้นำความในมาตรา 20 วรรคห้า มาใช้บังคับกับเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง โดยอนุโลม”

ทั้งนี้ตามมาตรา 20 วรรคห้า นั้นได้กำหนดไว้ดังนี้ “เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งต้องผ่านการฝึกอบรมให้มีทักษะความเข้าใจและอดทนต่อสถานการณ์การชุมนุมสาธารณะ และต้องแต่งเครื่องแบบเพื่อแสดงตนและอาจใช้เครื่องมือควบคุมฝูงชนได้ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด” จากที่กล่าวมานี้ในเบื้องต้นนั้นผู้เขียนมีความเห็นด้วยกับการกำหนดคุณสมบัติเจ้าหน้าที่ที่จะมาปฏิบัติงานด้านการควบคุมการชุมนุมสาธารณะว่าต้องผ่านการอบรมฝึกทักษะมาก่อน โดยเฉพาะในหลักเรื่องจิตวิทยามวลชน (mass psychology)²⁹ และทักษะการใช้อาวุธ เพราะในขั้นตอนนี้จำเป็นต้องมีการใช้กำลังควบคุมฝูงชนให้อยู่ในความสงบ ซึ่งหากเจ้าหน้าที่นั้นไม่ได้รับการอบรมฝึกทักษะมาก่อนย่อมอาจทำให้การปฏิบัติงานเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพที่ควร และอาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากต่อทั้งเจ้าหน้าที่และชุมนุม ซึ่งเรื่องนี้หากพิจารณาในต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษนั้นจะมีการกำหนดคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่ไว้อย่างชัดเจน ว่าต้องเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับ

²⁹ จิตวิทยามวลชนคือ การศึกษาของกลุ่มพฤติกรรมกลุ่มคนที่มีรวมตัวกัน โดยมีแนวคิดว่า “ใครก็ตามผู้ซึ่งเป็นปัจเจกชนที่อยู่ในฝูงชน ไม่ว่าจะเหมือนหรือแตกต่างกันในเรื่องของวิถีชีวิต อาชีพ บุคลิกลักษณะ ความรู้หรือภูมิปัญญา ฯลฯ หรือไม่ก็ตามที พวกเขาจะถูกเปลี่ยนรูป(transformation) เมื่อเข้ามาอยู่ในฝูงชน ฝูงชนจะครอบงำพวกเขาด้วยจิตใจร่วม ความรู้สึกร่วม ความคิดร่วม การแสดงออกและลักษณะท่าทางที่แตกต่างไปจากสิ่งปัจเจกเคยมีมาก่อน” ดังนั้นหากวิเคราะห์ตามทฤษฎีนี้แล้วก็ย่อมทราบว่าเหตุใดผู้คนจึงมีการแสดงออกทางพฤติกรรมที่เปลี่ยนไปเมื่อเข้าชมนวมรวมกลุ่มกัน ดังนั้นแล้วหากเจ้าหน้าที่ไม่มีความเข้าใจในจิตวิทยามวลชนอย่างแท้จริงแล้วย่อมทำให้การปฏิบัติงานในการควบคุมการชุมนุมเป็นไปด้วยความลำบาก

การอบรมมาก่อนเท่านั้นจึงจะสามารถปฏิบัติงานได้ โดยเฉพาะในเรื่องการใช้กำลังเพื่อควบคุมสถานการณ์นั้นได้มีคู่มือของเจ้าหน้าที่กำหนดขั้นตอนและวิธีการใช้กำลังโดยเฉพาะคือ ACPO, Manual of Guidance on Police Use of Firearms³⁰ ซึ่งคือคู่มือที่กล่าวถึงข้อกฎหมายที่สำคัญต่างๆที่เจ้าหน้าที่ควรทราบ เช่น ข้อกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา(Criminal Law Act 1967 and PACE), ข้อกฎหมายตามหลัก Common law, ข้อกฎหมายตามหลักสากลโดยเฉพาะเรื่องสิทธิมนุษยชน เป็นต้น นอกจากนี้ตาม ACPOยังอธิบายถึงขั้นตอนการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ โดยเฉพาะการใช้อาวุธที่รุนแรงเป็นอันตรายต่อชีวิตว่าต้องคำนึงสิ่งใดบ้าง เช่น

(1) ในกรณีที่ต้องใช้อาวุธแบบรุนแรงโดยเฉพาะปืน การใช้กำลังแบบ Use of Firearms ในเบื้องต้นจะต้องมีการสำรวจสภาพแวดล้อมในบริเวณนั้นคือสังเกตว่าแถวนั้นเอื้ออำนวยเพียงใดต่อการใช้อาวุธ เช่น เป็นสถานที่ผู้คนพลุกพล่านหรือไม่

(2) ต้องมีการเตือนโดยแจ้งให้ทราบแก่อีกฝ่ายที่จะเกิดกฎหมายนั้นว่าใช้อาวุธ ทั้งนี้คำเตือนนั้นต้องมีความชัดเจนเพียงพอและให้โอกาสแก่อีกฝ่ายหนึ่งมีเวลาไตร่ตรองเพียงพอ อย่างไรก็ตามการยิงเพื่อเตือนหรือขู่เป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ เพราะอาจทำให้เจ้าหน้าที่ผู้อื่นเข้าใจผิดว่ามีการยิงต่อสู้เกิดขึ้นได้ ซึ่งเรื่องการยิงเพื่อเตือนประเทศสก็อตแลนด์ถือเป็นสิ่งห้าม

(3) หากจำเป็นที่จะต้องเพื่อเตือนหรือขู่จำเป็นต้องพิจารณาเรื่องความปลอดภัยของสาธารณะในบริเวณนั้นอย่างถี่ถ้วนแล้ว

(4) การใช้กำลังทุกครั้งต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของอีกฝ่ายหนึ่ง เช่น สิทธิการมีชีวิต (The right to life) ตามมาตรา 2 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการกำลังแห่งยุโรป (European Convention on Human Rights and Use of Force : ECHR) เป็นต้น

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าการเข้าควบคุมดูแลการชุมนุมนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ที่มีความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษที่ได้รับการอบรมทักษะมาโดยตรง จึงจะทำให้การปฏิบัติงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นด้วยเป็นอย่างยิ่งที่มีการกำหนดคุณสมบัติเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในการควบคุมการชุมนุมสาธารณะ โดยในเบื้องต้นควรเร่งจัดคู่มือแนวทางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ โดยบรรจุเนื้อหาทั้งในข้อกฎหมายต่างๆที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมสาธารณะ ตลอดจนขั้นตอนและวิธีการการใช้กำลังควบคุมของเจ้าหน้าที่ทั้งในแบบ Use of force และ Use of firearms ในทำนองเดียวกับคู่มือ ACPO ของประเทศอังกฤษ เช่น

³⁰ ACPO, Manual of Guidance on Police Use of Firearms, [ออนไลน์] 27 มีนาคม 2554. แหล่งที่มา <http://www.acpo.police.uk/documents/uniformed/2008/200808UNCNC01.pdf>

หากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นกลายเป็นการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย แต่ยังไม่มีความร้ายแรง แนวทางในการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ควรอยู่ภายใต้กรอบการใช้กำลังแบบ Use of force ดังนี้

(1) เมื่อมีเหตุผลอันสมควรเชื่อกลุ่มผู้ชุมนุมกระทำผิด หรือ พยายามกระทำผิด หรือกระทำการการเพื่อให้พ้นการถูกจับกุมหรือคุมขัง เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบยอมสามารถใช้กำลังแบบ Use of force³¹ ได้ต่อเมื่อเพื่อคุ้มครองบุคคลอื่นหรือเจ้าหน้าที่นั่นเองให้พ้นภัยอันตราย ทั้งนี้ต้องเฉพาะกรณีที่น่าจะเป็นอย่างแท้จริงเท่านั้น อย่างไรก็ตามการใช้กำลังนี้จะต้องไม่รุนแรงถึงขนาดอาจเป็นอันตรายต่อชีวิตได้ (Deadly physical force) เว้นแต่กลุ่มผู้ชุมนุมกระทำ ความผิดต่อบุคคลอื่น และมีลักษณะดังนี้

(ก) เป็นความผิดอาชญากรรมที่มีโทษร้ายแรง หรือกระทำการข่มขู่ว่าจะใช้กำลังทางกายภาพทำร้ายที่ร้ายแรงบุคคลอื่น หรือ

(ข) เป็นความผิดเกี่ยวกับการวางเพลิง หรือ ความผิดฐานหลบหนี หากว่าการหลบหนีนั้นเนื่องจากกระทำผิดอาญาร้ายแรง

(2) การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบนั้นจะต้องขึ้นอยู่กับสถานการณ์ในขณะนั้นเป็นหลักว่ามีเหตุอันสมควรหรือไม่ นอกจากนี้ยังต้องคำนึงผู้บริสุทธิ์ตาม ข้อ (ก) มิให้มีความเสี่ยงที่จะได้รับอันตรายเพิ่มขึ้นมากเกินไปจนควรโดยเฉพาะอย่างยิ่งหากกรณีนั้นได้ใช้กำลังทางกายภาพแบบรุนแรง (Deadly physical force)

หากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นกลายเป็นการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย และมีความร้ายแรงอย่างมาก การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ยอมสามารถใช้กำลังแบบ Use of firearms³² ได้ อย่างไรก็ตามเนื่องจากการใช้กำลังแบบ Use of firearms มีความรุนแรงอย่างซึ่งสามารถเป็นอันตรายต่อชีวิตได้ ดังนั้นกรอบการใช้กำลังและสิ่งเจ้าหน้าที่ควรเป็นดังต่อไปนี้

1. จะต้องไม่ใช้กำลังแบบ Use of firearms ต่อบุคคลใด เว้นแต่มีเหตุผลอันสมควรเพื่อปกป้องชีวิตของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายอันละเมิดกฎหมายอย่างร้ายแรง
2. การใช้อาวุธต่างๆ (Use of firearms) ต้องใช้เท่าที่จำเป็นและไม่กระทำอันตรายต่อผู้บริสุทธิ์

³¹ การใช้กำลังแบบ Use of force เช่น 1. การแสดงกำลังของตำรวจ 2. การใช้คำสั่งเตือน 3. การใช้มือเปล่าจับกุม 4. การใช้มือเปล่าจับล็อกคอบังคับ เป็นต้น

³² การใช้กำลังแบบ Use of firearms เช่น 1. การใช้เครื่องพ่นน้ำการ, ยิงปืนแท้ 2. การใช้คลื่นเสียง 3. การใช้น้ำฉีด 4. อุปกรณ์เคมี เช่น แก๊สน้ำตา สเปรย์พริกไทย 5. กระบองหรืออุปกรณ์ที่ใช้ตี 10. อาวุธที่ไม่เป็นอันตรายถึงตายอื่นๆ เช่น กระสุนยาง อุปกรณ์ช็อตไฟฟ้า เป็นต้น

3. ต้องไม่ใช้อาวุธ (Use of firearms) ที่รุนแรงเหล่านั้นเพียงเพื่อปกป้องเพียงทรัพย์สินเท่านั้น

4. ต้องไม่ใช้อาวุธ (Use of firearms) เพียงเพื่อลดโอกาสป้องกันการหลบหนี หากว่าเป็นความผิดที่ไม่รุนแรง และขณะนั้นมีได้มีภัยอันตรายร้ายแรงใดๆ

5. ไม่ควรมีการใช้อาวุธ เช่น ยิงปืนเพียงเพื่อเรียกกำลังเสริม เว้นแต่ว่าในสถานการณ์ที่เร่งด่วนจำเป็นอย่างแท้จริงเมื่อมีผู้อื่นอยู่ในภาวะอันตราย หรือมีเหตุผลอันสมควรประการอื่น

6. ไม่ควรมีการยิงปืนในขณะยานพาหนะที่กำลังเคลื่อนที่ไม่จะเป็นของฝ่ายเจ้าหน้าที่ ตำรวจหรือของผู้ต้องหาก็ตาม เว้นแต่ขณะนั้นมีภัยอันตรายอันอาจละเมิดต่อชีวิตของผู้อื่นหรือต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจเอง

7. การใช้กำลังแบบแบบที่รุนแรง (Use of firearms) จะต้องมีการทบทวนเหตุจำเป็นอยู่เสมอ

จากที่กล่าวมาข้างต้นย่อมเห็นได้ว่าด้วยแนวปฏิบัติเบื้องต้น ที่กล่าวมาช่วยทำให้เจ้าหน้าที่มีความเข้าใจและมั่นใจในการปฏิบัติงานเพิ่มมากขึ้น โดยเฉพาะขั้นตอนในการใช้กำลังไม่ว่าแบบ Use of force หรือ Use of firearms ก็ตาม ที่มีการกำหนดกรอบให้มีความเป็นรูปธรรมชัดเจนมากขึ้นอย่างไรก็ตามในช่วงระยะเวลาเริ่มแรกของการประกาศใช้กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะนี้ เพื่อมิให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติในระยะเริ่มแรก ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติบทเฉพาะกาลกำหนดในเรื่องคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่นั้นที่จะนำมาบังคับใช้เมื่อพ้นระยะเวลาที่หลังจากอบรมฝึกทักษะเสร็จ เนื่องจากในช่วงแรกย่อมไม่มีเจ้าหน้าที่ที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้สามารถปฏิบัติภารกิจได้ในเวลาดังกล่าว

8. เรื่องบทบัญญัติความผิดและโทษ

เบื้องต้นสำหรับในเรื่องบทบัญญัติความผิดและโทษตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะที่จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกานั้นได้มีการบัญญัติความผิดที่เกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยด้วยกฎหมายตั้งแต่มาตรา 30 ถึง 38 ซึ่งสามารถแยกลักษณะความผิดที่สำคัญได้ดังนี้

ความผิดของฝ่ายผู้จัดการชุมนุม ประกอบด้วยดังนี้

- (1) ความผิดเกี่ยวกับการไม่แจ้งการชุมนุม
- (2) ความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งในเรื่องหน้าที่โดยทั่วไปตาม
มาตรา 16-17
- (3) ความผิดฐานก่อหรือยุยงให้ผู้อื่นกระทำความผิด

ความผิดของฝ่ายผู้ร่วมชุมนุม ประกอบด้วยดังนี้

- (1) ความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งในเรื่องหน้าที่โดยทั่วไปตาม มาตรา 16-17
- (2) ความผิดฐานเข้าร่วมทำการชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนในร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะที่ได้ผ่านความเห็นชอบจาก สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้น ในส่วนบทบัญญัติความผิดและโทษ โดยหลักการส่วนใหญ่ยังคงถือ ตามร่างพระราชบัญญัติร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะที่จัดทำโดยสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งหมด โดยไม่มีการแก้ไขหรือเพิ่มเติมในส่วนสำคัญแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าในส่วนบทบัญญัติความผิดและโทษตามร่างพระราชบัญญัติการ ชุมนุมสาธารณะทั้งสองฉบับนี้ยังคงมีส่วนที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมอยู่มาก โดยเฉพาะฐานความผิดที่ เห็นว่าควรมีการบัญญัติให้ครอบคลุมการกระทำความผิดมากขึ้น ซึ่งทั้งหมดสามารถกล่าวได้ดังนี้

