

อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพ  
ของประชาชนตามกฎหมายว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร

เรืออากาศเอกหญิงสรวรัตน์ พูนทวีธรรม

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์  
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
ปีการศึกษา 2554  
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)  
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository(CUIR)  
are the thesis authors' files submitted through the Graduate School.

ARRESTING AND DETAINING AUTHORITY OF THE MILITARY OFFICERS  
AFFECTING THE CIVIL RIGHTS AND LIBERTIES ACCORDING TO  
THE MILITARY BASE SECURITY LAW

Flight Lieutenant Sawarat Poontaveethom

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

อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวที่  
กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายว่าด้วย  
การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร

โดย

เรืออากาศเอกหญิงสรวรรณ์ พูนทวีธรรม

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

---

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทนิติศาสตร์

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ศาสตราจารย์ ดร.ศักดิ์ดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์ ดร.อมรา พงศาพิชญ์)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(รองศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(พลอากาศตรี ชูชาติ บุญชัย)

สวรัตน์ พุนทวิธรรม : อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวที่กระทบต่อ สิทธิเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายว่าด้วย การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร . (ARRESTING AND DETAINING AUTHORITY OF THE MILITARY OFFICERS AFFECTING THE CIVIL RIGHTS AND LIBERTIES ACCORDING TO THE MILITARY BASE SECURITY LAW) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : ศ.ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์ , 120 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาเกี่ยวกับ การรักษาความปลอดภัยสถานที่ ซึ่งเป็นมาตรการ หนึ่งที่มีความสำคัญ ในการรักษาไว้ซึ่งสิ่งที่เป็นความลับ ของทางราชการให้รอดพ้นจากการจารกรรม การก่อวินาศกรรมและการบ่อนทำลายอันส่งผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ

การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารซึ่งเป็นสถานที่ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการรักษา ความมั่นคงของรัฐนั้น แม้จะมีกฎหมายบัญญัติคุ้มครองอยู่และ มีกฎเกณฑ์ของฝ่ายปกครองรองรับ การปฏิบัติก็ตาม แต่กฎหมายและกฎเกณฑ์ของฝ่ายปกครองเหล่านั้นไม่อาจนำมาปรับใช้เพื่อให้ เจ้าหน้าที่ทหารสามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่ได้เอง ทำให้การจับกุมและควบคุมตัวดังกล่าวต้องกระทำตามหลัก กการทั่วไป กล่าวคือ เมื่อมีบุคคลภายนอกเข้ามาในพื้นที่หวงห้ามโดยไม่ได้รับอนุญาตแล้ว ถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิด อาญา ฐานบุกรุก ซึ่งตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจเป็นผู้ดำเนินการจับกุมและควบคุมตัว เมื่อ เจ้าหน้าที่ทหาร ไม่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงาน ฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่กระทำตามกฎหมายฉบับใดแล้ว เจ้าหน้าที่ทหารจึงมีสถานะเป็นเพียง ราษฎร ซึ่งต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เข้ามา เป็นผู้ดำเนินการจับกุมและ ควบคุมตัว ไม่เช่นนั้นก็ต้อง ใช้หลักการป้องกันตนโดย ชอบด้วยกฎหมายดำเนินการจับกุมและ ควบคุมตัวไปก่อน ซึ่งทั้งสองวิธีการนั้นทำให้เกิดปัญหาทั้งต่อการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหาร เอง และต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ได้เสนอแนะให้ มีการแก้ไขพระราชบัญญัติ ว่าด้วยเขตต์ปลอดภัย ในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการคุ้มครองสถานที่ทางทหาร โดยตรง โดยให้เพิ่มเติมบทบัญญัติให้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมสามารถออกกฎกระทรวง แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงาน เพื่อปฏิบัติการ ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ อันจะทำให้ เจ้าหน้าที่ทหารสามารถจับกุมและควบคุมตัว บุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่ทางทหารได้ดังเช่นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อนิสิต.....  
ปีการศึกษา.....2554..... ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

# #5286034134 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : MILITARY OFFICER / SECURITY / ARRESTING AND DETAINING AUTHORITY

SAWARAT POONTAVEETHOM : ARRESTING AND DETAINING AUTHORITY OF THE MILITARY OFFICERS AFFECTING THE CIVIL RIGHTS AND LIBERTIES ACCORDING TO THE MILITARY BASE SECURITY LAW. ADVISOR : PROF.NANTAWAT BORAMANAND, Ph.D., 120 pp.

This thesis aims to study the important measures, related to security of places, to keep the official classification escape from the espionage, terrorism and sabotage which affect the national security.

Directly involve with the national security, the military base is protected by the Act of legislation, the law and the government's regulations ,however, those laws and government's regulations could not be applied for military officer to legally arrest and detain the person who infringes the security's system of the military base. As the result, arrestment and detain in this term have to apply with general principles, when a person access to the forbidden area without permission, this is held to transgression of the Thai Penal Code as trespass. The Criminal Procedure Code specifies that the administrative officers or police officers have the power to arrest, but military officers. This makes military officers' status as civilian, when the person trespass to the military base, military officers have to call the administrative officers or the police officers. Otherwise, military officers have to use simultaneously self-defense principles to do arrestment and detain. However, those measures cause some problems to military base security procedure and to the protection of the civil right and liberty.

This thesis suggests that the Military Safety Zone Act B.E.2478 (1935) which provides direct protection for the military base should be amended by adding the provision which made the Minister of Defense has the capability to issue the ministerial regulations to instate the military officers to be the administrative officer of this Act. Then the military officers can legally arrest and detain the person who infringes the security's system of the military's places as the administrative officers or the police officers in the criminal procedure law.

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

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

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จ ลุล่วงลงได้ด้วย ความกรุณาของท่าน ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่ได้กรุณาให้คำปรึกษา คำแนะนำและความเอาใจใส่ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีเสมอมา

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณท่าน ศาสตราจารย์ ดร.อมรา พงศาพิชญ์ ที่กรุณาสละเวลารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้ข้อเสนอแนะอันมีค่ายิ่งในการจัดทำ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ และ พลอากาศตรี ชูชาติ บุญชัย ที่ได้กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำ อันมีค่าแก่ผู้วิจัย ซึ่งคำแนะนำและข้อคิดเห็นต่าง ๆ ของทุกท่าน เป็นประโยชน์อย่างยิ่งแก่ผู้วิจัย ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สำเร็จลุล่วงลงได้

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณคุณครูและอาจารย์ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาท ทความรู้แก่ผู้วิจัย และขอกราบขอบพระคุณ นาวาอากาศเอกนิพัทธ์ วุฒิธรณฤทธิ และ นาวาอากาศโท สมธวัช น้อยมาก ที่กรุณาตรวจสอบความถูกต้อง และให้คำแนะนำเกี่ยวกับ เนื้อหาในส่วนการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร

ผู้วิจัยขอขอบคุณเพื่อน ๆ พี่ ๆ กรมข่าวทหารอากาศ และสำนักงานพระธรรมนุญ ทหารอากาศ รวมทั้งเพื่อน ๆ พี่ ๆ น้อง ๆ สาขาวิชากฎหมายมหาชน ที่มอบกำลังใจและให้ความช่วยเหลือแก่ผู้วิจัยมาโดยตลอด

เหนือสิ่งอื่นใด ขอขอบพระคุณ คุณพ่อ คุณแม่ พี่ น้อง และเพื่อน ๆ ทุกคน ซึ่งผู้วิจัยไม่อาจกล่าวถึงในที่นี้ได้ทั้งหมด สำหรับกำลังใจและความช่วยเหลือที่ดีเสมอมา

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์และคุณ ค่าทางการศึกษาประการใด ผู้วิจัย ขอมอบเป็นกตเวทิตาคุณแก่บุพการี ครูบาอาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่าน แต่หากวิทยานิพนธ์นี้มีข้อผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
<b>บทที่ 1 บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	2
1.3 สมมติฐานของปัญหา.....	2
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	3
1.5 วิธีการศึกษา.....	3
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	3
<b>บทที่ 2 การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร.....</b>	<b>4</b>
2.1 ความหมายของการรักษาความปลอดภัยสถานที่.....	4
2.1.1 แนวความคิดด้านการรักษาความปลอดภัย.....	5
2.1.2 การรักษาความปลอดภัย.....	9
2.1.3 การรักษาความปลอดภัยสถานที่.....	9
2.2 ความจำเป็นที่จะต้องมีการรักษาความปลอดภัย.....	10
2.3 กฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ใช้ในการรักษาความปลอดภัย	
สถานที่ของทางราชการโดยทั่วไป.....	11
2.3.1 พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ.2528.....	11
2.3.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษา	
ความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552.....	12
2.3.2.1 กำหนดคำนิยาม.....	13
2.3.2.2 กำหนดผู้มีหน้าที่.....	14
2.3.2.3 กำหนดเกี่ยวกับมาตรการการรักษาความปลอดภัยสถานที่.....	14
2.3.2.4 กำหนดมาตรการการดำเนินการกรณีมีการละเมิด	
การรักษาความปลอดภัย.....	16
2.3.3 กฎหมายหรือระเบียบเฉพาะของแต่ละหน่วยงาน.....	17
2.3.3.1 สำนักข่าวกรองแห่งชาติ .....	17
2.3.3.2 ท่าอากาศยานดอนเมือง .....	22

	หน้า
2.4 การรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหาร.....	24
2.4.1 ความจำเป็นในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหาร.....	24
2.4.1.1 ความมั่นคงของรัฐ.....	25
2.4.1.2 หลักการบริการสาธารณะด้านความมั่นคง .....	26
2.4.1.3 ลักษณะเฉพาะของสถานที่ทางทหาร.....	27
2.4.1.3.1 ด้านกายภาพ .....	27
2.4.1.3.2 ด้านเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ.....	29
2.4.1.3.3 มีกฎหมายเฉพาะที่คุ้มครองสถานที่ทางทหาร.....	29
2.4.2 กฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัย สถานที่ของทหาร.....	30
2.4.2.1 กฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการคุ้มครองสถานที่ทางทหาร.....	30
2.4.2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัย ในราชการทหาร พุทธศักราช 2478.....	30
2.4.2.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483.....	31
2.4.2.2 กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่มีเนื้อหาเป็นการคุ้มครองสถานที่ทางทหาร....	32
2.4.2.2.1 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษา ความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 .....	32
2.4.2.2.2 ระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร.....	32
1) กองบัญชาการกองทัพไทย .....	32
2) กองทัพอากาศ.....	33

### บทที่ 3 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจับกุม

และการควบคุมตัว.....	37
3.1 หลักสิทธิเสรีภาพ.....	37
3.1.1 หลักการทั่วไปของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน.....	37
3.1.1.1 ความหมายของสิทธิเสรีภาพ.....	37
3.1.1.2 เหตุผลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ.....	39
3.1.2 ข้อจำกัดของหลักสิทธิเสรีภาพ.....	42
3.1.2.1 วัตถุประสงค์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ.....	43
3.1.2.1.1 เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น.....	43
3.1.2.1.2 เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถ ในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ.....	43
3.1.2.1.3 เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือความสงบเรียบร้อย ของประชาชน.....	44



	หน้า
3.1.2.2	วิธีการและหลักเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ..... 44
3.1.2.2.1	การจำกัดสิทธิเสรีภาพจะกระทำได้อย่างไรโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย..... 44
3.1.2.2.2	ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพไม่ได้ ..... 45
	1) กระทำเพียงเท่าที่จำเป็น..... 45
	1.1) หลักแห่งความสัมฤทธิ์ผล ..... 45
	1.2) หลักแห่งความจำเป็น ..... 45
	1.3) หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ..... 45
	2) กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพไม่ได้..... 46
	3) ต้องมีผลเป็นการทั่วไป..... 46
	4) ต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ..... 46
3.2	การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ..... 47
3.2.1	หลักนิติรัฐ..... 47
3.2.1.1	บรรดาการกระทำทั้งหลายขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารต้องชอบด้วยกฎหมาย..... 48
3.2.1.2	บรรดากฎหมายทั้งหลายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้นจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ..... 48
3.2.1.3	การควบคุมไม่ให้การกระทำของฝ่ายบริหารขัดกฎหมายหรือการควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ..... 48
3.2.2	หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง..... 48
3.2.2.1	หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย..... 50
3.2.2.2	หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ..... 50
3.2.3	ข้อยกเว้นของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง..... 50
3.2.3.1	อำนาจดุลพินิจ..... 51
	3.2.3.1.1 อำนาจผูกพัน (mandatory power)..... 51
	3.2.3.1.2 อำนาจดุลพินิจ (discretionary power)..... 51
3.2.3.2	ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน..... 52
3.2.3.3	นิติกรรมทางปกครองที่ไม่อาจตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ.... 52
3.3	การจับกุมและควบคุมตัว..... 52
3.3.1	การจับกุมและควบคุมตัวต้องกระทำโดยพนักงานเจ้าหน้าที่..... 53
3.3.1.1	กรณีทั่วไป..... 53

	หน้า
3.3.1.2 กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะ.....	59
3.3.2 ผลของการจับกุมและควบคุมตัวโดยผู้ที่มีใช้พนักงานเจ้าหน้าที่.....	61
3.3.2.1 ผู้ที่จะถูกจับสามารถโต้ตอบผู้จับได้.....	61
3.3.2.2 ผู้จะถูกรับสามารถต่อสู้ขัดขวางผู้จับได้.....	62
3.3.2.3 ผู้จับอาจมีความผิดต่อเสรีภาพได้.....	63
3.3.2.4 ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ อาจมีความผิดฐานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ.....	63
3.3.2.5 ผู้ถูกจับมีสิทธิฟ้องหน่วยงานของรัฐ.....	64
3.3.2.6 พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นอันเนื่องมาจากการจับที่ไม่ชอบ รับฟังไม่ได้.....	64
3.3.2.7 การจับโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทำให้การคุมขังต่อเนื่องจากการจับนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	64
3.3.2.8 หากการจับไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีการควบคุมตัวผู้ถูกจับ แม้ผู้ถูกจับหลบหนีจากการควบคุมตัวก็ไม่มีผลผิด.....	65
<b>บทที่ 4 การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่.....</b>	<b>67</b>
4.1 กรณีสถานที่ของทางราชการโดยทั่วไป.....	67
4.1.1 การปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน.....	67
4.1.2 การละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นการกระทำความผิดทางอาญา.....	69
4.1.3 การใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่.....	70
4.1.3.1 การจับกุม.....	71
4.1.3.2 การควบคุมตัว.....	72
4.1.4 การดำเนินการของเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่ต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่.....	72
4.2 กรณีสถานที่ทางทหาร.....	77
4.2.1 การปฏิบัติตามกฎหมาย.....	77
4.2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478.....	78
4.2.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483.....	79
4.2.2 การปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่าง ๆ.....	80

	หน้า
4.2.2.1 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัย แห่งชาติ พ.ศ.2552.....	80
4.2.2.2 ระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร.....	81
<b>บทที่ 5 ปัญหาที่เกิดจากการใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ทหารในการ ดำเนินการด้านการรักษาความปลอดภัยที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของ ประชาชน.....</b>	<b>84</b>
5.1 การไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารดำเนินการจับกุม และควบคุมตัวได้โดยตรง.....	84
5.1.1 สถานะทางกฎหมายของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษา ความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และระเบียบภายในของหน่วยงาน ทหาร.....	84
5.1.2 กฎหมายอื่นที่มีอยู่ในปัจจุบันไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้.....	89
5.1.2.1 กฎหมายที่กล่าวถึงการรักษาความลับในพื้นที่ทางทหาร ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารให้มีสถานะเป็นเจ้าของพนักงาน ตามกฎหมาย.....	89
5.1.2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยใน ราชการทหาร พุทธศักราช 2478.....	89
5.1.2.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483.....	90
5.1.2.2 กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติฉบับอื่นที่กล่าวถึงการรักษา ความปลอดภัยสถานที่มักยกเว้นไม่บังคับถึงกรณีของทหาร.....	91
5.1.2.2.1 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511.....	91
5.1.2.2.2 พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497.....	93
5.1.2.2.3 กรณีบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน).....	95
5.1.2.3 กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงานตาม กฎหมาย ใช้บังคับแต่เฉพาะในกรณีที่มีการประกาศ สถานการณ์ฉุกเฉิน.....	97
5.1.2.3.1 พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457.....	98
5.1.2.3.2 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.....	100
5.2 ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต.....	102
5.2.1 ปัญหาต่อการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหาร.....	102
5.2.1.1 เจ้าหน้าที่ไม่กล้าดำเนินการ.....	102

	หน้า
5.2.1.2 เจ้าหน้าที่อาจถูกฟ้องให้ต้องรับผิดชอบจากการกระทำการตามหน้าที่.....	103
5.2.2 ปัญหาด้านการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน.....	103
5.2.2.1 ผู้ดำเนินการไม่ใช่บุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมาย.....	104
5.2.2.2 ไม่สามารถนำเอากฎหมายที่ใช้ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานมาใช้ได้.....	104
<b>บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....</b>	<b>108</b>
6.1 บทสรุป.....	108
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	110
รายการอ้างอิง.....	113
ภาคผนวก.....	117
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	120

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เนื่องด้วยในปัจจุบัน ประชาคมโลกได้ประสบกับเหตุการณ์การก่อการร้ายหลายครั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเหตุการณ์เมื่อวันที่ 11 กันยายน พ.ศ.2544 ที่ผู้ก่อการร้ายชิงเครื่องบินขับพุงชน อาคาร World Trade Center ในสหรัฐอเมริกา ทำให้ประเทศต่าง ๆ ได้ตระหนักถึงภัยคุกคามของการก่อการร้ายที่ส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นในมาตรการการรักษาความมั่นคง และมาตรการการรักษาความปลอดภัยของรัฐ ประเทศไทยเองแม้จะไม่ใช้ประเทศเป้าหมายโดยตรงของการก่อการร้าย แต่จากเหตุการณ์การก่อการร้ายในเขตเมืองในหลาย ๆ ประเทศ เช่น การวางระเบิดสถานีรถไฟที่กรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ การวางระเบิดไนต์คลับที่บาห์ลี และโรงแรม เจ.ดับบลิว แมริออท และ ริตซ์- คาร์ลตัน ที่กรุงจาการ์ตา ประเทศอินโดนีเซีย และประเทศไทย ก็ประสบกับเหตุ การก่อความไม่สงบทั้งในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ และการก่อความไม่สงบจากการเคลื่อนไหวทางการเมือง เช่น การวางระเบิดบริเวณธนาคาร และห้างสรรพสินค้า ทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงและการรักษาความปลอดภัย เริ่มต้นตัวในการเพิ่มความเข้มงวดกวดขันการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของตนมากยิ่งขึ้นกว่าในอดีต ดังจะเห็นได้จาก “นโยบายความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2550 – 2554” ที่ได้กล่าวถึงภัยคุกคามดังกล่าวไว้ว่า **“... องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและการก่อการร้ายสากลได้พัฒนารูปแบบและวิธีการปฏิบัติที่ซับซ้อนมากขึ้น เพื่อหลบเลี่ยงการพิสูจน์ทราบ และการปราบปรามจากฝ่ายเจ้าหน้าที่ องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและกลุ่มก่อการร้ายสากล ยังมีเครือข่ายการดำเนินการอย่างเป็นระบบและทันสมัย ไม่ว่าจะในระดับโลกหรือในระดับภูมิภาค เงินรายได้จากอาชญากรรมข้ามชาติโดยเฉพาะการลักลอบค้า ยาเสพติด การค้าอาวุธสงคราม การค้ายาเสพติด การฟอกเงิน และการปลอมแปลงเอกสาร สามารถหล่อเลี้ยงเป็นทุนสนับสนุนปฏิบัติการของกลุ่มก่อการร้ายสากลได้ ที่สำคัญปัญหายังเกี่ยวข้องกับหลายประเทศ ประเทศใดประเทศหนึ่งไม่สามารถที่จะแก้ไขปัญหาได้เพียงลำพัง กรณีของประเทศไทยแม้ยังไม่ตกเป็นเป้าหมายโดยตรงของกลุ่มก่อการร้ายสากล แต่กลุ่มก่อการร้ายสากลได้ใช้ประเทศไทยเป็นพื้นที่โจมตีฝ่ายตรงข้ามหลายครั้ง นอกจากนี้ยังมีปัจจัยเกื้อหนุนการปฏิบัติการของกลุ่มก่อการร้ายและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ประเภทต่างๆ อาทิ นโยบายเปิดกว้างด้านการท่องเที่ยว ความสะดวกของการเดินทางข้ามพรมแดน ปราบปรามการฉ้อโกงภัยคุกคามเหล่านี้มีผลกระทบต่อสังคมและวิถีชีวิต เป็นการฉุดรั้งความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและสังคมโดยรวม<sup>1</sup>...”** ซึ่งจะทำให้เห็นได้ว่า รัฐบาลมีได้นิ่งนอนใจต่อปัญหาภัยคุกคามสมัยใหม่ดังกล่าว และเล็งเห็นแล้วว่า ปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้หาใช่เรื่องไกลตัวแต่อย่างใดไม่ ในทางกลับกัน กลับ เป็นปัญหาที่ต้องเร่ง รััดให้มีการวางแผนและกำหนดมาตรการเพื่อแก้ไขและรองรับสถานการณ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคต

<sup>1</sup> นโยบายความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2550 - 2554

หน่วยงานทางทหาร เป็นหน่วยงานที่มีภารกิจเกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงของรัฐ และเป็นจุดยุทธศาสตร์ที่สำคัญ มีอาวุธยุทโธปกรณ์ต่าง ๆ ที่ใช้ในการสงคราม ไม่ว่าจะเป็น อาวุธปืน อาวุธระเบิด รถถัง เครื่องบิน ฯลฯ และมีข้อมูลทางทหารซึ่งเป็นความลับอยู่มาก จึงเป็นพื้นที่ที่มีความเสี่ยงและอาจเป็นเป้าหมายของผู้ก่อความไม่สงบ ทั้งในด้านการจารกรรมข้อมูลทางทหาร การบุกรุกเข้ามาในพื้นที่ทหารเพื่อลักเอาอาวุธ หรือยานพาหนะต่าง ๆ ไปใช้เพื่อการก่อการร้ายหรือการก่อความไม่สงบ เป็นต้น ซึ่งในปัจจุบัน หน่วยงานทางทหารต่างประสบกับปัญหาการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยจากบุคคลภายนอก ที่เข้ามาในพื้นที่ที่มีการหวงห้ามไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตอยู่บ่อยครั้ง และการดำเนินการ จับกุมและควบคุมตัวบุคคล ผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยของหน่วยงานทางทหารที่ผ่านมา นั้น ยังคงมี ความล่าช้า และความไม่แน่นอนในการปฏิบัติอยู่ ทำให้เจ้าหน้าที่ทหารขาดความมั่นใจในการดำเนินการเบื้องต้นต่อบุคคลภายนอก ผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย และอาจมีการดำเนินการต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นได้

การศึกษาเกี่ยวกับอำนาจ ของเจ้าหน้าที่ทหาร ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอก ผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่ทางทหาร จะทำให้ทราบถึง หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ปัญหาต่าง ๆ ในทางปฏิบัติ และแนวทางแก้ไขปัญหา อันจะเป็นประโยชน์ทั้งต่อฝ่ายเจ้าหน้าที่ ทหาร และต่อฝ่ายประชาชนผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย โดยในแง่ของทางราชการ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจะเกิดความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ เนื่องจากมีกฎหมาย ให้อำนาจในการปฏิบัติไว้ อันจะทำให้เจ้าหน้าที่ทราบว่าตนมีอำนาจเพียงใด เป็น การ ป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ถูกฟ้องดำเนินคดี อันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ ส่วนในแง่ของประชาชนก็จะได้รับการปฏิบัติต่อตนโดยผู้ที่มีสถานะเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย ซึ่งต้องกระทำการภายใต้กรอบอำนาจที่กฎหมายกำหนด และต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติต่าง ๆ ของกฎหมายที่ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพได้ในทางหนึ่ง

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาว่ากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ไม่ได้กำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกผู้ละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่จริงหรือไม่ ?
2. เพื่อศึกษาว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอก ผู้ละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ในปัจจุบัน เป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ อย่างไร?
3. เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ปัญหาที่ถูกต้อง เหมาะสม

## 1.3 สมมติฐานของปัญหา

การรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นมาตรการที่สำคัญยิ่ง ในการรักษาสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ แต่การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารซึ่งเป็นสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงของรัฐนั้น แม้จะมีกฎหมายบัญญัติคุ้มครองอยู่และมีกฎเกณฑ์ของฝ่ายปกครองรองรับ

การปฏิบัติก็ตาม แต่ กฎหมายและกฎเกณฑ์ของฝ่ายปกครองเหล่านั้นไม่อาจนำมาปรับใช้เพื่อให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่ละเมิดระบบกา รักษาความปลอดภัย สถานที่ได้เอง ทำให้การจับกุมและควบคุมตัวดังกล่าวต้องกระทำตามหลักการทั่วไป กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ทหารต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ดำเนินการจับกุมและควบคุมตัว หรือใช้การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวไปก่อน ซึ่งต้องวิธีการนั้นทำให้เกิดปัญหาทั้งต่อการ ดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหาร และต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของประชาชน จึงสมควรทำการศึกษากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันว่าสมควรมีการแก้ไขหรือ จำต้องมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่หรือไม่

#### 1.4 ขอบเขตของการวิจัย

1. ศึกษาหลักกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในแง่มุมของกฎหมายมหาชน
2. ศึกษาตัวบทกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติ แนวทางการปฏิบัติของหน่วยงานทางทหารที่ใช้ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ในปัจจุบัน

#### 1.5 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary research) โดยมีวิธีการดำเนินการ ดังนี้

1. ศึกษาจากเอกสารทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับหลักกฎหมายปกครอง เกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐ
2. ศึกษาตัวบทกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติ แนวทางการปฏิบัติที่หน่วยงานทางทหารใช้ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ได้ทราบถึงหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
2. ได้ทราบถึงสถานะและผลทางกฎหมายของระเบียบที่ใช้บังคับภายในฝ่ายปกครอง
3. ได้ทราบถึงปัญหาของการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารในปัจจุบัน
4. ได้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขปัญหาที่ถูกต้อง เหมาะสม ซึ่งอาจนำไปใช้แก้ปัญหาได้ต่อไปในอนาคต

## บทที่ 2

### การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร

ในทางวิชาการรัฐศาสตร์ องค์ประกอบหรือปัจจัยที่ทำให้เกิดรัฐมี 4 ประการ ได้แก่ ประชากร (population) ดินแดนหรืออาณาเขต (territory) รัฐบาล (government) และอำนาจอธิปไตย (sovereignty) หน้าที่ของรัฐประการสำคัญคือหน้าที่ในกิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยของชาติ ซึ่งจะทำให้ชาติมีความเป็นอิสระปราศจากการถูกคุกคามและรุกรานจากประเทศอื่น หรือถูกละเมิดอำนาจอธิปไตยจากภายนอก รัฐจึงต้องสร้างกองทัพหรือกองกำลังป้องกันชาติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาเอกราชของชาติ<sup>1</sup>

การที่รัฐจะดำรงความเป็นรัฐอยู่ได้นั้น รัฐต้องจัดให้มีกำลังทหาร เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ ปกป้องดินแดนอาณาเขตของรัฐให้รอดพ้นจากการรุกรานของรัฐอื่น และ ปกป้องเอกราชของชาติให้ดำรงอยู่ เพื่อให้รัฐสามารถใช้อำนาจอธิปไตยภายในรัฐของตนได้โดยไม่ตกอยู่ภายใต้อาณัติของรัฐอื่น ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเกี่ยวกับแนวนโยบายด้านความมั่นคงของรัฐไว้ใน มาตรา 77 ดังนี้

“มาตรา 77 รัฐต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราช อธิปไตย และบูรณภาพแห่งเขตอำนาจรัฐ และต้องจัดให้มีกำลังทหาร อาวุธยุทโธปกรณ์ และเทคโนโลยีที่ทันสมัยจำเป็น และเพียงพอ เพื่อพิทักษ์รักษาเอกราช อธิปไตย ความมั่นคงของรัฐ สถาบันพระมหากษัตริย์ ผลประโยชน์แห่งชาติ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ”

ด้วยเหตุดังกล่าว สถาบันทหารจึงมีภารกิจหลักใน การรักษาความมั่นคง ของรัฐ ซึ่งการที่จะสามารถบรรลุภารกิจดังกล่าวได้นั้น หน่วยงานของทหารเองก็ต้องมีความพร้อมและมีศักยภาพที่เพียงพอเพื่อปฏิบัติภารกิจด้วย การรักษาความปลอดภัยแก่ส สถานที่ทางทหารจึงเป็นส่วนสำคัญส่วนหนึ่งของปฏิบัติการทางทหารที่จะทำให้บุคคล เอกสาร สถานที่ทางทหาร รวมทั้งความลับของทางราชการ ปลอดภัยจากการโจรกรรม การก่อวินาศกรรม และการบ่อนทำลายจากผู้ที่ไม่ประสงค์ดี เพื่อให้การปฏิบัติการทางทหารดังกล่าวมีประสิทธิภาพอยู่ตลอดเวลา

#### 2.1 ความหมายของการรักษาความปลอดภัยสถานที่

สิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ อาคารสถานที่ ทรัพย์สินอันมีค่าของรัฐ แหล่งพลังงาน สาธารณูปโภค และสิ่งอำนวยความสะดวกที่จำเป็นแก่การดำรงชีพของประชาชน ตลอดจนจนประมุข และบุคคลสำคัญของรัฐ ถือเป็นปัจจัยสำคัญ ทั้งในทางการเมือง การทหาร เศรษฐกิจ และสังคม

---

<sup>1</sup> ตำรึ บุนนันท, ความรู้เบื้องต้นทางรัฐศาสตร์และกฎหมายมหาชน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548) , หน้า 16 , 67.