ตามที่กล่าวในข้อ 4.3.1 ว่าในการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมที่มีชอบด้วย กฎหมายในแทบทุกประเทศนั้นมักจะประกอบไปด้วยความผิดเหล่านี้

1. ความผิดเกี่ยวกับการก่อการจลาจล
2. ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
3. ความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล
4. ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งห้ามการชุมนุมชั่วคราว
5. ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง
6. ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาบทความความผิดที่มีบัญญัติไว้ในปัจจุบันคือ ตามประมวล กฎหมายอาญานั้น คงมีบทบัญญัติที่สามารถนำมาปรับใช้เกี่ยวกับความผิดการชุมนุมมิชอบด้วย กฎหมายได้เพียง 1. เรื่องความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่ห้ามทำการมั่วสุม ตามมาตรา 216 นั้น ซึ่งยอมเทียบได้กับ ความผิดความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งห้ามการชุมนุมชั่วคราว และ 2. ความผิดก่อการทะเลาะวิวาทก็ยอมพอเทียบได้กับความผิดการก่อทะเลาะวิวาทตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา 372 ได้

ดังนั้นจึงคงยังเหลือความผิดอีก 4 ฐานความผิดที่สมควรมีการบัญญัติเพิ่มขึ้นในร่าง กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล

2. ความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล
3. ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย
4. ความผิดฐานก่อความไม่สงบขึ้นอย่างร้ายแรง

แต่ทั้งนี้เมื่อพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะที่จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและที่ผ่านความเห็นชอบจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วพบว่าคงได้ทำการบัญญัติความผิดเพิ่มแค่เพียง 1. ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย คือกรณีตามบัญญัติไว้ในมาตรา 30, 31, 35 และ 2. ความผิดฐานก่อความไม่สงบขึ้นอย่างร้ายแรง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32, 33 เท่านั้น ดังนั้นจึงยังคงเหลือส่วนความผิดที่ยังมิได้รับการบัญญัติคือ ความผิดเกี่ยวกับการก่อการจลาจล และความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล ซึ่งในจุดนี้ผู้เขียนคาดว่าทั้งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคงมีความเห็นว่าการก่อการจลาจลนั้นย่อมพอเทียบเคียงได้กับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 294 เรื่องการชุมนุมต่อสู้ อย่างไรก็ตามแท้จริงแล้วความผิดฐานชุมนุมต่อสู้นั้นคงจัดอยู่ภายใต้กรอบเรื่องความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท (Affray) หากใช้ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล (Riot) ซึ่งเรื่องนี้หากพิจารณาในกฎหมายต่างประเทศตามที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 นั้นสามารถแยกความแตกต่างความผิดทั้ง 2 กรณีได้ดังนี้

ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท (Affray) คือ กรณีที่ผู้ใดกระทำการรุนแรงหรือขู่ว่าจะกระทำการรุนแรงใดๆอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อผู้อื่น จนทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวว่าจะไม่ปลอดภัยในชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สิน ทั้งนี้ไม่ว่าผู้กระทำนั้นจะทำในสถานที่เอกชนหรือสาธารณะก็ตาม ทั้งนี้ในหลายประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ และ สหรัฐอเมริกา จะมีการแบ่งระดับการดำเนินคดีตามความร้ายแรงของการกระทำความผิดออกเป็น 2 ระดับ คือสามารถดำเนินได้ทั้งแบบความผิดแบบอุกฉกรรจ์ (Convict on Indictment) และการดำเนินคดีแบบไม่อุกฉกรรจ์หรือการดำเนินคดีแบบรวบรัด (Summary Trial)

ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล (Riot) คือ กรณีที่มีการรวมตัวของบุคคลกลุ่มหนึ่ง³³ เพื่อกระทำการต่างๆที่ก่อความรุนแรงแก่บุคคลหรือทรัพย์สินหรือข่มขู่ว่าจะก่อความรุนแรงนั้นซึ่งเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องกระทำในเวลาเดียวกัน และไม่จำเป็นต้องทำในสถานที่ใดก็ตามไม่ว่าจะของเอกชนหรือรัฐบาล ซึ่งการกระทำความผิดฐานก่อการจลาจลนี้ถือเป็นความผิดที่ถูกฉกรรจ์อย่างหนึ่ง นอกจากนี้ในบางประเทศ เช่น

³³ โดยทั่วไปในหลายประเทศกำหนดขั้นต่ำไว้ระหว่าง 10-12 คนขึ้นไป

สหรัฐอเมริกายังทำการแบ่งระดับความร้ายแรงของความผิดฐานของการก่อการจลาจลออกเป็น 2 ระดับคือ 1.ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลระดับหนึ่ง (Riot in the first degree) คือ กรณีที่ผู้กระทำจำนวน 10 คนขึ้นไปหรือมากกว่ากระทำการหรือพยายามกระทำการโดยรุนแรงเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบไม่ว่าจะโดยจงใจหรือไม่ก็ตาม หรือ กระทำการใดๆต้องมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm) ซึ่งในการกระทำทั้งหมดนั้นเป็นผลให้เกิดความเสียหายในร่างกายหรือทรัพย์สินแก่ผู้อื่น³⁴ และ 2.ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลระดับสอง (Riot in the second degree) คือ กรณีผู้กระทำจำนวน 4 คนขึ้นไปหรือมากกว่ากระทำการหรือพยายามกระทำการโดยรุนแรงเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบหรือไม่ก็ตาม หรือ กระทำการใดๆต้องมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm)³⁵ ยิ่งกว่านั้นเพื่อเป็นการลงโทษผู้ยุยงปลุกปั่น แม้ว่าตนเองจะมีได้เข้าร่วมการก่อการจลาจลด้วยก็ตาม จึงมีบทบัญญัติความผิดฐานยุยงปลุกปั่นให้มีการก่อการจลาจล (Inciting to riot) ไว้โดยเฉพาะเพิ่มขึ้นอีกหนึ่งฐานความผิด คือ กรณีที่ผู้กระทำการพยายามกระทำการปลุกปั่นคนจำนวน 10 คนขึ้นไปให้กระทำการหรือพยายามกระทำการใช้รุนแรงเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบจนทำให้ต้องมีการประกาศเตือนภัยภาวะฉุกเฉิน (Public Alarm) เพิ่มขึ้นมาโดยเฉพาะขึ้นอีกหนึ่งฐานความผิดโดยเฉพาะ ซึ่งต้องระวางโทษเช่นเดียวกับการก่อจลาจล

จากที่กล่าวจะเห็นได้ว่าในทุกประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงหรือแม้แต่ในบางประเทศที่ไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงก็ตาม จะบัญญัติความผิดเกี่ยวกับก่อการจลาจลไว้โดยเฉพาะในกรณีที่มีการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย แยกออกมาจากความผิดการก่อการทะเลาะวิวาททั่วไป รวมถึงจะบัญญัติระดับความผิดไว้สูงกว่าการก่อการทะเลาะวิวาทโดยทั่วไปไว้ โดยถือว่าเป็นความผิดระดับอุกฉกรรจ์ นอกจากนี้ในบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกายังบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการยุยงปลุกปั่นให้เกิดการจลาจลเพิ่มขึ้นมาโดยเฉพาะอีกฐานความผิด โดยให้ระวางโทษเช่นเดียวกับการก่อจลาจล ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลนั้นถือเป็นเรื่องที่สำคัญมากที่ต้องมีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ เนื่องจากความผิดนี้มีลักษณะเฉพาะแยกออกมาจากความผิดทางอาญาประเภทอื่น กล่าวคือการกระทำผิดอาญาโดยทั่วไปจะประกอบด้วยผู้กระทำผิดเพียงจำนวนหนึ่งเท่านั้น และมีผลกระทบต่อสังคมที่ไม่รุนแรงดังนั้นอัตราโทษที่ต้องระวางจึงไม่สูง แต่หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมสาธารณะที่ประกอบด้วยผู้ชุมนุมจำนวนมาก เมื่อมีการกระทำผิดอาญาโดยเฉพาะอย่างยิ่งการก่อการจลาจลย่อมต้องส่งผลกระทบต่อสังคมอย่างมาก ดังนั้นการ

³⁴ New York penal Code section 240.06

³⁵ New York penal Code section 240.05

กำหนดระวางอัตราโทษจึงกำหนดในอัตราที่สูงโดยเฉพาะแก่บุคคลผู้ก่อให้เกิดการกระทำผิด ฉะนั้นจึงเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่ต้องมีบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล และความผิดเกี่ยวกับการยุบยุบก่อให้เกิดการจลาจลไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ทั้งนี้เพื่อการสะดวกต่อการวินิจฉัยความผิดและลงโทษผู้กระทำในระวางอัตราโทษที่เหมาะสมต่อไป ซึ่งในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลควรยกเว้นดังต่อไปนี้

“ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่ 12 คนขึ้นไป เพื่อกระทำการการใดอันก่อความวุ่นวายในบ้านเมือง อย่างร้าย หรือข่มขู่ว่าจะก่อความรุนแรงเช่นว่านั้นซึ่งเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ในบริเวณที่มีการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่นั้น จนต้องมีการประกาศภาวะไม่ปกติ³⁶ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดสนับสนุนให้มีการสมคบกันดังข้างต้นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิด”

ดังนั้นหากมีการยกเว้นความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลและความผิดเกี่ยวกับการยุบยุบก่อนให้เกิดการจลาจลตามที่กล่าวมาในข้างต้นในกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ ย่อมทำให้การวินิจฉัยความผิดเป็นอย่างสะดวกมากขึ้น เนื่องจากมีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้โดยตรงและชัดเจน อีกทั้งโทษที่ได้รับจากการกระทำความผิดมีความเหมาะสมในอัตราส่วนที่กระทำความผิดมากขึ้น ซึ่งสิ่งนี้ย่อมเป็นการป้องปรามผู้ที่คิดจะกระทำความผิดให้มีความเกรงกลัวกฎหมายมากขึ้น

นอกจากนี้เพื่อให้การใช้เสรีภาพการชุมนุมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสม ผู้เขียนมีความเห็นว่า สมควรเป็นอย่างยิ่งที่ควรมีการกำหนดอายุขั้นต่ำของผู้มีสิทธิเสรีภาพเข้าร่วมการชุมนุม กล่าวคือในเรื่องการใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะนั้นคือ การแสดงความคิดเห็นอย่างหนึ่งของกลุ่มคนกลุ่มหนึ่งเพื่อเรียกร้องต่อรัฐ อย่างไรก็ตามเนื่องด้วยการเสรีภาพนี้เป็นเสรีภาพที่สำคัญอย่างมากเพราะย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนทั่วไปด้วย ดังนั้นการใช้เสรีภาพนี้ย่อมต้องควรกระทำโดยบุคคลผู้มีวุฒิภาวะพอสมควรในระดับหนึ่งเหมือนกรณีดังเช่นเรื่องการเลือกตั้งทั้งในระดับท้องถิ่นหรือในระดับประเทศ ต่างกำหนดคุณสมบัติเรื่องอายุโดยต้องเป็นบุคคล

³⁶ โดยปกติกฎหมายบางประเภทนั้น ย่อมมีผลบังคับใช้ต่อเมื่อมีการประกาศให้บังคับใช้ เช่น พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ย่อมมีผลต่อเมื่อประกาศให้บังคับใช้ในกรณีที่เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีที่มีความวุ่นวายเกิดขึ้นอย่างร้ายแรง แต่ยังไม่ถึงขนาดต้องประกาศใช้ พระราชบัญญัติความมั่นคง, พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน, พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก อีกทั้งเพื่อความผิดตามมาตราที่มีความแตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญา ในหมวดความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน กล่าวคือเป็นกฎหมายที่ใช้เฉพาะในสถานการณ์การชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายกฎหมายเท่านั้น เห็นว่าจำเป็นต้องกำหนดเรื่องเวลาและสถานการณ์ขึ้นมาพิเศษในส่วนเฉพาะความผิดนี้ ซึ่งเรื่องนี้ย่อมเทียบได้กับการประกาศ Public alarm ตามกฎหมายของต่างประเทศที่กล่าวไปในบทที่ 3

ซึ่งมีอายุ 18 ปีขึ้นไป ทั้งนี้โดยเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุของบุคคล 18 ปีขึ้นไปนี้ เนื่องจากบุคคลผู้มี วิทยุสมัครรับนี้ ย่อมสันนิษฐานได้ว่าควรต้องมีวุฒิภาวะในการคิดไตร่ตรองในระดับพอสมควรแล้ว ซึ่งการนี้ย่อมเป็นการป้องกันการอาศัยเหตุแห่งการด้อยวุฒิทางด้านวิทยุสมัครรับและคุณวุฒิเป็น เครื่องมือหาผลประโยชน์ได้ในระดับหนึ่ง ดังนั้นในการใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะซึ่งเป็น เสรีภาพที่สำคัญอย่างหนึ่งซึ่งสามารถส่งผลกระทบต่อประเทศได้อย่างมากจึงควรกระทำโดยผู้มี วุฒิภาวะในระดับหนึ่งเช่นเดียวกัน ซึ่งวุฒิภาวะนี้ย่อมสามารถสันนิษฐานได้ตามวิทยุสมัครรับหรืออายุ นั้นเอง อย่างไรก็ตามจากการพิจารณาเหตุการณ์การใช้เสรีภาพชุมนุมสาธารณะในประเทศไทย ในอดีตที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบันพบว่าในกลุ่มผู้ชุมนุมนั้นกลับมีเด็กและเยาวชนหรือบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี³⁷ เข้าร่วมการชุมนุมด้วย ซึ่งหากพิจารณาแล้วเด็กและเยาวชนเหล่านั้นย่อมมี ความสามารถในการคิดพิจารณาไตร่ตรองได้น้อยกว่าผู้ใหญ่ ซึ่งจุดนี้ย่อมมีโอกาสที่อาจตกเป็น เครื่องมือแก่ผู้ไม่หวังดีชักจูงโอกาสนั้นได้ โดยเฉพาะเรื่องการใช้เด็กและเยาวชนเหล่านั้นกระทำ ผิดอาญา ตลอดจนใช้เด็กหรือเยาวชนเหล่านั้นเป็นเครื่องมือต่อรองเรื่องความปลอดภัยของตน หรือการใช้เด็กและเยาวชนเหล่านั้นเป็นโล่คุ้มมนุษย์ป้องกันการใช้กำลังควบคุมจากเจ้าหน้าที่ ซึ่งในกรณี ย่อมเห็นได้ว่าการยินยอมหรือการชักชวนเด็กเข้าร่วมชุมนุมนั้นเพื่อหวังผลประโยชน์บางประการ นั้นย่อมถือเป็นการขัดต่อกฎหมายโดยตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งกรณีนี้ถือเป็นหน้าที่ของ รัฐโดยตรงที่ต้องมีบทบัญญัติคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากการแสวงหาประโยชน์เช่นนี้ ตาม หลักการของอนุสัญญาว่าสิทธิเด็กดังนี้