ของชาติ และเป็นเป้าหมายสำคัญในการจารกรรม การก่อวินาศกรรม และการโจรกรรม รวมทั้งการประทุษร้ายจากฝ่ายตรงข้ามซึ่งอาจจะเป็นศัตรูโดยเปิดเผยหรือไม่เปิดเผย เพื่อทำลายหรือบั่นทอนสมรรถภาพและขีดความสามารถ ในการธำรงรักษาเอกราช ค ความมั่นคง และผลประโยชน์แห่งชาติ หน่วยงานของรัฐจึงจำเป็นต้องวางมาตรการการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่เพื่อป้องกันและพิทักษ์รักษาปัจจัยสำคัญดังกล่าวของชาติให้ปลอดภัย หรือขัดขวางหน่วงเหนี่ยวการดำเนินการของฝ่ายตรงข้ามมิให้ได้ผลหรือได้ผลน้อยที่สุด<sup>2</sup>

อนึ่ง การที่จะทำความเข้าใจถึงความหมายของการรักษาความปลอดภัยสถานที่นั้น จำต้องศึกษาแนวคิดทางด้านวิชาการของการรักษาความปลอดภัยสถานที่เสียก่อน ดังนี้

### 2.1.1 แนวความคิดด้านการรักษาความปลอดภัย

ในทางวิชาการทหารนั้น การรักษาความปลอดภัย ถือเป็นการต่อต้านการข่าวกรองเชิงรับ อันเป็นส่วนหนึ่งของ “งานด้านข่าวกรอง” ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในปัจจุบันว่า การดำเนินการต่าง ๆ เพื่อรักษาความมั่นคงของชาติจะสำเร็จลุล่วงได้ จำต้องอาศัยการดำเนินการด้านข่าวกรอง

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ข่าว” หมายถึง คำบอกเล่าเรื่องราวซึ่งโดยปรกติมักเป็นเรื่องเกิดใหม่หรือเป็นที่สนใจ , คำบอกกล่าว, คำเล่าลือ และได้ให้ความหมายของคำว่า “ข่าวกรอง” ว่าหมายถึง ข่าวที่ได้ตรวจสอบหลักฐานแล้วว่า เป็นข่าวที่เชื่อถือได้

พจนานุกรมศัพท์ทหาร ให้คำนิยามของข่าวกรอง (intelligence) ว่าคือ

- ผลผลิตที่ได้จากการรวบรวม การดำเนินการวิธี การสนธิ การวิเคราะห์ การประเมินค่า และการตีความข่าวสารที่หามาได้ ซึ่งเกี่ยวกับต่างประเทศหรือพื้นที่ต่าง ๆ
- ข่าวสารและความรู้เกี่ยวกับฝ่ายตรงข้าม ซึ่งได้จากการสังเกต การปฏิบัติการ การวิเคราะห์ หรือความเข้าใจ

พลเอก จูไท แสงทวีป ได้ให้ความหมายของคำว่า “การข่าวกรอง” ว่าหมายถึง ศิลปะในการเสนอความรู้ และการคาดการณ์ให้กับผู้กำหนดนโยบายหรือผู้บังคับบัญชา เพื่อให้สามารถตัดสินใจได้ถูกต้องและหมายถึง การรวบรวมข้อเท็จจริง วิเคราะห์ข้อเท็จจริง ประเมินค่าข่าว โดยการข่าวกรองจะต้องทำอย่างต่อเนื่อง ทันทเวลา และที่สำคัญเหนืออื่นใดก็คือ ข่าวนั้นต้องมีประโยชน์<sup>3</sup>

ส่วนพระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ.2528 มาตรา 3 ได้ให้คำนิยามของ “การข่าวกรอง” ว่าหมายถึง การดำเนินการเพื่อให้ทราบถึงความมุ่งหมาย กำลัง ความสามารถและความเคลื่อนไหว รวมทั้งวิถีทางของต่างชาติหรือองค์การก่อการร้าย ที่อาจกระทำการอันเป็นการ

<sup>2</sup> กรมข่าวทหารบก, คู่มือการใช้ระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2517 (กรุงเทพมหานคร : กรมข่าวทหารบก, 2534) , หน้า 66.

<sup>3</sup> จูไท แสงทวีป. สงครามจารกรรม. ม.ป.ท., ม.ป.ป., หน้า 10. อ้างใน อนันต์ เพชรใหม่ , พล ศรีทโย, สุทธิ บุญมี, ธนเกียรติ วัฒนศิลป์ และ เศรษฐรัช ธรเสนา. “ การดำเนินงานด้านการข่าว ” และ “ เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ” มาใช้กับสำนักงาน ป.ป.ช. (กรุงเทพมหานคร : สำนักวิจัย สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, 2552) , หน้า 8.

กระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งชาติ ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐบาลนำมาประกอบการพิจารณาในการกำหนดนโยบายแห่งชาติ

การข่าวกรอง ไม่มีหลักฐานยืนยันชัดเจนแน่นอนว่าเกิดขึ้นเมื่อใด แต่จากการศึกษาจากหลักฐานทางประวัติศาสตร์แล้ว เป็นที่ยอมรับว่า การข่าวกรองและการต่อต้านการข่าวกรอง เกิดขึ้นประมาณกว่า 500 ปี ก่อนคริสต์ศักราช โดยตัวอย่างที่นักวิชาการการทหารมักนำมาใช้อ้างอิงคือ คำกล่าวที่ว่า “รู้เขา รู้เรา รบร้อยครั้ง ชนะร้อยครั้ง” ของ ซุนซู่ หรือ ซุนวู นักการทหารของจีน ที่ได้รับการยกย่องว่าเป็นผู้ที่สามารถรบชนะข้าศึกได้ทุกครั้ง โดย ซุนซู่ มี “ความรู้ล่วงหน้า” เกี่ยวกับรายละเอียดต่าง ๆ ของข้าศึกว่ามีจำนวนเท่าใด ทหารเป็นประเภทใด มีขวัญกำลังใจเพียงใด มีจุดอ่อนจุดแข็งอย่างไร และข้าศึกวางแผนจะทำสิ่งใดต่อไป เป็นต้น และนำมาใช้เป็นประโยชน์ในการวางแผนการรบของฝ่ายตน

งานด้านข่าวกรองได้รับการพัฒนาเรื่อยมา และยิ่งทวีความสำคัญมากขึ้นภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 ที่ประเทศต่าง ๆ เล็งเห็นถึงความสำคัญของการข่าวกรองและได้มีการพัฒนาบุคลากรและเทคโนโลยีต่าง ๆ เพื่อนำมาใช้หาข่าว โดยตัวอย่างที่ดีที่แสดงให้เห็นถึงประสิทธิภาพของการดำเนินงานด้านการข่าวสมัยใหม่ ที่มีผลต่อการปฏิบัติการทางทหาร เช่น กรณีที่ญี่ปุ่นประสบความสำเร็จในการใช้กำลังทางอากาศโจมตีฐานทัพเรือของสหรัฐอเมริกา ที่เพิร์ลฮาร์เบอร์ มลรัฐฮาวาย เมื่อวันที่ 7 ธันวาคม 2484 ในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งความสำเร็จดังกล่าว เกิดจากความสามารถของฝ่ายการข่าวกรองของญี่ปุ่นที่สามารถรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ ได้อย่างละเอียดครบถ้วน โดยนักการทหารของญี่ปุ่นทราบว่า ฐานทัพเรือเพิร์ลฮาร์เบอร์ เป็นภัยต่อญี่ปุ่น เนื่องจากฐานทัพเรือนี้มีศักยภาพและ มีบทบาทสำคัญในภูมิภาคแปซิฟิกโลกตะวันออก ญี่ปุ่นจึงได้ดำเนินการข่าวต่อฐานทัพเรือ เพิร์ลฮาร์เบอร์ ล่วงหน้าก่อนประกาศสงครามเป็นเวลากว่า 2 ปี โดยการจัดนายทหารกองทัพอากาศเรือโท เข้าไปหาข่าว โดย เข้าไปในตำแหน่งรองกงสุลของญี่ปุ่นประจำฮาวาย เจ้าหน้าที่ผู้นี้ได้ทำการรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ และเสนอแนะ กองทัพญี่ปุ่นให้ทำการโจมตีฐานทัพเรือเพิร์ลฮาร์เบอร์ ในปลายฤดูมรสุม ตอนเช้าตรู่ ของวันหยุดสุดสัปดาห์และเป็นวันข้างแรม เพราะในฤดูปลายมรสุม คลื่นลมค่อนข้างเจ็ย บสงบ และในตอนเช้าตรู่ของวันหยุดสุดสัปดาห์ ทหารเรืออเมริกันจะนิยมออกไปเที่ยวและนำเรือกลับฐานทัพเรือเพื่อพักผ่อนในวันสุดสัปดาห์ และจะนอนตื่นสายเป็นประจำ สำหรับ ที่เลือกวันข้างแรม เนื่องจาก ระดับน้ำในทะเลจะลดลง และทำให้เรือที่จอดอยู่ในอ่าวมีความเป็นกลุ่มหนา แน่นมากยิ่งขึ้น อันจะทำให้การโจมตีทางอากาศสามารถทำลายเป้าหมายได้มากที่สุด เป็นต้น

จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า “ข่าวกรอง” (intelligence) ก็คือ ความรู้เกี่ยวกับข้อมูลต่าง ๆ ของฝ่ายอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายที่เป็นมิตร เป็นกลาง หรือเป็นศัตรู ที่นำเอามาใช้เพื่อประโยชน์ทั้งในการวางแผนการรบและในการป้องกันประเทศ โดยการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งข่าวกรองนั้น เรียกว่า “การข่าวกรอง” ซึ่งการปฏิบัติงานข่าวกรองโดยทั่วไปนั้น จะมีการดำเนินการข่าวกรองออกเป็น 2 ลักษณะ คือ

- **ข่าวกรองเชิงรุก (positive intelligence)** เป็นการดำเนินงานข่าวกรองในลักษณะแสวงหา และรวบรวมข่าวสารการข่าวกรองของชาติต่าง ๆ ทั้งที่เป็นมิตร เป็นกลาง หรือเป็นฝ่ายตรงข้าม

- **ข่าวกรองเชิงรับ (negative intelligence) หรือการต่อต้านการข่าวกรอง (Counter Intelligence)** เป็นการดำเนินงาน ข่าวกรองในลักษณะการต่อต้าน (counter) หรือตอบโต้การแสวงหา และรวบรวมข่าวสารการข่าวกรองของต่างชาติ หรือศัตรู หรือฝ่ายตรงข้าม ที่มุ่งจารกรรม วิทยาศาสตร์ หรือบ่อนทำลายต่อเป้าหมายของฝ่ายเรา สามารถแบ่ง มาตรการการดำเนินงานออกเป็น 2 มาตรการ ได้แก่ มาตรการเชิงรุก (active/offensive Measure) และ มาตรการเชิงรับ (passive/defensive measure) ซึ่งจะได้อธิบายโดยละเอียดต่อไป

ทั้งนี้ เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า การดำเนินงานด้านการข่าว จะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ “การข่าวกรอง” ต้องกระทำควบคู่ไปกับ “การต่อต้านการข่าวกรอง” เสมอ<sup>4</sup> ดังจะเห็นได้จากตำรา พิชัยสงครามของจีนที่ แสดงให้เห็นถึงความสำคัญของ การข่าวกรองและการต่อต้านการข่าวกรองไว้เป็นอย่างมาก<sup>5</sup>

กระทรวงกลาโหม ได้ให้ความสำคัญต่อการข่าวกรองและการต่อต้านการข่าวกรอง มาโดยตลอด ดังจะเห็นได้จาก นโยบายของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ที่ให้กระทรวงกลาโหมปรับปรุงและพัฒนากระบวนการข่าวให้ทันสมัย มีประสิทธิภาพ ทั้งในระดับยุทธศาสตร์ ยุทธการ และยุทธวิธี ให้ผู้บังคับบัญชาสามารถพิจารณาตกลงใจสั่งการได้อย่างถูกต้องทันเวลา โดยจัดให้มีระบบเฝ้าตรวจและแจ้งเตือนภัยล่วงหน้า การต่อต้านข่าวกรอง และการสนธิขีดความสามารถของแต่ละเหล่าทัพอย่างมีประสิทธิภาพ

ในส่วนของการต่อต้านการข่าวกรองนั้น พจนานุกรมศัพท์ทหาร ให้คำนิยามของ การต่อต้านข่าวกรอง (counter intelligence) ว่าหมายถึง การรวบรวมข่าวสาร และการดำเนินกิจกรรมเพื่อการป้องกัน การจารกรรม กิจกรรมข่าวกรองอื่น ๆ การก่อวินาศกรรม หรือการลอบสังหารที่ดำเนินการโดยหรือในนามของรัฐบาลหรือหน่วยงานต่างประเทศ องค์กรต่างประเทศ ชาวต่างประเทศหรือการก่อการร้ายสากล

ตามพระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ.2528 มาตรา 3 บัญญัติให้ “การต่อต้านการข่าวกรอง” หมายความว่า การดำเนินการเพื่อต่อต้านการกระทำของต่างชาติหรือองค์การก่อการร้ายที่มุ่งหมายจะให้ได้ไปซึ่งความลับของชาติ หรือทำลายความมั่นคงแห่งชาติ โดยการจารกรรม การบ่อนทำลาย การก่อวินาศกรรม และการก่อการร้าย<sup>6</sup>

<sup>4</sup> สรุปลงมาจาก กรมข่าวทหารอากาศ, เอกสารประกอบการบรรยายสายวิชาการการข่าวกรอง วิชาความรู้เบื้องต้นทางการข่าวกรอง (กรุงเทพมหานคร : กรมข่าวทหารอากาศ, 2547) , หน้า 1 - 24.

<sup>5</sup> วล วัชรจิตบรร, พิชัยสงคราม (THE ART OF WAR), (พิชญโลก : โรงพิมพ์ตระกูลไทย , 2546) , หน้า 57 - 70.

<sup>6</sup> ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ .ศ. 2552 ให้คำนิยามของการจารกรรม การก่อวินาศกรรม การบ่อนทำลาย และการก่อการร้าย ไว้ ดังนี้

การต่อต้านการข่าวกรองมีวัตถุประสงค์โดยทั่วไป (general objective of counter intelligence) เพื่อพิทักษ์ข่าวสาร กำลังพล อาวุธยุทโธปกรณ์ และที่ตั้งทางทหาร ให้พ้นจากการจารกรรม การก่อวินาศกรรม และการบ่อนทำลายของต่างชาติ และบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่เอาใจออกห่าง หรือขาดความจงรักภักดี ซึ่งเป็นภัยคุกคามต่อความปลอดภัยของกองทัพและต่อความมั่นคงของชาติ<sup>7</sup>

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การต่อต้านการข่าวกรอง เป็นการดำเนินงาน ในระบบ “ข่าวกรองเชิงรับ” หรือทางปฏิเสธ (negative intelligence) ซึ่งสามารถแบ่งการปฏิบัติออกได้ เป็น 2 มาตรการ คือ<sup>8</sup>

- มาตรการเชิงรุก (offensive measures) ได้แก่ การสืบค้น ป้องกัน ชัดขวาง และทำลายระบบข่าวกรองของต่างชาติ หรือฝ่ายตรงข้าม ในพื้นที่ของฝ่ายเรา เพื่อให้ข่าวสาร กำลังพล อาวุธยุทโธปกรณ์ และที่ตั้งทางทหารของเรารอดพ้นจากการจารกรรม การก่อวินาศกรรม และการบ่อนทำลายของต่างชาติ กลุ่มบุคคล ผู้ทรยศ ตลอดจนผู้ที่มีเจตนามุ่งร้ายต่อความมั่นคงของชาติ

- มาตรการเชิงรับ (defensive measures) ได้แก่ การกำหนดมาตรการเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยต่าง ๆ เช่น การรักษาความปลอดภัยทางเอกสาร บุคคล สถานที่ ซึ่ง อาจจะกำหนดขึ้น ในรูปของ ระเบียบ คำสั่งต่าง ๆ เช่น ระเบียบ สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ระเบียบว่าด้วยการรักษาความลับของทางราชการ พ.ศ.2544 หรือเป็นมาตรการหรือวิธีปฏิบัติปลีกย่อยต่าง ๆ ที่กำหนดและรับผิดชอบโดยหัวหน้าส่วนราชการนั้น ๆ

“การจารกรรม” หมายความว่า การกระทำใด ๆ โดยทางลับเพื่อให้ได้ล่วงรู้หรือได้ไปหรือส่งสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการให้แก่ผู้ไม่มีอำนาจหน้าที่ หรือผู้ที่ไม่มีความจำเป็นต้องทราบโดยมีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นผลร้าย ต่อความมั่นคงแห่งชาติหรือความสงบเรียบร้อยภายใน หรือระบอบการปกครอง หรือเสถียรภาพของรัฐบาล หรือกระทำเพื่อประโยชน์แก่รัฐต่างประเทศ หรือเพื่อประโยชน์ส่วนบุคคล

“การก่อวินาศกรรม” หมายความว่า การกระทำใด ๆ เพื่อทำลาย ทำความเสียหายต่อทรัพย์สิน วัสดุ ข้อมูลข่าวสาร อาคาร สถานที่ ยุทโธปกรณ์ ยานพาหนะ สิ่งอำนวยความสะดวก หรือรบกวน ชัดขวาง แก้ไข เปลี่ยนแปลง หน่วงเหนี่ยวระบบการปฏิบัติงานใด ๆ รวมทั้งการประทุษร้ายต่อบุคคล ซึ่งทำให้เกิดความปั่นป่วน หรือความเสียหายทางการเมือง การทหารการเศรษฐกิจ และสังคมจิตวิทยา หรือทางหนึ่งทางใด

“การบ่อนทำลาย” หมายความว่า การกระทำใด ๆ ที่มุ่งก่อให้เกิดความแตกแยกความปั่นป่วน ความกระด้างกระเดื่อง ซึ่งนำไปสู่การก่อความไม่สงบ หรือความอ่อนแอภายในชาติในทางการเมือง การทหาร การเศรษฐกิจ และสังคมจิตวิทยา หรือทางหนึ่งทางใด ซึ่งทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงระบอบหรือล้มล้างสถาบันการปกครองของประเทศ หรือเพื่อทำลายความจงรักภักดีของประชาชนต่อสถาบันชาติ หรือเพื่อประโยชน์แก่รัฐต่างประเทศ

“การก่อการร้าย” หมายความว่า การกระทำใด ๆ ที่สร้างความปั่นป่วนให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัว หรือเพื่อขู่เข็ญหรือบีบบังคับรัฐบาล หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตหรือทรัพย์สินที่สำคัญ

<sup>7</sup> กรมข่าวทหารอากาศ, เอกสารประกอบการบรรยายสายวิชาการการข่าวกรอง วิชา การต่อต้านการข่าวกรอง (กรุงเทพมหานคร : กรมข่าวทหารอากาศ, 2547), หน้า 3.

<sup>8</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 1.

### 2.1.2 การรักษาความปลอดภัย

จากที่ได้กล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่า “การรักษาความปลอดภัย” เป็นส่วนหนึ่งของการต่อต้านการข่าวกรอง โดยเป็นมาตรการเชิงรับ ที่นำมาใช้เพื่อพิทักษ์รักษาสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ไม่ว่าจะเป็นข้อมูล ทรัพย์สิน บุคลากร ให้รอดพ้นจากการจารกรรม การก่อวินาศกรรม การบ่อนทำลาย หรือการดำเนินการอื่นใดโดยบุคคลหรือกลุ่มบุคคลผู้ไม่ประสงค์ดีต่อรัฐ โดยส่วนใหญ่หัวหน้าส่วนราชการ มักกำหนดเป็นมาตรการในการรักษาความปลอดภัยไม่ว่า จะเป็นในรูปของระเบียบ คำสั่ง หรือแนวทางการปฏิบัติอื่นใดให้เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานนั้น ๆ ปฏิบัติ

นิยามของ “การรักษาความปลอดภัย” ปรากฏในระเบียบ สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ข้อ 4 ดังนี้

“ในระเบียบนี้

“การรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ” หมายความว่า มาตรการและการดำเนินการที่กำหนดขึ้นเพื่อพิทักษ์รักษาและคุ้มครองป้องกันสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ตลอดจนหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ และทรัพย์สินมีค่าของแผ่นดิน ให้พ้นจากการรั่วไหล การจารกรรม การก่อวินาศกรรม การบ่อนทำลาย การก่อการร้าย การกระทำที่เป็นภัยต่อความมั่นคงและผลประโยชน์แห่งรัฐ และการกระทำอื่นใดที่เป็นการเปิดเผยสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ”

ซึ่งใน ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ฉบับดังกล่าว ได้วางข้อกำหนด ที่เป็นมาตรการรักษาความปลอดภัยให้เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐถือปฏิบัติ ไว้หลายประการ และได้กำหนดมาตรการสำหรับการรักษาความปลอดภัยเฉพาะเรื่องไว้ด้วย ได้แก่

- การรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับบุคคล (หมวด 4)
- การรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ (หมวด 5)
- การรักษาความปลอดภัยในการประชุมลับ (หมวด 6)

### 2.1.3 การรักษาความปลอดภัยสถานที่

การรักษาความปลอดภัยสถานที่ เป็นส่วนหนึ่งของการรักษาความปลอดภัย โดยเป็นมาตรการที่กำหนดขึ้นเพื่อพิทักษ์รักษาให้ความปลอดภัยแก่ที่สงวน อาคารสถานที่ของส่วนราชการ ตลอดจนวัสดุอุปกรณ์ เจ้าหน้าที่ และเอกสารในอาคารสถานที่ดังกล่าว ให้พ้นจากการโจรกรรม การจารกรรม และการก่อวินาศกรรม หรือเหตุอื่นใดอันอาจทำให้เสียสมรรถภาพในการปฏิบัติภารกิจของส่วนราชการได้<sup>9</sup>

<sup>9</sup> กรมข่าวทหารอากาศ, เอกสารประกอบการบรรยายสายวิชาการการข่าวกรอง วิชา การรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ (กรุงเทพมหานคร : กรมข่าวทหารอากาศ, 2547) , หน้า 1.

หลักการขั้นมูลฐานของการรักษาความปลอดภัยสถานที่<sup>10</sup> คือ “จงให้ศัตรูอยู่ภายนอก” ซึ่งหลักการนี้สามารถกล่าวได้อีกประการหนึ่งว่า ผู้ที่จะเข้ามาในพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัยได้ จะต้องเป็นบุคคลฝ่ายเดียวกันหรือเป็นบุคคลที่มีสิทธิหรือมีอำนาจหน้าที่ หรือเป็นบุคคลที่ไม่เป็นภัย

หลักการดังกล่าวแท้จริงแล้วมาจากสามัญสำนึกของมนุษย์ตามสัญชาตญาณการระวังภัย ตั้งแต่ยุคหินนั่นเอง กล่าวคือ ครั้งที่มนุษย์ยังอาศัยอยู่ในถ้ำ คนถ้ำจะถือว่าผู้ที่ไม่ได้อยู่ในครอบครัวยุคเดียวกัน หรือไม่ได้อาศัยอยู่ในถ้ำเดียวกันจะเข้า มาไม่ได้ การป้องกัน บุคคลแปลกปลอม ดังกล่าว อาจทำได้โดยจัดคนเฝ้าปากถ้ำ ก่อกองไฟไว้ที่ปากถ้ำ เป็นต้น ครั้นเมื่อมนุษย์เจริญขึ้น ก็ได้มีการประดิษฐ์เครื่องมือต่าง ๆ มาใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในการเฝ้าตรวจ ค้นหาผู้บุกรุก เตือนยามให้รู้ล่วงหน้า เพื่อจะได้ทำการป้องกันขัดขวางบุคคลหรือสิ่งแปลกปลอมอื่นใดที่จะรุกล้ำเข้ามาได้อย่างทันท่วงที

ในปัจจุบัน เนื่องจากอาคารสถานที่ที่มีความใหญ่ โตกว้างขวางและมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ระบบการรักษาความปลอดภัยจึงต้องพัฒนาและมีความซับซ้อนขึ้นตามไปด้วย โดยมาตรการการรักษาความปลอดภัยสถานที่ที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน สามารถสรุปได้ ดังนี้

- ต้องมีการกำหนดพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย
- ต้องมีการวางมาตรการทางวัตถุ เช่น เครื่องกีดขวาง แสงสว่าง เป็นต้น
- ต้องมีระบบการติดต่อสื่อสารและระบบสัญญาณแจ้งเตือนภัย
- ต้องมีการควบคุมบุคคลและยานพาหนะ
- ต้องมีเจ้าหน้าที่รักษาการณ์

## 2.2 ความจำเป็นที่จะต้องมีการรักษาความปลอดภัย

ปฏิเสธไม่ได้ว่า สิ่งที่สำคัญที่สุดของรัฐ คือความมั่นคงของรัฐนั้น ๆ หากรัฐไร้ซึ่งความมั่นคงเสียแล้ว ความเป็นรัฐก็อาจดำรงอยู่ เพื่อดำเนินภารกิจอื่น ๆ ของรัฐต่อไปได้

ในส่วน ของการรักษาความมั่นคงนั้น ความเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นภายหลังการยุติ สงครามเย็น จนกระทั่งผลของการก่อการร้ายสากลในปัจจุบันที่มีความรุนแรงขนาดใหญ่ (Super Violence) ได้ส่งผลโดยตรงต่อระบบงานความมั่นคงของประเทศ และทำให้หลายประเทศ ต้องเร่งดำเนินนโยบายปฏิรูประบบงานด้านความมั่นคงของตน<sup>11</sup>

การเสริมสร้างความมั่นคงของรัฐ สามารถทำได้ในหลากหลายรูปแบบและในหลายระดับ ไม่ว่าจะเป็นการเสริมสร้างกำลังทหาร จัดหาอาวุธยุทโธปกรณ์ที่ทันสมัย การดำเนินงานด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ การเสริมสร้างความสามัคคีของคนในรัฐ การพัฒนาระบบ กฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย ฯลฯ การรักษาความปลอดภัยเอง ก็เป็นหนึ่งในมาตรการที่สำคัญ เพื่อรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ ที่รัฐต้องจัดให้มีและต้องพัฒนาปรับปรุงให้ทันสมัยและมีประสิทธิภาพอยู่เสมอ

<sup>10</sup> กรมข่าวทหารบก , คู่มือการใช้ระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2517, หน้า 67 - 68.

<sup>11</sup> สุรชาติ บำรุงสุข , นวัตกรรมความมั่นคง : ระบบงานความมั่นคงใหม่ของไทย (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ Animate Group , 2547) , หน้า 12 - 13.

เพื่อให้รัฐสามารถดำรงอยู่อย่างมั่นคงปลอดภัย ดำเนินภารกิจของรัฐ ได้โดยปลอดจากการคุกคาม แทรกแซงจากผู้ที่ไม่ประสงค์ดี ไม่ว่าจะมาจากภายในหรือภายนอกตัวเอง

แม้แนวคิดในการรักษาความปลอดภัย จะมีมาเป็นเวลานานและเป็นสัจพจน์ในการรักษาชีวิตของมนุษย์เองก็ตาม แต่จากสภาพสังคมและสิ่งแวดล้อมที่เปลี่ยนแปลงไป การต่อสู้แย่งชิงทรัพยากรธรรมชาติ แย่งชิงดินแดน การต่อสู้อันเนื่องมาจากความขัดแย้งด้านศาสนา อุดมการณ์ และการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งภัยคุกคามของการก่อการร้ายสากลในปัจจุบัน ทำให้รัฐต่าง ๆ ต้องตื่นตัว และให้ความสำคัญกับการ พัฒนาระบบการรักษาความปลอดภัยของตน โดยต้องปรับปรุงให้มีความทันสมัย สามารถรับมือกับภัยคุกคามที่มีลักษณะเปลี่ยนแปลงไปได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในปัจจุบัน โลกได้มีการพัฒนาเทคโนโลยีจนเข้าสู่สถานะที่คนทั่วโลกสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ ได้อย่างไร้พรมแดน และอาจมีการใช้ข้อมูลข่าวสารนั้น ๆ ทำให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของรัฐได้ ดังเช่น กรณีของ website “วิกิลีกส์” (wikileaks) ที่นำเอาข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการ ออกเผยแพร่จนก่อให้เกิดความเสียหาย เป็นต้น

## 2.3 กฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ใช้ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทางราชการ โดยทั่วไป

ในปัจจุบัน มีกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของส่วนราชการโดยทั่วไป ดังนี้

### 2.3.1 พระราชบัญญัติข้าราชการแห่งชาติ พ.ศ.2528

เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้น เนื่องจากรัฐบาลเล็งเห็นว่า มีความจำเป็นต้องปรับปรุงกิจการด้านข้าราชการแห่งชาติให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น รัฐบาลจึงได้จัดตั้งสำนักข้าราชการแห่งชาติให้เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในกิจการด้านการข้าราชการ มีอำนาจและหน้าที่ในด้านการปฏิบัติงานเกี่ยวกับกิจการข้าราชการและการต่อต้านข้าราชการของชาติ และการรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน

สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ คือการจัดตั้ง “สำนักข้าราชการแห่งชาติ” ขึ้น โดยมีหน้าที่สำคัญ ๆ ในการ

- ปฏิบัติงานเกี่ยวกับกิจการการข้าราชการ การต่อต้านข้าราชการ การข้าราชการทางการสื่อสาร และการรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน
- ติดตามสถานการณ์ภายในประเทศและต่างประเทศที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งชาติ และรายงานต่อนายกรัฐมนตรีและสภาความมั่นคงแห่งชาติ
- กระจายข้าราชการที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งชาติให้หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องใช้ประโยชน์ตามความเหมาะสม
- ศึกษา วิจัยและพัฒนาเกี่ยวกับกิจการการข้าราชการ การต่อต้านข้าราชการและการรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือนเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติงาน

- เป็นศูนย์กลางประสานกิจการการข่าวกรอง การต่อต้านข่าวกรอง และการรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือนกับหน่วยข่าวกรองอื่นภายในประเทศ
- เป็นหน่วยงานหลักในการประสานกิจการการข่าวกรองและการต่อต้านข่าวกรองกับหน่วยข่าวกรองของต่างประเทศในเรื่องที่เกี่ยวกับความมั่นคงแห่งชาติ
- เสนอแนะนโยบายและมาตรการ ตลอดจนให้คำแนะนำและคำปรึกษาด้านการข่าวกรอง การต่อต้านข่าวกรอง และการรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน ต่อนายกรัฐมนตรีและสภาความมั่นคงแห่งชาติ

สำนักข่าวกรองแห่งชาติ จึงเป็นหน่วยงานกลางด้านการข่าวกรองของประเทศ ซึ่งเมื่อหน่วยงานข่าวกรองอื่นของรัฐได้ดำเนินการรวบรวมและรายงานข่าวกรองให้ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานของตนแล้ว หน่วยข่าวกรองนั้น ต้องส่งสำเนารายงานข่าวกรองดังกล่าวให้สำนักข่าวกรองแห่งชาติด้วย

กฎหมายฉบับนี้มีเนื้อหา เกี่ยวกับการจัดตั้ง และกำหนดอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ของสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ซึ่งในส่วนของ การรักษาความปลอดภัยสถานที่ มี “ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552” กำหนดให้ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ เป็นองค์การรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน มีหน้าที่ให้คำแนะนำ ช่วยเหลือในเรื่องการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติแก่หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน และกำกับดูแล ตรวจสอบ พร้อมทั้งพิจารณาแก้ไขข้อบกพร่อง ให้ระบบการรักษาความปลอดภัยได้ผลสมบูรณ์อยู่เสมอ<sup>12</sup> ซึ่งสำนักข่าวกรองแห่งชาติได้กำหนด “มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน” ขึ้น เป็นแนวปฏิบัติเบื้องต้นให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน ดำเนินการ รักษาความปลอดภัยในหน่วยงานของตน อันจะกล่าวถึงในรายละเอียดต่อไป

### 2.3.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552

กำหนดขึ้นโดยอาศัยอำนาจ ตามความในมาตรา 11 (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534<sup>13</sup> ระเบียบฉบับนี้เป็นกฎเกณฑ์กลาง กำหนดขึ้นเพื่อให้หน่วยงานของรัฐทั้งหลายยึดถือปฏิบัติในการรักษาความปลอดภัยแก่หน่วยงานของตน

<sup>12</sup> ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ข้อ 7 (1) สำนักข่าวกรองแห่งชาติ สำนักนายกรัฐมนตรี เป็นองค์การรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน มีหน้าที่ให้คำแนะนำ ช่วยเหลือในเรื่องการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติแก่หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน และกำกับดูแล ตรวจสอบ พร้อมทั้งพิจารณาแก้ไขข้อบกพร่องเพื่อให้ระบบการรักษาความปลอดภัยนั้นได้ผลสมบูรณ์อยู่เสมอ ยกเว้นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัยแก่หน่วยงานของรัฐตำรวจ

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 มาตรา 11 บัญญัติว่า “นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ดังนี้

ฯลฯ

(8) วางระเบียบปฏิบัติราชการ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น



เนื้อหา ที่เกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ของระเบียบสำ นักนายรัฐมนตรี ฉบับนี้ได้แก่

### 2.3.2.1 กำหนดค่านิยามต่าง ๆ ที่สำคัญ เช่น

“การรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ ” หมายความว่า มาตรการและ การดำเนินการที่กำหนดขึ้นเพื่อพิทักษ์รักษาและคุ้มครองป้องกันสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ตลอดจนหน่วยงานของรัฐเจ้าหน้าที่ของ รัฐ และทรัพย์สินมีค่าของแผ่นดิน ให้พ้นจากการรั่วไหล การจารกรรม การก่อวินาศกรรม การบ่อนทำลาย การก่อการร้าย การกระทำที่เป็นภัยต่อ ความมั่นคงและผลประโยชน์แห่งรัฐ และการกระทำอื่นใดที่เป็นการเปิดเผยสิ่งที่เป็นความลับ ของทางราชการ

“สิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ” หมายความว่า ข้อมูลข่าวสาร บริษัทณ์ ยูทฤษณ์ท์ ที่สงวน การรหัส ประมวลลับ และสิ่งอื่นใดบรรดาที่ถือว่าเป็นความลับของทางราชการ

“ข้อมูลข่าวสาร ” หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูล ข่าวสารของราชการ

“ที่สงวน” หมายความว่า

(1) สิ่งปลูกสร้างทุกชนิดสำหรับการป้องกันประเทศ ฐานทัพบก ฐานทัพเรือ ฐานทัพอากาศ โรงงานทำอาวุธหรือยูทฤษณ์ท์ โรงช่างแสงหรือคลังอาวุธยูทฤษณ์ท์ อยู่เรือรบ ท่าเรือ อันใช้เป็นฐานทัพเรือ สถานีวิทยุหรือโทรเลข หรือสถานีส่งและรับอาณัติสัญญาณ รวมทั้งสถานที่ใด ๆ ซึ่งใช้ในการสร้างหรือซ่อมแซมเรือรบ หรืออาวุธยูทฤษณ์ท์ หรือวัตถุใด ๆ สำหรับใช้ในการสงคราม

(2) ชุมทางรถไฟ โรงงาน และสถานที่ผลิตและจ่ายน้ำ หรือกระแสไฟฟ้า อันเป็นสาธารณูปโภค

(3) สิ่งอื่นที่ กรช.ประกาศกำหนด

“ทรัพย์สินมีค่าของแผ่นดิน” หมายความว่า วัตถุ อาคาร สถานที่ หรือสิ่งอื่นใด ที่มีคุณค่าต่อสภาพจิตวิทยาของสังคม ประชาชนมีความศรัทธาและหวงแหน หากสูญหาย หรือ ถูกกระทำให้ได้รับความเสียหาย พัง ทลาย หรือทำ ให้เกิดความเสื่อมเสียต่อชื่อเสียงและเกียรติยศ แล้วจะกระทบกระเทือนต่อความรู้สึกของประชาชน และอาจส่งผลบั่นทอนความสงบเรียบร้อย ของประเทศ

“เข้าถึง” หมายความว่า การที่บุคคลมีอำนาจหน้าที่ หรือได้รับอนุญาตจาก ผู้บังคับบัญชาให้ได้ทราบ ครอบครอง ดำเนินการ หรือเก็บรักษาสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ รวมทั้งการที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในที่ซึ่งน่าจะได้ทราบเรื่องเกี่ยวกับสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ นั้นด้วย

“รั่วไหล” หมายความว่า สิ่งที่เป็นความลับของทางราชการได้ถูกครอบครอง หรือได้ทราบโดยบุคคลผู้ไม่มีอำนาจหน้าที่

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ส่วนราชการตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐที่อยู่ในกำกับของฝ่ายบริหารแต่ไม่รวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ผู้ซึ่งปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ และให้หมายความรวมถึงคณะกรรมการหรือบุคคลซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจดำเนินการที่เกี่ยวข้อง ครอบคลุมถึงสิ่งที่มีความลับของทางราชการ

“เจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัย” หมายความว่า เจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งและมอบหมายจากหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ เพื่อทำหน้าที่ดำเนินการ ควบคุม กำกับดูแล ตลอดจนให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยของหน่วยงานนั้น

### 2.3.2.2 กำหนดผู้มีหน้าที่

โดยในข้อ 7 กำหนดให้ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ สำนักนายกรัฐมนตรี เป็นองค์การรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน , ศูนย์รักษาความปลอดภัย กองบัญชาการกองทัพไทย กระทรวงกลาโหม เป็นองค์การรักษาความปลอดภัยฝ่ายทหาร และ กองบัญชาการตำรวจสันติบาล สำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นองค์การรักษาความปลอดภัยฝ่ายตำรวจ และในข้อ 8 กำหนดให้ หัวหน้าหน่วยงานของรัฐมีหน้าที่รักษาความปลอดภัยในหน่วยงานของตน และในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมอบหมายหรือทำสัญญาจ้างให้เอกชนดำเนินการเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัย ก็ให้ผู้นั้นได้รับมอบหมายหรือคู่สัญญาดังกล่าวมีหน้าที่ปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้ด้วย

### 2.3.2.3 กำหนดเกี่ยวกับมาตรการการรักษาความปลอดภัยสถานที่

โดยกำหนดเป็นการเฉพาะไว้ใน หมวด 5 ดังนี้

(1) ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดำเนินการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ โดยกำหนดมาตรการเพื่อพิทักษ์รักษาให้ความปลอดภัยแก่ที่สงวน อาคาร และสถานที่ของหน่วยงานของรัฐ ตลอดจนวัสดุอุปกรณ์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ และข้อมูลข่าวสารในอาคารและสถานที่ดังกล่าวให้พ้นจากการโจรกรรม การจารกรรม การก่อวินาศกรรม การก่อการร้าย หรือเหตุอื่นใดอันอาจทำให้เสียความสามารถในการปฏิบัติภารกิจของหน่วยงานของรัฐได้ (ข้อ 33)

(2) ในการพิจารณาเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ให้หน่วยงานของรัฐคำนึงถึงภัยอันตรายดังต่อไปนี้ (ข้อ 34)

(2.1) ภัยอันตรายที่เกิดจากปรากฏการณ์ธรรมชาติและอุบัติเหตุ เช่น พายุ น้ำท่วม ไฟป่า แผ่นดินไหว ดินถล่ม และเพลิงไหม้

(2.2) ภัยอันตรายที่เกิดจากการกระทำของมนุษย์ ได้แก่ การกระทำโดยเปิดเผย เช่น การจลาจล การก่อความไม่สงบ และการโจมตีของฝ่ายตรงข้าม และการกระทำโดยไม่เปิดเผย เช่น การโจรกรรม การจารกรรม การก่อวินาศกรรม และการก่อการร้าย

(3) การรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ที่ต้องปฏิบัติ ดังต่อไปนี้ (ข้อ 35)

(3.1) จัดทำแผนการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่

(3.2) กำหนดมาตรการการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่

- (3.3) ดำเนินการสำรวจและตรวจสอบการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่
- (4) แผนการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ ให้จัดทำขึ้นโดยพิจารณาถึงสิ่งดังต่อไปนี้ (ข้อ 36)
- (4.1) ระดับความสำคัญของหน้าที่และภารกิจของแต่ละหน่วยงานของรัฐ ซึ่งมีความแตกต่างกัน
- (4.2) สถานการณ์และสภาพแวดล้อมโดยรอบพื้นที่ ได้แก่ ลักษณะภูมิศาสตร์และทำเลที่ตั้งของหน่วยงานของรัฐ อุณหภูมิหรือทัศนคติของประชาชนในพื้นที่นั้น ตลอดจนพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยของฝ่ายตรงข้าม
- (4.3) ข่าวสาร สิ่งบอกเหตุ และการเตือนภัย ตลอดจนการสนับสนุนช่วยเหลือที่อาจขอรับจากหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ
- (4.4) จำนวนเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานและเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย ซึ่งขึ้นอยู่กับขนาดของอาคาร สถานที่ และพื้นที่ที่ต้องควบคุมดูแล
- (4.5) งบประมาณที่จะใช้ในการวางมาตรการการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่
- (4.6) การออกแบบก่อสร้างที่สงวน อาคารและสถานที่ หรือเครื่องกีดขวางของทางราชการที่มีความ สำคัญ หรือความลับที่ต้องพิทักษ์รักษา ให้คำนึงถึงด้านการรักษาความปลอดภัย ทั้งนี้ให้อยู่ในความรับผิดชอบของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ
- (4.7) การติดต่อสื่อสารภายในหน่วยงานของรัฐนั้น และกับหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ
- (4.8) การรายงานผลการสำรวจหรือการตรวจสอบการรักษาความปลอดภัยต่อผู้บังคับบัญชา
- (5) มาตรการการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาดำเนินการดังต่อไปนี้ (ข้อ 37)
- (5.1) กำหนดพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัยโดยกำหนดขอบเขตที่แน่ชัดในการควบคุมการเข้าและออก
- (5.2) ใช้เครื่องกีดขวาง เพื่อป้องกัน ชัดขวางหรือหน่วงเหนี่ยวบุคคลและยานพาหนะที่ไม่มีสิทธิเข้าไปในพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย
- (5.3) ให้แสงสว่างเพื่อปกป้องพื้นที่ที่มีความสำคัญ และเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบพื้นที่
- (5.4) จัดให้มีระบบสัญญาณเตือนภัยสำหรับตรวจและเตือนให้ทราบ เมื่อมีการเข้าใกล้หรือการล่องล้าเข้ามาในพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย
- (5.5) ควบคุมบุคคลเพื่อตรวจสอบให้ทราบว่าเป็นบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้ผ่านเข้าพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย พื้นที่ควบคุม หรือพื้นที่หวงห้าม
- (5.6) ควบคุมยานพาหนะ เพื่อให้ทราบว่ายานพาหนะใดได้รับอนุญาตให้ผ่านเข้าในพื้นที่ที่มีการควบคุมและมีบันทึกเป็นหลักฐานการเข้าและออก

(5.7) จัดให้มีเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่ ประกอบด้วย เจ้าหน้าที่เวรรักษาความปลอดภัยประจำวัน นายตรวจเวรรักษาความปลอดภัยประจำวัน ยามรักษาการณ์และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ เพื่อให้การรักษาความปลอดภัยมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

(5.8) ป้องกันอัคคีภัย โดยต้องวางแผนและกำกับดูแลให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎกระทรวงและมติคณะรัฐมนตรี ตลอดจนคำสั่งของทางราชการที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้

(6) ให้หน่วยงานของรัฐจัดให้มีการสำรวจและการตรวจสอบการ รักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ตามความเหมาะสม โดยขอคำแนะนำจากองค์การรักษาความปลอดภัย (ข้อ 38)

#### 2.3.2.4 กำหนดมาตรการการดำเนินการกรณีมีการละเมิดการรักษาความปลอดภัย โดยกำหนดไว้ในหมวด 7 ดังนี้

(1) ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันการละเมิด ฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามมาตรการการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดไว้ จะโดยเจตนาหรือไม่ก็ตาม อันเป็นเหตุให้ความลับของทางราชการรั่วไหล หรือเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือวัสดุอุปกรณ์หรือทรัพย์สินของรัฐได้รับความเสียหาย (ข้อ 50)

(2) ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้พบเห็นหรือทราบ หรือสงสัยว่าจะมีหรือมีการละเมิด มาตรการการรักษาความปลอดภัย รีบดำเนินการเบื้องต้นเพื่อลดความเสียหายให้เหลือน้อยที่สุดและรายงานผู้บังคับบัญชา หรือเจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัย หรือเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ หรือแจ้งเจ้าของเรื่องเดิมทราบโดยเร็วที่สุด (ข้อ 51)

(3) ให้เจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัยหรือเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ ดำเนินการดังต่อไปนี้ (ข้อ 52)

(3.1) สำรวจ และตรวจสอบความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดมาตรการ การรักษาความปลอดภัย

(3.2) ดำเนินการเพื่อป้องกันหรือลดความเสียหายให้เหลือน้อยที่สุด

(3.3) สำรวจตรวจสอบและค้นหา สาเหตุแห่งการละเมิดมาตรการ การรักษาความปลอดภัยตลอดจนจุดอ่อนและข้อบกพร่องต่าง ๆ

(3.4) ดำเนินการแก้ไขมาตรการการรักษาความปลอดภัยให้รัดกุมยิ่งขึ้น เพื่อป้องกันมิให้มีการละเมิดมาตรการการรักษาความปลอดภัยเกิดขึ้นอีก

(3.5) รายงานรายละเอียด เกี่ยวกับการละเมิดมาตรการการรักษา ความปลอดภัยต่อผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น หากมีข้อมูลข่าวสารลับสูญหายให้รายงานและ บันทึกลงในทะเบียนควบคุมข้อมูลข่าวสารลับด้วย

(3.6) หากปรากฏหลักฐานหรือข้อสงสัยว่าเกิดการจารกรรม หรือการ ก่อวินาศกรรมให้รายงานและขออนุมัติผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น เพื่อแจ้งเรื่องให้เจ้าหน้าที่ ผู้มีอำนาจหน้าที่ในด้านการสืบสวนดำเนินการต่อไป

(4) เมื่อดำเนินการแล้ว ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐ ดำเนินการดังต่อไปนี้ (ข้อ 53)

(4.1) แจ้งให้หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นเจ้าของเรื่องเดิมหรือเจ้าของสถานที่ หรือผู้ที่เกี่ยวข้องทราบทันที

(4.2) สอบสวนเพื่อให้ทราบว่าผู้ใดเป็นผู้ละเมิดและผู้ใดเป็นผู้รับผิดชอบ ต่อการละเมิดนั้น

(4.3) พิจารณาแก้ไขข้อบกพร่องและป้องกันมิให้เหตุการณ์เช่นนั้นเกิดขึ้น ซ้ำอีก

(4.4) พิจารณาดำเนินการลงโทษตามกฎหมายต่อผู้ละเมิดมาตรการ การรักษาความปลอดภัยหรือผู้จะละเมิด และผู้รับผิดชอบต่อการละเมิดนั้น

(5) ให้หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นเจ้าของเรื่องเดิมหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง ดำเนินการ ดังต่อไปนี้ (ข้อ 54)

(5.1) พิจารณาว่าสมควรลดหรือยกเลิกชั้นความลับของสิ่งที่เป็ นความลับ ของทางราชการนั้นหรือไม่

(5.2) จัดความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดมาตรการการรักษา ความปลอดภัยที่จะมีต่อความมั่นคงและผลประโยชน์แห่งรัฐ ในการนี้อาจต้องเปลี่ยนนโยบายและ แผนพร้อมทั้งปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องตามที่เห็นสมควร

### 2.3.3 กฎหมายหรือระเบียบเฉพาะของแต่ละหน่วยงาน

หน่วยงานของรัฐแต่ละหน่วยงานต่างก็มีลักษณะทางกายภาพ อาคารสถานที่ ที่ตั้ง เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ ฯลฯ แตกต่างกันไปตามภารกิจ และอำนาจหน้าที่ของแต่ละหน่วยงาน ด้วยเหตุนี้ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นในการรักษาความปลอดภัยให้มีความเหมาะสมกับ ลักษณะของแต่ละหน่วยงาน จึงมีความจำเป็นที่บางหน่วยงานจะกำหนดระเบียบ ข้อบังคับ หรือแนวทางปฏิบัติ อื่นใดขึ้นเป็นการเฉพาะ เพื่อกำหนดมาตรการพิเศษ กำหนดตัวเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ ผู้รับผิดชอบ ฯลฯ ของหน่วยงานของตน เช่น

#### 2.3.3.1 สำนักข่าวกรองแห่งชาติ

ในฐานะหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกิจการข่าวกรองและการต่อต้าน ข่าวกรองของชาติ และมีฐานะเป็นองค์ การรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน ได้กำหนดระเบียบ รักษาความปลอดภัย พ.ศ.2554 เพื่อใช้ในการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของตน โดยกำหนด เกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ไว้ ดังนี้

(1) กำหนดหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ

(1.1) ให้สำนัก 10 ทำหน้าที่ด้านการรักษาความปลอดภัยของสำนัก ข่าวกรอง แห่งชาติ ควบคุม และดำเนินงานเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัย วางแผน ให้คำปรึกษา แนะนำ และช่วยเหลือแก่เจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัยของสำนัก กอง การรักษาความปลอดภัยสำนัก กอง ให้อยู่ในความรับผิดชอบของ ผู้อำนวยการสำนัก กอง (ข้อ 8)

(1.2) ให้ผู้อำนวยการสำนัก 10 เป็นเจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความ ปลอดภัย ของสำนักข่าวกรองแห่งชาติ และมีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามระเบียบนี้

ให้ผู้อำนวยการสำนัก กอง แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ในสังกัดเป็นเจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัยของแต่ละสำนัก กอง และอาจแต่งตั้งผู้ช่วยเพิ่มขึ้นได้ตามความเหมาะสมแล้วแจ้งชื่อผู้ได้รับการแต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัยทราบ (ข้อ 9)

(1.3) ให้ผู้อำนวยการสำนัก อำนวยการเป็นนายทะเบียนข้อมูลข่าวสารลับของสำนักข่าวกรองแห่งชาติ และมีผู้ช่วยนายทะเบียนข้อมูลข่าวสารลับได้ตามความเหมาะสม

ให้ผู้อำนวยการสำนัก กอง แต่งตั้งหัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไปหรือเจ้าหน้าที่ใน สังกัด เป็นนายทะเบียนข้อมูลข่าวสารลับของสำนัก กอง และอาจแต่งตั้งผู้ช่วยนายทะเบียนข้อมูลข่าวสารลับเพิ่มขึ้นอีกตามความเหมาะสม เพื่อทำหน้าที่ควบคุมข้อมูลข่าวสารลับ ทะเบียนข้อมูลข่าวสารลับ และการปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง โดยให้แจ้งชื่อผู้ได้รับการแต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัยทราบ (ข้อ 10)

(2) กำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบ

(2.1) ให้สำนัก 10 ร่วมกับสำนัก กอง ที่เกี่ยวข้องดำเนินการสำรวจตรวจสอบและวางมาตรการการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ปฏิบัติราชการของสำนักข่าวกรองแห่งชาติ จัดทำแผนการปฏิบัติทั้งในยามปกติและฉุกเฉินไว้สองชุด โดยเก็บไว้ที่สำนัก 10 หนึ่งชุด และที่ สำนัก กองเจ้าของเรื่องหนึ่งชุด ทั้งนี้ให้พิจารณาปรับปรุงแผนอย่างน้อยปีละ 1 ครั้ง หรือตามความเหมาะสมของสถานการณ์ (ข้อ 28)

(2.2) สำนัก 10 มีหน้าที่กำหนดพื้นที่รักษาความปลอดภัยสำหรับบุคคลภายนอกที่มาติดต่อราชการ และเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัยของสำนักข่าวกรองแห่งชาติ เพื่อเสนอให้ผู้อำนวยการพิจารณาอนุมัติ

ในกรณีที่ต้องกำหนดพื้นที่เป็น “เขตหวงห้ามเฉพาะ” หรือ “เขตหวงห้ามเด็ดขาด” ของสำนัก กอง ให้สำนัก กองซึ่งเป็นเจ้าของพื้นที่พิจารณา โดยอาจขอให้สำนัก 10 ร่วมให้คำแนะนำปรึกษา (ข้อ 29)

(2.3) ให้สำนัก กอง ส่งรายชื่อเจ้าหน้าที่ในสังกัดให้สำนัก 10 เพื่อออกคำสั่งให้ ปฏิบัติหน้าที่เฝ้ารักษาความปลอดภัยประจำวันของสำนักข่าวกรองแห่งชาติ (ข้อ 30)

(2.4) ให้เจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัย จัดเจ้าหน้าที่เฝ้ารักษาความปลอดภัยประจำวัน นายตรวจเวรฯ เจ้าหน้าที่รักษาการณ์ และเจ้าหน้าที่อื่นๆ ปฏิบัติหน้าที่เฝ้า รักษาความปลอดภัยประจำวันสำนักข่าวกรองแห่งชาติตลอดเวลา ส่วนสถานที่ปฏิบัติงานของสำนักข่าวกรองแห่งชาติที่ตั้งอยู่ภายนอก ให้ผู้อำนวยการสำนัก กองนั้น ๆ จัดให้มีการรักษาความปลอดภัย ประจำวันตามความเหมาะสม (ข้อ 30)

ผู้ละทิ้งการปฏิบัติหน้าที่เฝ้ารักษาความปลอดภัย โดยมีได้มีบันทึกการเปลี่ยนเวร หรือแทนเวร หรือไม่มีเหตุอันสำคัญจำเป็นเร่งด่วนของทางราชการ ถือว่ามีความผิดตามกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

นอกจากนี้ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ ได้กำหนด “มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน” ขึ้น เมื่อ ธันวาคม 2553 เพื่อให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือนยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติในการรักษาความปลอดภัย โดยมีเนื้อหาที่สำคัญ ดังนี้

1) กำหนดค่านิยมและความมุ่งหมายของมาตรฐานการรักษาความปลอดภัย

1.1) มาตรฐานการรักษาความปลอดภัย หมายถึง ระดับที่ควรจะเป็นของ มาตรการต่างๆ ที่กำหนดขึ้นเพื่อให้หน่วยงานของรัฐนำไปเป็นแนวทางปฏิบัติ เพื่อพิทักษ์รักษา บุคคล ข้อมูลข่าวสารลับ และสถานที่ ให้พ้นจากการโจรกรรม การจารกรรม การบ่อนทำลาย การก่อวินาศกรรม และการก่อการร้าย รวมถึงการลดความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการละเมิด การรักษาความปลอดภัย ทั้งนี้ มาตรฐานการรักษาความปลอดภัย กำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ 5 ด้าน คือ

- มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับบุคคล หมายถึง มาตรการที่กำหนดขึ้น เมื่อหน่วยงานนำไปเป็นแนวปฏิบัติสามารถสรรหาบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมและเชื่อแน่ว่า เป็นบุคคลที่ไม่เป็นภัยต่อความมั่นคงเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงาน

- มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารลับ หมายถึง มาตรการที่กำหนดขึ้น เมื่อหน่วยงานนำไปเป็นแนวปฏิบัติ จะทำให้คุ้มครองข้อมูลข่าวสารลับไม่ให้สูญหาย ถูกทำลาย เปลี่ยนแปลงหรือรั่วไหลไปสู่บุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องได้

- มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ หมายถึง มาตรการที่กำหนดขึ้น เมื่อหน่วยงานนำไปเป็นแนวปฏิบัติจะทำให้พิทักษ์รักษาอาคาร สถานที่ วัสดุ อุปกรณ์ตลอดจนเจ้าหน้าที่และข้อมูลข่าวให้รอดพ้นจากภัยอันตราย

- มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารลับทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง มาตรการที่กำหนดขึ้น เมื่อหน่วยงานนำไปปฏิบัติจะคุ้มครองข้อมูลข่าวสารลับที่อยู่ในระบบอิเล็กทรอนิกส์ ให้พ้นจากการสูญหาย ถูกทำลาย เปลี่ยนแปลงหรือรั่วไหลได้

- มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยในการประชุมลับ หมายถึง มาตรการที่กำหนดขึ้น หน่วยงานนำไปปฏิบัติจะพิทักษ์รักษาสิ่งที่เป็นความลับในการประชุมไม่ให้รั่วไหล รวมถึงคุ้มครองบุคคลและสถานที่ในการประชุมลับ

1.2) ความมุ่งหมายของการกำหนดมาตรฐานการรักษาความปลอดภัย เนื่องจาก ประเทศไทยต้องเผชิญกับความเปลี่ยนแปลงจากภัยคุกคามหลายรูปแบบ ทั้งภัยธรรมชาติ ภัยที่เกิดจากการกระทำของมนุษย์โดยทางตรงและทางอ้อม ซึ่งสร้างความเสียหายต่อชีวิต ทรัพย์สินของประชาชน หน่วยงานของรัฐ และส่งผลกระทบต่อกา รปฏิบัติหน้าที่ราชการ รวมทั้งทรัพย์สินของทางราชการ แม้หน่วยงานของรัฐหลายแห่ง ได้กำหนดกลยุทธ์ในการป้องกันแล้ว แต่ปัญหาดังกล่าว ยังไม่หมดไป ซึ่งอาจเกิดขึ้นใหม่ได้อีก สำนักข่าวกรองแห่งชาติ สำนักนายกรัฐมนตรี ในฐานะองค์การ รักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน ได้กำหนดมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยขึ้น เพื่อให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน นำไปเป็นแนวทางปฏิบัติในการวางมาตรการการรักษาความปลอดภัยขั้นพื้นฐาน ในหน่วยงานของรัฐ โดยมีวัตถุประสงค์ ให้หน่วยงานของรัฐ มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องการรักษา ความปลอดภัย และความจำเป็น ที่ต้องจัดทาระบบการรักษาความปลอดภัย สามารถดำเนินการและ ปฏิบัติตามคำแนะนำของมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดไว้ และสามารถควบคุม กำกับ และดูแลระบบการรักษาความปลอดภัย ตลอดจนทบทวนปรับปรุงให้เหมาะสมกับสถานการณ์และ สิ่งแวดล้อม และมีประสิทธิภาพอยู่เสมอ

2) กำหนดอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หลายประการ ดังนี้

2.1) ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐมีหน้าที่รับผิดชอบและจัดให้มีระบบการรักษาความปลอดภัยในหน่วยงานของตน ทั้งนี้ หัวหน้าหน่วยงานของรัฐ อาจมอบอำนาจหน้าที่ให้แก่ผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่ เป็นเจ้าหน้าที่ที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัย เพื่อทำหน้าที่ดำเนินการ ควบคุม กำกับดูแล ตลอดจนให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยด้าน บุคคล ข้อมูลข่าวสารลับ และสถานที่ ของหน่วยงานนั้น ๆ โดยมีคำสั่งแต่งตั้งเป็นลายลักษณ์อักษร และรับรองความไว้วางใจให้เข้าถึงชั้นความลับ

2.2) หน่วยงานของรัฐ มีหน้าที่รับผิดชอบจัดการอบรมเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานให้ทราบถึงความจำเป็นและมาตรการของการรักษาความปลอดภัย รวมทั้งจัดให้มีการอบรม และทบทวน เพิ่มเติมอยู่เสมอ และในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมอบหมาย หรือทำสัญญาจ้าง ให้ภาคเอกชนดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งเกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัย ให้ภาคเอกชนนั้นถือปฏิบัติตามมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยนี้ด้วย

2.3) หน่วยงานของรัฐต้องจัดทำแผนการปฏิบัติด้านการรักษาความปลอดภัย ทั้งในเวลาปกติ และเวลาฉุกเฉิน เพื่อพิทักษ์รักษา และคุ้มครองป้องกันสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ และทรัพย์สินมีค่าของแผ่นดินให้พ้นจากการโจรกรรม การบ่อนทำลาย การจารกรรม และการก่อวินาศกรรม หรือการกระทำอื่นใดที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงและผลประโยชน์แห่งรัฐ แล้วส่งให้องค์การรักษาความปลอดภัยพิจารณา

3) กำหนดมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ ให้หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการ ดังนี้

3.1) หน่วยงานของรัฐต้องกำหนดพื้นที่รักษาความปลอดภัยตามความเหมาะสม กำหนดขอบเขตที่แน่ชัดว่าพื้นที่ใดเป็นพื้นที่ควบคุม หรือพื้นที่หวงห้าม เพื่อควบคุมการ เข้า-ออก ของบุคคล และยานพาหนะ

3.2) วางระบบป้องกันทางวัตถุเพื่อเป็นเครื่องหน่วงเหนี่ยว กีดขวาง ป้องกัน บุคคล หรือยานพาหนะที่ไม่มีสิทธิเข้าไปในพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย เช่น รั้ว เครื่องกีดขวาง ช่องทาง เข้า-ออก รวมถึงระบบการให้แสงสว่างในยามวิกาล

3.3) ควบคุมบุคคลและยานพาหนะ

- การควบคุมบุคคล เพื่อตรวจสอบให้ทราบว่าเป็นบุคคลที่ได้รับอนุญาต ให้ผ่านเข้าพื้นที่ โดยจัดทำบัตรผ่าน บัตรแสดงตน และบันทึกหลักฐานการผ่าน เข้า ออก นั้น

- การควบคุมยานพาหนะ เพื่อให้ทราบว่ายานพาหนะใดได้รับอนุญาตให้ผ่านเข้าในบริเวณพื้นที่ได้ และยังรวมถึงการควบคุมบุคคล และสิ่งของต่าง ๆ บนยานพาหนะด้วย

3.4) ระบบรักษาการณ์ หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยประจำวัน เจ้าหน้าที่ยามรักษาการณ์ ฯลฯ วางระบบการติดต่อสื่อสารและสัญญาณแจ้งภัย สำหรับตรวจและเตือนให้ทราบเมื่อมีภัย รวมถึงการติดตั้งอุปกรณ์เสริมมาตรการการรักษาความปลอดภัยทางเครื่องมือเครื่องใช้อิเล็กทรอนิกส์หรืออื่น ๆ เพื่อให้การรักษาความปลอดภัยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น



3.5) ระบบป้องกันและระงับอัคคีภัย หัวหน้าหน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีมาตรการป้องกันและระงับอัคคีภัยที่มีประสิทธิภาพ

4) กำหนดมาตรฐานการปฏิบัติเมื่อเกิดการละเมิดการรักษาความปลอดภัย โดยหัวหน้าหน่วยงานของรัฐต้องกำหนดแนวทางปฏิบัติ เมื่อเกิดการละเมิดการรักษาความปลอดภัยเพื่อลดระดับความเสียหายกรณีเกิดการละเมิด ฝ่าฝืน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามมาตรการการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดไว้จะโดยเจตนาหรือไม่ก็ตาม อันเป็นเหตุให้ความลับของทางราชการรั่วไหล หรือเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ วัสดุอุปกรณ์ ทรัพย์สินของรัฐได้รับความเสียหาย และป้องกันไม่ให้เกิดซ้ำ ค้นหาข้อบกพร่อง สาเหตุ เพื่อนำมาปรับปรุงแก้ไขมาตรการการรักษาความปลอดภัยให้รัดกุมยิ่งขึ้น

5) กำหนดคู่มือการปฏิบัติตามมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ โดยนอกจากหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยแล้ว หน่วยงานของรัฐต้องกำหนดแผนการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ของหน่วยงานตนเอง โดยสำรวจการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ของหน่วยงานก่อน จากนั้นจึงนำผลการสำรวจมาเป็นข้อมูลพื้นฐานในการกำหนดแผน ซึ่งแผนดังกล่าวนี้เป็นเรื่องที่ต้องปฏิบัติเป็นกิจวัตร หน่วยงานเจ้าของแผนต้องพิจารณาปรับปรุง แก้ไขแผนให้มีประสิทธิภาพอยู่ตลอดเวลา ทั้งนี้ การกำหนดมาตรการการรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

5.1) กำหนดพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย โดยต้องมีการเฝ้าตรวจผู้ที่เข้ามาในพื้นที่ ต้องมีการพิสูจน์ทราบว่าจะเข้ามาเป็นใคร มีวัตถุประสงค์ใด มีสิทธิ มีอำนาจหน้าที่หรือไม่ เป็นภัยหรือไม่ ต้องมีการขีดขวาง หากผู้ที่เข้ามาในพื้นที่เป็นผู้ที่ไม่มีอำนาจหน้าที่หรืออาจเป็นภัยได้ นอกจากนี้ พื้นที่หรือบริเวณของส่วนราชการต่าง ๆ ควรกำหนดขอบเขตให้ชัดเจนว่าพื้นที่ใดควรได้รับการรักษาความปลอดภัยเป็นพิเศษ โดยแบ่งพื้นที่ ออกเป็น

- **พื้นที่ควบคุม** คือพื้นที่โดยรวมของหน่วยงาน อยู่ภายในขอบเขตของพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัยทั้งหมด ต้องมีระเบียบการควบคุมบุคคลและยานพาหนะเพื่อช่วยกั้นกรองในขั้นหนึ่งก่อน มาตรการที่ใช้ควบคุมการผ่านเข้า-ออก เช่น การออกบัตรผ่าน และ/หรือบันทึกการผ่านเข้า-ออกของบุคคลและยานพาหนะ