ข้อ 19 รัฐภาคีจะดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวงด้านนิติบัญญัติ บริหาร สังคมและ การศึกษา ในอันที่จะคุ้มครองเด็กจากรูปแบบทั้งปวงของความรุนแรง ทั้งทางกายและจิต การทำร้ายหรือกระทำอันมิชอบ การทอดทิ้งหรือการปฏิบัติโดยประมาท การปฏิบัติที่ผิดหรือการแสวงหา ประโยชน์ รวมถึงการกระทำอันมิชอบทางเพศขณะอยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครองตามกฎหมาย หรือบุคคลอื่นใดที่เด็กนั้นอยู่ในความดูแล

ข้อ 36 รัฐภาคีจะคุ้มครองเด็กจากการแสวงหาผลประโยชน์ในทุกรูปแบบอื่นทั้งหมดที่เป็น ผลร้ายต่อสวัสดิภาพของเด็กไม่ว่าในด้านใด

ข้อ 38 (2) รัฐภาคีจะดำเนินมาตรการที่สามารถกระทำได้ทั้งปวงที่จะประกันว่าบุคคลที่มี อายุไม่ถึง 15 ปีจะไม่มีส่วนร่วมโดยตรงในการกระทำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อกัน

³⁷ “เด็ก” ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก หมายความว่า บุคคลที่มีอายุไม่ถึง 18 ปี ส่วน “เด็ก” ตามพระราชจัดตั้ง ศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 หมายถึง บุคคลที่มีอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี และ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลที่มีอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี

จากที่กล่าวมาทั้งหมดย่อมเห็นได้ว่าเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะในกรณีของเด็กนั้นหรือบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีนั้น ย่อมต้องได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษจากรัฐ โดยไม่ยอมให้บุคคลใดมาแสวงหาประโยชน์จากเด็กนั้นได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้เด็กเป็นเครื่องมือในการกระทำ ความผิดหรือใช้เด็กเป็นเครื่องป้องกันตน ดังนั้นในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าจึงควรมีการบัญญัติเกณฑ์ อายุขั้นต่ำบุคคลผู้ที่สามารถเข้าร่วมการประชุมสาธารณะ ทั้งนี้อายุขั้นต่ำนั้นเห็นว่าควรกำหนดไว้ที่ อายุ 15 ปีขึ้นไป เนื่องจากระดับอายุดังกล่าวย่อมต้องมีวุฒิภาวะในระดับหนึ่งแล้ว อีกทั้งยัง สอดคล้องกับอนุสัญญาสิทธิเด็ก ข้อ 38 (2) ที่กล่าวไว้แล้วในข้างต้น รวมถึงการบัญญัติอายุใน ระดับนี้ย่อมเป็นการเปิดโอกาสให้เยาวชนได้มีส่วนร่วมการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้ อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่ามีเด็กหรือบุคคลผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีเข้าร่วมทำการชุมนุมนั้น ผู้เขียนเห็นกรณียอม ต้องมีบุคคลต้องรับผิดชอบดังนี้

1. ผู้รับผิดชอบการประชุมหรือผู้จัดการชุมนุมนั้น เนื่องจากผู้รับผิดชอบชุมนุมนั้นย่อมมีหน้าที่ โดยตรงในการสอดส่องดูแลความสงบการประชุมชุมนุมที่ตนเองจัดขึ้นให้เป็นที่เรียบร้อยโดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นการปล่อยให้เด็กซึ่งมีอายุต่ำกว่า 15 ปีเข้าร่วมชุมนุม ย่อมถือเป็นความบกพร่องโดยตรงของผู้รับผิดชอบนั้น ซึ่งกรณีนี้หากผู้รับผิดชอบชุมนุมนั้นยังคงปล่อยให้เด็กนั้นอยู่ในสถานที่ชุมนุม นั้นต่อไป ย่อมสามารถพิจารณาได้ว่าการชุมนุมนั้นกลายเป็นการประชุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย และ ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งเลิกการประชุมชุมนุมนั้นได้

2. บุคคลผู้พาเด็กนั้นเข้าร่วมชุมนุม สำหรับบุคคลผู้พาเด็กเข้าร่วมชุมนุมนั้นย่อมหมายถึง บุคคลใดๆก็ตาม เช่น บิดา มารดา หรือบุคคลก็ตามที่พาเด็กนั้นเข้าไปในสถานที่ชุมนุมนั้น ย่อมถือ ว่าบุคคลนั้นมีความผิดฐานพาบุคคลผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีเข้าร่วมการประชุมชุมนุม

จากที่กล่าวมาทั้งหมดเห็นได้ว่าหากมีการบัญญัติกำหนดอายุขั้นต่ำของบุคคลผู้เข้าร่วม ชุมชนสาธารณะนั้น ย่อมเป็นผลดีแก่เด็กคือ เป็นการตัดโอกาสที่จะเกิดความเสียหายที่จะเกิด อันตรายแก่เด็ก เพราะในสถานที่ชุมนุมสาธารณะนั้นประกอบด้วยคนจำนวนมาก หากเมื่อเกิด กรณีมีการก่อความรุนแรงในบริเวณสถานที่ชุมนุมนั้น เด็กย่อมเป็นบุคคลผู้มีความเสี่ยงที่จะได้รับ อันตรายมากที่สุดเนื่องจากเด็กย่อมไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้ดีเท่ากับผู้ใหญ่ อีกทั้งด้วยการ กำหนดอายุขั้นต่ำกรณีนี้ย่อมเป็นการตัดโอกาสของบุคคลผู้ไม่หวังดีในการใช้เด็กเป็นเครื่องมือ กระทำ ความผิดหรือเป็นเครื่องป้องกันตนเพื่อต่อรองกับเจ้าหน้าที่ นอกจากนี้ด้วยการกำหนดอายุ ขั้นต่ำของบุคคลผู้เข้าร่วมชุมนุมนั้นย่อมเป็นเป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติงานได้อย่างมี ประสิทธิภาพมากขึ้นเนื่องจากย่อมสามารถใช้อำนาจการควบคุมการประชุมชุมนุมได้อย่างเต็มที่มากขึ้น

ท้ายสุดเพื่อให้การใช้เสรีภาพการประชุมชุมนุมเป็นไปอย่างถูกต้องและเหมาะสม ตลอดจนเป็นไป โดยชอบด้วยกฎหมายปราศจากวัตถุประสงค์อย่างอื่นที่ไม่เหมาะสมแอบแฝง ผู้เขียนเห็นว่าควรมี

การกำหนดบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการเกณฑ์หรือจ้างประชาชนทั่วไปเข้าร่วมทำการชุมนุม กล่าวคือตามปกตินั้นในการใช้เสรีภาพชุมนุมเพื่อความคิดเห็นนั้น ย่อมมีวัตถุประสงค์เพื่อเรียกร้อง หรือแสดงความคิดเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยคนจำนวนกลุ่มหนึ่งที่มีความคิดเห็นในทิศทาง เดียวกัน เช่น เกษตรกรทำการชุมนุมเพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลช่วยเหลือประกันสินค้าการเกษตรบาง ชนิด กรณีย่อมเห็นได้ว่าเป็นการใช้เสรีภาพชุมนุมตามปกติบุคคลทุกคนที่เข้าร่วมทำการชุมนุม ย่อมมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อเรียกร้องรัฐบาลให้ช่วยเหลือประกันราคาสินค้าการเกษตรบางชนิด เท่านั้น ซึ่งกรณีย่อมถือเป็นการใช้เสรีภาพตามปกติทั่วไปตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตามหากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่าในการชุมนุมครั้งนี้ได้มีกลุ่มนายทุนบางคนบางคนเห็น ว่าจำนวนคนที่เข้าร่วมชุมนุมนั้นยังไม่เพียงพอหรือยังคงน้อยเกินไปที่จะสร้างแรงกดดันต่อภาครัฐ จึงได้ทำการจ้างประชาชนทั่วไปเป็นเงินจำนวนหนึ่งเพื่อให้เข้าร่วมชุมนุม กรณีย่อมเห็นได้ชัดว่าการ ใช้เสรีภาพการชุมนุมแสดงความคิดเห็นนั้นมิได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่ควรเป็น คือชุมนุมเพื่อ แสดงความคิดเห็นหรือเรียกร้องสิ่งใด แต่เป็นการชุมนุมเพียงหวังอามิสสินจ้าง กรณีจึงมิได้เป็นการ แสดงความคิดเห็นอย่างแท้จริง ซึ่งจุดนี้แม้จะจริงอยู่หากพิจารณาตามหลักประชาธิปไตยแล้ว ย่อม ถือเป็นสิทธิและเสรีภาพทั่วไปที่ทำได้ เพราะตามหลักประชาธิปไตยแล้วประชาชนย่อมมีเสรีภาพ กระทำการต่างๆได้ทราบเท่าไม่กระทบสิทธิของผู้อื่น โดยไม่ก้าวล่วงสนใจเจตนาภายในว่าต้องการ อย่างไรก็ดี เพราะเจตนาภายในเป็นสิ่งที่พิสูจน์ยาก อย่างไรก็ตามในกรณีเห็นว่าหากปรากฏ ข้อเท็จจริงโดยแจ้งชัดว่ามีการเกณฑ์หรือจ้างวานเพื่อเข้าร่วมชุมนุม ผู้เขียนเห็นว่าสมควรให้มีการ ต่อบังคับ เนื่องจากเมื่อพิจารณาแล้วย่อมเห็นได้ชัดว่าการกระทำในลักษณะดังกล่าวนั้นส่งผล กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมอย่างมาก อีกทั้งยังเป็นการทำให้ความศักดิ์สิทธิ์น่าเชื่อถือ ในเรื่องการใช้เสรีภาพเพื่อชุมนุมเรียกร้องนั้นลดลงอย่างมาก เนื่องจากในสภาพหน้าย่อมต้อง เกิดความเคลือบแคลงใจการใช้เสรีภาพชุมนุมแสดงความคิดเห็นเป็นของคนกลุ่มหนึ่งที่เข้าร่วม ชุมนุมนั้นว่าเป็นไปอย่างแท้จริง หรือเพียงคนจำนวนเพียงคนเดียวแต่มีอำนาจในการเกณฑ์หรือ จ้างวาน อีกทั้งด้วยการกระทำลักษณะดังกล่าวย่อมขัดต่อหลักเรื่องความเสมอภาคเนื่องจากหาก เปิดโอกาสให้การชุมนุมเกิดจากการเกณฑ์หรือจ้างวานได้ กรณีย่อมทำให้คนที่มิอำนาจหรือมี ฐานะเท่านั้นที่สามารถใช้เสรีภาพนี้โดยเหนือกว่าผู้อื่นอย่างเห็นได้ชัดเพียงเพื่อประโยชน์ต่อตนเอง หรือกลุ่มของตนเองเท่านั้น ซึ่งกรณีย่อมต้องผิดจากวัตถุประสงค์เสรีภาพการชุมนุมตามที่ รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ ดังนั้นจึงเห็นเป็นสมควรอย่างยิ่งที่ต้องมีการกำหนดความผิดแก่การกระทำ ในลักษณะเกณฑ์หรือจ้างวานคนให้มาชุมนุม โดยให้ถือเป็นความผิดทั้งแก่ผู้ที่เกณฑ์หรือจ้างวาน และผู้ถูกเกณฑ์หรือรับการจ้างวานนั้น ซึ่งเรื่องนี้ย่อมวินิจฉัยเทียบเคียงได้ตามกฎหมายเกี่ยวกับ

การเลือกตั้ง เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา ที่กำหนดให้การซื้อสิทธิ³⁸ ขายเสียง³⁹ เป็นความผิด

³⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา มาตรา 53

³⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา มาตรา 59

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะถือเป็นเสรีภาพหนึ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย อย่างไรก็ตามเสรีภาพการชุมนุมนี้มิใช่เสรีภาพประเภทเสรีภาพแบบเด็ดขาด ดังนั้นการจำกัดเสรีภาพประเภทนี้ย่อมมีได้โดยเฉพาะเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทั่วไปที่ไม่ได้เข้าร่วมชุมนุมนั้น เนื่องจากการใช้เสรีภาพเพื่อทำการชุมนุมนั้นจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องไม่ใช้เสรีภาพนั้นรบกวนสิทธิเสรีภาพผู้อื่นเกินควร มิฉะนั้นการใช้เสรีภาพเพื่อการชุมนุมย่อมเป็นการมิชอบด้วยกฎหมาย

จากการศึกษากฎหมายในต่างประเทศ ทั้งในประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศที่ไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรงคือ ประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่าในทุกประเทศเหล่านั้นจะมีการบัญญัติขอบเขตการในเรื่องใช้เสรีภาพการชุมนุมอย่างชัดเจน กล่าวคือมีการบัญญัติขั้นตอนการเสรีภาพการชุมนุมว่าต้องทำอะไรบ้าง มีการบัญญัติแบ่งประเภทของการชุมนุม มีการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการชุมนุม โดยเฉพาะทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ตลอดจนมีการบัญญัติวิธีการและขั้นตอนการควบคุมการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ซึ่งทั้งหมดนั้นวางอยู่บนพื้นฐานตามหลักสากล

สำหรับในประเทศไทยแม้รัฐธรรมนูญ มาตรา 63 ได้บัญญัติวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้เสรีภาพการชุมนุมสาธารณะไว้ แต่ทั้งนี้ในปัจจุบันยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยเฉพาะ ดังนั้นในปัจจุบันการพิจารณาความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ตลอดจนการควบคุมการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายนั้นจึงนำหลักกฎหมายอื่นๆที่มีลักษณะใกล้เคียงมาปรับใช้ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 เป็นต้น อย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎหมายเหล่านี้ที่กล่าวมาในข้างต้นนั้น มิได้ถูกออกแบบเพื่อความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรง

โดยเฉพาะมิได้ถูกออกแบบเพื่อการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นการปรับใช้กฎหมายเหล่านี้ในความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายจึงทำให้เกิดปัญหา ดังนี้

1. ปัญหาการปรับฐานความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือในความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายนั้น โดยหลักย่อมมีบทบัญญัติความผิดเกี่ยวข้อในการกระทำดังกล่าว คือ

- (1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล
- (2) ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
- (3) ความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล
- (4) ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งห้ามการชุมนุมชั่วคราว
- (5) ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง
- (6) ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท

จากที่กล่าวมาย่อมเห็นได้ว่าความผิดที่เหล่านี้ส่วนใหญ่เป็นความผิดที่อยู่ในกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะเท่านั้น ดังนั้นหากไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงย่อมทำให้เกิดปัญหาในการปรับความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายเหล่านั้นเข้ากับบทความผิดตามบทบัญญัติของกฎหมายฉบับอื่น เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบกฎหมายได้อย่างเต็มที่ อีกทั้งในกรณีนี้หากพิจารณาแล้วย่อมไม่สมควรที่นำความผิดที่มีโทษทางอาญาตามกฎหมายฉบับอื่นนี้ มาพิจารณาปรับใช้เพื่อลงโทษการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย เพราะย่อมเป็นการขัดต่อหลักการตีความตามกฎหมายอาญา เนื่องจากตามหลักกฎหมายอาญานั้น การตีความต้องตีความโดยเคร่งครัด ไม่อาจตีความตามกฎหมายเทียบเคียงได้ ดังนั้นการนำกฎหมายอื่นที่มีอยู่ในปัจจุบันมาพิจารณาความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายจึงไม่สามารถทำได้ ซึ่งกรณีนี้ต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา ที่แม้ประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง แต่เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ระบบนิติวิธีแบบคอมมอน ลอร์ ดังนั้นศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงสามารถนำหลักกฎหมายที่คอมมอนลอร์หรือหลักกฎหมายทั่วไปมาปรับใช้ได้โดยทันที อีกทั้งโดยคำพิพากษานั้นย่อมถือเป็นที่มาของกฎหมายได้เช่นเดียวกัน เช่น ในคดี *Cox v. New Hampshire*, 312 U.S.569 (1941) ที่ศาลฎีกาประเทศสหรัฐอเมริกาวางหลักไว้ว่า การชุมนุมทุกครั้งจำเป็นต้องมีการแจ้งล่วงหน้าก่อนเสมอ และถือเป็นหน้าที่ของผู้ชุมนุมที่ต้องกระทำ มิฉะนั้นย่อมเป็นการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการชุมนุมโดยตรง แต่กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น มีความเป็นพลวัตรอยู่ตลอดเวลา

2. ปัญหาเรื่องการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือเมื่อเกิดมีเหตุการณ์การชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ย่อมเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่ต้องควบคุมสถานการณ์การชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายนั้นให้อยู่ในความสงบ เพื่อป้องกันอันตรายซึ่งอาจจะเกิดขึ้นแก่ประชาชนทั่วไป ซึ่งในบางสถานการณ์ย่อมจำเป็นต้องใช้กำลังไม่ว่าจะเป็นการใช้กำลังแบบ use of force หรือ use of firearms ก็ตามเพื่อเข้าควบคุมการชุมนุมที่มิชอบนั้น อย่างไรก็ตามเนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะโดยตรงที่บัญญัติอำนาจและวิธีการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมนั้น ดังนั้นในปัจจุบันในเรื่องการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมที่มิชอบด้วยกฎหมายนั้นจึงนำกฎหมายฉบับอื่นดังที่กล่าวในข้างต้นมาปรับใช้ ซึ่งตามที่กล่าวไปแล้วว่ากฎหมายเหล่านั้นมิได้ถูกออกแบบเพื่อควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นจึงย่อมเกิดปัญหาโดยเฉพาะในส่วนของมาตรการวิธีการควบคุมการชุมนุมนั้น เนื่องจากการชุมนุมนั้นประกอบด้วยคนจำนวนมากและเป็นสถานการณ์ที่มีความละเอียดอ่อนอย่างยิ่งที่มีความเสี่ยงที่สูงจะเกิดอันตรายต่อประชาชนทั่วไป ดังนั้นการใช้เพียงกำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วเมื่อกระทำโดยเจ้าหน้าที่ ไม่ได้ผ่านการอบรมทักษะในเรื่องนี้มาเป็นพิเศษ ย่อมอาจทำให้เกิดปัญหาอื่น ๆ ตามมาได้ เช่น การก่อจลาจลในระดับรุนแรงขึ้น เนื่องจากความไม่พอใจในกระทำของเจ้าหน้าที่ ซึ่งเรื่องนี้หากมีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะในเรื่องการควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายนั้น เช่น ในการใช้กำลังเพื่อควบคุมการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายนั้น ต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งได้รับการอบรมฝึกทักษะมาเป็นพิเศษ โดยเฉพาะเรื่องการใช้จิตวิทยามวลชน ตลอดจนขั้นตอนที่เหมาะสมในการใช้กำลังเพื่อควบคุม ดังนั้นเห็นว่าย่อมทำให้การใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ย่อมกระทำโดยมีประสิทธิภาพมากขึ้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

นับตั้งแต่ปี พ.ศ.2536 ประเทศไทยได้เริ่มมีแนวความคิดที่ยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการการชุมนุมสาธารณะโดยตรงออกมา เพื่อกำหนดขอบเขตเสรีภาพ ตลอดจนแนวปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ให้มีความชัดเจนมากขึ้น ซึ่งในกรณีนี้ทางสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงได้ยกร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. และต่อมาในวันที่ 10 มีนาคม พ.ศ.2554 ได้มีการเสนอเข้ามาในสภาผู้แทนราษฎรและรับหลักการไปแล้วในวาระที่ 1 และเห็นชอบในการพิจารณาเรียงมาตราในวาระที่ 2 ไปแล้วในวันที่ 27 เมษายน พ.ศ.2554 ตามลำดับ แต่ทั้งนี้เมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. ยังคงมีจุดบกพร่องบางประการ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าควรแก้ไขปรับปรุงดังนี้

1. เรื่องคำนิยาม

ตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. ฉบับที่ผ่านการเห็นชอบจากรัฐสภานั้นได้ยกเลิกคำนิยาม บางส่วนคือ “ศาล” โดยมีแนวความคิดว่าจะให้ศาลนั้นหมายถึงศาลใดๆก็ตามที่เขตอำนาจที่เกี่ยวกับเรื่องการชุมนุมโดยตรง กล่าวคือหากเรื่องนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง ก็ให้ศาลปกครองเป็นศาลผู้มีอำนาจวินิจฉัย หากเป็นเรื่องทางอาญาก็ให้ศาลอาญาเป็นผู้มีอำนาจ อย่างไรก็ตามในขณะนี้ผู้เขียนเห็นว่ากรณีจะยิ่งก่อให้เกิดความสับสนต่อการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้อย่างมาก เพราะเจ้าหน้าที่และผู้ชุมนุมอาจไม่ทราบว่าตนเองควรไปฟ้องร้องต่อศาลใด ดังนั้นจึงสมควรที่จะต้องมีกำหนดเขตอำนาจศาลให้มีความชัดเจนซึ่งในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าศาลที่ควรมีอำนาจในการวินิจฉัยกรณีต่างๆตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะนี้ ไม่ว่าจะเป็นการขออนุญาต ตลอดจนการฟ้องคดีนั้น ควรเป็นศาลปกครอง เนื่องจากหากพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะฉบับนี้ เห็นได้ว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐไม่ว่าจะเป็นออกคำสั่งให้กระทำการใดหรือไม่กระทำการใดล้วนเป็นการใช้อำนาจทางปกครองทั้งสิ้น ดังนั้นจึงควรมีการกำหนดคำนิยามคำว่า “ศาล” ซึ่งมีอำนาจพิจารณานั้นหมายถึงศาลปกครอง ดังนี้ขอมอบทำให้การพิจารณาเรื่องอำนาจศาลมีความชัดเจนมากขึ้น

2. เรื่องสถานที่ชุมนุม

เห็นว่าควรมีการกำหนดสถานที่ที่อนุญาตให้มีการชุมนุมชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะฉบับที่ผ่านความเห็นจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้น กลับบัญญัติเปิดโอกาสให้ผู้ชุมนุมสามารถทำการชุมนุมในบางสถานที่ได้ หากได้รับอนุญาต เช่น สถานที่ประทับของพระมหากษัตริย์ พระราชินี และพระราชทายาทและสถานที่พำนักของผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ รัฐสภา ทำเนียบรัฐบาล ศาล และหน่วยงานของรัฐ เป็นต้น ทั้งนี้เมื่อพิจารณาแล้วสถานที่เหล่านี้ที่กล่าวมาในข้างต้น เห็นว่าไม่ควรอย่างยิ่งที่เปิดโอกาสให้มีการขออนุญาตให้ทำการชุมนุมสาธารณะในสถานที่เหล่านี้ได้ เพราะสถานที่ที่กล่าวมานี้ เป็นสถานที่ที่ต้องมีการรักษาความปลอดภัยเป็นพิเศษ การเปิดโอกาสให้มีการชุมนุมสถานที่เหล่านี้ได้ย่อมทำให้เกิดความเสี่ยงที่จะเกิดอันตรายต่อสถานที่เหล่านี้มากเกินควร อีกทั้งเมื่อพิจารณาผลที่อาจเกิดขึ้นย่อมรุนแรงอย่างมาก และกรณีขอมอบเป็นการเพิ่มภาระแก่เจ้าหน้าที่เกินควรที่ต้องคอยระวังรักษาความปลอดภัยเพิ่มเป็นการพิเศษ ดังนั้นในเรื่องพื้นที่ที่สามารถทำการชุมนุมได้ จึงควรกำหนดอย่างชัดเจน โดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตเจ้าของสถานที่ที่กำหนดระยะเวลาที่สามารถคำนวณได้ เช่น

“การชุมนุมสาธารณะต้องไม่กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้ภายในระยะ 500

เมตร

(1) สถานที่ประทับของพระมหากษัตริย์ พระราชินี และพระราชทายาทและสถานที่พำนักของผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

(2) รัฐสภา ทำเนียบรัฐบาล ศาล และหน่วยงานของรัฐ” เป็นต้น

ดังนั้นจากการบัญญัติดังกล่าว ย่อมทำให้ผู้ชุมนุมบริเวณพื้นที่แน่นอนที่สามารถทำการชุมนุมสาธารณะได้ อีกทั้งย่อมไม่เป็นภาระแก่เจ้าหน้าที่มากเกินไปจนเกินควร และย่อมไม่เกิดความเสียหายที่จะเกิดอันตรายมากเกินไปในสถานที่สำคัญเหล่านั้น

3. เรื่องการแจ้งการชุมนุมล่วงหน้า

สำหรับเรื่องการแจ้งการชุมนุมล่วงหน้าเห็นว่า ควรมีการแบ่งระยะเวลาการแจ้งการชุมนุมล่วงหน้าตามประเภทของการชุมนุม กล่าวคือการชุมนุมสาธารณะนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ 1. การชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ 2. การชุมนุมแบบเดินขบวน เนื่องจากการชุมนุมทั้งสองประเภทรุนแรงส่งผลกระทบต่อสังคมที่เกิดจากการชุมนุมไม่เท่ากัน โดยการชุมนุมแบบเดินขบวนนั้นย่อมต้องผลกระทบต่อสังคมเป็นบริเวณพื้นที่กว้างกว่าการชุมนุมแบบนั่งอยู่กับที่ อีกทั้งการชุมนุมแบบเดินขบวนนั้นย่อมทำการควบคุมได้ยากกว่า ดังนั้นการกำหนดระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้า จึงควรกำหนดโดยวางพื้นฐานอยู่บนเรื่องประเภทของการชุมนุม โดยกำหนดให้การชุมนุมแบบเดินขบวนต้องระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้ายาวนานมากกว่าการชุมนุมแบบอยู่กับที่ ทั้งนี้เพื่อให้เจ้าหน้าที่มีเวลามากขึ้นในการจัดเตรียมแผนเพื่อคอยอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทั่วไปที่ต้องใช้เส้นทางสาธารณะในบริเวณที่มีการชุมนุมนั้น

4. เรื่องหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้จัดการชุมนุม

เห็นว่าในการชุมนุมทุกครั้งควรมีการกำหนดผู้จัดการชุมนุมหรือตัวแทนผู้รับผิดชอบการชุมนุมเพื่อรับผิดชอบและทำหน้าที่ต่อไปนี้

- (1) เป็นผู้จัดการและควบคุมชุมนุมนั้นอยู่ในความสงบ
- (2) เป็นผู้ประสานงานกับทางราชการในการยื่นเรื่องต่างๆ
- (3) เป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการชุมนุม

ทั้งนี้เพื่อความสะดวกในการติดต่อประสานงานกับเจ้าหน้าที่นั้น ควรมีการระบุตัวผู้รับผิดชอบหรือผู้จัดการชุมนุมอย่างน้อย 3 คนขึ้นไป อย่างไรก็ตามในส่วนเรื่องหน้าที่ของการเป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการชุมนุม เห็นว่าเพื่อให้การชดเชยค่าเสียหายเป็นอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม ควรมีการนำหลักการสันนิษฐานความผิด (false presumption) มาบัญญัติวางหลักในการรับผิดชอบ กล่าวคือหากมีความเสียหายเกิดขึ้นในบริเวณที่ชุมนุม ให้สันนิษฐานไว้

ก่อนว่าผู้ชุมนุมเป็นผู้กระทำ ซึ่งในกรณีนี้ผู้จัดการชุมนุมย่อมต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายนั้น ด้วยตามหลักละเมิดในเรื่อง “ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น” (vicarious liability) ท้ายสุดเพื่อการดำเนินพิจารณาเป็นไปอย่างรวดเร็วมากขึ้น ควรที่จะบัญญัติให้นำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class action) มาใช้การความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมด้วยเช่นเดียวกัน เนื่องจากหากพิจารณาในความเป็นจริงแล้วเมื่อผู้ชุมนุมก่อความเสียหายเกิดขึ้น เช่น กระทำความผิดฐานก่อการจลาจลนั้น ย่อมต้องมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมาก ดังนั้นหากนำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class action) มาใช้ย่อมทำให้การดำเนินคดีฟ้องร้องของผู้เสียหายเพียงคนเดียวหรือหลายคนก็ตาม เพื่อเรียกค่าเสียหายจากผู้ก่อเหตุ มีผลไปผู้เสียหายผู้อื่นที่ยังมิได้ฟ้องคดีด้วย เมื่อผู้เสียหายรายอื่นนั้นอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงเดียวกัน ข้อกฎหมายเหมือนกัน และมีลักษณะเฉพาะกลุ่มเหมือนกัน ซึ่งกรณีดังกล่าวย่อมมีประโยชน์ ในการเพิ่มโอกาสให้ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายได้รับการชดเชยเยียวยาได้ง่ายขึ้น แม้ตนเองยังไม่ได้ฟ้องคดีก็ตาม ตลอดจนประหยัดทรัพยากรต่างๆที่ต้องเสียไประหว่างการพิจารณาคดี

5. เรื่องบทบัญญัติความผิดและโทษ

ในเรื่องบทบัญญัติความผิดนั้นเห็นว่าโดยทั่วไปแล้วความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะนั้น ย่อมประกอบไปด้วย

- (1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจล
- (2) ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
- (3) ความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล
- (4) ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่สั่งห้ามการชุมนุมชั่วคราว
- (5) ความผิดฐานก่อความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง
- (6) ความผิดฐานก่อการทะเลาะวิวาท

แต่เมื่อพิจารณากฎหมายที่มีบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน และตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะทั้ง 2 ฉบับนั้นพบว่าคงมีเพียง 1.เรื่องความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานที่ห้ามทำกรรมวุ่ม 2.ความผิดก่อการทะเลาะวิวาท 3.ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมาย 4.ความผิดฐานก่อความไม่สงบขึ้นอย่างร้ายแรง เท่านั้นที่ได้มีการบัญญัติรับรองไว้ ส่วนความผิดเกี่ยวกับการก่อการจลาจล และความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจล นั้นยังมิได้มีการบัญญัติไว้แต่อย่างใด ทั้งที่ความผิดเกี่ยวกับก่อจลาจลและความผิดเกี่ยวกับการยั่วยุปลุกปั่นให้ก่อการจลาจลนั้นถือเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมมิชอบด้วยกฎหมายอย่างมาก ดังนั้นจึงเห็นว่า

เพื่อให้การบัญญัติความผิดทั้งทั้งหมดครอบคลุมการกระทำความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมมิชอบด้วย
กฎหมายควรต้องบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อจลาจลและความผิดเกี่ยวกับการยุบเลิกบั้งให้
ก่อการจลาจลเพิ่มขึ้น

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966

กรมลด ท่องธรรมชาติ และสมบูรณ สุขสำราญ. เรื่องน่ารู้เกี่ยวกับการปกครองและรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย, 2513.