- **พื้นที่หวงห้าม** คือพื้นที่ที่มีการพิทักษ์รักษาสิ่งที่เป็นความลับต่าง ๆ ตลอดจนบุคคลสำคัญ ทรัพย์สินของทางราชการ ซึ่งแบ่งพื้นที่หวงห้ามออกเป็น “เขตหวงห้ามเฉพาะ” เช่น พื้นที่ซึ่งพิทักษ์รักษาสิ่งที่เป็นความลับ วัสดุอุปกรณ์ที่สำคัญ บุคคลสำคัญ ต้องมีการตรวจสอบบุคคลที่เข้าถึงอย่างเข้มงวด และ “เขตหวงห้ามเด็ดขาด” เช่น พื้นที่ซึ่งมีสิ่งที่เป็นความลับ ตลอดจนบุคคลที่มีความสำคัญยิ่ง บุคคลที่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปใน “เขตหวงห้ามเด็ดขาด” ต้องได้รับการไว้วางใจตามชั้นความลับที่เหมาะสม และใช้มาตรการเสริมเพิ่มเติม เช่น บัตรผ่านเข้า-ออกจะต้องใช้เฉพาะการผ่านเพียงครั้งเดียว และมีการบันทึกการ เข้า-ออก ทุกครั้ง

5.2) การวางระบบป้องกันทางด้านวัตถุ เพื่อหน่วงเหนี่ยว จำกัด ชัดขวาง การรุกล้ำ หรือป้องปราม ให้เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยมีโอกาสตรวจสอบ พิสูจน์ทราบ และ ชัดขวาง หากมีการบุกรุก ทั้งนี้ การป้องกันทางวัตถุอาจประกอบด้วย

- เครื่องกีดขวางโดยรอบ ได้แก่ เครื่องกีดขวางตามธรรมชาติ เช่น แม่น้ำ ลำคลอง และ เครื่องกีดขวางที่ประดิษฐ์ขึ้น เช่น รั้ว เครื่องกีดขวาง บริเวณช่องทางเข้า-ออก เช่น แผงกั้นล้อเลื่อน แขนกั้นยานพาหนะ เป็นต้น

- การให้แสงสว่าง

5.3) ระบบการติดต่อสื่อสารและระบบสัญญาณแจ้งภัย เพื่อช่วยให้การติดต่ออำนวยความสะดวก ตลอดจนรายงานผลการดำเนินการ เป็นไปได้อย่างรวดเร็วทันต่อเหตุการณ์ และมีประสิทธิภาพ

5.4) การควบคุมบุคคลและยานพาหนะ ถือเป็นภารกิจหลักของการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ผู้รับผิดชอบต้องตรวจสอบบุคคล และยานพาหนะอย่างละเอียดรอบคอบ ถี่ถ้วน เพื่อให้แน่ใจว่าผู้ที่ผ่านเข้ามาในพื้นที่มีสิทธิที่จะผ่านเข้ามา และไม่ก่อเหตุละเมิดการรักษาความปลอดภัย

- การควบคุมบุคคล กำหนดให้มีบัตรผ่าน และป้ายแสดงตน เพื่อใช้เป็นหลักฐานแสดงสถานะต่อเจ้าหน้าที่รักษาการณ์ขณะผ่านจุดตรวจ หรือช่องทาง เข้า-ออก และให้มีการบันทึกหลักฐานการผ่านเข้า-ออก โดยให้มีรายละเอียด เช่น ชื่อ ที่อยู่ของผู้ที่ผ่านเข้า-ออก หน่วยงานที่สังกัด วัน เวลา ที่ผ่านเข้า-ออก ชื่อผู้ที่มาติดต่อ เหตุผลในการผ่าน เข้า-ออก พื้นที่

- การควบคุมยานพาหนะ ซึ่งหมายรวมถึง การควบคุมทั้งบุคคลและสิ่งของต่าง ๆ บนยานพาหนะด้วย ยานพาหนะที่ได้รับการอนุญาตให้ผ่านเข้าไปในพื้นที่ ควรกำหนดเส้นทางและที่จอดรถทั้งของเจ้าหน้าที่ภายในและบุคคลภายนอกให้ชัดเจน และจัดให้มีการบันทึกหลักฐานยานพาหนะที่ เข้า-ออก ด้วย

5.5) ระบบการรักษาการณ์ ได้แก่ การจัด และกำหนดเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย เจ้าหน้าที่เวรรักษาความปลอดภัยประจำวัน นายตรวจเวร เจ้าหน้าที่รักษาการณ์ และหรือยามรักษาการณ์ ปฏิบัติหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่ตามห้วงระยะเวลาที่กำหนด และให้รู้จักการใช้เครื่องมืออุปกรณ์ที่เสริมประสิทธิภาพในการปฏิบัติงาน ตลอดจนสนใจข่าวสารที่อาจส่งผลกระทบต่อหน่วยงาน ทั้งนี้ กำลังและขีดความสามารถของเจ้าหน้าที่รักษาการณ์ และ/หรือ ยามรักษาการณ์ ต้องเพียงพอกับการปฏิบัติหน้าที่ ตามความสำคัญของสถานที่ของส่วนราชการนั้นๆ มีการแก้ไขทดแทน หรือปรับปรุงจุดอ่อน มีการประสานแผนการรักษาความปลอดภัยกับส่วนราชการอื่นที่เกี่ยวข้อง และต้อง มีการคัดเลือก ตรวจสอบประวัติและพฤติกรรม และกำกับดูแลเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของหน่วยงาน นั้น ๆ ด้วย

5.6) การป้องกันและระงับอัคคีภัย หัวหน้าส่วนราชการต้องกำหนดแผนป้องกันและระงับอัคคีภัย โดยมีเจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัยของหน่วยงาน เป็นผู้กำหนดรายละเอียดและกำกับดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและระงับอัคคีภัย

2.3.3.2 ท่าอากาศยานดอนเมือง ส่วนรักษาความปลอดภัย ท่าอากาศยานดอนเมือง (สรภ.ทดม.) ได้จัดทำมาตรการการรักษาความปลอดภัยท่าอากาศยานดอนเมือง ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วย การรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2551 พระราชบัญญัติ การท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ.2522 และภาคผนวกที่ 17

(annex 17) ขององค์การการบินพลเรือนระหว่างประเทศ(International Civil Aviation Organization - ICAO) ดังนี้

1) กำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ

1.1) จัดเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยตรวจตระเวนรักษาความปลอดภัยภายในอาคารผู้โดยสาร และรถยนต์สายตรวจตระเวนในพื้นที่การบิน (airside) และพื้นที่ทั่วไป (landside) ในวงรอบระยะเวลาทุก 2-3 ชั่วโมงตามพื้นที่ที่กำหนด

1.2) จัดเจ้าหน้าที่ทำลายวัตถุระเบิด เพื่อตรวจสอบวัตถุต้องสงสัยว่าจะเป็นวัตถุระเบิดตลอด 24 ชั่วโมง

1.3) จัดเจ้าหน้าที่ชุดตรวจผสม ประกอบด้วย เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย สรภ.ทตม.เจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจนครบาลดอนเมือง เจ้าหน้าที่สารวัตรทหารอากาศ เพื่อตรวจพื้นที่ตามช่วงระยะเวลาตลอด 24 ชั่วโมง

1.4) จัดเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยอำนวยความสะดวกจราจรภายในท่าอากาศยานให้เป็นไปตามระบบการจราจรที่กำหนด

1.5) ในส่วนของมาตรการป้องกันการก่อการร้าย ให้จัดให้มีผู้แทนของ สรภ.ทตม.เป็นผู้ประสานงานด้านการข่าวของศูนย์ประสานข่าวกรองแห่งชาติ เพื่อติดตามสถานการณ์ด้านการข่าว และจัดให้มีคณะกรรมการอำนวยความสะดวกและรักษาความปลอดภัย โดยมีผู้แทนจากสำนักงานข่าวกรองแห่งชาติเป็นกรรมการ จำนวน 1 คน โดยมีการประชุมเดือนละ 1 ครั้ง

2) กำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบแก่เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย เช่น

2.1) ฝ้าตรวจรักษาความปลอดภัยด้วยกล้องโทรทัศน์วงจรปิด (CCTV) ตลอด 24 ชั่วโมง

2.2) รับแจ้ง บรรเทาและระงับเหตุร้าย หรือการกระทำอันใดที่กระทบกระเทือนต่อการรักษาความปลอดภัย

2.3) ด้านการจราจร ให้จัดให้มีเครื่องหมายจราจรตามมาตรฐานของกรมทางหลวงและสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และให้ประสานงานกับเจ้าหน้าที่ตำรวจจราจรของ สถานีตำรวจนครบาล ดอนเมืองและสถานีตำรวจนครบาลวิภาวดี เพื่อให้การจราจรภายในท่าอากาศยานสู่ถนนสายหลักมีความคล่องตัวและปลอดภัย

2.4) กำหนดช่องทางเข้า-ออกพื้นที่หวงห้ามและจัดเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยเฝ้าประจำทุกช่องทาง เพื่อตรวจสอบบุคคลและยานพาหนะที่ผ่านเข้า-ออกพื้นที่หวงห้ามตลอด 24 ชั่วโมง

3) กำหนดมาตรการพิเศษอื่น ๆ เช่น

3.1) สร้างแนวรั้วสนามบิน (airport perimeter fence) เป็นแนวรั้วชั้นนอกเพื่อแสดงขอบเขตพื้นที่ท่าอากาศยาน และแนวรั้วรักษาความปลอดภัย (security fence) เพื่อแสดงขอบเขตระหว่างพื้นที่การบิน (airside) และพื้นที่ทั่วไป (landside)

3.2) จัดให้มีระบบการออกบัตรอนุญาตยานพาหนะ เพื่อใช้ผ่านเข้า-ออกพื้นที่การบิน

3.3) จัดให้มีระบบการออกบัตรรักษาความปลอดภัยบุคคลให้บุคคลที่มีสิทธิเพื่อใช้ผ่านเข้า-ออกพื้นที่หวงห้าม (Identification System) โดยมีการตรวจสอบประวัติ บุคคล (Background Check) จากสำนักงานตำรวจแห่งชาติและสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ก่อนออกบัตรรักษาความปลอดภัยสำหรับบุคคลชนิดถาวรให้

3.4) จัดให้มีการตรวจค้นผู้โดยสารและสัมภาระ (Cabin Baggage and Hold Baggage) ด้วยเครื่อง X-ray เครื่องตรวจจับโลหะชนิดเดินผ่าน (Walk Through Metal Detector) และเครื่องตรวจจับโลหะชนิดมือถือ (Hand Held Metal Detector) เพื่อป้องกันมิให้มีการส่งหรือพกพาวัตถุระเบิดหรือกลุอุปกรณ์ที่เป็นอันตรายอื่นๆ บนอากาศยาน

## 2.4 การรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหาร

สถานที่ของทหาร ถือเป็นสถานที่ซึ่ง องค์กรราชการอย่างหนึ่งซึ่งมีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากสถานที่ของทางราชการทั่วไป เนื่องจากหน่วยงานทางทหาร เป็นหน่วยงานที่ปฏิบัติการกิจเกี่ยวข้องโดยตรงกับการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหารจึงสามารถแยกศึกษาได้ ดังนี้

### 2.4.1 ความจำเป็นในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหาร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 5 แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 2 แนวนโยบายด้านความมั่นคงของรัฐ บัญญัติเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงของรัฐไว้ในมาตรา 77 ดังนี้

“มาตรา 77 รัฐต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราช อธิปไตย และบูรณภาพแห่งเขตอำนาจรัฐ และต้องจัดให้มีกำลังทหาร อาวุธยุทโธปกรณ์ และเทคโนโลยีที่ทันสมัยจำเป็น และเพียงพอ เพื่อพิทักษ์รักษาเอกราช อธิปไตย ความมั่นคงของรัฐ สถาบันพระมหากษัตริย์ ผลประโยชน์แห่งชาติ และการปกครองระบอบ ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ”

ซึ่งจากแนวนโยบายดังกล่าว รัฐได้บัญญัติกฎหมายเพื่อรองรับการปฏิบัติและกำหนดหน่วยงานที่มีหน้าที่ตามมาตรา 77 ดังกล่าว ไว้ใน พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และ พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 ดังนี้

- พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 8 บัญญัติว่า

“กระทรวง กลาโหม มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ การรักษาผลประโยชน์ ชนแห่งชาติ สนับสนุนการพัฒนาประเทศ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงกลาโหมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงกลาโหม”

- พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหมพ.ศ. 2551 มาตรา 8 บัญญัติว่า

“กระทรวงกลาโหม มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิทักษ์รักษาเอกราชและความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในราชอาณาจักร ปราบปรามการกบฏและการจลาจล โดยจัดให้มีและใช้กำลังทหารตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือตามที่มีกฎหมายกำหนด

(2) พิทักษ์รักษา ปกป้องสถาบันพระมหากษัตริย์ ตลอดจนสนับสนุนภารกิจของสถาบันพระมหากษัตริย์

(3) ปกป้อง พิทักษ์รักษาผลประโยชน์แห่งชาติและการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข พัฒนาประเทศเพื่อความมั่นคงตลอดจนสนับสนุนภารกิจอื่นของรัฐในการพัฒนาประเทศ การป้องกันและแก้ไขปัญหาจากภัยพิบัติ และการช่วยเหลือประชาชน

(4) ศึกษา วิจัย พัฒนา และดำเนินการด้านอุตสาหกรรมป้องกันประเทศและพลังงานทหาร ด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีป้องกันประเทศ และด้านกิจการอวกาศเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ทั้งนี้ เพื่อสนับสนุนภารกิจของกระทรวงกลาโหมและค วามมั่นคงของประเทศ

(5) ปฏิบัติการอื่นที่เป็นการปฏิบัติการทางทหารนอกเหนือจากสงครามเพื่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือปฏิบัติการอื่นใด ทั้งนี้ ตามที่มีกฎหมายกำหนดหรือตามมติคณะรัฐมนตรี

ในการดำเนินการตาม (4) กระทรวงกลาโหมอาจมอบหมายให้ส่วนราชการในกระทรวงกลาโหมหรือหน่วยงานอื่นในกำกับของกระทรวงกลาโหมเป็นผู้ดำเนินการก็ได้หรืออาจร่วมงาน ร่วมทุนหรือดำเนินการกับภาคเอกชนตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายก็ได้”

ด้วยเหตุดังกล่าว กระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นหน่วยงานฝ่ายทหาร จึงมีภารกิจหลักในการปกป้องรักษาความมั่นคงของรัฐ และดำรงไว้ซึ่งความเป็นเอกราชของชาติ โดยมีเป้าประสงค์หลักคือ การดำรงความเป็นรัฐไว้ให้คงอยู่นั่นเอง ทั้งนี้ สามารถ แยกอธิบายให้เกิดความกระจ่าง ถึงความจำเป็นในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหาร ได้ดังนี้

#### 2.4.1.1 ความมั่นคงของรัฐ

ความมั่นคงของรัฐเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดในการที่จะดำรงไว้ซึ่งความเป็นรัฐ ทำให้รัฐสามารถใช้อำนาจอธิปไตยของตนได้อย่างสมบูรณ์ ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อาณัติหรือการควบคุมของรัฐอื่นหรือองค์กรอื่น รัฐมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการออกคำสั่งและทำให้มีการเคารพปฏิบัติตามคำสั่งของตนได้โดยมีอำนาจในการใช้กำลังบังคับ (โดยทหารและตำรวจ)<sup>14</sup> ซึ่งอำนาจผูกขาดในการใช้กำลังบังคับนี้ ก็คือ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศและการรักษาเอกราชจากการรุกรานภายนอก (การป้องกันประเทศ) อันถือเป็นภารกิจหลักของรัฐที่ต้องทำเพราะเป็นสัญลักษณ์ของรัฐและอำนาจอธิปไตย โดยหน้าที่ในการป้องกันประเทศจากการรุกรานภายนอกเป็นหน้าที่ของกองทัพและทหารนั่นเอง<sup>15</sup>

<sup>14</sup> Charles Cadoux. Droit constitutionnel et institutions politiques : Théorie générale des institutions politiques. 4<sup>e</sup> édition, Cujas, 1995 : 50-61 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์ . กฎหมายมหาชน ความเป็นมา ทฤษฎี และหลักการที่สำคัญ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553) , หน้า 191.

<sup>15</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์, กฎหมายมหาชน ความเป็นมา ทฤษฎี และหลักการที่สำคัญ, หน้า 212.

ด้วยเหตุดังกล่าว หากรัฐขาดความมั่นคง เสียแล้ว อาจส่งผลให้รัฐถูกรุกราน จากฝ่ายตรงข้ามได้ หน่วยงานทางทหารเป็นหน่วยงานที่ดำเนินการรักษาความมั่นคงของรัฐโดยตรง ดังนั้น ความมั่นคงปลอดภัยของรัฐจึงมีส่วนเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยในหน่วยงานทางทหาร อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ และหากหน่วยงานทางทหารถูกคุกคามแทรกแซงเสีย เองแล้ว ก็ย่อมส่งผลโดยตรงต่อประสิทธิภาพในการปฏิบัติการกิจ อันจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวงตามมา

#### 2.4.1.2 หลักการบริการสาธารณะด้านความมั่นคง

“รัฐ” เป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนที่สร้างขึ้นเพื่อดูแลประโยชน์ส่วนรวมของคนในรัฐ ในการนี้ รัฐจึงต้องทำกิจกรรมต่าง ๆ มากมาย เพื่อดำเนินภารกิจของรัฐให้สามารถตอบสนองความต้องการของส่วนรวม หรือที่เรียกว่า “ประโยชน์สาธารณะ” ได้ บริการสาธารณะ (Public Service) เป็นหนึ่งในกิจกรรมต่าง ๆ ของรัฐ ศาสตราจารย์ ฌ็อง ริเวโร<sup>16</sup> อธิบายว่า นอกจากการใช้อำนาจรัฐควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพของเอกชนแล้ว องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารยังมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจกรรมที่เรียกว่า “บริการสาธารณะ” (service public) คือ การตอบสนองความต้องการของสังคมและปัจเจกชนที่เป็นสมาชิกของสังคม ในอันที่จะได้รับบริการจากรัฐในเรื่องที่เอกชนหรือวิสาหกิจเอกชนไม่อาจตอบสนองได้ ไม่ว่าจะเป็นการจัดให้มีบริการสาธารณะ ในด้านให้ความคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค ฯลฯ

บริการสาธารณะมีได้หลากหลายรูปแบบ<sup>17</sup> ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง และบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม

บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองนั้น คือ กิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ที่จะต้องทำเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน เป็นกิจกรรมที่รัฐต้องทำให้ โดยประชาชนไม่ต้องเสียค่าตอบแทน และมีการใช้อำนาจพิเศษของรัฐในการจัดทำด้วย บริการสาธารณะประเภทนี้จะเป็นเรื่องการดูแลความปลอดภัย และการดูแลความสงบสุขแก่ประชาชน ได้แก่ บริการสาธารณะเกี่ยวกับการรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ และการคลัง

ส่วนบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมนั้น เป็นกิจกรรมที่รัฐจัดทำขึ้น แต่มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับเอกชน คือ การผลิตและจำหน่ายสินค้า การให้บริการ และเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการ และมีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้รับ การดำเนินงานจะมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากการดำเนินงานบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองซึ่งยึดระบบบังคับบัญชา เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินงาน และเงินทุนส่วนใหญ่ของบริการสาธารณะประเภทนี้จะมาจากค่าตอบแทนการบริการของผู้ใช้บริการ

<sup>16</sup> Jean Rivero et Jean Waline, *Droit administrative*, 16e édition, Dalloz, 1996 : 385 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553) , หน้า 75.

<sup>17</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. กฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553) , หน้า 343-346.

จะเห็นได้ว่า ภารกิจการรักษาความมั่นคงและการป้องกันประเทศของกองทัพเป็นส่วนหนึ่งของบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง ซึ่งในแง่มุมมองของหลักกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสเอง ได้มีการกล่าวถึง บริการสาธารณะด้านการ รักษาความ มั่นคงปลอดภัยของประเทศ ว่า การรักษาความมั่นคง ปลอดภัยของประเทศเป็นภารกิจที่รัฐต้องจัดทำ เพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพในการดำเนินการ ค้นหาวิธีป้องกันการรุกราน และ เหตุผล ความจำเป็นด้านความร้ายแรงและราคาของอาวุธยุทธโปกรณ์<sup>18</sup>

การที่กองทัพซึ่งเป็นหน่วยงานฝ่ายปกครอง ที่จัดทำบริการสาธารณะด้านการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐจะดำเนินการต่าง ๆ ให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของบริการสาธารณะดังกล่าวได้ด้วยดีนั้น กองทัพจึงต้องมี “เครื่องมือ” ในการจัดทำบริการสาธารณะด้วยอันได้แก่ มาตรการทางกฎหมาย บุคลากร ทรัพย์สิน และอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง<sup>19</sup> ซึ่งในส่วนของ “ทรัพย์สิน” นั้น ก็ถือเป็นส่วนสำคัญส่วนหนึ่งที่จะส่งผลต่อการปฏิบัติการกิจของกองทัพ

สถานที่ตั้งทางทหารเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในความครอบครองดูแลของกองทัพ สถานที่ตั้งทางทหารจึงเป็นสถานที่ที่มีความสำคัญและเกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ไม่ว่าจะเป็นในด้านการเป็นสถานที่เก็บรักษาอาวุธยุทธโปกรณ์ต่าง ๆ เก็บรักษาข้อมูลที่เกี่ยวข้องและมีความสำคัญต่อการรักษาความมั่นคง เป็นสถานที่ที่ใช้บัญชาการการรบ และเป็นสถานที่ทำงานของบุคลากรทางทหาร การที่หน่วยงานทางทหารจะสามารถดำเนินการกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพได้นั้น สถานที่ทางทหารจำต้องมีความมั่นคง ปลอดภัย และพร้อมที่จะรองรับการปฏิบัติการทางทหารต่าง ๆ ของกองทัพได้

#### 2.4.1.3 ลักษณะเฉพาะของสถานที่ทางทหาร

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า กระทรวงกลาโหม และหน่วยงานทางทหารทั้งหมดมีภารกิจหลักคือการรักษาความมั่นคงของรัฐให้ปลอดภัยจากการรุกรานคุกคามจากทั้งภายในและภายนอก รัฐ จึงไม่อาจปฏิเสธได้ว่า ในการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อรักษาความมั่นคงนั้น หน่วยงานทหารจำต้องมีอาวุธยุทธโปกรณ์ มีเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติซึ่งมีความเชี่ยวชาญ เฉพาะทาง มีข้อมูลสำคัญต่าง ๆ ที่เป็นความลับ และเกี่ยวข้องกับความมั่นคงปลอดภัยของรัฐอยู่มากมาย ด้วยเหตุเหล่านี้ ทำให้สถานที่ของหน่วยงานทหารมีลักษณะที่แตกต่างจากสถานที่ของส่วนราชการอื่น ๆ อันได้แก่

##### 2.4.1.3.1 ด้านกายภาพ

- เป็นที่เก็บอาวุธยุทธโปกรณ์ต่าง ๆ

ในหน่วยงานของทหาร ส่วนใหญ่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการใช้กำลัง จะมีอาวุธยุทธโปกรณ์เก็บรักษาอยู่ในหน่วยงานนั้น ๆ เอง เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติงานและการฝึกอบรมและเตรียมความพร้อมของบุคลากร ไม่ว่าจะเป็นอาวุธประจำกาย

<sup>18</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ . หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552) , หน้า 59.

<sup>19</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. กฎหมายปกครอง, หน้า 343-346.

เช่น ปืนพก ระเบิดมือ ไปจนถึง อาวุธสงครามขนาดใหญ่ เช่น ปืนใหญ่ต่อสู้อากาศยาน ยานพาหนะที่ใช้ในการสงคราม เช่น รถถัง รถยนต์ที่ติดตั้งอาวุธ เรือรบ เครื่องบินรบ เป็นต้น จึงมีสภาพที่แตกต่างจากสถานที่ของหน่วยงานโดยทั่วไปที่มักใช้เพื่อเป็นสถานที่ทำงาน ติดต่อราชการ และเก็บรักษาข้อมูลต่าง ๆ เท่านั้น

จากการที่สถานที่ทางทหารใช้เป็นสถานที่เก็บอาวุธยุทโธปกรณ์นี้เอง ได้ทำให้การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารจำต้องมีความเข้มงวดกว่าสถานที่ของหน่วยงานอื่น ๆ เนื่องจาก หากเกิดการโจรกรรม การก่อวินาศกรรมแล้ว จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวง ไม่ว่าจะเป็นในแง่ของการโจรกรรมเพื่อนำเอาอาวุธต่าง ๆ ไปใช้ก่อความเสียหาย เช่น กรณีเมื่อวันที่ 19 มกราคม 2554 กลุ่มผู้ก่อความไม่สงบในจังหวัดชายแดนใต้ ปะทะกับทหารที่ตั้งฐานปฏิบัติการ กองร้อยทหารราบที่ 15121 สังกัดหน่วยเฉพาะกิจนครราชสีมาที่ 38 จ.นครราชสีมา และปล้นเอาอาวุธไป หรือจะเป็นในแง่ของการก่อวินาศกรรมแก่หน่วยทหารอันส่งผลให้หน่วยงานทหารไม่สามารถปฏิบัติภารกิจต่อไปได้ เช่น การวางเพลิง หรือทำลายยานพาหนะ หรือส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตและทรัพย์สินของทั้งทางฝ่ายราชการและฝ่ายพลเรือน เช่น การวางเพลิงหรือการวางระเบิดคลังแสง ซึ่งนอกจากจะทำให้ทางราชการต้องเสียบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถและสูญเสียทรัพย์สินของทางราชการ ที่ส่วนใหญ่มีราคาสูงแล้ว ยังก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนที่อยู่ใกล้เคียงกับสถานที่เกิดเหตุอีกด้วย

- เป็นที่เก็บรักษาข้อมูลด้านความมั่นคงของรัฐ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การข่าว เป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งสามารถใช้ในการชีวิตผลการแพ้ชนะของสงคราม และกำหนดความได้เปรียบเสียเปรียบของรัฐต่าง ๆ ในการดำเนินการใด ๆ ได้

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบัน ซึ่งเป็นยุคหลังยุคของสงครามเย็น เทคโนโลยีได้เข้ามามีบทบาทอย่างมากทั้งต่อรัฐและต่อเอกชนภายในรัฐ ซึ่งเทคโนโลยีดังกล่าวอาจทำให้รัฐสมัยใหม่เข้มแข็งขึ้น แต่ในขณะเดียวกันก็อาจส่งผลต่อความมั่นคงของรัฐได้เช่นกัน โดยเฉพาะผลของเทคโนโลยีสารสนเทศ ที่ทำให้ในปัจจุบัน รัฐแทบจะไม่สามารถควบคุมการไหลของข่าวสาร (the flow of information) ได้ ซึ่งในแง่ของศักราชสงครามสมัยใหม่ การพัฒนาอย่างมากของเทคโนโลยีสารสนเทศนั้นจะทำให้สงครามในอนาคตมีลักษณะเป็น “สงครามข่าวสาร” (Information Warfare) ที่การทำลายรัฐใดรัฐหนึ่งไม่จำเป็นต้องทำลาย กองทัพหรือทำลายกำลังรบของรัฐนั้น ๆ หากแต่เพียงทำลายหัวใจของระบบข่าวสาร ซึ่งเป็นเสมือนศูนย์กลางของระบบ การสั่งการ การควบคุม การติดต่อสื่อสาร และการข่าวของรัฐและกองทัพ ก็จะได้รับชัยชนะ<sup>20</sup>

สถานที่ทางทหารนอกจากจะใช้เป็นที่เก็บรักษาอาวุธยุทโธปกรณ์แล้ว ยังเป็นที่เก็บรักษาข้อมูล เอกสารสำคัญต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของรัฐด้วย เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับกำลังรบทั้งหมดของประเทศ ข้อมูลเกี่ยวกับฐานที่ตั้งทางทหาร ข้อมูลเกี่ยวกับอาวุธ

<sup>20</sup> สุรชาติ บำรุงสุข, สงครามใหม่ กระทบทัศนคติความมั่นคงไทยในโลกที่เปลี่ยนแปลง (กรุงเทพมหานคร : บริษัท อนิเมท พรินท์ แอนด์ ดีไซน์ จำกัด, 2546) , หน้า 14.



ยุทธศาสตร์ การจัดวางแผนการรบ จุดต่อแหลมต่าง ๆ เป็นต้น หากข้อมูลดังกล่าวถูกจารกรรมไป จะส่งผลให้เกิดความเสียหายอย่างมากต่อการปฏิบัติการทางทหารเพื่อ ดำเนินภารกิจการรักษา ความมั่นคงของรัฐ

#### - เป็นจุดยุทธศาสตร์ที่สำคัญ

จากการที่สถานที่ตั้งทางทหารเป็นทั้งที่เก็บรักษาอาวุธยุทธภัณฑ์ต่าง ๆ ข้อมูลด้านความมั่นคงของรัฐ รวมไปถึงเป็นสถานที่ ทำงานของผู้บังคับบัญชาระดับสูงของ กองทัพซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจดำเนินปฏิบัติการทางทหารต่าง ๆ ทำให้สถานที่ตั้งทางทหาร กลายเป็นจุดยุทธศาสตร์ที่มีความสำคัญ และเป็นเป้าหมายหลักในการโจมตีของฝ่ายตรงข้าม ยกตัวอย่างเช่น หากฝ่ายตรงข้ามต้องการที่จะทำลายกำลังทาง อากาศของฝ่ายเรา ก็เพียงแต่ ก่อวินาศกรรมต่อกองบินของกองทัพอากาศ ซึ่งเป็นที่เก็บรักษาเครื่องบินรบ และมีสนามบินอยู่ ก็จะทำให้ฝ่ายเรา ไม่สามารถใช้กำลังทางอากาศได้เลย หรือก่อวินาศกรรมต่อกองบัญชาการกองทัพ ทำให้ผู้บังคับบัญชาระดับสูงได้รับอันตราย เป็นต้น ซึ่งความเสียหายที่เกิดแก่สถานที่ตั้งทางทหารนั้น นอกจากจะทำให้รัฐต้องเสียบุคลากรที่มีค่า ทหารพลที่มีราคาสูง และอาจก่อให้เกิดความเสียหาย ต่อชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนที่อยู่ใกล้เคียงแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อขวัญกำลังใจ ของกำลังพลในกองทัพ และส่งผลกระทบต่อความไว้วางใจของประชาชนต่อกองทัพด้วย

#### 2.4.1.3.2 ด้านเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ

เนื่องด้วยภารกิจและลักษณะทางกายภาพที่มีความแตกต่างจาก ส่วนราชการอื่น ทำให้เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานต่าง ๆ ในหน่วยงานทหาร เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งทางด้านการใช้กำลัง และการใช้อาวุธ

ทั้งในส่วนของการรักษาความปลอดภัยภายในหน่วยงานของทหารเอง ระเบียบปฏิบัติภายในของทหารส่วนใหญ่มักกำหนดให้เจ้าหน้าที่ทหาร เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน ด้านการรักษาความปลอดภัย เช่น นายทหารสัญญาบัตรที่เข้าปฏิบัติหน้าที่ที่นายทหารเวร เจ้าหน้าที่สารวัตรทหาร พลทหาร เป็นต้น ซึ่งเจ้าหน้าที่เหล่านั้นจะได้รับอนุญาตให้พกอาวุธติดตัวด้วย ทำให้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานด้านการรักษาความปลอดภัยของทหาร แตกต่างจากในหน่วยงานอื่น ๆ ที่มักใช้วิธีการจ้างบริษัทรักษาความปลอดภัยของเอกชน ให้จัดพนักงานรักษาความปลอดภัย ของบริษัท มาเป็นเจ้าหน้าที่ผู้รักษาความปลอดภัย ซึ่งพนักงานเหล่านั้นมักไม่มีการพกอาวุธติดตัว

ด้วยเหตุดังกล่าว การดำเนินการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของทหารจึงมีความเสี่ยงต่อการกระแทกสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่าหน่วยงานปกติ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติส่วนใหญ่มีการพกอาวุธ และเป็นบุคคลที่ได้รับการฝึกให้มีความเชี่ยวชาญ ด้านการใช้กำลังและการใช้อาวุธ

#### 2.4.1.3.3 มีกฎหมายเฉพาะที่คุ้มครองสถานที่ทางทหาร

นอกจากกฎหมายและระเบียบปฏิบัติที่ใช้ในการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของ รัฐโดยทั่วไปแล้ว หน่วยงานทางทหารยังมีกฎหมายที่บัญญัติคุ้มครอง

สถานที่ทางทหาร ไว้เป็นการเฉพาะอีก ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 ซึ่งรายละเอียดจะกล่าวถึงต่อไป

#### 2.4.2 กฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหาร

##### 2.4.2.1 กฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการคุ้มครองสถานที่ทางทหาร

ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 ดังนี้

2.4.2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 เป็นกฎหมายหลักที่คุ้มครองสถานที่ทางทหารและบริเวณโดยรอบที่ทหาร โดยกำหนดเป็นความผิดอาญาสำหรับบุคคลที่เข้าไปในเขตที่กำหนดโดยไม่ได้รับอนุญาต

พระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติ ขึ้น เนื่องจากเห็นว่าราชการทหาร เป็นกิจการเกี่ยวกับประโยชน์ของชาติ ควรกำหนดเขตโดยรอบบริเวณที่ทหารไว้ให้เป็น “เขตปลอดภัย” สำหรับความปลอดภัยในราชการทหาร เพื่อให้ทหารสามารถปฏิบัติภารกิจได้โดยสะดวก และสามารถดำเนินภารกิจที่เป็นความลับของทางราชการได้

สาระสำคัญ ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ การกำหนดให้มี “เขตปลอดภัยในราชการทหาร” ขึ้น ซึ่งเป็นบริเวณโดยรอบที่ทหารเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในราชการทหาร<sup>21</sup> (มาตรา 3) ผู้ที่ไม่มีหน้าที่เกี่ยวข้อง ไม่สามารถเข้าไปในเขตปลอดภัยซึ่งมีเครื่องหมายห้ามการเข้า ออกไว้แล้วได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาในที่นั้น หรือได้รับอนุญาตให้เข้าไปได้ ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ทหารในที่นั้น (มาตรา 6)<sup>22</sup> และห้ามปลูกสร้าง แก้ไข เปลี่ยนแปลงโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างในเขตปลอดภัยนั้น หรือเพาะปลูกต้นไม้ที่อาจเป็นภัย หรือยกย้ายต้นไม้ที่ปลูกไว้แล้วอันมีสภาพเป็นอสังหาริมทรัพย์ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากกระทรวงกลาโหม (มาตรา 5)<sup>23</sup> หากฝ่าฝืนมีความผิด (มาตรา 7)<sup>24</sup>

<sup>21</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 3 บัญญัติว่า “เขตปลอดภัย” ในราชการทหาร หมายถึง บริเวณโดยรอบที่ทหาร เท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในราชการทหาร”

<sup>22</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ในบริเวณเขตปลอดภัยซึ่งได้มีเครื่องหมายห้ามการเข้าออกไว้แล้วห้ามมิให้ผู้หนึ่งผู้ใดซึ่งไม่มีหน้าที่เข้าไปในเขตนั้น ๆ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาในที่นั้นให้เข้าไปได้ หรือได้รับอนุญาตให้เข้าไปในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ทหารในที่นั้น”

<sup>23</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 5 “เมื่อได้ออกพระราชกฤษฎีกากำหนดบริเวณเขตปลอดภัยไว้แล้ว ห้ามมิให้ผู้หนึ่งผู้ใดปลูกสร้างโรงเรือนหรือ สิ่งปลูกสร้างลงในบริเวณเขตปลอดภัยนั้น หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงโรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างที่มีอยู่แล้ว หรือเพาะปลูกต้นไม้ซึ่งอาจเป็น

รัฐบาลสามารถตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตปลอดภัยได้ (มาตรา 4)<sup>25</sup> และ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ทั้งมีอำนาจในการออกกฎกระทรวงกำหนดลักษณะของเครื่องหมายที่ใช้บอกแนวเขตและกิจการอื่น ๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย (มาตรา 8)<sup>26</sup>

#### 2.4.2.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483

กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการบางประการที่มีความสำคัญ เช่น สิ่งปลูกสร้างที่ใช้สำหรับป้องกันประเทศ ฐานทัพต่าง ๆ ชุมทางรถไฟ ฯลฯ โดยกำหนดให้เป็น “ที่สงวน” (มาตรา 3)<sup>27</sup> ที่สงวนดังกล่าวให้ถือเป็นความลับ และกำหนดความผิดทางอาญาต่อผู้ที่กระทำการคัดลอก เขียน จำลอง หรือถ่ายภาพที่สงวน โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 4)<sup>28</sup>

ภัย หรือยกย้ายต้นไม้ที่ปลูกไว้แล้วอันมีสภาพเป็นอสัณฐานหรือทรัพย์ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากกระทรวงกลาโหม และปฏิบัติตามเงื่อนไข ที่ระบุไว้ในใบอนุญาตนั้นด้วย”

<sup>24</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 7 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดในบทบัญญัติในมาตรา 5 และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้นั้นมีความผิด ...”

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 4 “ที่ทหารแห่งใดจะควรมีเขตต์ปลอดภัยเพียงใด ให้กำหนดขึ้นไว้โดยพระราชกฤษฎีกาเป็นคราว ๆ และให้มีแผนที่ประเมินเขตต์ไว้ท้ายพระราชกฤษฎีกานั้นด้วย

เมื่อได้กำหนดเขตต์ขึ้นแล้ว ให้กระทรวงกลาโหมจัดให้มีเครื่องหมายแสดงเขตต์ไว้โดยชัดเจน”

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 8 “ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีหน้าที่รักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ และเพื่อการนั้นให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดลักษณะของเครื่องหมายที่ใช้บอกแนวเขตต์ปลอดภัยในราชการทหารและกิจการอื่น ๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้”

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 มาตรา 3 “ในพระราชบัญญัตินี้ คำว่า ที่สงวน หมายความว่า

(ก) สิ่งปลูกสร้างทุกชนิด สำหรับการป้องกันประเทศ ฐานทัพบก ฐานทัพเรือ ฐานทัพอากาศ โรงงานทำอาวุธหรือยุทธภัณฑ์ โรงช่างแสง หรือคลังอาวุธยุทธภัณฑ์ อุโมงค์เรือรบ ท่าเรืออันใช้เป็นฐานทัพเรือ สถานีวิทยุหรือโทรเลขหรือสถานีส่งและรับอาณัติสัญญาณ รวมทั้งสถานที่ใด ๆ ซึ่งใช้ในการสร้างหรือซ่อมแซมเรือรบหรืออาวุธยุทธภัณฑ์ หรือวัตถุใด ๆ สำหรับใช้ในการสงคราม

(ข) ชุมทางรถไฟ โรงงาน และสถานที่จ่ายน้ำหรือกระแสไฟฟ้าอันเป็นการสาธารณูปโภค

(ค) ที่หรือสิ่งใด ๆ ซึ่งรัฐมนตรีจะได้กำหนดไว้เป็นครั้งคราวโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 มาตรา 4 “ที่สงวนตามพระราชบัญญัตินี้ให้ถือเป็นความลับ ผู้ใดมิได้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย กระทำการคัดลอก เขียน จำลอง หรือถ่ายภาพที่สงวนตามพระราชบัญญัตินี้ มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งพัน บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 7)<sup>29</sup>

#### 2.4.2.2 กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่มีเนื้อหาเป็นการคุ้มครองสถานที่ทางทหาร

ได้แก่ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร ดังนี้

##### 2.4.2.2.1 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ

พ.ศ.2552

เนื่องจากหน่วยงานทหารเป็นหน่วยงานของทางราชการอย่างหนึ่ง ประกอบกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้ได้กำหนดไว้ใน ข้อ 4 ให้หน่วยงานของรัฐตามระเบียบฉบับนี้ หมายความว่าถึง ส่วนราชการตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กระทรวงกลาโหมและหน่วยงานในสังกัดจึงเป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้ และต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ ดังรายละเอียดที่ได้กล่าวมาแล้ว

##### 2.4.2.2.2 ระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร

หน่วยงานทหารเกือบทุกหน่วยงานจะมีระเบียบ คำสั่ง หรือ แนวทางการปฏิบัติในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของหน่วยงานของตน แต่ด้วยเหตุผลความจำเป็นด้านการรักษาความปลอดภัย ระเบียบปฏิบัติของบางหน่วยงานจึงมีชั้นความลับ ซึ่งไม่สามารถนำมาเผยแพร่ได้ ในที่นี้ จึงจะขอกล่าวถึง เฉพาะ ระเบียบปฏิบัติของ เพียงบาง หน่วยงาน ที่ไม่มีชั้นความลับ ได้แก่ กองบัญชาการกองทัพไทย และกองทัพอากาศ และจะกล่าวเพียงเนื้อหา ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ซึ่งเป็นเรื่อง ที่ผู้วิจัยต้องการศึกษา ให้เห็นถึงลักษณะ วิธีการโดยทั่วไปในการรักษาความปลอดภัยในหน่วยงานทหารเท่านั้น

1) กองบัญชาการกองทัพไทย กำหนด “ระเบียบกองบัญชาการกองทัพไทยว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยในกองบัญชาการกองทัพไทย พ.ศ.2552” ขึ้น โดยมีเนื้อหาที่สำคัญ ดังนี้

##### 1.1) กำหนดหน้าที่ของส่วนราชการในสังกัด

- ให้ส่วนราชการ จัดทำระเบียบ คำสั่ง หรือแผนการรักษาความปลอดภัยภายในส่วนราชการโดยให้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการเปิด - ปิดสำนักงาน การจัดเวรรักษาความปลอดภัย เจ้าหน้าที่ดับเพลิง เจ้าหน้าที่ขนย้าย และเจ้าหน้าที่สนับสนุน ตลอดจนกำหนดเส้นทางการขนย้าย และแบบการรายงานเหตุการณ์ต่าง ๆ (ข้อ 19.1)

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 “มาตรา 7 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้”

- ทำการสำรวจหรือตรวจสอบการรักษาความปลอดภัยตามห้วงระยะเวลา เพื่อค้นหาข้อบกพร่องและดำเนินการปรับปรุงแก้ไขให้ระบบการรักษาความปลอดภัยมีความพร้อมอยู่เสมอ (ข้อ 19.2)

- แบ่งความรับผิดชอบในการรักษาความปลอดภัยที่ตั้งกองบัญชาการกองทัพไทยแก่หน่วยงานต่าง ๆ ในสังกัด เช่น กรมข่าวทหาร ศูนย์รักษาความปลอดภัย กรมยุทธการทหาร เป็นต้น (ข้อ 20)

1.2) กำหนดวิธีการปฏิบัติในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ เช่น

- กำหนดเกี่ยวกับการควบคุมการผ่านเข้า – ออกของบุคคลและยานพาหนะ เช่น กำหนดช่องทางเข้า – ออกกองบัญชาการกองทัพไทย กำหนดเวลาเปิด – ปิด ช่องทาง กำหนดการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยต่อบุคคลผู้ผ่านเข้า – ออกช่องทาง เช่น ต้องมีการแสดงบัตรผ่านบุคคลและบัตรผ่านยานพาหนะ ผู้ขับขี่ยานพาหนะต้องลดกระจกด้านคนขับลง ห้ามรถรับจ้างทุกชนิดเข้าพื้นที่ควบคุม เป็นต้น (ข้อ 21)

- กำหนดการปฏิบัติ เกี่ยวกับการติดต่อราชการของบุคคลภายนอก เช่น ให้ เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยประจำช่องทางเข้า - ออก บันทึกรายละเอียดการติดต่อราชการ ให้ผู้มาติดต่อราชการแลกบัตรกับเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยก่อนเข้า พื้นที่ควบคุม เป็นต้น (ข้อ 24)

- กำหนดการปฏิบัติกรณีที่มีการเชิญบุคคลภายนอกมาร่วมประชุม (ข้อ 26) หรือกรณีที่มีการจัดอบรมหรือมีกิจกรรมของทางราชการภายในกองบัญชาการกองทัพไทย (ข้อ 27)

- กำหนดการปฏิบัติเกี่ยวกับการติดต่อราชการของสื่อมวลชน (ข้อ 28)

2) กองทัพอากาศ ได้กำหนด “ระเบียบกองทัพอากาศว่าด้วยการรักษาการณ์ พ.ศ. 2542” โดยมีเนื้อหาที่สำคัญ ดังนี้

2.1) แบ่งเขตความรับผิดชอบในการรักษาการณ์และกำหนดผู้รับผิดชอบในแต่ละพื้นที่รักษาการณ์ (ข้อ 10)

- ทหารอากาศโยธิน รับผิดชอบพื้นที่ภายใน ที่ตั้งหน่วยทหารที่อยู่นอกเขตรับผิดชอบของส่วนราชการต่าง ๆ ในที่ตั้งหน่วยทหารนั้น และเขตพื้นที่บางส่วนตามที่ส่วนราชการต่าง ๆ ตกลงมอบหมายให้อยู่ในความรับผิดชอบของทหารอากาศโยธิน โดยผู้บังคับบัญชาสูงสุด ณ ที่ตั้งนั้นเป็นผู้แบ่งมอบเขตรับผิดชอบให้แก่ทหารอากาศโยธิน รวมทั้งพื้นที่รักษาความปลอดภัยที่ได้รับมอบหมาย (ข้อ 10.1)

- สารวัตรทหาร รับผิดชอบพื้นที่ตามข้อตกลงกับจังหวัดทหารบกหรือมณฑลทหารบก , พื้นที่เขตปลอดภัยในราชการทหาร , พื้นที่ภายในที่ตั้งหน่วยทหารที่ไม่ได้อยู่ในความรับผิดชอบในการรักษาการณ์ ของส่วนราชการอื่น ๆ โดยผู้บังคับบัญชาสูงสุดในพื้นที่นั้น ได้แบ่งเขตความรับผิดชอบ (ข้อ 10.2)

- หน่วยรักษาการณ์ มีหน้าที่รับผิดชอบพื้นที่ภายในเขตที่ผู้บังคับบัญชาของส่วนราชการนั้น ๆ มอบหมาย (ข้อ 10.3)

- เเว - ยามรักษาการณ์ประจำส่วนราชการ มีหน้าที่รับผิดชอบภายในเขตพื้นที่ของส่วนราชการนั้น ๆ สำหรับที่ตั้งกองทัพอากาศดอนเมือง ให้เป็นไปตามที่ทางราชการกำหนด ส่วนที่ตั้งหน่วยทหารอื่น ๆ ให้เป็นไปตามที่ผู้บังคับบัญชาสูงสุด ณ ที่ตั้งนั้นกำหนด (ข้อ 10.4)

2.2) แบ่งขั้นตอนการดำเนินการรักษาการณ์โดยทั่วไปออกเป็น 3 ขั้นตอน ดังนี้

- ขั้นตอนที่ 1 เจ้าหน้าที่พิสูจน์ทราบและเข้าขัดขวางการละเมิดการรักษาความปลอดภัยได้โดยใช้อาวุธ กำหนดให้ ยามรักษาการณ์อากาศโยธิน เจ้าหน้าที่สารวัตรทหารหน่วยรักษาการณ์ และเว - ยามรักษาการณ์ประจำส่วนราชการในส่วนราชการนั้น ๆ มีหน้าที่เฝ้าตรวจการณ์ (Detection) พิสูจน์ทราบฝ่าย (Identification) และเข้าขัดขวาง (Interception) ในพื้นที่ที่รับผิดชอบสามารถใช้อาวุธได้ตามสมควรแก่เหตุตามกฎหมาย

- ขั้นตอนที่ 2 แจ้งศูนย์รักษาการณ์เพื่อพิจารณาสั่งการ กำหนดให้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ในขั้นตอนที่ 1 ยังไม่สามารถพิสูจน์ทราบหรือยับยั้งได้ และ /หรือพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่สามารถจะบรรเทาเหตุ หรือระงับเหตุ หรือ ในกรณีที่เกินขีดความสามารถของหน่วย ให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวแจ้งศูนย์รักษาการณ์ ดำเนินการสั่งการ ควบคุม และอำนวยความสะดวก การปฏิบัติ เพื่อค้นหา พิสูจน์ทราบ และขัดขวาง ต่อไป

- ขั้นตอนที่ 3 เจ้าหน้าที่ศูนย์รักษาการณ์พิสูจน์ทราบและใช้กำลังเข้าจับกุมและปราบปรามได้ กำหนดให้ กรณีที่เจ้าหน้าที่ในขั้นตอนที่ 2 ได้ดำเนินการพิสูจน์ทราบแน่ชัดว่ามีผู้ล่องละเมิด หรือผู้บุกรุกเข้ามาในพื้นที่ที่มีการรักษาความปลอดภัย โดยมีเจตนาใช้กำลัง และ/หรืออาวุธ กระทำต่อบุคคล อาคารสถานที่ และทรัพย์สินของทางราชการให้เสียประสิทธิภาพในการปฏิบัติการกิจของส่วนราชการ ให้ศูนย์รักษาการณ์ใช้กำลังที่มีอยู่ หรือจากชุดปฏิบัติการเข้าจับกุม จำกัดเขต ปราบปราม ทำลาย ผู้ล่องละเมิดดังกล่าว

2.3) กำหนดอำนาจของยามรักษาการณ์\* (ข้อ 19.1)

- ห้ามปราม หรือจับกุมผู้ฝ่าฝืน ผู้ขัดขืนการปฏิบัติหน้าที่ของยามรักษาการณ์ หรือผู้ล่องล้ำเข้ามาในบริเวณที่รับผิดชอบ

- ช่วยจับกุมผู้กระทำความผิดที่อยู่ใกล้เขตรับผิดชอบ ตามความจำเป็นเมื่อได้รับการร้องขอจากสารวัตรทหาร หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ แต่ทั้งนี้ต้องไม่เป็นการเสียหายต่อหน้าที่ที่ตนรักษาอยู่ แล้วรีบรายงานให้นายทหารเวศูนย์รักษาการณ์ทราบ

2.4) กำหนดเกี่ยวกับการใช้อาวุธ ยามรักษาการณ์อาจใช้อาวุธได้ตามความสมควรแก่เหตุตามกฎหมาย โดยพยายามใช้อาวุธจากลักษณะเบาไปหาหนัก ตั้งแต่

---

\* การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ส่วนอื่น ๆ มีความคล้ายคลึงกับยามรักษาการณ์ จึงขอกล่าวถึงเฉพาะยามรักษาการณ์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่ผู้ดำเนินการต่อบุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยโดยตรง

ตี แทง จนถึงยิ่งต่ออวัยวะที่สำคัญน้อยไปหามากตามลำดับ และจะใช้อาวุธได้ในกรณีต่อไปนี้ (ข้อ 19.2)

- เพื่อป้องกันตนเอง หรือผู้อื่นที่ตนมีหน้าที่คุ้มครอง
- ป้องกันจากเขาไปหาหนัก
- เพื่อรักษา ป้องกันอาคาร สถานที่ และทรัพย์สินที่
- ได้รับมอบหมายให้ดูแลรับผิดชอบ
- เพื่อป้องกันและระงับเหตุอันตรายร้ายแรงที่เกิดขึ้นใน
- พื้นที่ที่รับผิดชอบ
- ผู้ถูกจับกุมขัดขืนคำสั่ง หรือแสดงกิริยาต่อสู้ขัดขวาง
- หรือพยายามหลบหนี
- ผู้มีอำนาจ บังคับบัญชาหน่วยรักษาการณ์อากาศโยธิน
- สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย

ซึ่งจะเห็นได้ว่า แม้จะมีการกำหนดเหตุที่ให้อำนาจรักษาการณ์ สามารถใช้อาวุธได้ไว้หลายกรณี แต่การใช้อาวุธในทุกกรณีต้องเป็นไปตาม “ความสมควรแก่เหตุ ตามกฎหมาย” ด้วย

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดในบทนี้ สามารถสรุปได้ว่า การรักษาความปลอดภัยสถานที่ เป็นส่วนหนึ่งของงานด้านข่าวกรองเชิงรับ ซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญปัจจัยหนึ่งที่ส่งผลกระทบต่อ ความมั่นคงของชาติในยุคข้อมูลข่าวสารไร้พรมแดน งานด้านการรักษาความปลอดภัยสถานที่นี้มีขึ้น เพื่อป้องกันสิ่งที่เป็นความลับ ของทางราชการให้รอดพ้นจากการจารกรรม การก่อวินาศกรรม และการบ่อนทำลายจากฝ่ายตรงข้าม หรือจากบุคคลที่ไม่ประสงค์ดีต่อรัฐโดย “ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552” ได้กำหนดแนวทางให้ หน่วยงานของรัฐ ทุกหน่วยงานถือปฏิบัติตาม ซึ่งในส่วนของ หน่วยงาน พลเรือน นอกจาก จะปฏิบัติตามระเบียบ สำนักนายกรัฐมนตรี ฉบับดังกล่าวแล้ว ยังต้องปฏิบัติตาม “มาตรฐานการรักษาความปลอดภัย หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน ” ที่ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ (สขช.) ประกาศกำหนด และระเบียบ ภายในของหน่วยงานของตนอีกด้วย

ในส่วนของการ ทหาร นั้น เนื่องจาก ภารกิจหลักของทหารคือการปกป้องอธิปไตย รักษา ความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยของรัฐ การดำเนินภารกิจของทหารจึงไม่อาจหลีกเลี่ยงการรักษา ความปลอดภัยสถานที่ไปได้ ยิ่งไปกว่านั้น ด้วยลักษณะเฉพาะของภารกิจของทหาร ทำให้สถานที่ ทางทหารเป็นสถานที่ที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับความมั่นคงของรัฐ มีความลับของทางราชการที่มีความสำคัญอยู่มาก และเป็นที่ยกเว้นการคุ้มครองโดยกฎหมายที่มีอำนาจการทำลายล้างสูงและมีราคา แพง สถานที่ทางทหารจึงต้องการการรักษาความปลอดภัยที่เข้มงวดและมีความเด็ดขาดมากกว่า สถานที่ของทางราชการตามปกติ ซึ่งจะพบว่า มีพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และ พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 กำหนดให้ ความคุ้มครองสถานที่ทางทหาร ให้เป็นสถานที่เป็นความลับ บุคคลที่จะเข้าไปกระทำการใด ๆ ใน

พื้นที่ที่มีการหวงห้ามไว้จ ะต้องได้รับอนุญาต หากฝ่าฝืน บุคคลผู้ละเมิดกฎหมายดังกล่าว จะมี ความผิดทางอาญาตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินั้น ๆ

ในส่วนของระเบียบปฏิบัติ นอกจากหน่วยงานทางทหารจะปฏิบัติตามระเบียบ สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ .ศ.2552 ที่เป็นระเบียบกลาง ซึ่งใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานแล้ว ยังได้มีการกำหนดระเบียบภายในของตนขึ้นใช้ เพื่อกำหนดมาตรการ หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ ที่เหมาะสมกับลักษณะเฉพาะของ แต่ละหน่วยงานไว้อีกด้วย ทั้งนี้ โดยส่วนใหญ่มาตรการที่มักใช้จะได้แก่ การให้แสงสว่าง การสร้าง สิ่งกีดขวาง การกำหนดทางเข้า - ออก การกำหนดบัตรประจำตัวหรือยานพาหนะ การจัดเวรยาม รักษาการณ์ เป็นต้น ซึ่งนอกจากมาตรการต่าง ๆ เหล่านี้แล้ว กองทัพอากาศได้กำหนดอำนาจหน้าที่ ของยามรักษาการณ์ในการใช้อาวุธไว้ด้วย แต่ การใช้อาวุธในทุกกรณีนั้น คงต้อง ึ่งเป็นไปตาม ความสมควรแก่เหตุตามกฎหมายด้วย



### บทที่ 3

## แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจับกุม และการควบคุมตัว

แม้การใช้อำนาจต่าง ๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จะเป็นความสัมพันธ์ระหว่าง เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในฐานะผู้ดำเนินการต่าง ๆ แทนองค์กรของรัฐ กับประชาชน แต่การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังกล่าว จำต้องอยู่ภายใต้ รัฐธรรมนูญด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในด้านของการ ใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 26 บัญญัติไว้ว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ” ด้วยเหตุดังกล่าว การศึกษาเกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในบทนี้จึงเป็นการศึกษาถึงหลักการของสิทธิเสรีภาพเป็นหลัก ว่ามีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญอย่างไร รัฐสามารถจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ในกรณีใด ภายใต้เงื่อนไขหรือรูปแบบอย่างไร และจะกล่าวถึงการใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนประการหนึ่ง ว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไร

#### 3.1 หลักสิทธิเสรีภาพ

ดังสามารถอธิบายหลักการของสิทธิเสรีภาพได้ ดังนี้

##### 3.1.1 หลักการทั่วไปของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

สิทธิเสรีภาพของประชาชน ถือเป็นหลักเกณฑ์สำคัญ และเป็นสิ่งที่รัฐเสรีนิยม มประชาธิปไตยมุ่งคุ้มครอง แต่ในการดำเนินการกิจต่าง ๆ ของรัฐให้สำเร็จลุล่วงไปได้ นั้น รัฐจำเป็นต้องจำกัดสิทธิเสรีภาพบางประการของประชาชนด้วย ทั้งนี้ ก็เพื่อความสงบสุขของรัฐและเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น ด้วยเหตุดังกล่าว จึงขอกกล่าวถึงสิทธิเสรีภาพในสองมิติ คือ ด้านความหมายและลักษณะต่าง ๆ ของสิทธิเสรีภาพ และการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน

##### 3.1.1.1 ความหมายของสิทธิเสรีภาพ

“สิทธิ” (right) ตามความหมายทั่วไป หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคล ในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง<sup>1</sup> ซึ่ง “กฎหมาย” ที่ให้การรับรอง ดังกล่าว นั้นก็คือ “รัฐธรรมนูญ” ด้วยเหตุนี้ หากกล่าวถึงสิทธิในรัฐธรรมนูญจึงหมายถึงสิทธิในทางมหาชน (public rights)<sup>2</sup> อันมีนัยยะว่า รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุด ได้

<sup>1</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543) , หน้า 21.

<sup>2</sup> วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530) , หน้า 640 - 641.

บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด ซึ่งทำให้บุคคลดังกล่าวเกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐไม่ให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน และในบางกรณีก็ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด<sup>3</sup>

ส่วน “เสรีภาพ” (liberty) หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน เป็นอำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคล เป็นอำนาจที่บุคคลนั้นมีอยู่เหนือตนเอง ในการตัดสินใจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่ โดยปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น และเสรีภาพนั้น ได้ก่อให้เกิดหน้าที่เชิงปฏิเสธแก่ผู้อื่นที่จะไม่เข้ามารบกวนขัดขวางการใช้อำนาจของบุคคลดังกล่าว ซึ่งหากบุคคลมี “สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” ย่อมหมายความว่า บุคคลมีสิทธิที่จะ ใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญรับรอง และเสรีภาพนั้นก่อให้เกิดความผูกพันต่อบุคคลอื่นในการที่จะไม่ละเมิดการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว<sup>4</sup>

จึงอาจสรุปได้ว่า สิทธิเสรีภาพ คือ อำนาจของบุคคลในการที่จะเลือกกระทำการ หรือไม่กระทำการอย่างใด และ เรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใด ๆ ภายใต้กรอบของกฎหมายและไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น ซึ่งหากรัฐได้นำเอาสิทธิเสรีภาพดังกล่าวไปบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ก็จะทำให้สิทธิเสรีภาพนั้นกลายเป็นสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผลผูกพันให้รัฐ องค์กรของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเคารพด้วย

สิทธิเสรีภาพมีหลายประการ ซึ่งสามารถจัดเป็นกลุ่ม ได้ดังนี้<sup>5</sup>

- ความมั่นคง หรือเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ถือเป็นเสรีภาพพื้นฐานที่มนุษย์ทุกคนต้องการ และนักปรัชญาเห็นว่า เป็นเหตุสำคัญที่สุดที่ทำให้มนุษย์เข้ามารวมตัวกันเป็นสังคม การคุ้มครองเสรีภาพในชีวิตร่างกายของบุคคลไม่ให้บุคคลอื่นหรือรัฐเองเข้ามารุกราน จึงมีความสำคัญมากที่สุด ดังนั้น กฎหมายของอารยประเทศจึงถือเป็นหลักว่า รัฐจะออกกฎหมายย้อนหลังเอาโทษแก่บุคคลไม่ได้ การกระทำใด ๆ ต่อร่างกาย เช่น การจับกุม คุมขัง จะกระทำได้โดยศาล ตามวิธีพิจารณาที่เปิดเผย และให้บุคคลป้องกันตัวได้เต็มที่ และประการสุดท้ายคือ กฎหมายจะกำหนดความผิดและโทษได้ต้องเป็นกฎหมายที่รัฐสภาหรือผู้แทนประชาชนตราขึ้น

- เสรีภาพในชีวิตส่วนตัว บุคคลแต่ละคนมีอิสระที่จะปฏิเสธไม่ให้ผู้อื่นเข้ามาล่วงรู้เรื่องราวส่วนตัวของตน มีอิสระที่จะมีชีวิตที่สงบ ปราศจากการรบกวนของผู้อื่น และเลือกชีวิต

<sup>3</sup>บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552) , หน้า 49.

<sup>4</sup>บรรเจิด สิงคะเนติ, “หลักประกันสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญใหม่” , วารสารกฎหมายปกครอง 17 (สิงหาคม 2541) : 30.

<sup>5</sup>บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2538) , หน้า 348 - 349.