กระทรวงต่างประเทศ. องค์กรอเมริกัน [ออนไลน์]. 2553. แหล่งที่มา:

<http://www.mfa.go.th/web/2390.php?id=389> [2554, มีนาคม17]

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักความเสมอภาค [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/article/ac010147a.html> [2554, มีนาคม 5]

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1. กรุงเทพมหานคร : จีรัชการพิมพ์, 2549. คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551.

จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะ: หลักทั่วไปและข้อจำกัด [ออนไลน์]. 2553. แหล่งที่มา: www.lrc.go.th/download/document/.../บทความเสรีภาพ การชุมนุม.pdf [2554, กุมภาพันธ์17]

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. ประมวลกฎหมายอาญาฉบับอ้างอิง. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เด็อนตุลา, 2551.

นครินทร์ เมฆไตรรัตน์. พระผู้ทรงปกเกล้าฯ ประชาธิปไตย: ๖๐ ปีสิริราชสมบัติกับการเมืองการปกครองไทย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

บางกอกทูเดย์. เปิดแผนกรกฎ 52. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา: <http://www.bangkok-today.com/node/2392> [2554, มีนาคม 25]

บรรเจิด สิงคะเนติ. สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่องหลักความเสมอภาค. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์คุรุสภา, 2543.

บวรศักดิ์ อุวรรณโน. กฎหมายมหาชน : วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536.

ปกรณ์ นิลประพันธ์. ข้อสังเกตบางประการในการตรากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ. ในการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 และการประชุมวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8, หน้า 3-14. 2-3 กันยายน 2553 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพค เมืองทองธานี กรุงเทพมหานคร, 2554.

- ปกรณ นิลประพันธ์. หลักสากลในการใช้กำลังและอาวุธของเจ้าหน้าที่รัฐในการยุติการชุมนุม
สาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา:
http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=view&id=498&Itemid=14&title=เอกสารเผยแพร่อื่นๆ [2554, กุมภาพันธ์ 10]
- พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548
- พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ.2457
- พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ.2522
- พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ.2522
- พระราชบัญญัติป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ.2522
- พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ.2535
- พระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ.2550
- พระราชบัญญัติรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ.2551
- ภูมิ โชคเหมาะะ. กฎหมายทหาร. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550
- ภาสพงษ์ เรณูมาศ. เสรีภาพในการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญ. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา:
<http://www.prachatai3.info/journal/2008/06/17179> [2554, มีนาคม 27]
- มานิตย์ จุมปา. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย(พ.ศ.2550).
 กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.
- มานิตย์ จุมปา. ประเภทและศักดิ์กฎหมายในรัฐธรรมนูญ. สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่ง
 ราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540). กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2544.
- วารุณี วัฒนประดิษฐ์. เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบปราศอาวุธ วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหาร
 สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2551.
- วิกิถดการณการเมืองในประเทศไทย พ.ศ.2548-2554. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา:
<http://th.wikipedia.org/wiki/พ.ศ.2548-2554> [2554, 29 เมษายน]
- วิเชียร ดิเรกอุดม. วิ.อาญาภาคพิสดารเล่ม1. กรุงเทพมหานคร : แสงจันทร์การพิมพ์, 2551.
- วินิจ เจริญชัยยง. กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมโดยสงบ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหาร
 สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2539.
- วรวิทย์ กังศศิเทียม และคณะ. ปัญหาเขตอำนาจศาลตามร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ
 พ.ศ.... วารสารวิชาการศาลปกครอง (กันยายน-ธันวาคม 2553): 26-59.

ศูนย์ข้อมูลการเมืองไทย. เหตุการณ์ 6 ตุลา. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา:

http://politicalbase.in.th/index.php/เหตุการณ์_6_ตุลา [2554, เมษายน 27]

ศูนย์อำนวยการรักษาความสงบเรียบร้อย. การชุมนุมเป็นสิทธิเสรีภาพพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ

[ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา: <http://capo.police.go.th/?p=185> [2554, เมษายน 29]

สายันต์ ชุนขจี. ระบบศาลทหาร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2549.

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ. ประมวลระเบียบการตำรวจระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี,

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สุตรไพศาล, 2552.

สถาบันพระปกเกล้า. การประกาศสงคราม.[ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา:

<http://www.kpi.ac.th/wiki/index.php/การประกาศสงคราม> [2554, มีนาคม 22]

สรารุช สุรราพันธ์. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เสรีภาพการชุมนุม. วิทยานิพนธ์

ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย

รามคำแหง.2545.

สหประชาชาติคืออะไร. [ออนไลน์]. 2553. แหล่งที่มา:

<http://writer.dekd.com/Writer/story/viewlongc.php?id=399957&chapter=28>

[2554, กุมภาพันธ์ 13]

หยุด แสงอุทัย. กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2515.

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527.

อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลมาตรา

28, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544.

United Nations Department of Public Information. คำถาม-คำตอบเรื่องสิทธิมนุษยชน,

[ออนไลน์]. 2553. แหล่งที่มา:

http://www.unescap.org/unis/pub/human_rights/hr_q_a.pdf [2554, กุมภาพันธ์ 13]

ภาษาอังกฤษ

ACPO. Manual of Guidance on Police Use of Firearms [Online]. 2010. Available from:

<http://www.acpo.police.uk/documents/uniformed/2008/200808UNCNC01.pdf>

[2011, March 27]

Black, Henry Campbell, Black's Law Dictionary. Sixth Edition West Publishing Co., 1990.
California Penal Code

Congressional Research Service. National Emergency powers [Online]. 2010. Available
from: www.fas.org/sgp/crs/natsec/98-505.pdf [2011, April 15]

Eugen Schmidberger, International Transport und Planzuge v. Republik Osterreich
(2003)[Online]. 2010. Available from: www.lrc.go.th/download/document.pdf
[2011, April 26]

International Covenant on Civil and Political Right 1966

International Covenant on Economic Social and Cultural Rights

International Convention for the Suppression of Terrorist Bombing 1997

King, David C. Freedom of Assembly. Brookfield, CT: Millbrook Press, 1997. Freedom of
Assembly [Online]. 1997. Available from: [http://www.enotes.com/supreme-court-
drama/freedom-assembly](http://www.enotes.com/supreme-court-drama/freedom-assembly) [14, April 2011]

La Convention Européenne des Droits de L'Homme

Loi 30 Juin 1881 sur la liberté de reunion.

Millinoski, Bronislaw. Freedom and Civilization. Bloomington : Indiana University Press,
1960.

Netherland Institute of Human Rights, Utrecht School of Law [Online]. 2011. Available
from:[http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035
df05/e7a81eb871fb6cd2c1256adb0028f3b4?OpenDocument](http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/e7a81eb871fb6cd2c1256adb0028f3b4?OpenDocument) [2011, March 17]

New York Penal Code

NYPD. Annual Firearms Discharge Report 2007 [Online]. 2010. Available from:
[http://www.nyc.gov/html/nypd/downloads/pdf/public_information/2007_firearms_
discharge_report.pdf](http://www.nyc.gov/html/nypd/downloads/pdf/public_information/2007_firearms_discharge_report.pdf) [2011, April 16]

Paton, Whitercross. A Textbook of Jurisprudence. Fourth Edition Oxford : Oxford
University Press, 1972.

Nations Unies.Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu
par les responsables de l'application des lois [Online]. 2010. Available from:
<http://www2.ohchr.org/french/law/armes.htm> [2011, April 3]

Protocol for the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving
International Civil Aviation 1988

Encyclopedia. Procession [Online]. 2000. Available from:

<http://www.encyclopedia.com/topic/procession.aspx> [2011, February 10]

Policy-Police. Use of firearms [Online]. 2009. Available from:

<http://www.hampshire.police.uk/NR/rdonlyres/0F1F7AAC-B3FD-4DC3-A46E-726A1AE2A6FA/0/04100.pdf> [2011, February 10]

Public Order Act 1986

O.H. Philips and Paul Jackson, O. Hood Philips' Constitutional and Administrative Law,
7ed., ELBS, 1993.

Shouse law group, Self defense as a legal defense under california criminal law [Online].

2010. Available from: <http://www.shouselaw.com/self-defense.html> [2011, April
16]

The Civil Contingencies Act 2004

The Johannesburg Principles

The Telegraph. Thai protesters bring Bangkok to a halt [Online]. 2010. Available from:

<http://www.telegraph.co.uk/news/5126671/Thai-protesters-bring-Bangkok-to-a-halt.html> [2011, April 29]

Universal Declaration of Human Right 1948

Use of Force Policy [Online]. 2009. Available from:

<http://www.cityoflondon.police.uk/NR/rdonlyres/CF37EECC-5DD4-42A5-AA53-1B06B62D9F3D/0/Useofforce.pdf>, [2011, February 17]

Use of Force-The Legal Issues UK Law [Online]. 2009. Available from:

<http://www.laugarkungfu.co.uk/use%20of%20force.htm> [2011, March 27]

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก.

ร่างฯ ที่ สคก. ตรวจพิจารณาแล้ว

เรื่องเสรีที่183/2553

บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะพ.ศ. ...หลักการให้มีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะเหตุผลโดยที่มาตรา 63 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ และการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะและเพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะดังนั้น เพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะเมื่อมีการชุมนุมสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะพ.ศ. ...โดยที่เป็นการสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะพระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 32 มาตรา34 และมาตรา 63 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะพ.ศ....”

มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับกับการชุมนุมสาธารณะดังต่อไปนี้

- (1) การชุมนุมเนื่องในงานพระราชพิธีและงานรัฐพิธี
- (2) การชุมนุมเพื่อประกอบพิธีกรรมทางศาสนาหรือกิจกรรมตามประเพณีหรือตาม

วัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น

(3) การชุมนุมเพื่อจัดแสดงมหรสพ กีฬา หรือกิจกรรมอื่นเพื่อประโยชน์ทางการค้าปกติของผู้จัดการชุมนุมนั้น

(4) การชุมนุมภายในสถานศึกษา

(5) การชุมนุมหรือการประชุมตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือการประชุมสัมมนาทางวิชาการของสถานศึกษาหรือหน่วยงานที่มีวัตถุประสงค์ทางวิชาการ

มาตรา 4 การชุมนุมสาธารณะในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก และการชุมนุมสาธารณะที่จัดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการหาเสียงเลือกตั้งในช่วงเวลาที่มีการเลือกตั้ง ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

“การประชุมสภาสาธารณะ” หมายความว่า การชุมนุมของบุคคลในที่สาธารณะเพื่อเรียกร้อง สนับสนุน คัดค้าน หรือแสดงความคิดเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยแสดงออกต่อประชาชนทั่วไป และบุคคลอื่นสามารถเข้าร่วมการประชุมนั้นได้ ไม่ว่าการประชุมนั้นจะมีการเดินขบวนหรือ เคลื่อนย้ายด้วยหรือไม่

“ที่สาธารณะ” หมายความว่า ที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินที่ใช้เพื่อสา ธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือที่หน่วยงานของรัฐมิได้เป็นเจ้าของแต่เป็นผู้ ครอบครองหรือใช้ประโยชน์ บรรดาซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ รวมตลอดทั้งทาง หลวงและทางสาธารณะ

“ทางหลวง” หมายความว่า ทางหลวงตามกฎหมายว่าด้วยทางหลวง

“ทางสาธารณะ” หมายความว่า ทางบกหรือทางน้ำสำหรับประชาชนใช้ในการจราจร และ ให้หมายความรวมถึงทางรถไฟและทางรถระบบรางที่มีรถเดินสำหรับประชาชนโดยสารด้วย

“ผู้จัดการชุมนุม” หมายความว่า ผู้จัดให้มีการชุมนุมสาธารณะและให้หมายความรวมถึงผู้ ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะตามมาตรา ๑๐วรรคสอง และผู้ซึ่งเชิญชวนหรือนัดหมายให้ ผู้อื่นมาเข้าร่วมการประชุมสาธารณะโดยแสดงออกหรือทำให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้จัดหรือร่วมจัดให้มี การชุมนุมนั้น

“ผู้ชุมนุม” หมายความว่า ผู้จัดการชุมนุม และผู้เข้าร่วมการประชุมสาธารณะไม่ว่าจะ เข้าร่วมการประชุมสาธารณะนั้นตามคำเชิญชวนหรือนัดหมายของผู้จัดการชุมนุมหรือไม่

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจองค์การของรัฐบาล องค์การ มหาชน องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานอื่นของรัฐ