ตามความต้องการของตน โดยไม่เป็นชีวิตสาธารณะหรือเป็นบุคคลสาธารณะ<sup>6</sup> เสรีภาพส่วนบุคคลนี้ รวมไปถึงการเคารพในบุคลิกลักษณะของบุคคล การปรากฏกายของบุคคลสาธารณะ เรื่องความลับของบุคคล เรื่องข้อมูลของบุคคล เรื่องการติดต่อสื่อสารของบุคคล เป็นต้น

- เสรีภาพในตัวบุคคล เป็นเสรีภาพที่บุคคลสามารถกระทำกับร่างกายของตนอย่างไรก็ได้ บุคคลอื่นไม่อาจก้าวล่วงเข้ามาขัดขวางการเคลื่อนไหวทางกายภาพของเขา เช่น เสรีภาพในการเดินทาง เป็นต้น เสรีภาพในตัวบุคคลต่างกับเสรีภาพในชีวิตร่างกายตรงที่ เสรีภาพในชีวิตร่างกายคุ้มครองชีวิตและร่างกายของบุคคลจากการกระทำของบุคคลอื่น ส่วนเสรีภาพในตัวบุคคล เป็นกรณีที่บุคคลซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิเสรีภาพ สามารถใช้สิทธิเสรีภาพของตนกระทำกรกับเนื้อตัวร่างกายของตนได้ เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายบ้านเมือง และบุคคลอื่นไม่อาจก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิ

- เสรีภาพทางปัญญาและศีลธรรม หรือ เสรีภาพทางความคิด เป็นเสรีภาพที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิด เนื่องจากมนุษย์เป็นสิ่งมีชีวิตที่รู้จักคิด และมีเหตุ ผลของตนเอง รัฐจึงคุ้มครองให้บุคคลสามารถคิดและแสดงออกซึ่งความคิด ความเชื่อของตนได้ทราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายบ้านเมือง ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

- เสรีภาพทางเศรษฐกิจสังคม มีที่มาจากแนวความคิดเสรีนิยมและแนวความคิดปัจเจกชนนิยม ซึ่งส่งเสริมให้บุคคลมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน มีงานทำ สามารถประกอบอาชีพได้โดยอิสระ

### 3.1.1.2 เหตุผลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ

อุดมการณ์เสรีนิยมประชาธิปไตยถือว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชนทุกคนในสังคมเป็นหัวใจของการเมืองการปกครอง การเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยจึงให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐ กล่าวคือ เป็นการทำให้ “สิทธิเสรีภาพตามกฎหมายธรรมชาติ” หรือ “สิทธิมนุษยชน” กลายเป็น “สิทธิเสรีภาพตามกฎหมายบ้านเมือง” นั่นเอง<sup>7</sup>

ด้วยเหตุนี้ “สิทธิเสรีภาพตามกฎหมายธรรมชาติ” ถือเป็นที่มาสำคัญของการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ สิทธิเสรีภาพตามกฎหมายธรรมชาติ นี้มีแนวความคิดของนักกฎหมาย หลายท่านได้กล่าวไว้ ตั้งแต่สมัยกรีกโบราณโดย อริสโตเติล (Aristotle) กล่าวว่า มนุษย์สามารถเข้าถึงกฎหมาย อุดมคติ ได้โดยอาศัยญาณปัญญา หรือ “เหตุผล” ธรรมชาติได้มอบความสามารถในการใช้เหตุผลแก่มนุษย์ ทำให้มนุษย์แตกต่างจากสัตว์ชนิดอื่น<sup>8</sup> ซึ่งต่อมาในยุคกลาง แนวความคิดด้านกฎหมายธรรมชาติได้ถูกนำไปผูกโยงกับความเชื่อในศาสนาคริสต์ เช่น แนวความคิดของ เซนต์ โทมัส อควินัส (Saint Thomas Aquinas) ที่กล่าว

<sup>6</sup> Françoise Thibaut , Libertés , Paris , Les cours de droit ,1991 : 124 อ้างถึงใน เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ , หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2547) , หน้า 28.

<sup>7</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, หน้า 347 - 348.

<sup>8</sup> จรัญ โฆษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญากฎหมายและความเป็นจริงของสังคม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2545) , หน้า 90-91.

ว่า กฎหมายธรรมชาติเป็นรัฐธรรมนูญของโลก กฎหมายคือเหตุผลที่ถูกต้องและสอดคล้องกับธรรมชาติ ไม่ว่าจะเกิดชาติใด ภาษาใด ทุกแห่งก็ใช้กฎหมายธรรมชาติ พระเจ้าเป็นผู้สร้างโลกและกฎหมายขึ้น กฎหมายก่อให้เกิดรัฐ ดังนั้นกฎหมายจึงมีอำนาจเหนือ รัฐ<sup>9</sup> ฮิวโก โกรติอุส (Hugo Grotius) กล่าวว่ากฎหมายธรรมชาติมาจากธรรมชาติของมนุษย์เอง มนุษย์เป็นผู้สร้างกฎหมาย แต่พระเจ้าจะสร้างมนุษย์ขึ้นแต่พระองค์ก็ไม่อาจเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ของมนุษย์ได้ กฎธรรมชาติที่มีที่มาจากมนุษย์มีความเป็นสากลสามารถใช้ได้กับมนุษย์ทุกคน ซึ่งต่อมาได้มีนักกฎหมายอีกหลายท่านที่รับอิทธิพลแนวความคิดเรื่องสถานะตามธรรมชาติของมนุษย์ และพัฒนาไปเป็นแนวความคิดเรื่องสัญญาประชาคม เช่น แนวความคิดของ โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes) ที่มองว่า สังคมมนุษย์ตามธรรมชาติมีความโหดร้าย มนุษย์แต่ละคนต่าง มีสิทธิเสรีภาพของตนอย่างเต็มที่ จนกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น ทำให้สังคมมีความสับสนวุ่นวาย มนุษย์จึงเข้าทำข้อตกลงระหว่างกันที่เรียกว่า “สัญญาประชาคม” ซึ่งก่อให้เกิดรัฐ และมอบเสรีภาพของตนให้เป็นสิทธิขาดแก่องค์อธิปัตย์ เพื่อทำหน้าที่ปกครอง และปกป้อง คุ้มครองคนในสังคม อันเป็นลักษณะของ การปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช จอห์น ล็อก (John Locke) ให้ทัศนะว่า มนุษย์ในสภาพธรรมชาติเป็นผู้มีจิตใจดี รักสงบ มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่จากการเข้ามาอยู่ร่วมกันเป็นสังคม ก็ยอมทำให้มีการกระทบกระทั่งกันได้ มนุษย์จึงเข้าทำสัญญาประชาคมระหว่างกัน โดยสละเสรีภาพบางประการให้แก่รัฐ เพื่อให้รัฐทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยแก่สังคม ส่วน รูสโซ (Rousseau) เสนอว่าธรรมชาติของมนุษย์มีความสุข แต่เมื่อมนุษย์ต้องเข้ามาอยู่ร่วมกันเป็นสังคม ก็ยอมต้องทำให้เกิดการกระทบกระทั่งระหว่างกันได้ ดังนั้น มนุษย์จึง ได้มีเจตจำนงร่วมกัน (General Will) เข้าร่วมกัน ทำสัญญาประชาคม สละสิทธิเสรีภาพให้สังคมเพื่อก่อตั้งองค์อธิปัตย์ จึงเห็นได้ว่า องค์อธิปัตย์ก็คือประชาชนนั่นเอง อันแสดงให้เห็นถึงแนวความคิดประชาธิปไตย ของสังคมนั้น อำนาจสูงสุดจึงเป็นของทุกคนในสังคม ซึ่งเป็นรูปแบบการปกครองแบบประชาธิปไตยนั่นเอง

จากแนวความคิดของนักคิดหลายท่านที่ได้รับการพัฒนาสืบต่อกันมาตั้งแต่สมัยกรีกโบราณนี้เอง ทำให้เห็นพัฒนาการของความคิดที่ให้ความสำคัญกับสถานะตามธรรมชาติของมนุษย์ว่าเป็นสิ่งมีชีวิตที่สามารถคิด มีเหตุผลในตัวเอง มีสิทธิเสรีภาพในการกระทำสิ่งต่าง ๆ อย่างเต็มที่และมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน เมื่อมนุษย์ยอมสละเสรีภาพตามธรรมชาติบางประการของตน เพื่อรวมตัวกันเข้าทำสัญญาระหว่างกัน ก่อตั้งรัฐให้มาเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย และก่อให้เกิดความผาสุกแก่สังคมมนุษย์แล้ว สิ่งหนึ่งที่รัฐต้องให้ความเคารพก็คือ สิทธิเสรีภาพของมนุษย์ที่มนุษย์ได้สละให้รัฐนั่นเอง ด้วยเหตุนี้ “รัฐ” โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย จึงต้องให้การรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนเป็นหลัก ดังจะเห็นได้จากเอกสารทางประวัติศาสตร์สำคัญ หลายฉบับที่กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคล เช่น แมกนาคาร์ตา (Magna Carta) ซึ่งเหล่าพระและขุนนางบังคับให้พระเจ้าจอห์นแห่งอังกฤษลงพระปรมาภิไธยในเอกสารฉบับนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนชาวอังกฤษ โดยมีข้อความสำคัญเช่น พระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีโดยมิได้รับความยินยอมจากที่ประชุมนักบวชและบารอนชั้นสูงไม่ได้ , การงดเว้นใช้กฎหมาย หรือการยกเว้นไม่ใช้กฎหมายบังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะกระทำมิได้ และ

<sup>9</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ , หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ , หน้า 38-39.

บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง ขับไล่ หรือริบทรัพย์สินไม่ได้ เว้นเสียแต่จะได้รับการพิจารณาโดยบุคคลชั้นเดียวกับเขา และตามกฎหมายบ้านเมือง<sup>10</sup> หรือในกรณีของ The Declaration of the Right of Man and the Citizen ค.ศ.1789 ซึ่งสมัชชาแห่งชาติของฝรั่งเศสประกาศใช้ เพื่อแสดงสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์อันศักดิ์สิทธิ์และไม่สามารถโอนให้แก่อันอื่นได้ โดยเนื้อหาที่สำคัญคือการแสดงหลักการว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยมีความเป็นอิสระและมีสิทธิเท่าเทียมกัน สมาคมการเมืองต้องรักษาไว้ซึ่งสิทธิตามธรรมชาตินั้น อันได้แก่ สิทธิในเสรีภาพ ในทรัพย์สิน ในความปลอดภัยและการต่อต้านการกดขี่ และได้มีการระบุดำเนินถึงสิทธิในการพูดโดยเสรี การพิมพ์โดยเสรี เสรีภาพในการนับถือศาสนา และเสรีภาพจากการจับกุมตามอำเภอใจ ซึ่งเอกสารฉบับนี้ถือได้ว่าเป็นเอกสารรับรองสิทธิของประชาชนที่มีชื่อเสียงมากที่สุด และมีการกล่าวอ้างหลักการในเอกสารฉบับนี้อยู่เสมอ จนอาจถือเป็นแม่บทในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในปัจจุบัน<sup>11</sup>

ในแง่มุมของกฎหมายระหว่างประเทศเองก็ยิ่งให้การยอมรับถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลเช่นเดียวกัน เอกสารที่สำคัญคือ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ที่แสดงการยอมรับเกียรติศักดิ์ประจำตัวและสิทธิเท่าเทียมกันและโอนมิได้ของมนุษย์ ให้มนุษย์มีชีวิตอยู่ในโลกด้วยอิสรภาพ พ้นจากความหวาดกลัว และถือเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่สิทธิมนุษยชนควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักบังคับของกฎหมาย โดยเนื้อหาของสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามเอกสารฉบับนี้สามารถจำแนกได้เป็นสองประเภทคือ สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (civil and political rights) ได้แก่ สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ที่มีมาแต่ดั้งเดิม คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ สิทธิในทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม การแสวงหาความสุข และสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (economic and social rights) ได้แก่ สิทธิในการศึกษา สิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนและครอบครัว สิทธิในการพักผ่อน และวันว่างรวมทั้งการจำกัดเวลาการทำงานตามสมควรและวันหยุดงานเป็นครั้งคราวโดยได้รับค่าจ้าง เป็นต้น ซึ่งสิทธิมนุษยชนตามนัยของปฏิญญาสากลฉบับนี้สืบเนื่องมาจากแนวความคิดเรื่องทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติที่มีหลักการว่า มีสิทธิต่าง ๆ อยู่ในตัวเอง เกิดขึ้นจากธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งกฎหมายของรัฐไม่อาจทำลายได้ เมื่อหลักการทั่วไปของสิทธิ คือ ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ และ “กฎหมาย” ในที่นี้ คือ กฎหมายที่แท้จริงของจริง จึงทำให้สิทธิมนุษยชนที่ระบุไว้ในปฏิญญาสากลฉบับนี้มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิตามกฎหมายธรรมชาติ กล่าวคือ แม้ในปฏิญญาจะระบุว่าทุกคนมีสิทธิ แต่สิทธิเช่นนี้จะยังไม่มีฐานะเป็นสิทธิตามกฎหมายอย่างแท้จริง เป็นแต่เพียงการยอมรับว่าในฐานะที่ได้เกิดมาเป็นมนุษย์นั้นสมควรมีสิทธิเช่นไร เพื่อเป็นแนวทางแก่รัฐต่าง ๆ ที่จะนำไปบัญญัติเป็นสิทธิตามกฎหมายภายในรัฐนั้น ๆ ต่อไป<sup>12</sup>

<sup>10</sup> กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), หน้า 11 - 12.

<sup>11</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 14 - 16.

<sup>12</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 33 - 37.

อนึ่ง แม้ว่าสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้จะเป็นสิทธิขั้นมูลฐานและไม่ใช่อำนาจที่ผูกขาดตามกฎหมายภายในดังกล่าว แต่ปฏิญญาฉบับนี้ ก็คุ้มครองบุคคลทุกประเภท ทุกชั้น ทุกวรรณะ ซึ่งในด้านสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาที่แม้จะถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพบางประการในระหว่างสอบสวน ก็ ยังได้รับความคุ้มครอง โดยถ้า ปรากฏว่าองค์กรของรัฐจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาไว้เกินขอบเขต ก็เท่ากับเป็นการขัดกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอันเป็นแม่บทที่รับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างกว้าง ๆ ซึ่งผู้ถูกจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพสามารถร้องแย้งหรือขัดขวางขึ้นมาได้ ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนแล้ว รัฐจึงมีหน้าที่ที่จะต้องบัญญัติกฎหมายภายในขึ้นให้สอดคล้องกับหลักการในปฏิญญาดังกล่าว<sup>13</sup>

ด้วยเหตุดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเอาไว้ หลายประการ เช่น สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล (มาตรา 32 - มาตรา 38) สิทธิในกระบวนการยุติธรรม (มาตรา 39 - มาตรา 40) สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน (มาตรา 55 - มาตรา 61) สิทธิชุมชน (มาตรา 65 - มาตรา 66) สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ (มาตรา 67 - มาตรา 68) เป็นต้น

### 3.1.2 ข้อจำกัดของหลักสิทธิเสรีภาพ

แม้รัฐประชาธิปไตยจะมุ่งเน้นการรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของประชาชนก็ตาม แต่การให้ประชาชนได้ใช้ สิทธิเสรีภาพนั้นจำเป็นต้องมีขอบเขต การใช้ เพราะหากคนทุกคนในสังคมใช้สิทธิเสรีภาพที่ตนมีอยู่โดยไม่จำกัดแล้วจะทำให้สังคมเกิดความวุ่นวาย เกิดสภาวะอนาธิปไตย (Anarchy) ขึ้น และจะส่งผลกระทบต่อการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น ผู้ที่แข็งแรงกว่าสามารถใช้กำลังคุกคาม จำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ที่อ่อนแอกว่าได้ ในทางกฎหมายมหาชนจึงยอมรับ “การแทรกแซงของรัฐเข้ามาจัดระบบการคุ้มครอง” (droit protection) ไม่ให้บุคคลล่วงสิทธิเสรีภาพซึ่งกันและกัน และไม่ให้รัฐเองมาล่วงสิทธิเสรีภาพของประชาชน<sup>14</sup> ดังเช่นใน คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 ของฝรั่งเศส มาตรา 4 ซึ่งบัญญัติว่า “เสรีภาพก็คือความสามารถที่จะกระทำการใดก็ได้ที่ไม่เป็นการรบกวนผู้อื่น ดังนั้น การใช้สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์แต่ละคน จะมีก็แต่เพียงข้อจำกัดเฉพาะที่ต้องยอมให้สมาชิกคนอื่นของสังคม สามารถใช้สิทธิเหล่านี้ได้เช่นเดียวกัน ข้อจำกัดเช่นว่านี้ จะกำหนดขึ้นได้ก็แต่โดยบทกฎหมายเท่านั้น” และมาตรา 5 บัญญัติว่า “กฎหมายมีสิทธิที่จะห้ามเฉพาะการกระทำที่รบกวนสังคมเท่านั้น สิ่งใดที่ไม่มีกฎหมายห้าม ใครจะมาห้ามไม่ให้ทำ ย่อมไม่ได้ และในทำนองกลับกันบุคคลย่อมไม่ถูกบังคับให้กระทำการในสิ่งที่กฎหมายไม่ได้สั่งให้กระทำ”<sup>15</sup>

<sup>13</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ และคณะ, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), หน้า 12 -13.

<sup>14</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, หน้า 350.

<sup>15</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, “การจำกัดสิทธิเสรีภาพ”, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 3 (กันยายน - ธันวาคม 2544) : 30.

### 3.1.2.1 วัตถุประสงค์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ

การจำกัดสิทธิเสรีภาพกระทำลงโดยมีวัตถุประสงค์ ดังนี้<sup>16</sup>

#### 3.1.2.1.1 เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น

ตามแนวความคิดของ John Locke ที่เห็นว่า มนุษย์ตามสภาวะธรรมชาติดั้งเดิมมีเสรีภาพสมบูรณ์ และในสภาวะธรรมชาตินั้นมนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคกัน ส่งผลให้มนุษย์ไม่ว่า จะเป็นบุคคลใด ๆ ก็ตาม ไม่สามารถก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และเสรีภาพของบุคคลอื่นได้ เพราะทุกคนเท่าเทียมกัน กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ข้อจำกัดเสรีภาพของบุคคลหนึ่ง ๆ คือ เสรีภาพของบุคคลอื่น การละเมิดผลประโยชน์ของบุคคลอื่น การก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น หรือการทำให้บุคคลที่สามเสียเปรียบ ถือเป็น การละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น ซึ่งเมื่อ “รัฐ” ได้เกิดขึ้นเพื่อทำการกิจตอบสนองผลประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์สาธารณะ รัฐจึงได้ให้การรับรองสิทธิของบุคคลอื่นโดยกฎหมายของรัฐ สิทธิดังกล่าวจึงไม่ได้อยู่ในสภาวะธรรมชาติอีกต่อไป<sup>17</sup> และได้กลายมาเป็นสิทธิที่กฎหมายบ้านเมืองบัญญัติรับรอง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ อันส่งผลให้ไม่เพียงแต่ปัจเจก บุคคลเท่านั้นที่ต้องเคารพในสิทธิของบุคคลอื่น แต่ยังส่งผลให้การใช้อำนาจใด ๆ ของรัฐต้องเคารพในสิทธิดังกล่าวด้วย ดังบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 26 ที่บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” และ มาตรา 27 ที่บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งโดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้อำนาจตามกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง”

#### 3.1.2.1.2 เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการทำหน้าที่ของรัฐ

ตามพื้นฐานทฤษฎีสัญญาประชาคม ความมั่นคงของรัฐเป็นผลมาจาก การที่รัฐเข้ามาทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของปัจเจกชน ดังนั้น ความมั่นคงในการดำรงอยู่ของรัฐและความสามารถในการทำหน้าที่ของรัฐ จึงเป็นเหตุผลอันชอบธรรมในการจำกัดเสรีภาพตามธรรมชาติของบุคคล<sup>18</sup> โดยหากรัฐไม่มีความมั่นคงปลอดภัยเสียแล้ว ย่อมถูกรุกรานจากภายนอก รัฐ และจากภายในรัฐ ซึ่งอาจทำให้ความเป็นรัฐไม่สามารถดำรงอยู่ต่อไปได้ เช่นเดียวกัน

<sup>16</sup> Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2 Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1994 : 302 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 204.

<sup>17</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 205.

<sup>18</sup> Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2 Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1994 : 322 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 207.

หากรัฐไม่จำกัดสิทธิเสรีภาพบางประการของบุคคลแล้ว รัฐก็ไม่อาจทำภาระหน้าที่ของรัฐให้ลุล่วงไปได้ และจะส่งผลเสียหายต่อรัฐ ประชาชน สาธารณะ และปัจเจกชนตามมาในที่สุด

### 3.1.2.1.3 เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน

รัฐมีภาระหน้าที่ที่สำคัญคือ การทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งภาระหน้าที่ดังกล่าวมีรากฐานมาจากกำเนิดของรัฐ ซึ่งมีที่มาจากการเข้าทำสัญญา ประชาคมของบุคคล ที่ปัจเจกบุคคลต่างก็เห็นว่า ควรสละสิทธิเสรีภาพบางประการของตน แล้วเข้าร่วมกันทำสัญญาประชาคมก่อตั้งรัฐขึ้น มาใช้อำนาจต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ ร่วมกันและเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยให้แก่สังคม ไม่ให้ บุคคลใดบุคคลหนึ่งละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น เพื่อประโยชน์ร่วมกันดังกล่าวนี้ นั่นเอง ทำให้รัฐจำต้องจำกัดสิทธิเสรีภาพบางประการ ของบุคคลเพื่อให้รัฐสามารถดำเนินกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะ และรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ เช่น การเวนคืนที่ดินของเอกชนเพื่อสร้างถนน การเข้าตรวจสอบมาตรฐานโรงงานของผู้ผลิตสินค้า เป็นต้น

### 3.1.2.2 วิธีการและหลักเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ

แม้ว่าหลักการของกฎหมายมหาชนจะยอมรับการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน เพื่อให้รัฐสามารถดำเนินภารกิจต่าง ๆ ของรัฐได้ก็ตาม แต่ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้น ก็ต้องมีหลักเกณฑ์และมีขอบเขตในการจำกัดด้วย ซึ่งหลักเกณฑ์ใหญ่ที่สุดที่ต้องนำมาพิจารณาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างใด ๆ คือ รัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้ในมาตรา 29 ดังนี้

“มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว สามารถอธิบายหลักเกณฑ์การจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ดังนี้

#### 3.1.2.2.1 การจำกัดสิทธิเสรีภาพจะกระทำมิได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

เป็นส่วนที่ให้ความสำคัญกับรูปแบบของการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามมาตรา 29 โดยนำเอาหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ “กฎหมาย” ที่จะใช้จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ต้องเป็นกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน กฎหมายนั้นจึงจะเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ อันเป็น



การแสดงให้เห็นถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยและหลักนิติรัฐ ที่การกำหนดกฎหมายที่มี ความสำคัญต้องกระทำโดยองค์กฤษฎีกาบัญญัติเอง ไม่สามารถมอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าว ให้องค์กรอื่นได้<sup>19</sup> ด้วยเหตุดังกล่าว หากฝ่ายปกครอง จะตรากฎหมายขึ้นใช้โดยเป็นการจำกัดสิทธิ เสรีภาพของประชาชน จึงไม่สามารถกระทำได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายที่องค์กฤษฎีกาตราขึ้นให้ อำนาจฝ่ายปกครองในการตรากฎหมายบางประการขึ้นได้ ทั้งนี้ กฎหมายของฝ่ายปกครองนั้น ก็ไม่ สามารถตราโดยมีเนื้อหาขัด แย้ง หรือเกินกว่าที่บทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติโดยองค์กฤษฎีกา บัญญัติให้อำนาจไว้ได้

3.1.2.2.2 ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญ แห่งสิทธิเสรีภาพไม่ได้

1) กระทำเพียงเท่าที่จำเป็น เป็นการกำหนดขอบเขตของการจำกัด สิทธิเสรีภาพของประชาชนว่าจะกระทำได้แค่เพียงพอที่รัฐจะสามารถดำเนิน กิจของรัฐได้ อาจ กล่าวได้ว่า การจะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้น รัฐต้อง “ชั่งน้ำหนัก” ระหว่างผลประโยชน์ ที่รัฐจะได้รับกับผลกระทบต่อประชาชน ให้เป็นไปตาม “หลักแห่งความได้สัดส่วน ” ซึ่งเป็นหลักการ ขึ้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ที่อยู่ใต้อำนาจ หลักการนี้กำหนดให้ผู้ใช้อำนาจ จำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่อยู่ใต้อำนาจอย่างพอเหมาะ พอควร หลักแห่งความได้สัดส่วน นี้ ประกอบด้วยหลักการย่อยๆ สามประการ คือ

1.1) หลักแห่งความสมฤทธิ์ผล เป็นหลักการที่กำหนดให้รัฐ ต้องพิจารณาถึงเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ และเลือกดำเนินการตามวิถีทางที่จะทำให้ สามารถบรรลุเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์นั้นได้มากที่สุด มากกว่าที่จะเลือกดำเนินการตามวิถีทางที่ ทำให้ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้ หรือบรรลุวัตถุประสงค์ได้ยาก เช่น พระราชบัญญัติจราจร มี วัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ใช้รถใช้ถนนมีความปลอดภัย ดังนั้น มาตรการต่าง ๆ ที่กำหนดในกฎหมาย ดังกล่าวไม่จำเป็นที่จะเป็นการห้ามจอดรถในเขตที่กำหนด การห้ามแข่งในเขตที่กำหนด การให้สัญญาณไฟ ต่าง ๆ ต้องเป็นมาตรการที่มุ่งให้เกิดความปลอดภัยแก่ผู้ใช้รถใช้ถนนตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เป็นหลัก

1.2) หลักแห่งความจำเป็น เป็นหลักการที่กำหนดว่า กรณีที่ มีวิถีทางหลายวิถีทางให้รัฐเลือกเพื่อดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่วางไว้ รัฐต้องเลือกดำเนินการ ตามวิถีทางที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด และต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้ บรรลุวัตถุประสงค์เท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ รัฐต้องเลือกดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์มากที่สุด ในขณะที่ต้องกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้น้อยที่สุดนั่นเอง

1.3) หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ เป็น หลักการที่กำหนดให้รัฐต้อง “ชั่งน้ำหนัก” ระหว่างประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับกับความเสียหายที่ อาจเกิดต่อประชาชน หากสิ่งที่รัฐกำลังจะทำนั้นก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ประชาชนอย่างมาก ในขณะที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะเพียงเล็กน้อย รัฐก็ไม่ควรกระทำ

<sup>19</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 234.

2) กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพไม่ได้ เป็นการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสุดของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนไว้ คือ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถตรากฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพให้กระทบกระเทือนถึง “แก่น” หรือ “หัวใจ” ของสิทธิเสรีภาพนั้น ๆ ได้ เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนามีแก่นคือ การให้บุคคลมี “ความเชื่อ” ได้โดยอิสระ หากฝ่ายนิติบัญญัติต้องการที่จะจำกัดเสรีภาพในการนับถือศาสนา ก็จะจำกัดได้เพียงการประกอบพิธีกรรมทางศาสนาที่ขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งอาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นได้เท่านั้น ไม่สามารถบัญญัติกฎหมายให้บุคคลต้องเปลี่ยนแปลงหรือละทิ้ง “ความเชื่อ” ทางศาสนาของตนได้ เป็นต้น

3) ต้องมีผลเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง หลักการนี้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคในรัฐธรรมนูญพุทธศักราช 2550 มาตรา 30 ที่บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

การบัญญัติกฎหมาย จำกัดสิทธิเสรีภาพ ที่มีผลเป็นการทั่วไปนี้ คือ การบัญญัติกฎหมายโดยไม่บัญญัติกำหนดตัวบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ต้องอยู่ใต้บังคับของกฎหมายฉบับนั้น ๆ ไว้โดยเฉพาะเจาะจง และเนื้อหาของกฎหมายไม่ กำหนดเพื่อใช้บังคับแก่ถึงกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ ดังนั้น จึงไม่อาจจะระบุตัวบุคคลหรือระบุงกรณี ที่อยู่ใต้บังคับของกฎหมายฉบับนั้นได้โดยชัดเจน แต่ถ้าหากเกิดข้อเท็จจริงที่เข้ากับกรณีตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้ว จึงจะนำกฎหมายนั้นมาใช้บังคับแก่กรณีที่เกิดขึ้น

ทั้งนี้ มาตรการอื่น ๆ ที่รัฐกำหนดเพื่อช่วยเหลือบุคคลที่มีสถานะด้อยกว่าบุคคลอื่นในสังคมนั้น ตามมาตรา 30 วรรคสี่ บัญญัติว่าไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เช่น การทำทางเฉพาะสำหรับคนพิการ เป็นต้น

4) ต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น เป็นหลักการที่รัฐธรรมนูญไทยได้รับอิทธิพลมาจากหลัก Zitiergebot ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเตือนฝ่ายนิติบัญญัติให้ต้องพิจารณาอย่างรอบคอบถึงผลดีผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการเข้าไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ได้รับการคุ้มครอง และเพื่อให้ประชาชนสามารถตรวจสอบได้ว่าการตรากฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวนั้นมีที่มาจาก

บทมาตราใดในรัฐธรรมนูญ และการจำกัดสิทธิเสรีภาพเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในรัฐธรรมนูญหรือไม่ อย่างไร<sup>20</sup>

### 3.2 การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

รัฐ เป็นเพียงนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน ซึ่งไม่สามารถกระทำการใด ๆ ได้ด้วยตนเอง “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” จึงเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญและเป็นองค์ประกอบหลักของรัฐ ที่จะที่ใช้อำนาจรัฐ มาดำเนินการต่าง ๆ แทนรัฐ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐได้

การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว จำเป็นอยู่เองที่ต้อง มีการใช้อำนาจรัฐเหนือประชาชน และอาจมีการกระทำการบางประการที่เป็นการกระทบ หรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงต้องมีขอบเขตและมีหลักเกณฑ์มาควบคุมการใช้อำนาจนั้น ซึ่งหลักเกณฑ์สำคัญ ๆ ที่ใช้เป็นฐานในการกำหนดขอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว ได้แก่ หลักนิติรัฐ และหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง

#### 3.2.1 หลักนิติรัฐ

Robert Von Mohl , Carl Welcker และ Johann Christoph Frisherr von Aretin นักคิดชาวเยอรมัน กล่าวไว้ว่า นิติรัฐ คือ รัฐแห่งความมีเหตุผล อันเป็นรัฐที่ปกครองตามเจตจำนงโดยรวมที่มี เหตุผล และมีวัตถุประสงค์เพื่อสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับสังคมเป็นการทั่วไป กล่าวคือ นิติรัฐเป็นรัฐที่ปกครองโดยหลักแห่งเหตุผลเพื่อให้การอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปได้ด้วยความสงบสุข<sup>21</sup>

เมื่อประชาคมโลกส่วนใหญ่ได้มีการเปลี่ยนแปลงไปสู่การปกครองในระบอบประชาธิปไตย ทำให้ฝ่ายผู้ปกครองต้องลงมาอยู่ใต้กฎหมาย<sup>22</sup> หลักนิติรัฐเป็นหลักพื้นฐานของการปกครองที่มีหลักการโดยทั่วไปว่า รัฐ องค์การของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชนของรัฐต้องอยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐนั้น การกระทำขององค์กรใด ๆ ต้องอยู่ภายใต้กรอบแห่งกฎหมายของรัฐที่ให้อำนาจในการกระทำ หากองค์กรเหล่านั้นจะกระทำการลิดรอน ละเมิด จำกัดสิทธิเสรีภาพ ของประชาชนก็จะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้จึงจะกระทำได้<sup>23</sup> จึงเห็นได้ว่า หลักนิติรัฐนั้น มุ่งเน้นให้ทุกองค์กรต้องยึดเอากฎหมายเป็นหลักในการดำเนินการใด ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการต่าง ๆ ของรัฐที่อาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ

<sup>20</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 242.

<sup>21</sup> Albert bleckmann Staatsrech I – Staatsorganisationsrecht. 4. Aufl., Carl Heymanns Verlag 1997 : 188 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 21.

<sup>22</sup> จิรนิติ หะวานนท์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง (ภาคทั่วไป) (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553) , หน้า 61.