“ผู้รับแจ้ง” หมายความว่า หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะหรือ บุคคลอื่น ทั้งนี้ ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดให้เป็นผู้มีหน้าที่รับแจ้งการประชุมสาธารณะตาม พระราชบัญญัตินี้

“ศาล” หมายความว่า ศาลแพ่งหรือศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือสถานที่ที่มีการชุมนุม สาธารณะ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 6 ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้ บังคับได้

หมวด 1

บททั่วไป

มาตรา 7 การชุมนุมสาธารณะต้องเป็นไปโดยสงบและปราศจากอาวุธ การใช้สิทธิและเสรีภาพของผู้ชุมนุมในระหว่างการชุมนุมสาธารณะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

มาตรา 8 การชุมนุมสาธารณะต้องไม่กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้

- (1) สถานที่ประทับของพระมหากษัตริย์ พระราชินี และพระราชทายาทและสถานที่พำนักของผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์
- (2) รัฐสภา ทำเนียบรัฐบาล ศาล และหน่วยงานของรัฐ
- (3) ท่าอากาศยาน ท่าเรือ สถานีรถไฟ หรือสถานีขนส่งสาธารณะ
- (4) โรงพยาบาล สถานศึกษา และศาสนสถาน
- (5) สถานที่ทูตหรือสถานกงสุลของรัฐต่างประเทศ

มาตรา 9 ในกรณีที่เห็นสมควร องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดให้มีสถานที่เพื่อใช้สำหรับการชุมนุมสาธารณะก็ได้

ในการจัดให้มีสถานที่สำหรับการชุมนุมสาธารณะตามวรรคหนึ่งให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นคำนึงถึงผลกระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะนั้นด้วย

การจัดให้มีสถานที่เพื่อการชุมนุมสาธารณะตามมาตรา 9 นี้ไม่กระทบต่อเสรีภาพของประชาชนที่จะจัดการชุมนุมสาธารณะในที่สาธารณะอื่น

มิให้นำความในหมวด 2 การแจ้งการชุมนุมสาธารณะ มาใช้บังคับกับการชุมนุมสาธารณะในบริเวณสถานที่ตามวรรคหนึ่ง

หมวด 2

การแจ้งการชุมนุมสาธารณะ

มาตรา 10 เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ และเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่นตามกฎหมาย ผู้ใดประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะและการชุมนุมนั้นกระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะให้มีหนังสือแจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้งก่อนเริ่มการชุมนุมไม่น้อยกว่าเจ็ดสิบสองชั่วโมง

ให้ถือว่าผู้เชิญชวนหรือนัดหมายให้ผู้อื่นมาร่วมชุมนุมในวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด รวมทั้งผู้ขออนุญาตใช้สถานที่หรือเครื่องขยายเสียงหรือขอให้ทางราชการอำนวยความสะดวกในการชุมนุมเป็นผู้ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะตามวรรคหนึ่ง

หนังสือแจ้งการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา 11 ให้ผู้รับแจ้งเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 12 ให้ถือว่าการชุมนุมสาธารณะที่อาจก่อให้เกิดกรณีดังต่อไปนี้เป็นการชุมนุมที่กระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะที่ต้องแจ้งการชุมนุมตามมาตรา 10

(1) ขัดขวางความสะดวกของประชาชนที่จะใช้หรือเข้าออกที่สาธารณะนั้นตามปกติ

(2) ขัดขวางการให้บริการหรือใช้บริการท่าอากาศยาน ท่าเรือสถานีขนส่งสาธารณะ ระบบการขนส่งสาธารณะ หรือการสื่อสารสาธารณะอื่น

(3) กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ตามมาตรา ๘

มาตรา 13 ในกรณีที่ผู้รับแจ้งเห็นว่าการชุมนุมสาธารณะที่ได้รับแจ้งนั้นขัดต่อมาตรา ๘ ให้ยื่นคำขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งห้ามการชุมนุม

ให้ศาลพิจารณาคำขอเพื่อมีคำสั่งห้ามการชุมนุมตามวรรคหนึ่งเป็นการด่วน คำสั่งของศาลตามมาตรา นี้ให้เป็นที่สุด

มาตรา 14 ให้ผู้ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะซึ่งไม่สามารถแจ้งการชุมนุมได้ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 10 มีหนังสือแจ้งการชุมนุมพร้อมคำขอผ่อนผันกำหนดเวลาดังกล่าวต่อผู้บัญชาการตำรวจนครบาลในกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น แล้วแต่กรณี ก่อนเริ่มการชุมนุม

ให้ผู้รับคำ ขอมีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาคำ ขอผ่อนผันกำหนดเวลา พร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ยื่นคำขอทราบภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ได้รับคำขอ

ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอไม่พอใจผลการพิจารณา ให้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อพิจารณาภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งผลการพิจารณาตามวรรคสอง คำสั่งของศาลตามมาตรา นี้ให้เป็นที่สุด

มาตรา 15 การชุมนุมสาธารณะที่ศาลมีคำสั่งห้ามการชุมนุมหรือที่จัดขึ้นหลังจากที่ผู้ยื่นคำขอได้รับหนังสือแจ้งว่าไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะผ่อนผันกำหนดเวลาตามมาตรา 14 หรือที่จัดขึ้นระหว่างรอคำสั่งศาลตามมาตรา 13 หรือมาตรา 14 ให้ถือว่าเป็นการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หมวด 3

หน้าที่ของผู้จัดการชุมนุมและผู้ชุมนุม

มาตรา 16 ผู้จัดการชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) อยู่ร่วมการชุมนุมสาธารณะตลอดระยะเวลาการชุมนุม

(2) ดูแลและรับผิดชอบการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปโดยสงบและปราศจากอาวุธ ภายใต้

ขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

(3) ดูแลไม่ให้เกิดการขัดขวางประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตลอดจนดูแลและรับผิดชอบให้ผู้ชุมนุมปฏิบัติตามมาตรา 17

(4) ประกาศหน้าที่ของผู้ชุมนุมตามมาตรา 17 และเงื่อนไขหรือคำสั่งด้วยวาจาของผู้รับแจ้งและเจ้าพนักงานตามมาตรา 20 ให้ผู้ชุมนุมทราบและให้ประกาศซ้ำตามระยะเวลาที่ผู้รับแจ้งกำหนด

(5) ให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานตามมาตรา 20 ในการดูแลการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตาม (2) และ (3)

(6) ไม่ยุยงส่งเสริมหรือชักจูงผู้ชุมนุมเพื่อให้ผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 17 มาตรา 17 ผู้ชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตามมาตรา 12

(2) ไม่ปิดบังหรืออำพรางตนโดยจงใจมิให้มีการระบุตัวบุคคลได้ถูกต้อง

(3) ไม่นำอาวุธเข้าไปในที่ชุมนุม ไม่ว่าจะได้รับอนุญาตให้มีอาวุธนั้นติดตัวหรือไม่

(4) ไม่บุกรุกหรือทำให้เสียหายหรือทำลายด้วยประการใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่น

(5) ไม่ทำให้อื่นกลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพ หรือได้รับความเดือดร้อนเกินที่พึงคาดหมายได้ว่าเป็นไปตามปกติและเหตุอันควร

(6) ไม่ใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายผู้เข้าร่วมชุมนุมหรือผู้อื่น

(7) ไม่ขัดขวางหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนในการใช้ที่สาธารณะหรือในการคุ้มครองการชุมนุมสาธารณะนั้น

(8) ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งด้วยวาจาของเจ้าพนักงานตามมาตรา 20

มาตรา 18 ในกรณีที่ผู้จัดการชุมนุมมิได้แจ้งว่าจะมีการเดินขบวนหรือเคลื่อนย้าย ผู้ชุมนุมจะเดินขบวนหรือเคลื่อนย้ายการชุมนุมได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าสถานีตำรวจซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะนั้น

มาตรา 19 ผู้ชุมนุมต้องเลิกการชุมนุมสาธารณะภายในระยะเวลาที่ผู้จัดการชุมนุมได้แจ้งไว้ต่อผู้รับแจ้ง

หมวด 4

การคุ้มครองความสะดวกของประชาชนและการชุมนุมสาธารณะและการดูแลการชุมนุม

สาธารณะ

ส่วนที่ 1

การคุ้มครองความสะดวกของประชาชนและการชุมนุมสาธารณะ

มาตรา 20 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าสถานีตำรวจ เป็นเจ้าพนักงานอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะนั้น และอาจแจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือองค์รปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะ หรือหน่วยงานประชาสัมพันธ์ของรัฐหรือเอกชนในท้องที่นั้นเพื่อทราบด้วยก็ได้ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) อำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะอันเป็นสถานที่ชุมนุม
- (2) อำนวยความสะดวกในการจราจรและการขนส่งสาธารณะในบริเวณที่มีการชุมนุมและบริเวณใกล้เคียงเพื่อให้ประชาชนได้รับผลกระทบจากการชุมนุมน้อยที่สุด
- (3) กำหนดเงื่อนไขหรือมีคำสั่งด้วยวาจาให้ผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมปฏิบัติตามเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (1) หรือ (2)

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (2) เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งอาจมีคำสั่งให้ปิดการจราจรได้ แต่ให้กระทำได้เฉพาะในบริเวณอันจำกัดและเพื่อความปลอดภัยของผู้ชุมนุมและประชาชน และต้องหารือกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องก่อน

เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งต้องผ่านการฝึกอบรมให้มีความเข้าใจและอดทนต่อสถานการณ์การชุมนุมสาธารณะ และต้องแต่งเครื่องแบบเพื่อแสดงตนและอาจใช้เครื่องมือควบคุมฝูงชนได้ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา 21 ก่อนและระหว่างการชุมนุมสาธารณะ ให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติและหน่วยงานประชาสัมพันธ์ของรัฐจัดหรือประสานให้มีการประชาสัมพันธ์เป็นระยะเพื่อให้ประชาชนทราบถึงสถานที่ที่ใช้ในการชุมนุมและช่วงเวลาที่มีการชุมนุมตลอดจนคำแนะนำเกี่ยวกับเส้นทางการจราจรหรือระบบการขนส่งสาธารณะที่จะช่วยให้ประชาชนได้รับผลกระทบจากการชุมนุมน้อยที่สุด

ส่วนที่ 2

การดูแลการชุมนุมสาธารณะ

มาตรา 22 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าสถานีตำรวจ เป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตามความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีให้เห็นสมควร รัฐมนตรีหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติอาจแต่งตั้งข้าราชการคนหนึ่งเป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะดังกล่าวแทนเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งก็ได้

มาตรา 23 ในกรณีที่ได้รับการร้องขอจากผู้จัดการชุมนุม ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 เข้าไปรักษาความปลอดภัยหรืออำนวยความสะดวกแก่ผู้ชุมนุมในสถานที่ชุมนุมและในช่วงเวลาการชุมนุม และให้รายงานผู้บัญชาการตำรวจนครบาลในกรุงเทพมหานครหรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น เพื่อทราบด้วย

มาตรา 24 ในกรณีที่มีการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 หรือผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8 หรือความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) กรณีการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 หรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 19 ให้ประกาศให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมภายในระยะเวลาที่กำหนด

(2) กรณีผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8 มาตรา 16 มาตรา 17 หรือมาตรา 18 ให้ประกาศให้ผู้ชุมนุมแก้ไขกรณีดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด

หากผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามประกาศดังกล่าว ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมสาธารณะนั้น ในระหว่างรอคำสั่งศาลให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 มีอำนาจกระทำการที่จำเป็นตามแผนหรือแนวทางการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบตามข้อเสนอแนะของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนและคุ้มครองการชุมนุมสาธารณะ

การดำเนินการของเจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ไม่ตัดสิทธิของผู้อื่นซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการชุมนุมสาธารณะนั้นที่จะร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุม

มาตรา 25 เมื่อได้รับคำขอให้คำสั่งให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมสาธารณะให้ศาลพิจารณา คำขอนั้นเป็นการด่วน

ในการพิจารณา หากความปรากฏต่อศาลว่าการชุมนุมสาธารณะนั้นเป็นการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 หรือผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8 มาตรา 16 มาตรา 17 มาตรา 18 หรือมาตรา 19 แล้วแต่กรณี ให้ศาลมีคำสั่งโดยออกคำสั่งบังคับให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมสาธารณะหรือยุติการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายภายในเวลาที่ศาลกำหนด คำสั่งศาลตามมาตรา 25 นี้ให้เป็นที่สุด

ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดประกาศคำสั่งศาลตามมาตรา 25 นี้ไว้ในที่แลเห็นได้ง่าย ณ บริเวณที่มีการชุมนุมสาธารณะนั้น และประกาศโดยวิธีการใด ๆ เพื่อให้ผู้ชุมนุมได้รับทราบด้วย

มาตรา 26 ในกรณีที่ผู้ชุมนุมไม่เลิกการชุมนุมสาธารณะตามคำสั่งศาลให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ประกาศกำหนดให้พื้นที่บริเวณที่มีการชุมนุมสาธารณะนั้นเป็นพื้นที่ควบคุมและประกาศให้ผู้ชุมนุมออกจากพื้นที่ควบคุมโดยเร็ว และให้รายงานรัฐมนตรีเพื่อทราบ

เมื่อมีการประกาศกำหนดพื้นที่ควบคุมตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้บัญชาการตำรวจนครบาลใน กรุงเทพมหานคร ผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีมอบหมายให้รับผิดชอบ เป็นผู้ ควบคุมสถานการณ์เพื่อให้มีการเลิกการชุมนุมสาธารณะตามคำสั่งศาล

มาตรา 27 เมื่อพ้นระยะเวลาที่ประกาศให้ผู้ชุมนุมออกจากพื้นที่ควบคุมหากยังมีผู้ชุมนุม อยู่ในพื้นที่ควบคุม ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดซึ่งหน้า และให้ผู้ควบคุมสถานการณ์ดำเนินการให้ มีการเลิกการชุมนุมโดยให้ผู้ควบคุมสถานการณ์และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้ควบคุม สถานการณ์มีอำนาจค้นและจับผู้ซึ่งยังอยู่ในพื้นที่ควบคุม ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ใช้หรือมีไว้เพื่อ ใช้ในการชุมนุมสาธารณะนั้น หรือกระทำการที่จำเป็นตามแผนหรือแนวทางการควบคุมการชุมนุม สาธารณะตามมาตรา 24

ให้นำความในมาตรา 20 วรรคสี่ มาใช้บังคับกับผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม

มาตรา 28 ในกรณีที่น่าปรากฏว่าผู้ชุมนุมกระทำการใด ๆ ที่มีลักษณะรุนแรงและอาจเป็น อันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือทรัพย์สินของผู้อื่นจนเกิดการวุ่นวายขึ้นในบ้านเมือง ให้เจ้า พนักงานตามมาตรา 22 มีอำนาจสั่งให้ผู้ชุมนุมยุติการกระทำนั้นหากผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ดังกล่าว ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 และผู้ควบคุมสถานการณ์และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้ ควบคุมสถานการณ์มีอำนาจดำเนินการตามมาตรา 26 และมาตรา 27 โดยอนุโลม ในกรณีที่ผู้ชุมนุมไม่เห็นด้วยกับคำสั่งตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลเพื่อพิจารณา ภายในสามสิบวันนับแต่วันมีคำสั่ง คำสั่งของศาลตามมาตรา 27 นี้ให้เป็นที่สุด

มาตรา 29 ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 20 และมาตรา 22 และผู้ควบคุมสถานการณ์ตาม มาตรา 27 และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้ควบคุมสถานการณ์ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวล กฎหมายอาญา

หมวด 5

บทกำหนดโทษ

มาตรา 30 ผู้จัดการชุมนุมสาธารณะที่กระทบต่อความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่ สาธารณะผู้ใดมิได้แจ้งการชุมนุมตามมาตรา 10 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท

มาตรา 31 ผู้ใดจัด เชิญชวน หรือนัดหมายให้ผู้อื่นเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 32 ผู้จัดการชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 16 (1)(2) (3)(4) หรือ (5) หรือผู้ชุมนุม ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 17 (1) (2) (3) (7) หรือ (8) หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งของผู้รับ แจ้งหรือเจ้าพนักงานตามมาตรา ๒๐ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท 10

มาตรา 33 ผู้จัดการชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 16 6) หรือผู้ชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม มาตรา 17(4) (5) หรือ (6) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 34 ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ผู้ชุมนุมใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นในระหว่างการ ชุมนุมสาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้ง ปรับ

มาตรา 35 ผู้ใดเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 ต้อง ระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท

ผู้ชุมนุมซึ่งออกจากพื้นที่ควบคุมภายในระยะเวลาที่เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ประกาศกำหนด ตามมาตรา 26 ไม่ต้องรับโทษสำหรับการกระทำความผิดนั้น

มาตรา 36 ผู้ชุมนุมซึ่งเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 และไม่ออกจากพื้นที่ควบคุมภายในระยะเวลาที่เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ประกาศกำหนดตาม มาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีให้เห็นสมควร ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กำหนดหรือจะไม่ลงโทษก็ได้

มาตรา 37 ผู้ใดไม่ได้รับมอบหมายจากเจ้าพนักงานตามมาตรา 29 หรือมาตรา 22 หรือ จากผู้ควบคุมสถานการณ์ตามมาตรา 26 ให้ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้พาอาวุธเข้าไปในที่ ชุมนุม ไม่ว่าจะได้รับอนุญาตให้มีอาวุธนั้นติดตัวหรือไม่ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับ ไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าอาวุธตามวรรคหนึ่งเป็นอาวุธปืน วัตถุระเบิด หรือวัตถุอื่นใดอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 38 บรรดาทรัพย์สินที่ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการชุมนุมสาธารณะที่ยึดได้จากการ ชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าจะมิผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษา หรือไม่

บทเฉพาะกาล

มาตรา 39 การชุมนุมสาธารณะที่กระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่ สาธารณะที่จัดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ ให้ดำเนินการต่อไปได้โดยไม่ต้องแจ้ง การชุมนุมสาธารณะตามความในหมวด 2 แห่งพระราชบัญญัตินี้ แต่การอื่นให้เป็นไปตาม พระราชบัญญัตินี้

ภาคผนวก ข.

สารบบ

เรื่อง การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ... ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรเห็นชอบแล้ว

ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. ... (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) และร่างพระราชบัญญัติการบริหารการใช้สิทธิชุมนุมในที่สาธารณะ พ.ศ. ... (นางสาวผ่องศรี ธาราภูมิ กับคณะ) ที่ประชุมได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับนี้ ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 23 ปีที่ 4 ครั้งที่ 13 (สมัยสามัญทั่วไป) วันพุธที่ 9 มีนาคม 2554 และครั้งที่ 14 (สมัยสามัญทั่วไป) วันพฤหัสบดีที่ 10 มีนาคม 2554 และลงมติรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าว และตั้งกรรมาธิการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาโดยถือร่างของคณะรัฐมนตรีเป็นหลักในการพิจารณา เมื่อคณะกรรมาธิการพิจารณาเสร็จแล้วจึงได้เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร

ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 23 ปีที่ 4 ครั้งที่ 24 (สมัยสามัญทั่วไป) วันพุธที่ 20 เมษายน 2554 ถึงวันพฤหัสบดีที่ 21 เมษายน 2554 ที่ประชุมได้พิจารณาในวาระที่สอง และในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎรชุดที่ 23 ปีที่ 4 ครั้งที่ 25 (สมัยสามัญทั่วไป) วันพุธที่ 27 เมษายน 2554 ที่ประชุมได้ลงมติในวาระที่สามเห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ และให้เสนอต่อวุฒิสภาเพื่อพิจารณาต่อไปตามรัฐธรรมนูญฯ

ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้สภาผู้แทนราษฎรส่งให้วุฒิสภาเมื่อวันที่ 27 เมษายน 2554

(นายสุวิจักขณ์ นาควิระชัย)

รองเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ปฏิบัติราชการแทน

เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

ร่างพระราชบัญญัติชุมนุมสาธารณะ

โดยที่เป็นการสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ

พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบมาตรา 32 มาตรา 34 และมาตรา 63 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะพ.ศ....”

มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับกับการชุมนุมสาธารณะดังต่อไปนี้

- (1) การชุมนุมเนื่องในงานพระราชพิธีและงานรัฐพิธี
- (2) การชุมนุมเพื่อประกอบพิธีกรรมทางศาสนาหรือกิจกรรมตามประเพณีหรือตามวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น
- (3) การชุมนุมเพื่อจัดแสดงมหรสพ กีฬา ส่งเสริมการท่องเที่ยว หรือกิจกรรมอื่นเพื่อประโยชน์ทางการค้าปกติของผู้จัดการชุมนุมนั้น
- (4) การชุมนุม อันเป็นกิจกรรม ภายในของสถานศึกษา
- (5) การชุมนุมหรือการประชุมตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือการประชุมสัมมนาทางวิชาการของสถานศึกษาหรือหน่วยงานที่มีวัตถุประสงค์ทางวิชาการ

มาตรา 4 การชุมนุมสาธารณะในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก และการชุมนุมสาธารณะที่จัดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการหาเสียงเลือกตั้งในช่วงเวลาที่มีการเลือกตั้ง ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

“การชุมนุมสาธารณะ” หมายความว่า การชุมนุมของบุคคลในที่สาธารณะเพื่อเรียกร้อง สนับสนุน คัดค้าน หรือแสดงความคิดเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยแสดงออกต่อประชาชนทั่วไป และบุคคลอื่นสามารถเข้าร่วมการชุมนุมนั้นได้ ไม่ว่าการชุมนุมนั้นจะมีการเดินขบวนหรือ เคลื่อนย้ายด้วยหรือไม่

“ที่สาธารณะ” หมายความว่า ที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือที่หน่วยงานของรัฐมิได้เป็นเจ้าของแต่เป็นผู้

ครอบครองหรือใช้ประโยชน์ บรรดาซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ รวมตลอดทั้งทาง
หลวงและทางสาธารณะ

“ทางหลวง” หมายความว่า ทางหลวงตามกฎหมายว่าด้วยทางหลวง

“ทางสาธารณะ” หมายความว่า ทางบกหรือทางน้ำสำหรับประชาชนใช้ในการจราจร และ
ให้หมายความรวมถึงทางรถไฟและทางรถ**ระบบราง**ที่มีรถเดินสำหรับประชาชนโดยสารด้วย

“ผู้จัดการชุมนุม” หมายความว่า ผู้จัดให้มีการชุมนุมสาธารณะและให้หมายความรวมถึงผู้
ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะตามมาตรา ๑๐วรรคสอง และผู้ซึ่งเชิญชวนหรือนัดหมายให้
ผู้อื่นมาร่วมการชุมนุมสาธารณะโดยแสดงออกหรือทำให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้จัดหรือร่วมจัดให้มี
การชุมนุมนั้น

“ผู้ชุมนุม” หมายความว่า ผู้จัดการชุมนุม และผู้เข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะไม่ว่าจะ
เข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะนั้นตามคำเชิญชวนหรือนัดหมายของผู้จัดการชุมนุมหรือไม่

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจองค์การของรัฐบาล องค์การ
มหาชน องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานอื่นของรัฐ

“ผู้รับแจ้ง” หมายความว่า หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะหรือ
บุคคลอื่น ทั้งนี้ ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดให้เป็นผู้มีหน้าที่รับแจ้งการชุมนุมสาธารณะตาม
พระราชบัญญัตินี้

“ศาล” หมายความว่า ศาลแพ่งหรือศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือสถานที่ที่มีการชุมนุม
สาธารณะ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 6 ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกประกาศ
เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

ประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

หมวด 1

บททั่วไป

มาตรา 7 การชุมนุมสาธารณะต้องเป็นไปโดยสงบและปราศจากอาวุธ
การใช้สิทธิและเสรีภาพของผู้ชุมนุมในระหว่างการชุมนุมสาธารณะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตการใช้
สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

มาตรา 8 การชุมนุมสาธารณะต้องไม่**เข้าไปหรือ**กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ ดังต่อไปนี้
เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่นั้น

(1) สถานที่ประทับของพระมหากษัตริย์ พระราชินี และพระราชทายาทและสถานที่พำนักของผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ **รวมถึงสถานที่พำนักของพระราชอาคันตุกะ**

(2) รัฐสภา ทำเนียบรัฐบาล ศาล และหน่วยงานของรัฐ

(3) ท่าอากาศยาน ท่าเรือ สถานีรถไฟ หรือสถานีขนส่งสาธารณะ

(4) โรงพยาบาล สถานศึกษา และศาสนสถาน

(5) สถานทูตหรือสถานกงสุลของรัฐต่างประเทศ **หรือองค์การระหว่างประเทศ**

มาตรา 9 ในกรณี que เห็นสมควร องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดให้มีสถานที่เพื่อใช้สำหรับการชุมนุมสาธารณะก็ได้

ในการจัดให้มีสถานที่สำหรับการชุมนุมสาธารณะตามวรรคหนึ่ง ให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นคำนึงถึงผลกระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะนั้นด้วย

การจัดให้มีสถานที่เพื่อการชุมนุมสาธารณะตามมาตรา นี้ไม่กระทบต่อเสรีภาพของประชาชนที่จะจัดการชุมนุมสาธารณะในที่สาธารณะอื่น

มิให้นำความในหมวด 2 การแจ้งการชุมนุมสาธารณะ มาใช้บังคับกับการชุมนุมสาธารณะในบริเวณสถานที่ตามวรรคหนึ่ง

หมวด 2

การแจ้งการชุมนุมสาธารณะ

มาตรา 10 เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ และเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่นตามกฎหมาย ผู้ใดประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะ และการชุมนุมนั้นกระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะให้มีหนังสือแจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้งก่อนเริ่มการชุมนุมไม่น้อยกว่าเจ็ดสิบสอง **สี่สิบแปด** ชั่วโมง

ให้ถือว่าผู้เชิญชวนหรือนัดหมายให้ผู้อื่นมาร่วมชุมนุมในวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด รวมทั้งผู้ขออนุญาตใช้สถานที่หรือเครื่องขยายเสียงหรือขอให้ทางราชการอำนวยความสะดวกในการชุมนุม เป็นผู้ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะตามวรรคหนึ่ง

หนังสือแจ้งการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา 11 ให้ผู้รับแจ้งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 12 ให้ถือว่า การชุมนุมสาธารณะที่อาจก่อให้เกิดกรณีดังต่อไปนี้เป็นการชุมนุมที่กระทบต่อความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะที่ต้องแจ้งการชุมนุมตามมาตรา 10

(1) ขัดขวางความสะดวกของประชาชนที่จะใช้หรือเข้าออกที่สาธารณะนั้นตามปกติ

(2) ขัดขวางการให้บริการหรือใช้บริการท่าอากาศยาน ท่าเรือ สถานีขนส่งสาธารณะ ระบบการขนส่งสาธารณะ หรือการสื่อสารสาธารณะอื่น

(3) เข้าไปหรือ กีดขวางทางเข้าออกสถานที่ตามมาตรา ๘

มาตรา 13 ในกรณีที่ผู้รับแจ้งเห็นว่าการชุมนุมสาธารณะที่ได้รับแจ้งนั้นขัดต่อมาตรา ๘ ให้ยื่นคำขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งห้ามการชุมนุม

ให้ศาลพิจารณาคำขอเพื่อมีคำสั่งห้ามการชุมนุมตามวรรคหนึ่งเป็นการด่วน คำสั่งของศาลตามมาตรา นี้ให้เป็นที่สุด

มาตรา 14 ให้ผู้ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะซึ่งไม่สามารถแจ้งการชุมนุมได้ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 10 มีหนังสือแจ้งการชุมนุมพร้อมคำขอผ่อนผันกำหนดเวลาดังกล่าวต่อผู้บัญชาการตำรวจนครบาลในกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น แล้วแต่กรณี ก่อนเริ่มการชุมนุม

ให้ผู้รับคำ ขอมีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาคำ ขอผ่อนผันกำหนดเวลา พร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ยื่นคำขอทราบภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ได้รับคำขอ

ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอไม่พอใจผลการพิจารณา ให้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อพิจารณาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งผลการพิจารณาตามวรรคสอง คำสั่งของศาลตามมาตรา นี้ให้เป็นที่สุด

มาตรา 15 การชุมนุมสาธารณะที่ศาลมีคำสั่งห้ามการชุมนุมหรือที่จัดขึ้นหลังจากที่ผู้ยื่นคำขอได้รับหนังสือแจ้งว่าไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะผ่อนผันกำหนดเวลาตามมาตรา 14 หรือที่จัดขึ้นระหว่างรอคำสั่งศาลตามมาตรา 13 หรือมาตรา 14 ให้ถือว่าเป็นการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หมวด 3

หน้าที่ของผู้จัดการชุมนุมและผู้ชุมนุม

มาตรา 16 ผู้จัดการชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) อยู่ร่วมการชุมนุมสาธารณะตลอดระยะเวลาการชุมนุม

(2) ดูแลและรับผิดชอบการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปโดยสงบและปราศจากอาวุธ ภายใต้ขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

(3) ดูแลและรับผิดชอบต่อ การชุมนุมสาธารณะ ไม่ให้เกิดการขัดขวาง เกินสมควรต่อ ประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตลอดจนดูแลและรับผิดชอบต่อผู้ชุมนุมปฏิบัติตามมาตรา 17