<sup>23</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ , “การจำกัดสิทธิเสรีภาพ ,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 3 (กันยายน – ธันวาคม 2544) : 27.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 27 ได้บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง” สะท้อนให้เห็นถึงหลักการนิติรัฐที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไทย ว่า องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญต้องเคารพต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนี้<sup>24</sup>

3.2.1.1 บรรดาการกระทำทั้งหลายขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารต้องชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ฝ่ายบริหารจะมีอำนาจสั่งการให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้ง และจะต้องใช้อำนาจนั้นภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้

3.2.1.2 บรรดากฎหมายทั้งหลายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้นจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปในเขตแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้น ต้องมีข้อความระบุอย่างชัดเจนพอ สมควรว่าให้องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารองค์กรใดมีอำนาจล่วงล้ำเขตแดนสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใด และในขอบเขตอย่างไร ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ให้อำนาจฝ่ายบริหารมากเกินไปจนกระทบความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ

3.2.1.3 การควบคุมไม่ให้เกิดการกระทำของฝ่ายบริหารขัดกฎหมาย หรือการควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ

เป็นอำนาจของฝ่ายตุลาการที่มีความเป็นอิสระจากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร

อนึ่ง แม้ว่าหลักนิติรัฐจะมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจของรัฐ ให้การใช้อำนาจของรัฐต้องมีกฎหมายให้อำนาจ และรัฐจะใช้อำนาจให้เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ก็ตาม แต่ในการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐเพื่อให้รัฐสามารถดำรงอยู่และสามารถดำเนินกิจการต่าง ๆ ของรัฐได้โดยราบรื่นนั้น รัฐอาจมีความจำเป็นต้องกระทำการบางอย่างไปก่อน โดยไม่อาจรอให้มีการบัญญัติกฎหมายให้อำนาจรัฐได้ ด้วยเหตุนี้ จึงมีข้อยกเว้นของหลักนิติรัฐบางประการ เช่น ในกรณีที่เกิดสถานการณ์พิเศษ สถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในภาวะสงคราม เป็นต้น

### 3.2.2 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง

ศาสตราจารย์ ชาร์ล กาดู กล่าวว่า หลักความชอบด้วยกฎหมาย หมายถึง ความว่า นิติกรรมทุกอย่างของรัฐที่กระทำโดยบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลต้องสอดคล้องกับตัวบทกฎหมายต่าง ๆ

<sup>24</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 66.

โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐธรรมนูญ ฝ่ายปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น จึงเป็นหลักประกันที่สำคัญสำหรับผู้อยู่ใต้ปกครอง และก่อให้เกิดนิติรัฐ ขึ้น การเคารพหลักความชอบด้วยกฎหมายคือการเคารพต่อลำดับชั้นของนิติกรรมซึ่งมีกฎหมายอยู่ในลำดับสูงสุด ภารกิจของศาลคือทำให้ผู้ปกครองและผู้อยู่ใต้ปกครองเคารพลำดับชั้นดังกล่าว ในรัฐเสรีประชาธิปไตย ปัจเจกชนมีสิทธิเรียกร้องให้มีการเคารพต่อหลักความชอบด้วยกฎหมาย<sup>25</sup>

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง เป็นหลักการพื้นฐานอย่างหนึ่งของหลักนิติรัฐ หลักการนี้มีเจตนารมณ์เพื่อควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครอง ให้ต้องอยู่ภายใต้กรอบแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครอง เนื่องจาก ฝ่ายปกครองเป็นฝ่ายที่มีความสัมพันธ์ติดต่อกับประชาชนมากที่สุด ซึ่งอาจมีการกระทบกระทั่งกับประชาชน จึงต้องควบคุมการกระทำหรือนิติกรรมของฝ่ายปกครองให้อยู่ในขอบอำนาจแห่งกฎหมาย เพื่อไม่ให้ฝ่ายปกครองล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน และปกป้องคุ้มครองประชาชนจากการกระทำหรือนิติกรรมของฝ่ายปกครอง<sup>26</sup>

ด้วยเหตุดังกล่าว การกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครอง จึงต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด และไม่สามารถกระทำเกินขอบอำนาจของกฎหมายได้ ซึ่งส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ถ้าหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ จึงอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายจึงเป็นทั้ง “ที่มา” (source) ของอำนาจของฝ่ายปกครอง และเป็น “ข้อจำกัด” (limitation) ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย<sup>27</sup> ยกตัวอย่างเช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะทำการจับกุมบุคคลผู้กระทำความผิดได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในการจับกุมได้ โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นต้องเป็นผู้ที่มีอำนาจ ตามกฎหมายได้รับการแต่งตั้งโดยถูกต้อง และเจ้าหน้าที่ตำรวจก็ต้องทำการจับกุมตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดด้วย เช่น ต้องมีหมายจับที่ออกโดยศาล มิเช่นนั้นต้องปรากฏว่าเป็นความผิดซึ่งหน้าตามมาตรา 80 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเมื่อทำการจับกุมแล้วต้องมีการแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกจับ และต้องนำตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายในระยะเวลาที่กำหนดด้วย เป็นต้น หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่กระทำการไปโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ หรือกระทำการไม่ เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จะส่งผลให้การกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปได้

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง มีหลักการย่อยสองหลักการ ดังนี้<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Charles Cadoux. Droit constitutionnel et institutions politiques : Théorie générale des institutions politiques. 4<sup>e</sup> édition, Cujas, 1995 : 35-42 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ , กฎหมายมหาชน ความเป็นมา ทฤษฎี และหลักการที่สำคัญ , หน้า 275.

<sup>26</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ , “การจำกัดสิทธิเสรีภาพ ,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 3 (กันยายน – ธันวาคม 2544) : 28.

<sup>27</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง , หน้า 296.

<sup>28</sup> วรเจตน์ ภาคิรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง และการกระทำทางปกครอง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549) , หน้า 17-25.

### 3.2.2.1 หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

กำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องผูกพันตนต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง กล่าวคือ เมื่อกฎหมายกำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติ ฝ่ายปกครองก็ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายได้กำหนดหน้าที่ไว้แล้ว แต่ถ้าหากกฎหมายไม่ได้กำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติ แต่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการตามแผนการปกครองเพื่อให้ชีวิตความเป็นอยู่ของราษฎรดีขึ้น เช่น สร้างสวัสดิการแก่ชุมชน ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องละเว้นไม่กระทำการดังกล่าวให้ขัดต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ เนื่องจากหากยอมให้ฝ่ายปกครองกระทำการขัดกฎหมายได้โดยไม่เกิดผลร้ายใด ๆ กฎหมายก็จะขาดความศักดิ์สิทธิ์ ฝ่ายปกครองไม่อาจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นนามธรรมและมีผลใช้บังคับทั่วไป (ซึ่งก็คือ “กฎ” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ) ให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติหรือกฎหมายหรือกฎเกณฑ์อื่นใดที่มีค่าบังคับเทียบเท่ารัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติได้ และหากฝ่ายปกครองจะออกมาตรการที่มีผลเฉพาะราย เช่น คำสั่งทางปกครอง ก็ไม่สามารถออกให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ กฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเทียบเท่าพระราชบัญญัติ กฎหมายระดับรองที่ตนตราขึ้น รวมถึงกฎหมายประเพณีทางปกครองและหลักกฎหมายปกครองทั่วไปได้ อนึ่ง การกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจก่อให้เกิดผลทางกฎหมายได้หลายกรณี เช่น การกระทำทางปกครองนั้นตกเป็นโมฆะ หรือการกระทำทางปกครองนั้นมีผลทางกฎหมายแต่อาจถูกลบล้างได้ภายหลัง ทั้งนี้ เนื่องจาก การกำหนดผลทางกฎหมายเป็นนิติบัญญัติจะพิจารณา กำหนดเป็นกรณี ๆ ไป

### 3.2.2.2 หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ

หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจนี้กำหนดให้ การที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการใด ๆ ได้ ต่อเมื่อมีกฎหมายมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองกระทำการนั้น การกระทำใด ๆ ขององค์กรฝ่ายปกครองที่แสดงออกผ่านทางเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตั้งมีฐานทางกฎหมายรองรับ หลักมีที่มาจากหลักการสามหลัก หลักการแรกคือ หลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา ที่ถือว่ารัฐสภาคือผู้แทนที่มาจกประชาชน จึงมีความชอบธรรมที่จะกำหนดกฎเกณฑ์ในสังคม หากฝ่ายปกครองจะออกกฎเกณฑ์ขึ้นเอง ก็ต้องปรากฏว่าฝ่ายปกครองได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภาให้ตรากฎเกณฑ์ดังกล่าวขึ้นด้วย หลักการที่สองคือ หลักนิติรัฐซึ่งมีสาระว่า การกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนต้องกำหนดในรูปของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป หากฝ่ายปกครองจะกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะทั่วไปดังกล่าว ก็ต้องปรากฏว่าได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภาให้กระทำได้ และต้องกระทำภายในขอบเขตที่รัฐสภาวางไว้ด้วย และหลักการสุดท้ายคือ หลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ที่มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก รัฐสภาอาจตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดในรัฐธรรมนูญ และฝ่ายปกครองจะกระทำการใดที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้

### 3.2.3 ข้อยกเว้นของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง

ถึงแม้ว่าตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองจะมีหลักการพื้นฐานว่าการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ และฝ่ายปกครองจะต้องกระทำการภายใต้กรอบของกฎหมายที่ให้อำนาจนั้นก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ฝ่ายปกครองเป็น

ฝ่ายที่ต้องดำเนินการหลายอย่างที่มีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แตกต่างกันออกไป และในบางกรณี อาจมีความจำเป็นที่ฝ่ายปกครองต้องแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าเพื่อปกป้องผลประโยชน์สาธารณะ และดำเนินการให้เหมาะสมกับสถานการณ์ต่าง ๆ โดยไม่สามารถรอให้มีการบัญญัติกฎหมายออกมาให้อำนาจฝ่ายปกครองดำเนินการก่อนได้ จึงมีข้อยกเว้นบางประการ ของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง ดังนี้<sup>29</sup>

### 3.2.3.1 อำนาจดุลพินิจ

ตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองที่ว่า การกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองนั้น ต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ ฝ่ายปกครองจึงจะกระทำได้ แสดงให้เห็นว่า กฎหมายเป็นสิ่งที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองในการกระทำการ ซึ่ง “อำนาจ” ที่กฎหมายมอบให้แก่ฝ่ายปกครองมีลักษณะสองประการ ดังนี้

#### 3.2.3.1.1 อำนาจผูกพัน (Mandatory Power)

คือ อำนาจที่กฎหมายให้แก่ฝ่ายปกครอง โดยบัญญัติบังคับไว้ล่วงหน้าว่า เมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้เกิดขึ้น ฝ่ายปกครองจะต้องใช้อำนาจกระทำการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือกฎหมายบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ในลักษณะที่เป็นหน้าที่ตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง ตัวอย่างเช่น การขออนุญาตต่าง ๆ ซึ่งถ้าหากผู้ขออนุญาตเหล่านั้นได้กระทำตามที่กฎหมายระบุไว้เรียบร้อยแล้ว ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการออกใบอนุญาตให้ ไม่สามารถปฏิบัติเป็นอย่างอื่นได้

#### 3.2.3.1.2 อำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power)

คือ อำนาจที่กฎหมายให้แก่ฝ่ายปกครองสามารถเลือกปฏิบัติและตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ในความรับผิดชอบของตนเอง และภายในขอบเขตแห่งกฎหมายนี้ ฝ่ายปกครองอาจ ปฏิบัติและตัดสินใจได้หลายทางเลือกซึ่งกำหนดโดยกฎหมาย ซึ่งการเลือกปฏิบัติดังกล่าวต้องเป็นการเลือกโดยใช้ดุลพินิจอย่างสุจริต ไม่ใช่ดุลพินิจให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน การที่กฎหมายให้อำนาจดุลพินิจแก่ฝ่ายปกครอง นั้นก็เพื่อลดความแข็งกระด้างของกฎหมาย และเพื่อสร้างความยืดหยุ่นให้แก่ฝ่ายปกครองในการใช้อำนาจบังคับกับข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันให้มีความเหมาะสม เนื่องจากการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองต้องอิงอยู่กับสถานการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในทางความเป็นจริง ซึ่งมีความหลากหลาย ฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถที่จะกำหนดหลักเกณฑ์แน่นอนตายตัวเพื่อใช้กับทุกสถานการณ์ได้ การให้ดุลพินิจแก่ฝ่ายปกครองจะทำให้การกระทำของฝ่ายปกครองมีความยืดหยุ่น ฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการทางปกครองอื่นใด ให้มีความเหมาะสมกับแต่ละสถานการณ์ได้ และอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย ที่ให้อำนาจดุลพินิจนั้น ซึ่งจะทำให้ฝ่ายปกครอง สามารถ อำนวย ความยุติธรรมให้เกิดขึ้น แก่เฉพาะเรื่องเฉพาะราย ได้ เช่น ไฟไหม้อาคารบางส่วน เจ้าหน้าที่สามารถใช้

<sup>29</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง, หน้า 314 - 322.

ดุลพินิจว่าจำเป็นต้องมีคำสั่งให้รื้ออาคารดังกล่าวทั้งอาคารหรือไม่ โดยพิจารณาจากลักษณะและพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ว่าอาคารดังกล่าวจะก่อให้เกิดอันตรายหรือไม่ อย่างไร

### 3.2.3.2 ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน

ทฤษฎีนี้เกิดขึ้นจากการยอมรับของศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส โดยคำวินิจฉัยลงวันที่ 28 มิถุนายน ค.ศ.1918 ในคดี Heyriés ซึ่งเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองออก ฎีกา ฎีกาเพื่อระงับการบังคับใช้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายบางประการที่เกี่ยวกับการลงทะเบียนซื้อขายที่ดิน เนื่องจากอยู่ในสถานการณ์สงคราม<sup>30</sup> หรือในช่วงที่ฝรั่งเศสอยู่ในภาวะสงครามโลกครั้งที่สอง ผู้คนหลบหนีออกจากเมือง แม่นายกเทศมนตรี ต่อมา มีบุคคลที่เข้ามาจัดการ สิ่งต่าง ๆ ในเมืองเสมือนว่าตนเป็นนายกเทศมนตรีและคณะเทศมนตรี เพื่อช่วยเหลือคนอื่น ๆ ที่ยังอาศัยอยู่ในเมือง ศาลปกครองฝรั่งเศสก็ยอมรับว่าบุคคล ที่เข้าจัดการนั้นเสมือนหนึ่งเป็นนายกเทศมนตรีซึ่งมีอำนาจปกครองและเข้าจัดการได้<sup>31</sup> เป็นการยอมรับว่าในกรณีที่เกิดเหตุกา รณ์ฉุกเฉินขึ้น ฝ่ายปกครองสามารถกระทำการใด ๆ เพื่อแก้ไขบรรเทาเหตุฉุกเฉินนั้น ไม่ให้ส่งผลเสียหายต่อบ้านเมือง ได้ แม้ว่าอาจต้องฝ่าฝืนกฎหมายก็ตาม

### 3.2.3.3 นิติกรรมทางปกครองที่ไม่อาจตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ

- การกระทำทางรัฐบาล หลักการนี้สืบเนื่องมาจากหลัก การแบ่งแยกการใช้ อำนาจอธิปไตย โดยรัฐบาลในฐานะฝ่ายบริหารกระทำการในเชิงนโยบายของรัฐ ซึ่งไม่ใช่การกระทำ ในทางปกครอง การควบคุมการกระทำในเชิงนโยบายดังกล่าวต้องเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติที่ สามารถใช้วิธีการทางการเมืองต่าง ๆ เช่น การอภิปรายไม่ไว้วางใจ การตั้ง ทุกรัฐบาล เพื่อดุลและ คาน (Check & Balance) การใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร ทั้งนี้ด้วยเหตุผลที่ว่า ฝ่ายบริหารต้อง กระทำการภายใต้ความไว้วางใจของฝ่ายนิติบัญญัตินั่นเอง

- มาตรการภายในฝ่ายปกครอง เป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจภายในฝ่าย ปกครองเองตามระบบการบังคับ บัญชา ซึ่งไม่ใช่ในนิติกรรมทางปกครอง เช่น การกำหนดแนวทาง ปฏิบัติ มติ ระเบียบข้อบังคับ ให้เจ้าหน้าที่ภายในฝ่ายปกครองยึดถือปฏิบัติตาม โดยไม่กระทบถึง สิทธิเสรีภาพของบุคคลภายนอกฝ่ายปกครอง

## 3.3 การจับกุมและควบคุมตัว

การจับกุมและควบคุมตัวเป็นการนำเอาตัวบุคคล มาไว้ในอำนาจควบคุมของรัฐ ซึ่งส่งผลให้เกิด การกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างร้ายแรง เนื่องจาก ทำให้บุคคลนั้นสูญเสียอิสรภาพใน ช่วงเวลาหนึ่งและมีผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ ครอบครัว และชื่อเสียงของบุคคลนั้น การจับกุมและ

<sup>30</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 318

<sup>31</sup> จรินทร์ หะวานนท์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง (ภาคทั่วไป) , หน้า 72.



ควบคุมตัวจึงจำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน และกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ก็ต้องมีกรอบการปฏิบัติที่เหมาะสม<sup>32</sup>

แม้ว่าการจับกุมและการควบคุมตัวบุคคลจะเป็นการกระทำของฝ่ายปกครองในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมก็ตาม แต่ การกระทำดังกล่าว เป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของประชาชน อย่างหนึ่ง ซึ่งโดยหลักการของนิติรัฐนั้น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะจับกุมและควบคุมตัวบุคคลได้ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจ และเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจกระทำการใด ๆ ให้ขัด หรือเกินกว่าที่กฎหมายให้อำนาจไว้ได้ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติถึงกรณีดังกล่าวไว้ ดังนี้

“ มาตรา 32 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ฯลฯ”

ในการศึกษาถึงการจับกุมและควบคุม ตัวจึงขอแบ่งศึกษาเป็นสองกรณี คือ การจับกุมและควบคุมตัวที่กระทำโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ ว่ามีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดในเรื่องดังกล่าวไว้อย่างไร และผลของการจับกุมและควบคุมตัวโดยผู้ที่ไม่ใช่พนักงานเจ้าหน้าที่

### 3.3.1 การจับกุมและควบคุมตัวต้องกระทำโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ สามารถแบ่งได้เป็นสองกรณีคือ กรณีทั่วไป และ กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะ

#### 3.3.1.1 กรณีทั่วไป

- **การจับกุม** การจับเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในร่างกายของผู้ถูกจับในลักษณะที่ทำให้เสรีภาพในการเคลื่อนที่สิ้นสุดลง<sup>33</sup> กรณีการจับกุมตามหลักทั่วไป เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 ที่บัญญัติว่า “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาลนั้นไม่ได้ เว้นแต่

(1) เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 80

(2) เมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควร สงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิด

<sup>32</sup> ชาตี ชัยเดชสุริยะ , มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2549) , หน้า 52.

<sup>33</sup> คณิง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา , 2551), หน้า 227.

(3) เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้นตามมาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้

(4) เป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 117

ดังนั้น การจับกุมจึงมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. การจับกุมต้องกระทำโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่ง “เจ้าพนักงาน ฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ” นั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (16) บัญญัติให้ หมายความว่าเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้รวมทั้งพศติ เจ้าพนักงานกรมสรรพสามิต กรมศุลกากร กรมเจ้าท่า พนักงานตรวจคนเข้าเมือง และเจ้าพนักงานอื่น ๆ ในเมื่อทำการเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมหรือปราบปราม ดังนั้น นอกจากตำรวจ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิดอาญาแล้ว พนักงานฝ่ายปกครองอื่น ๆ ก็ มีอำนาจจับกุมเช่นกัน ทั้งนี้ เป็นไปตามกฎหมายที่ให้อำนาจแก่พนักงานฝ่ายปกครองนั้น ๆ

2. การจับกุม ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎหมาย ทั้งนี้ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 32 วรรคสาม ที่บัญญัติว่า “การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่น ตามที่กฎหมายบัญญัติ” จึงสามารถแบ่งได้ ดังนี้

2.1 การจับกุมจะกระทำได้อต่อเมื่อมีคำสั่งหรือหมายของศาล กล่าวคือ เจ้าหน้าที่จะจับกุมบุคคลใดได้นั้นต้องปรากฏว่ามีหมายจับที่ศาลเป็นผู้ออกให้ หรือ

2.2 กรณีการจับกุมโดยเหตุอย่างอื่นตามกฎหมายบัญญัติ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้ระบุให้ การจับกุมโดยไม่มีหมายจับจะกระทำได้อต่อเมื่อ เป็นความผิดซึ่งหน้า ตามมาตรา 80 หรือมีเหตุอื่นตามมาตรา 78 เช่น จ.ส.ต.แดง พบเห็นนายคำวิ้งไล่จับนายขาว และร้องว่านายขาวบุกรุกบ้านนายดำ จ.ส.ต.แดง จะจับนายขาวโดยไม่มีหมายจับไม่ได้ เพราะไม่ใช่ความผิดซึ่งหน้าตามมาตรา 80 วรรคสอง (1) เนื่องจากความผิดฐานบุกรุกไม่มีระบุไว้ในบัญชีท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>34</sup>

นอกจากกรณีการจับกุมโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจแล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังบัญญัติให้สิทธิแก่ราษฎรที่จะทำการจับกุมบุคคลผู้กระทำความผิดได้ ตามมาตรา 79 ที่บัญญัติว่า “ราษฎรจะจับผู้อื่นไม่ได้เว้นแต่จะเข้าอยู่ในเกณฑ์แห่งมาตรา 82 หรือเมื่อผู้นั้นกระทำความผิดซึ่งหน้า และความผิดนั้นได้ระบุไว้ในบัญชีท้ายประมวลกฎหมายนี้ด้วย ” ซึ่งหมายความว่า ราษฎรจะสามารถจับบุคคลที่กระทำความผิดได้ต่อเมื่อมีกรณีดังนี้

<sup>34</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 229

- (1) เป็นการช่วยเหลือเจ้าพนักงานตามมาตรา 82 หรือ
  - (2) เป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า ตามมาตรา 80 และความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ได้บัญญัติไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย<sup>35</sup>
- ส่วนขั้นตอนการจับ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83<sup>36</sup> เช่น การแจ้งผู้ถูกจับว่าเขาต้องถูกจับ หรือการ ส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของ

---

<sup>35</sup> บัญชีแนบท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดความผิดที่ตามมาตรา 79 อ้างถึง ซึ่งราชฎรมีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมาย ไว้ดังนี้

1. ประทุษร้ายต่อพระบรมราชตระกูล
2. ขบถภายในพระราชอาณาจักร
3. ขบถภายนอกพระราชอาณาจักร
4. ความผิดต่อทางพระราชไมตรีกับต่างประเทศ
5. ทำอันตรายแก่ธง หรือเครื่องหมายของต่างประเทศ
6. ความผิดต่อเจ้าพนักงาน
7. หลบหนีจากที่คุมขัง
8. ความผิดต่อศาสนา
9. ก่อการจลาจล
10. กระทำให้เกิดภัยอันตรายแก่สาธารณชน กระทำให้สาธารณชนปราศจากความสะดวกในการไปมาและการส่งข่าวและของถึงกัน และกระทำให้สาธารณชนปราศจากความสะดวกสบาย
11. ปลอมแปลงเงินตรา
12. ข่มขืนกระทำชำเรา
13. ประทุษร้ายแก่ชีวิต
14. ประทุษร้ายแก่ร่างกาย
15. ความผิดฐานทำให้เสื่อมเสียอิสรภาพ
16. ลักทรัพย์ วิวาง ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ และโจรสลัด
17. กรรโชก

<sup>36</sup> มาตรา 83 ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราชฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับ แล้วส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป

ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่า ผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้และถ้อยคำของผู้ถูกจับนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ และผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความ หรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความ ถ้าผู้ถูกจับประสงค์จะแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจทราบถึงการจับกุมที่สามารถ ถำเนินการได้โดยสะดวกและไม่เป็นการขัดขวางการจับหรือการควบคุมผู้ถูกจับหรือทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด ก็ให้เข้า

พนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับพร้อมผู้จับ และในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ เจ้าพนักงาน ต้องแจ้งข้อกล่าวหา, แจ้งสิทธิให้ผู้ถูกจับทราบ ด้วย เป็นต้น และในมาตรา 84 ก็ได้กำหนดขั้นตอนการส่งตัวผู้ถูกจับแก่พนักงานสอบสวน<sup>37</sup> เช่น เจ้าพนักงานผู้จับต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ ต้องแสดงหมายจับ (ถ้ามี) ต้องแจ้งสิทธิให้ผู้ถูกจับทราบ และในกรณีจำเป็น ตั้ ้องจัดการรักษาพยาบาลให้แก่ผู้ถูกจับ เป็นต้น

- การควบคุมตัว

การจับเป็นการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ถูกจับ โดยทำให้เสรีภาพในการเคลื่อนที่สิ้นสุดลง ส่วนการควบคุมตัวเป็นการทำให้เสรีภาพที่ถูกจำกัดดังกล่าวคงอยู่ตลอดไป

พนักงานอนุญาตให้ผู้ถูกจับดำเนินการได้ตามสมควรแก่กรณี ในกรณีนี้ ให้เจ้าพนักงานผู้จับนั้นบันทึกการจับดังกล่าวไว้ด้วย

ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือการป้องกันทั้งหลายเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับนั้น

<sup>37</sup> มาตรา 84 เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับต้องเอาตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 โดยทันที และเมื่อถึงที่นั้นแล้ว ให้ส่งตัวผู้ถูกจับแก่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจของที่ทำการของพนักงานสอบสวนดังกล่าว เพื่อดำเนินการต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับให้เจ้าพนักงานผู้จับนั้นแจ้งข้อกล่าวหา และรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ ถ้ามีหมายจับให้แจ้งให้ผู้ถูกจับทราบและอ่านให้ฟังและมอบสำเนาบันทึกการจับแก่ผู้ถูกจับนั้น

(2) ในกรณีที่ราษฎรเป็นผู้จับ ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวบันทึกชื่อ อาชีพ ที่อยู่ของผู้จับ อีกทั้งข้อความและพฤติการณ์แห่งการจับนั้นไว้ และ ให้ผู้จับลงลายมือชื่อกำกับไว้เป็นสำคัญเพื่อดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ และแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบว่าผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของผู้ถูกจับอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

เมื่อได้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งมีผู้นำผู้ถูกจับมาส่งแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบถึงสิทธิตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 7/1 รวมทั้งจัดให้ผู้ถูกจับสามารถติดต่อกับญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจเพื่อแจ้งให้ทราบถึงการจับกุมและสถานที่ที่ถูกควบคุมได้ในโอกาสแรก เมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามวรรคหนึ่ง หรือถ้ากรณีผู้ถูกจับร้องขอให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้แจ้ง ก็ให้จัดการตามคำร้องขอโดยเร็ว และให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจบันทึกไว้ในกรณีนี้มิให้เรียกค่าใช้จ่ายใด ๆ จากผู้ถูกจับ

ในกรณีจำเป็น เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับจะจัดการพยาบาลผู้ถูกจับเสียก่อนนำตัวไปส่งตามมาตรานี้ก็ได้

ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ถูกจับให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานผู้จับ หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในชั้นจับกุมหรือรับมอบตัวผู้ถูกจับ ถ้าถ้อยคำนั้นเป็นคำรับสารภาพของผู้ถูกจับ ว่าตนได้กระทำความผิดห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน แต่ถ้าเป็นถ้อยคำอื่นจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกจับได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือตามมาตรา 83 วรรคสอง แก่ผู้ถูกจับแล้วแต่กรณี

จนกว่าจะสิ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือจนกว่าผู้ถูกจับจะถูกปล่อย ปล่อยชั่วคราว หรือ ถูกขัง หรือถูกจัดการอย่างอื่นตามกฎหมาย<sup>38</sup>

การควบคุมตัวนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (21) ให้คำนิยามไว้ว่า “ควบคุม” หมายความว่า การคุมหรือกักขังผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจในระหว่างสืบสวนและสอบสวน

ดังนั้น พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ พนักงานสอบสวนในระหว่าง สอบสวน จึงเป็นผู้มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับตามนัยของมาตรา 2 (21) ข้างต้น ส่วนกรณีของ ราชฎร นั้น กฎหมายมิได้ระบุให้อำนาจราชฎรในการควบคุมตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้ ตามหลักการที่ วัไป ราชฎรจึงไม่มีอำนาจควบคุมตัวผู้ถูกจับ แต่เมื่อพิจารณามาตราที่เกี่ยวข้องและแนวคำพิพากษาฎีกา ได้แสดงให้เห็นว่าราชฎรอาจควบคุมตัวผู้ถูกจับได้ในกรณีดังนี้<sup>39</sup>

- เมื่อราชฎรจับตัวผู้ถูกจับแล้ว ราชฎรมีอำนาจนำตัวผู้ถูกจับไปที่ทำการ ของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามมาตรา 83, 84 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

- เมื่อราชฎรทำหน้าที่ดูเครื่องมือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจควบคุม ตามแนว คำพิพากษาฎีกาที่ 493/2486 เมื่อราชฎรได้รับคำร้องจากเจ้าพนักงานผู้จับให้นำตัว ผู้ถูกจับไปส่งยังที่ทำการพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ราชฎรกระทำการดังกล่าวได้โดยถือว่าเป็น การควบคุมภายใต้อำนาจของเจ้าพนักงานผู้จับ

- เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งมีประกันหนีหรือจะหลบหนี ราชฎรผู้เป็น นายประกันมีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้เอง แล้วสามารถควบคุมตัวไปส่งยังพนักงาน ฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่อยู่ ใกล้ที่สุดได้ ตามนัยมาตรา 117 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา<sup>40</sup>

สำหรับวิธีการควบคุมตัวผู้ถูกจับนั้น<sup>41</sup> หมายความว่า มาตรการที่ เจ้าพนักงานใช้แก่ผู้ถูกจับภายหลังที่มีการจับกุมแล้ว เพื่อให้ผู้ถูกจับยังคงอยู่ในอำนาจของ เจ้าพนักงานต่อไป ซึ่งมีหลายวิธี เช่น การใช้กำลังยึดตัวไว้ การมัดมือ การกักตัวไว้ในรถยนต์ เป็นต้น ซึ่งตามป ระมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86 กำหนดให้ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุม ผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เขาหนีเท่านั้น ดังนั้น หากผู้ควบคุมตัวใช้วิธีการควบคุมตัวไป เพื่อวัตถุประสงค์อื่น เช่น ต้องการทำให้ผู้ถูกจับได้รับความอับอาย ผู้ควบคุมตัวอาจมีความผิดได้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 590/2485 คดีมีพฤติการณ์ที่แสดงว่าผู้ต้องหาไม่หลบหนี แต่ผู้จับใช้วิธีการ ล่ามโซ่ผู้ต้องหา ผู้จับมีความผิดฐานทำให้เสื่อมเสียอิสรภาพ คำพิพากษาฎีกา ที่ 744/2501

<sup>38</sup> คณิง ฎุไขย, ฎุหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 , หน้า 252.

<sup>39</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 253.

<sup>40</sup> ซึ่งตามคำพิพากษาฎีกาที่ 493/2486 วินิจฉัยว่า หากผู้ถูกจับหลบหนีการควบคุมของราชฎรที่ควบคุม ตัวโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 83, 84 และ 117 ผู้ถูกจับไม่มีความผิดฐานหลบหนีการคุมขัง แต่ถ้าเป็นการ หลบหนีการควบคุมตัวของราชฎรที่กระทำหน้าที่ดูเครื่องมือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจควบคุมแล้ว ผู้ถูกจับจะมี ความผิดฐานหลบหนีการคุมขังของเจ้าพนักงาน

<sup>41</sup> คณิง ฎุไขย, ฎุหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 , หน้า 251-252.