(4) ประกาศหน้าที่ของผู้ชุมนุมตามมาตรา 17 และเงื่อนไขหรือคำสั่งด้วยวาจาของผู้รับแจ้งและเจ้าพนักงานตามมาตรา 20 ให้ผู้ชุมนุมทราบและให้ประกาศซ้ำตามระยะเวลาที่ผู้รับแจ้งกำหนด

(5) ให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานตามมาตรา 20 ในการดูแลการชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตาม (2) และ (3)

(6) ไม่ยุยงส่งเสริมหรือชักจูงผู้ชุมนุมเพื่อให้ผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 17 มาตรา 17 ผู้ชุมนุมมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะตามมาตรา 12

(2) ไม่ปิดบังหรืออำพรางตนโดยจงใจมิให้มีการระบุตัวบุคคลได้ถูกต้อง

(3) ไม่นำพาอาวุธเข้าไปในที่ชุมนุม ไม่ว่าจะได้รับอนุญาตให้มีอาวุธนั้นติดตัวหรือไม่

(4) ไม่บุกรุกหรือทำให้เสียหายหรือทำลายด้วยประการใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่น

(5) ไม่ทำให้ผู้อื่นกลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย **ทรัพย์สิน** หรือเสรีภาพ หรือได้รับความเดือดร้อนเกินที่พึงคาดหมายได้ว่าเป็นไปตามปกติและเหตุอันควร

(5/1) ไม่ทำให้ผู้อื่นได้รับความเดือดร้อนเกินที่พึงคาดหมายได้ว่าเป็นไปตามปกติ และเหตุอันควร

(6) ไม่ใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เชิญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายผู้เข้าร่วมชุมนุมหรือผู้อื่น

(7) ไม่ขัดขวางหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการคุ้มครองความสะดวกของประชาชนในการใช้ที่สาธารณะหรือในการคุ้มครองการชุมนุมสาธารณะนั้น

(8) ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งด้วยวาจาของเจ้าพนักงานตามมาตรา 20

มาตรา 18 ในกรณีที่ผู้จัดการชุมนุมมิได้แจ้งว่าจะมีการเดินขบวนหรือเคลื่อนย้าย ผู้ชุมนุมจะเดินขบวนหรือเคลื่อนย้ายการชุมนุมได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจาก**แจ้งล่วงหน้าต่อ**หัวหน้าสถานีตำรวจซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะนั้น**ไม่น้อยกว่ายี่สิบสี่ชั่วโมง**

มาตรา 19 ผู้ชุมนุมต้องเลิกการชุมนุมสาธารณะภายในระยะเวลาที่ผู้จัดการชุมนุมได้แจ้งไว้ต่อผู้รับแจ้ง

ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงก่อนสิ้นสุดระยะเวลาตามวรรคหนึ่ง หากผู้จัดการชุมนุมประสงค์จะจัดให้มีการชุมนุมต่อไป ให้แจ้งขอขยายระยะเวลาการชุมนุมต่อผู้รับแจ้ง

หมวด 4

การคุ้มครองความสะดวกของประชาชนและการชุมนุมสาธารณะและการดูแลการชุมนุม

สาธารณะ

ส่วนที่ 1

การคุ้มครองความสะดวกของประชาชนและการชุมนุมสาธารณะ

มาตรา 20 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าสถานีตำรวจ เป็นเจ้าพนักงานอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะนั้น และอาจแจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะ หรือหน่วยงานประชาสัมพันธ์ของรัฐหรือเอกชนในท้องที่นั้นเพื่อทราบด้วยก็ได้

ในกรณีที่เห็นสมควร ผู้บังคับบัญชาการตำรวจแห่งชาติอาจแต่งตั้งข้าราชการตำรวจเป็นเจ้าพนักงานอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะนั้น แทนเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งก็ได้

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) อำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะอันเป็นสถานที่ชุมนุม
- (2) อำนวยความสะดวกในการจราจรและการขนส่งสาธารณะในบริเวณที่มีการชุมนุมและบริเวณใกล้เคียงเพื่อให้ประชาชนได้รับผลกระทบจากการชุมนุมน้อยที่สุด
- (3) กำหนดเงื่อนไขหรือมีคำสั่งด้วยวิธีใดๆ ให้ผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมปฏิบัติตามเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (1) หรือ (2)

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (2) เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งอาจมีคำสั่งให้ปิดการจราจรได้ แต่ให้กระทำได้เฉพาะในบริเวณอันจำกัดและเพื่อความปลอดภัยของผู้ชุมนุมและประชาชน และต้องหารือกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องก่อน

เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งต้องผ่านการฝึกอบรมให้มี **ทักษะ** ความเข้าใจและอดทนต่อสถานการณ์การชุมนุมสาธารณะ และต้องแต่งเครื่องแบบเพื่อแสดงตนและอาจใช้เครื่องมือควบคุมฝูงชนได้ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา 21 ก่อนและระหว่างการประชุมชุมนุมสาธารณะ ให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติและหน่วยงานประชาสัมพันธ์ของรัฐจัดหรือประสานให้มีการประชาสัมพันธ์เป็นระยะเพื่อให้ประชาชนทราบถึงสถานที่ที่ใช้ในการชุมนุมและช่วงเวลาที่มีการชุมนุมตลอดจนคำแนะนำเกี่ยวกับเส้นทางการจราจรหรือระบบการขนส่งสาธารณะที่จะช่วยให้ประชาชนได้รับผลกระทบจากการชุมนุมน้อยที่สุด

ส่วนที่ 2

การดูแลการประชุมชุมนุมสาธารณะ

มาตรา 22 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่มีการชุมนุมสาธารณะและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าสถานีตำรวจ เป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการประชุมชุมนุมสาธารณะให้เป็นไปตามความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติอาจแต่งตั้งข้าราชการคนหนึ่งเป็นเจ้าพนักงานรับผิดชอบดูแลการชุมนุมสาธารณะดังกล่าวแทนเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งก็ได้

ให้นำความในมาตรา 20 วรรคห้ามาใช้บังคับกับเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่งและวรรคสองโดยอนุโลม

มาตรา 23 ในกรณีที่ได้รับการร้องขอจากผู้จัดการชุมนุม ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 เข้าไปรักษาความปลอดภัยหรืออำนวยความสะดวกแก่ผู้ชุมนุมในสถานที่ชุมนุมและในช่วงเวลาการชุมนุม และให้รายงานผู้บัญชาการตำรวจนครบาลในกรุงเทพมหานครหรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น เพื่อทราบด้วย

มาตรา 24 ในกรณีที่มีการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 หรือผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8 หรือความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) กรณีการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 หรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 19 ให้ประกาศให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมภายในระยะเวลาที่กำหนด

(2) กรณีผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8 มาตรา 16 มาตรา 17 หรือมาตรา 18 ให้ประกาศให้ผู้ชุมนุมแก้ไขกรณีดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด

หากผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามประกาศดังกล่าว ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมสาธารณะนั้น ในระหว่างรอคำสั่งศาลให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 มีอำนาจกระทำการที่จำเป็นตามแผนหรือแนวทางการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบตามข้อเสนอแนะของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนและคุ้มครองการชุมนุมสาธารณะ

แผนหรือแนวทางการควบคุมการชุมนุมสาธารณะที่จะกำหนดขึ้นตามวรรคสอง ให้เจ้าพนักงานหลักเลียงการใช้กำลัง หรือหากไม่สามารถหลักเลียงได้ ให้ใช้กำลังหรือเครื่องมือควบคุมฝูงชนได้เพียงเท่าที่จำเป็น

การดำเนินการของเจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ไม่ตัดสิทธิของผู้อื่นซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการชุมนุมสาธารณะนั้นที่จะร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุม

มาตรา 25 เมื่อได้รับคำขอให้มีคำสั่งให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมสาธารณะให้ศาลพิจารณาคำขอนั้นเป็นการด่วน

ในการพิจารณา หากความปรากฏต่อศาลว่าการชุมนุมสาธารณะนั้นเป็นการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 หรือผู้จัดการชุมนุมหรือผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8 มาตรา 16 มาตรา 17 มาตรา 18 หรือมาตรา 19 แล้วแต่กรณี ให้ศาลมีคำสั่งโดยออกคำ

บังคับให้ผู้ชุมนุมเลิกการชุมนุมสาธารณะหรือยุติการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายภายใน
ระยะเวลาที่ศาลกำหนด

คำสั่งศาลตามมาตรา ๒๒ ให้เป็นที่สิ้นสุด

ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดประกาศคำสั่งศาลตามมาตรา ๒๒ ไว้ในที่แลเห็นได้ง่าย ณ
บริเวณที่มีการชุมนุมสาธารณะนั้น และประกาศโดยวิธีการใด ๆ เพื่อให้ผู้ชุมนุมได้รับทราบด้วย

มาตรา 26 ในกรณีที่ผู้ชุมนุมไม่เลิกการชุมนุมสาธารณะตามคำสั่งศาลให้เจ้าพนักงานตาม
มาตรา 22 ประกาศกำหนดให้พื้นที่บริเวณที่มีการชุมนุมสาธารณะนั้นเป็นพื้นที่ควบคุมและ
ประกาศให้ผู้ชุมนุมออกจากพื้นที่ควบคุมโดยเร็ว และให้รายงานรัฐมนตรีเพื่อทราบ
เมื่อมีการประกาศกำหนดพื้นที่ควบคุมตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้บัญชาการตำรวจนครบาลใน
กรุงเทพมหานคร ผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีมอบหมายให้รับผิดชอบ เป็นผู้
ควบคุมสถานการณ์เพื่อให้มีการเลิกการชุมนุมสาธารณะตามคำสั่งศาล

มาตรา 27 เมื่อพ้นระยะเวลาที่ประกาศให้ผู้ชุมนุมออกจากพื้นที่ควบคุมหากยังมีผู้ชุมนุม
อยู่ในพื้นที่ควบคุม ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดซึ่งหน้า และให้ผู้ควบคุมสถานการณ์ดำเนินการให้
มีการเลิกการชุมนุมโดยให้ผู้ควบคุมสถานการณ์และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้ควบคุม
สถานการณ์มีอำนาจค้นและจับผู้ซึ่งยังอยู่ในพื้นที่ควบคุม ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ใช้หรือมีไว้เพื่อ
ใช้ในการชุมนุมสาธารณะนั้น หรือกระทำการที่จำเป็นตามแผนหรือแนวทางการควบคุมการชุมนุม
สาธารณะตามมาตรา 24

ให้นำความในมาตรา 20 วรรคสี่ ~~ห้า~~ มาใช้บังคับกับผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่งโดย
อนุโลม

มาตรา 28 ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ชุมนุมกระทำการใด ๆ ที่มีลักษณะรุนแรงและอาจเป็น
อันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือทรัพย์สินของผู้อื่นจนเกิดการวุ่นวายขึ้นในบ้านเมือง ให้เจ้า
พนักงานตามมาตรา 22 มีอำนาจสั่งให้ผู้ชุมนุมยุติการกระทำนั้นหากผู้ชุมนุมไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง
ดังกล่าว ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 และผู้ควบคุมสถานการณ์และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้
ควบคุมสถานการณ์มีอำนาจดำเนินการตามมาตรา 26 และมาตรา 27 โดยอนุโลม

ในกรณีที่ผู้ชุมนุมไม่เห็นด้วยกับคำสั่งตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลเพื่อ
พิจารณาภายในสามสิบวันนับแต่วันมีคำสั่ง คำสั่งของศาลตามมาตรา ๒๒ ให้เป็นที่สิ้นสุด

มาตรา 29 ให้เจ้าพนักงานตามมาตรา 20 และมาตรา 22 และผู้ควบคุมสถานการณ์ตาม
มาตรา 27 และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้ควบคุมสถานการณ์ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวล
กฎหมายอาญา

บทกำหนดโทษ

มาตรา 30 ผู้จัดการชุมนุมสาธารณะที่กระทบต่อความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะผู้ใดซึ่งมิได้แจ้งการชุมนุมตามมาตรา 10 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท

มาตรา 31 ผู้ใดจัด เชิญชวน หรือนัดหมายให้ผู้อื่นเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 32 ผู้จัดการชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 16 (1)(2) (3)(4) หรือ (5) หรือผู้ชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 17 (1) (2) (3) (7)หรือ (8)หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งของผู้รับแจ้งหรือเจ้าพนักงานตามมาตรา ๒๐ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท 10

มาตรา 33 ผู้จัดการชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 16 6) หรือผู้ชุมนุมผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 17(4) (5) (5/1) หรือ (6) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 34 ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ผู้ชุมนุมใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นในระหว่างการประชุมชุมนุมสาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 35 ผู้ใดเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท

ผู้ชุมนุมซึ่งออกจากพื้นที่ควบคุมภายในระยะเวลาที่เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ประกาศกำหนดตามมาตรา 26 ไม่ต้องรับโทษสำหรับการกระทำความผิดนั้น

มาตรา 36 ผู้ชุมนุมซึ่งเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 15 และไม่ออกจากพื้นที่ควบคุมภายในระยะเวลาที่เจ้าพนักงานตามมาตรา 22 ประกาศกำหนดตามมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีให้เห็นสมควร ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กำหนดหรือไม่ลงโทษก็ได้

มาตรา 37 ผู้ใดไม่ได้รับมอบหมายจากเจ้าพนักงานตามมาตรา 29 หรือมาตรา 22 หรือจากผู้ควบคุมสถานการณ์ตามมาตรา 26 ให้ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้พาอาวุธเข้าไปในที่ชุมนุม ไม่ว่าจะได้รับอนุญาตให้มีอาวุธนั้นติดตัวหรือไม่ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าอาวุธตามวรรคหนึ่งเป็นอาวุธปืน วัตถุระเบิด หรือวัตถุอื่นใดอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 38 บรรดาทรัพย์สินที่เช่าหรือมีไว้เพื่อใช้ในการชุมนุมสาธารณะที่ยึดได้จากการชุมนุมสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าจะมิผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่

บทเฉพาะกาล

มาตรา 39 การชุมนุมสาธารณะที่กระทบต่อความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะที่จัดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ ให้ดำเนินการต่อไปได้โดยไม่ต้องแจ้งการชุมนุมสาธารณะตามความในหมวด 2 แห่งพระราชบัญญัตินี้ แต่การอื่นให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายปรีดิมนัส มุสิกะนุเคราะห์ เกิดวันที่ 27 มีนาคม พ.ศ.2528 สำเร็จการศึกษานิติศาสตร์บัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ปีการศึกษา 2549 ได้รับประกาศนียบัตรเนติบัณฑิต ปีการศึกษา 2551 และเข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อ พ.ศ.2552