เจ้าพนักงานจับตัวผู้ต้องหาในข้อหาเป็นเจ้ามือสลากกินรวบแล้วใส่กุญแจมือร้อยโซ่เพื่อเป็นการประจานให้ผู้ต้องหาได้รับความอับอาย แม้จะได้ความว่าผู้จับไม่มีเจตนาถ่วงล่าช้าผู้ต้องหาเป็นการส่วนตัว แต่ที่ทำเช่นนี้ก็เพื่อปราบปรามความผิดประเพณีก็ตาม ผู้จับมีความผิดฐานทำให้เสื่อมเสียอิสรภาพ

นอกจากนี้ ระยะเวลาการควบคุมตัวต้องเป็นไปตามมาตรา 87<sup>42</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วย เช่น ตามมาตรา 87 วรรคสอง ในความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ สามารถควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ได้ เพียงเท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใครและที่อยู่ของเขายู่ที่ไหนเท่านั้น ซึ่งอย่างไรก็ตาม ต้องพิจารณา วรรคแรกที่กำหนดกรอบระยะเวลาการควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ว่า มิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี

<sup>42</sup>มาตรา 87 ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี

ในกรณีความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใครและที่อยู่ของเขายู่ที่ไหนเท่านั้น

ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือการฟ้องคดีให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นอันมิอาจก้าวล่วงเสียได้ โดยให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอหมายซึ่งผู้ต้องหาแล้ว ให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ และศาลอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้

ในกรณีความผิดอาญาที่ได้กระทำลงมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ครั้งเดียว มีกำหนดไม่เกินเจ็ดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่าหกเดือนแต่ไม่ถึงสิบปีหรือปรับเกินกว่าห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินสี่สิบแปดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปดสิบสี่วัน

ในกรณีตามวรรคหกเมื่อศาลสั่งขังครบสี่สิบแปดวันแล้ว หากพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอขังต่อไปอีกโดยอ้างเหตุจำเป็น ศาลจะสั่งขังต่อไปได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนได้แสดงถึงเหตุจำเป็น และนำพยานหลักฐานมาให้ศาลไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ศาล

ในการไต่สวนตามวรรคสามและวรรคเจ็ด ผู้ต้องหาที่มีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยาน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความเนื่องจากยังไม่ได้มีการปฏิบัติตามมาตรา 134/1 และผู้ต้องหาร้องขอให้ศาลตั้งทนายความให้ โดยทนายความนั้นมีสิทธิได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 134/1 วรรคสาม โดยอนุโลม

ถ้าพนักงานสอบสวนต้องไปทำการสอบสวนในท้องที่อื่นนอกเขตของศาลซึ่งได้สั่งขังผู้ต้องหาไว้ พนักงานสอบสวนจะยื่นคำร้องขอให้โอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการสอบสวนนั้นก็ได้ เมื่อศาลที่สั่งขังไว้เห็นเป็นการสมควรก็ให้ส่งโอนไป

### 3.3.1.2 กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะ

การบัญญัติความผิดต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายอาญา และบัญญัติตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นการที่กฎหมายกำหนดลักษณะความผิด และกำหนดตัวผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายไว้เป็นการทั่วไป ซึ่งในความเป็นจริง นอกจากความผิดที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ยังมีการกระทำความผิดอีกหลายประการที่มีลักษณะเฉพาะ ซึ่งต้องอาศัยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญเฉพาะเรื่องหรือเป็นบุคคลผู้ซึ่งปฏิบัติงานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดลักษณะเฉพาะนั้น ๆ

ปัจจุบันมีกฎหมายเฉพาะหลายฉบับบัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้น ๆ เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่นั้นใช้อำนาจต่าง ๆ ตามกฎหมาย เช่น การสอบสวน เข้าไปในเคหสถาน สถานที่หรือยานพาหนะใด ๆ ตรวจค้น จับกุมผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเฉพาะนั้น ๆ เพื่อความสะดวกในการบัญญัติกฎหมาย ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายเฉพาะสามารถเชื่อมโยงไปใช้บทบัญญัติต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้โดยไม่ต้องบัญญัติอำนาจของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้ในกฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับอีก ซึ่งการใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวนั้น ต้องใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายฉบับนั้น เท่านั้น<sup>43</sup> ยกตัวอย่างเช่น

- พระราชบัญญัติเลื่อยโซยนต์ พ.ศ.2545

มาตรา 16 “การจับกุมและปราบปรามผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

- พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545

มาตรา 36 “ในการปฏิบัติหน้าที่ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้  
(1) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ เพื่อตรวจค้นและจับตัวผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดที่ฝ่าฝืนมาตรา 29 หรือมาตรา 31 เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่าบุคคลดังกล่าวหลบซ่อนอยู่ ประกอบกับมี เหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเนินช้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไป

ฯลฯ”

<sup>43</sup> เกียรติก้อง กิจการเจริญดี, การกำหนดให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายเฉพาะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา [ออนไลน์], 15 เมษายน 2550. แหล่งที่มา <http://www.krisdika.go.th>

- พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497

มาตรา 66 “เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ

(1) เข้าในสถานที่ใด ๆ แห่งสนามบินอนุญาต ที่ขึ้นลงชั่วคราวของอากาศยานหรือสถานที่ตั้งเครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ

(2) เข้าในโรงงานหรือสถานที่ซึ่งเป็นที่สร้าง ประกอบ ซ่อม หรือตรวจและถอด ปรับอากาศยานหรือส่วนของอากาศยาน และตรวจสอบการเหล่านั้นตลอดถึงส่วนต่าง ๆ และแบบที่เกี่ยวกับส่วนเหล่านั้นในระหว่างเวลาทำงาน

(3) ขึ้นตรวจและค้นอากาศยานซึ่งมีเหตุที่จะเชื่อว่ามีของต้องห้ามหรือต้องจำกัดตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นใดหรือของซึ่งได้นำเข้าในหรือจะนำออกนอกราชอาณาจักรอันเป็นการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร

(4) ตรวจอากาศยานซึ่งมีใบสำคัญสมควรเดินอากาศแล้ว ปีนครั้งคราวตามที่เห็นสมควร

(5) เข้าตรวจสถานที่เก็บอากาศยาน

(6) ยึดของต้องห้ามหรือต้องจำกัดตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นใดหรือของซึ่งได้นำเข้าในหรือจะนำออกนอกราชอาณาจักรอันเป็นการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร”

- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.2519

มาตรา 15 “เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการตามมาตรา 14 ให้ถือว่ากรรมการเลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานซึ่งได้รับมอบหมายให้มีอำนาจตามมาตรา 14 (3) มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ทั่วราชอาณาจักร และให้มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับตามมาตรา 14 (3) ไว้เพื่อทำการสอบสวนได้เป็นเวลาไม่เกินสามวัน เมื่อครบกำหนดเวลาดังกล่าวหรือก่อนนั้นตามที่เห็นสมควร ให้ส่งตัวผู้ถูกจับไปยังพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อดำเนินการต่อไป ทั้งนี้ โดยมีให้ถือว่า การควบคุมผู้ถูกจับดังกล่าวเป็นการควบคุมของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

ดังนั้น การใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายเฉพาะเหล่านั้นจึงต้องพิจารณาทั้งตามกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาควบคู่ไปด้วย เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1612-1613/2508 ผู้ใหญ่บ้านเป็นเจ้าพนักงานปกครอง มีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิดอาญาในหมู่บ้านของตนได้ และมีอำนาจไปจับผู้ร้ายในหมู่บ้านใกล้เคียงได้ต่อเมื่อมีเหตุร้ายสำคัญ เมื่อความผิดฐานลักทรัพย์ไม่ใช่เหตุร้ายสำคัญ ผู้ใหญ่บ้าน จึงไม่มีอำนาจไปจับกุมคนร้ายนอกเขตหมู่บ้านของตน เมื่อผู้ใหญ่บ้านไปจับกุมคนร้ายนอกเขตหมู่บ้านของตน จึงเป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ จึงไม่อยู่ในฐานะเป็นเจ้าพนักงาน ไม่มีอำนาจจับกุมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 ซึ่งจากคำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ แสดงให้เห็นว่าแม้กำนันผู้ใหญ่บ้านจะเป็นเจ้าพนักงานตาม พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ซึ่งสามารถจับกุมผู้ที่กระทำความผิดอาญาได้ตามประมวลกฎหมาย



วิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม แต่เขตอำนาจของกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ก็ต้องเป็นไปตาม พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว หากกำนัน ผู้ใหญ่บ้านใช้อำนาจหน้าที่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดแล้ว การกระทำดังกล่าวก็เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

### 3.3.2 ผลของการจับกุมและควบคุมตัวโดยผู้ที่มีพนักงานเจ้าหน้าที่

การที่บุคคลซึ่งไม่ได้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามกฎหมาย กระทำการ จับกุมและควบคุมตัวบุคคลอื่น ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบ เนื่องจากไม่มีกฎหมายให้อำนาจให้กระทำได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง และส่งผลดังนี้<sup>44</sup>

3.3.2.1 ผู้ที่จะถูกจับสามารถโต้ตอบผู้จับได้โดยอ้างการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68<sup>45</sup>

**คำพิพากษาฎีกาที่ 1035/2536** คำว่าเจ้าบ้าน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 (5) หมายความว่าผู้เป็นหัวหน้าของบุคคลที่อาศัยอยู่ในบ้านหลังนั้นและรวมตลอดถึงคู่สมรสของผู้เป็นหัวหน้าเท่านั้น เพราะบุคคลดังกล่าวเป็นผู้รับผิดชอบในการครอบครองบ้านและปกครองผู้อยู่อาศัยในบ้านหลังนั้น ไม่รวมถึงผู้อยู่อาศัยในบ้านหลังนั้นทุกคน ในบ้านเกิดเหตุมีบิดา มารดาของจำเลย จำเลยและน้องสาวพักอาศัยอยู่ในสำเนาทะเบียนบ้านระบุว่าบิดาจำเลยเป็นหัวหน้า มีชื่อจำเลยอยู่ในฐานะเป็นบุตร จำเลยจึงมีได้อยู่ในฐานะเป็นเจ้าบ้าน การที่ผู้เสียหายกับพวกซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตำรวจจะเข้าไปจับกุมจำเลยในบ้านดังกล่าวจึงต้องมีหมายค้นให้ถูกต้องเสียก่อน ทั้งผู้เสียหายกับพวกมิใช่เจ้าพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่ที่จะทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น ดังนั้น เมื่อผู้เสียหายกับพวก เข้าทำการจับกุมจำเลยโดยไม่มีหมายค้น จึงเป็นการจับกุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและ เป็นการจับกุมโดยไม่มีอำนาจ จำเลยจึงชอบที่จะป้องกันสิทธิของตนให้พ้นจากภัยอันตรายอันเกิดจากการจับกุมโดยไม่มีอำนาจ จำเลยจึงชอบที่จะป้องกันสิทธิของตนให้พ้นจากภัยอันตรายอันเกิดจากการจับกุมโดยไม่ชอบเช่นนี้ได้ หากจำเลยชกต่อยผู้เสียหายก็เป็นการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนพอสมควรแก่เหตุและไม่เป็นความผิดฐานต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่และทำร้ายร่างกาย

**คำพิพากษาฎีกาที่ 187/2507** จำเลยกระทำผิดซึ่งหน้าในความผิดลหุโทษ เวลากลาง ค่ำแล้วหลบหนีเข้าบ้านของจำเลยซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจผู้ไล่จับรู้จักอย่างดีแล้ว เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยจะหลบหนีต่อไปอีก จึงไม่ถึงว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งตามความในมาตรา 96 (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เจ้าพนักงาน ตำรวจผู้ไล่จับไม่มีอำนาจเข้าไปจับกุมจำเลยในบ้านเรือนจำเลยอันเป็นที่รโหฐานได้ การที่จำเลยเงื้อมมือจะฟันตำรวจที่เข้ามาจับถือว่าเป็นการป้องกันสิทธิของจำเลยให้พ้นภัยอันตรายพอสมควรแก่เหตุ

<sup>44</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ , คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา (กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตยสภา , 2553) , หน้า 422-434.

<sup>45</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 ผู้ใดจำต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตนหรือของผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายซึ่งเกิดจากการ ประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นภัยอันตราย ที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2353/2530** กรณีที่มีใช้เป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า ราชกรยอมไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะจับกุมผู้กระทำความผิด การที่ ข. กับผู้ตายซึ่งเป็นเพียง ราชกรจะเข้าจับกุมจำเลยภายหลังเกิดเหตุจำเลยทำร้ายผู้อื่นแล้ว จำเลยย่อมมีสิทธิป้องกันเพื่อให้พ้นจากการที่จะต้องถูกจับได้

3.3.2.2 ผู้จะถูกจับสามารถต่อสู้ขัดขวางผู้จับได้ โดยไม่มีความผิดฐานต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 138<sup>46</sup> และไม่มีความผิดฐานทำร้ายร่างกาย เนื่องจากเป็นการป้องกันสิทธิของตน<sup>47</sup>

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2535/2550** บ. เป็นเจ้าพนักงาน พบกองไม้กระยาเลย ไม่มีรอยตราค่าภาคหลวงหรือรอยตรา รัฐบาลขายอันเป็นไม้ผิดกฎหมายวางกองอยู่ข้างบ้าน ว. และ ว. รับว่ามีไม้หวงห้ามยังไม่ได้แปรรูปไว้ใน ครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาตจริง การกระทำของ ว. ไม่ใช่ความผิดซึ่งหน้าเพราะไม่ใช่ความผิดที่เห็น กำลังกระทำหรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มี ความสงสัยเลยว่าได้กระทำผิดมาแล้วสุด ๆ ไม่เข้าข่ายยกเว้น ความผิดที่ระบุไว้ใน บัญชีท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือเข้าหลักเกณฑ์ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 80 วรรคสอง (1) (2) ดังนั้น บ. ไม่มีอำนาจที่จะจับ ว. โดยไม่มีหมายจับได้ การที่ ว. ตาม บ. มาที่หน่วยคุ้มครองป่าจึงไม่ใช่เป็นการถูกจับตัวมา แม้ในเวลาต่อมาจำเลยจะขับรถยนต์มาที่ หน่วยคุ้มครองป่าและรับ ว. ขึ้นรถยนต์ของจำเลยขับออกจากหน่วยคุ้มครองป่าไป บ. ติดตามจำเลย ไปจนทัน และเกิดเหตุกระทบกระทั่งกันขึ้นระหว่างจำเลยและ บ. ก็ยังไม่ถือเป็นการที่จำเลยต่อสู้หรือ ขัดขวาง บ. ซึ่งเป็นเจ้าพนักงาน

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 77/2541** การกระทำของจำเลยที่ 1 ที่เข้าไปเรียก ผู้โดยสารในท่าอากาศยานไม่ปรากฏว่าרבבבבผู้โดยสารได้รับความเดือดร้อนรำคาญแต่อย่างใด คงเป็นเพียงการเข้าไปชักชวน ผู้โดยสารให้ใช้บริการรถแท็กซี่ของจำเลยที่ 1 แม้จะทำให้ รถแท็กซี่ ที่อยู่ในความควบคุมของการท่าอากาศยาน ๆ ต้องขาดรายได้ไปบางส่วน ก็ไม่อาจถือว่าจำเลยที่ 1 มีความผิดฐาน รบבבבผู้โดยสารตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2528) ข้อ 8(6) ง ออกตามความ ในพระราชบัญญัติการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 4 (2) ต. เป็นหัวหน้า พนักงานเวรฝ่ายรักษาความปลอดภัยจึงเป็นพนักงาน ตามประกาศกระทรวงคมนาคม เรื่อง แต่งตั้ง เจ้าพนักงานเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย พ .ศ. 2522 ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2530 ข้อ 2.1 ซึ่งแต่งตั้งให้หัวหน้าพนักงานเวรฝ่ายรักษาความปลอดภัย เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย ต. ได้รับทราบทางวิทยุว่าจำเลยทั้งหกเข้ามาרבבבבผู้โดยสารที่บริเวณ

<sup>46</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 ผู้ใดต่อสู้ หรือขัดขวางเจ้าพนักงานหรือผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงาน ตามกฎหมายในการปฏิบัติการตามหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำ ทั้งปรับ

ถ้าการต่อสู้หรือขัดขวางนั้น ได้กระทำโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>47</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1035/2536 ผู้ที่ต่อสู้ขัดขวางผู้จับโดยไม่ชอบ ไม่มีความผิดตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา 138 และไม่มีความผิดฐานทำร้ายร่างกาย เพราะเป็นการป้องกันสิทธิของตน

ห้องผู้โดยสารขาเข้า จึงสั่งให้ อ.กับเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยอื่นช่วยกันไล่จำเลยทิ้งหกออกไป จากบริเวณดังกล่าว หากจำเลยทิ้งหกอ้อยออกไปก็ให้ทำการจับกุม ต่อมาประมาณ 10 นาที ต. ได้รับแจ้งว่า อ. กำลังถูกรุมทำร้ายจึงรีบวิ่งไปที่เกิดเหตุ เมื่อไปถึงที่เกิดเหตุพวกจำเลยกระจายกัน วิ่งหลบหนี แสดงว่า ต. ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานไม่ได้เข้าจับกุมจำเลยทิ้งหกอ้อย เพียงแต่ ต.อนุญาตให้ อ., ณ. และ ย. ซึ่งเป็นผู้ช่วยเจ้าพนักงานเข้าทำการจับกุมจำเลย กรณีจึงไม่อาจถือว่า ต. เป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือกระทำตามหน้าที่เพราะ ต. ไม่ได้เข้าจับกุมจำเลย เมื่อไม่มีเจ้าพนักงานปฏิบัติการหรือ กระทำตามหน้าที่เช่นนี้แล้วการที่ อ., ณ. และ ย. เข้าจับจำเลยที่ 1 จึงไม่อยู่ในฐานะที่บุคคลทั้งสาม เป็นผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงานในการที่เจ้าพนักงานนั้นปฏิบัติ การหรือกระทำตามหน้าที่ตามบัญญัติ ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 289 (3), 296 แต่กลับกลายเป็นการเข้าจับกุมโดยไม่มี อำนาจ แม้จำเลยทิ้งหกอ้อยจะต่อสู้ขัดขวางก็ถือว่าเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่เกิน สมควรแก่เหตุ โดยปรากฏตามรายงานผลการตรวจชันสูตรบาดแผลของแพทย์ว่าผู้เสียหายทั้งสาม ได้รับอันตรายจากการเข้าจับกุมเพียงเป็นรอยถลอกและบวมเล็กน้อยตามบริเวณแขน ข้อมือ และ ขมับ การกระทำของจำเลยทิ้งหกอ้อยจึงไม่เป็นความผิดฐานต่อสู้ขัดขวางจับกุมและทำร้ายร่างกาย ผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่ เพราะในการปฏิบัติหน้าที่นี้กฎหมายไม่ได้ ให้อำนาจเจ้าพนักงานในอันที่จะมอบหมายให้ผู้อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนตน เห็นได้ว่าเหตุที่เกิดขึ้น ในคดีนี้เจ้าพนักงานจะต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิดฐานรบกวน ผู้โดยสาร ซึ่งจะต้องถูกจับหรือไม่ บุคคลอื่นหรือผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานอาจไม่สามารถวินิจฉัยได้ ดังจะเห็นได้ในคดีนี้ว่าผู้จับวินิจฉัยผิดพลาดและเข้าจับกุมโดยไม่มีอำนาจ และแม้คดีในส่วนของ จำเลยที่ 3 จะถึงที่สุดโดยจำเลยที่ 3 ไม่อุทธรณ์ฎีกา แต่เป็นเหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดี ศาลฎีกา เห็นสมควรยกฟ้องตลอดไปถึงจำเลยที่ 3 ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 213 ประกอบด้วยมาตรา 225

### 3.3.2.3 ผู้จับอาจมีความผิดต่อเสรีภาพได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 310<sup>48</sup>

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1089/2502** กำนันไม่มีอำนาจสั่งให้ผู้ใหญ่บ้านจับคน ไปส่งที่อำเภอในข้อหากระทำความผิดทางอาญาได้โดยไม่มีหมายจับ เมื่อผู้ใหญ่บ้านกระทำตามคำสั่ง ของกำนันจึงมีความผิดฐานหน่วงเหนี่ยวกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 310

3.3.2.4 ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ อาจมีความผิดฐานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ถูกจับได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157<sup>49</sup>

<sup>48</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 310 ผู้ใดหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่น หรือกระทำความผิดประการใดให้ ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรก เป็นเหตุให้ผู้ถูกหน่วงเหนี่ยวถูกกักขังหรือต้องปราศจาก เสรีภาพในร่างกายนั้นถึงแก่ความตาย หรือรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>49</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ โดยทุจริตต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**คำพิพากษาฎีกาที่ 4243/2542** จำเลยเป็นเจ้าของพนักงานตำรวจเข้าจับกุมผู้เสียหายที่ได้ก่อการทะเลาะวิวาทก่อนหน้านั้น แต่เหตุแห่งการทะเลาะวิวาทได้ยุติลงแล้ว เหตุวิวาทยังไม่ชัดเจนว่าฝ่ายใดเป็นฝ่ายผิด จึงไม่ใช่การกระทำความผิดซึ่งหน้า จำเลยซึ่งไม่มีหมายจับ จึงไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะจับผู้เสียหาย จำเลยจับผู้เสียหายโดยไม่แจ้งข้อหา ไม่ทำบันทึกจับกุม ไม่ส่งมอบตัวให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดี กลับนำไปควบคุมที่ด่านตรวจ ซึ่งเจตนาว่าจำเลยกระทำโดยโกรธแค้นแสดงอำนาจ เพื่อข่มขู่กลั่นแกล้งผู้เสียหายให้เดือดร้อนเสียหาย การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและทำให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกาย พฤติการณ์แห่งคดีเป็นเรื่องรุนแรงต่อความรู้สึกของประชาชน ไม่มีเหตุที่จะระอการลงโทษ

3.3.2.5 ผู้ถูกจับมีสิทธิฟ้องหน่วยงานของรัฐให้ต้อง รับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

3.3.2.6 พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นอันเนื่องมาจากการจับที่ไม่ชอบ เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้

3.3.2.7 การจับโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทำให้การคุมขังต่อเนื่องจากการจับนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามไปด้วย และผู้ถูกคุมขัง ญาติ ฯลฯ สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 466/2541** สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย บุคคลนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองไว้อย่างชัดแจ้งโดยเฉพาะในมาตรา 31 วรรคหนึ่งที่ว่า บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย และวรรคสามว่า การจับ คุมขัง ตรวจสอบตัวบุคคล หรือกระทำการใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และมาตรา 26 ที่บัญญัติว่า การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ดังนั้น การปฏิบัติตามมาตรา 240 ตลอดจนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 อันเป็นบทบัญญัติให้ศาลตรวจสอบว่ามีการคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าว จึงต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกคุมขังเป็นสำคัญ เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าอาจมีการคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว ก็ถือว่ามีมูลที่ศาลจะดำเนินการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 240 ผู้เสียหายมอบอำนาจให้ . ไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนว่าระหว่างวันที่ 2 ตุลาคม 2540 ถึงวันที่ 12 พฤศจิกายน 2540 ส. กับพวกคือ พ.,ร. และ น. ได้ร่วมกันบุกรุกในเวลากลางคืน ทำให้เสียทรัพย์สินและลักทรัพย์ แต่เจ้าพนักงานตำรวจทำการจับ อ. ตั้งแต่วันที่ 24 พฤศจิกายน 2540 และควบคุมตัว อ. ตลอดมาจนถึงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2540 จึงขอฝากขังครั้งที่ 1 ศาลชั้นต้นอนุญาต ต่อมา ในวันที่ 28 พฤศจิกายน 2540 ผู้ร้องซึ่งเป็นทนายความของ อ.ยื่นคำร้องอ้างว่าการจับและคุมขังระหว่างสอบสวนดังกล่าวมิชอบด้วยกฎหมาย เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าไม่มีการออกหมายจับ อ. และปรากฏตามข้อมูลเบื้องต้นเพียงว่าผู้ถูกร้องทุกชื่อกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีเพียง 4 คน ไม่ปรากฏชัดว่า

มีเหตุตามสมควรว่าควรนำตัว อ. มาสอบสวนดำเนินคดีด้วยแต่อย่างไรหรือไม่ ไม่ปรากฏว่า อ. ตกเป็นผู้ต้องหาซึ่งถูกสงสัยโดยมีเหตุอันสมควรที่จะออกหมายจับได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2) ไม่ปรากฏว่าการจับ อ. เป็นการจับเพราะกระทำความผิดซึ่งหน้าหรือพบ อ. กำลังพยายามกระทำความผิดหรือพบ อ. โดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่า อ. จะกระทำความผิดโดยมีเครื่องมือ อาวุธหรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิดหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่า อ. ได้กระทำความผิดมาแล้วและจะหลบหนี จึงไม่ใช่กรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจจะจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 (1) (2) และ (3) ทั้งผู้เสียหายก็ไม่ได้ร้องทุกข์ว่า อ. ร่วมกับ ส. กระทำความผิด พฤติการณ์ดังกล่าวจึงมีข้อสงสัยตามสมควรว่าเจ้าพนักงานตำรวจจับและควบคุม อ. โดยถูกต้องตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ ทั้งหากการจับ อ. ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว พนักงานสอบสวนก็ไม่มีอำนาจที่จะควบคุม อ. ต่อเนื่องจากการจับที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือยื่นคำร้องขอให้ศาลออกหมายซึ่งในระหว่างสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ได้ ซึ่งหากศาลสั่งให้ผู้คุมขังหรือผู้ก่อให้เกิดการคุมขังนำตัว อ. มาเพื่อให้บุคคลดังกล่าวแสดงข้อมูลหรือพยานหลักฐานจะทำให้ปรากฏแน่ชัด ว่ามีการจับหรือคุมขังโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่และศาลก็สามารถพิจารณาถึงเหตุในการจับและคุมขังตลอดจนพฤติการณ์ และขั้นตอนในการคุมขังให้ถูกต้องตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้อย่างสมบูรณ์สมตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวแล้ว ดังนั้น ถือได้ว่าคำร้องของผู้ร้องมีมูลที่ศาลจะดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 240

3.3.2.8 หากการจับไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีการควบคุมตัวผู้ถูกจับ แม้ผู้ถูกจับหลบหนีจากการควบคุมตัวก็ไม่มีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขัง

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1008/2499** หมายจับที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งผู้จับก็ทราบต้นเหตุการออกหมายจับนั้นว่าเป็นเรื่องใช้อำนาจในหน้าที่โดยไม่เป็นธรรม หมายจับที่ออกในกรณีเช่นนี้ย่อมใช้ไม่ได้ เมื่อผู้ถูกจับหลบหนีจากการควบคุมก็หามีความผิดไม่

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การจับกุมและควบคุมตัวถือเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในเนื้อตัวร่างกายของบุคคลผู้ถูกจับกุมและควบคุมตัว ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ว่า การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งหลักการทั่วไปของการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน นั้น มาตรา 29 ได้กำหนดไว้ว่า ได้แก่ การกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งมีผลเป็นการทั่วไป กระทำ การเพิกเท่าที่จำเป็น โดยจะ กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพไม่ได้ และต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น

ส่วนบุคคลผู้ที่จะกระทำการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลอื่นได้ ต้องปรากฏว่าเป็นบุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมายและกระทำการในกรอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดอีกด้วย ซึ่งเป็นไปตามหลักนิติรัฐและหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ที่มีหลักการสำคัญคือ

การกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองต้องมีกฎหมายให้อำนาจให้กระทำได้ และต้องกระทำการเพียงภายในขอบอำนาจที่กฎหมายบัญญัติ

หลักการจับกุมและควบคุมตัวโดยปกตินั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองและ ตำรวจ เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคล ผู้กระทำความผิดอาญา และ ในการจับ ต้องมีหมายจับ มิเช่นนั้นแล้ว จะจับได้ก็ต่อเมื่อ กรณีเข้าข้อยกเว้นให้สามารถจับได้โดยไม่มีหมายจับ เช่น กรณีการกระทำความผิดซึ่งหน้า เป็นต้น ส่วนราษฎรนั้นจะสามารถจับบุคคลที่ กระทำความผิดได้ต่อเมื่อเป็นการช่วยเหลือเจ้าพนักงาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 82 หรือ เป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า ตามมาตรา 80 และความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ได้บัญญัติไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สำหรับ กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะ กำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติการตามกฎหมายนั้น ๆ มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวด้วย เจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็จะมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัว เท่าที่กฎหมายฉบับนั้นให้อำนาจ

หากผู้จับกุมและควบคุมตัวกระทำการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลอื่นไปโดยไม่มีอำนาจแล้วจะก่อให้เกิดผลตามมาหลายประการ เช่น ผู้ที่จะถูกจับสามารถโต้ตอบ ต่อสู้ขัดขวางผู้จับได้ และผู้จับอาจมีความผิดต่อเสรีภาพซึ่งผู้ถูกจับมีสิทธิฟ้องหน่วยงานของรัฐ เป็นต้น

## บทที่ 4

### การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอก ที่ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่

การรักษาความปลอดภัยสถานที่ เป็นมาตรการที่กำหนดขึ้นเพื่อพิทักษ์รักษาให้ความปลอดภัยแก่ที่สงวน อาคารสถานที่ของทาง ราชการ ตลอดจนวัสดุอุปกรณ์ เจ้าหน้าที่ และเอกสารในอาคารสถานที่ดังกล่าว ให้พ้นจากการโจรกรรม การจารกรรม และการก่อวินาศกรรม หรือเหตุอื่นใดอันอาจทำให้เสียหาย มรรถภาพในการปฏิบัติการกิจของทาง ราชการ โดยมีหลักการว่า “จงให้ศัตรูอยู่ภายนอก” ดังนั้น มาตรการต่าง ๆ ที่นำมาใช้เพื่อรักษาความปลอดภัยสถานที่ จึงเป็นมาตรการที่ป้องกันไม่ให้บุคคลภายนอกที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องเข้ามาในสถานที่ /พื้นที่หวงห้ามโดยไม่ได้รับอนุญาต ไม่ว่าจะเป็นการใช้สิ่งกีดขวาง การใช้เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยตรวจตรา เป็นต้น หากมีบุคคลภายนอกฝ่าฝืนมาตรการป้องกัน เข้ามาในสถานที่/พื้นที่ดังกล่าวโดยไม่ได้รับอนุญาต ก็ถือเป็นการละเมิดมาตรการการรักษาความปลอดภัยที่ได้กำหนดไว้ ซึ่งแต่ละหน่วยงานต้องดำเนินการตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับและแนวทางปฏิบัติต่อไป

#### 4.1 กรณีสถานที่ของทางราชการโดยทั่วไป

สถานที่ของทางราชการแต่ละแห่งต่างก็มีการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของตน เพื่อป้องกันรักษาทรัพย์สินรวมถึงการรักษาความลับของทางราชการ ซึ่งสามารถสรุปวิธีการปฏิบัติในการรักษาความปลอดภัยสถานที่โดยทั่วไปได้ ดังนี้

4.1.1 การปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน

แม้ว่าหน่วยงานแต่ละหน่วยงานอาจกำหนดระเบียบปฏิบัติภายในของตนขึ้นโดยเฉพาะ เช่น การกำหนดเขตควบคุม เขตหวงห้าม หน่วยงานที่รับผิดชอบ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ เพื่อให้มีความเหมาะสมต่อสภาพแวดล้อม สถานที่ และภารกิจของหน่วยงานของตนได้ แต่โดยหลักการแล้ว สถานที่ของทางราชการโดยทั่วไปถูกบังคับให้ต้องปฏิบัติตาม ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และในกรณีหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน ก็มี “มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน” ที่สำนักข่าวกรองแห่งชาติในฐานะ องค์การรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือนและหน่วยงานกลางในด้านการข่าวกรองของประเทศ กำหนด ขึ้นเป็นมาตรฐานให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือนยึดถือปฏิบัติตามอีกด้วย ซึ่งสาระสำคัญของ การรักษาความปลอดภัยสถานที่ของรัฐ ที่ปรากฏตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีและมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยดังกล่าว เป็นการกำหนดให้หน่วยงานต่าง ๆ ต้องสำรวจสถานที่ของตนเอง และจัด มาตรการที่เหมาะสม โดยวิธีการทั่วไปที่ใช้คือ การกำหนดพื้นที่และกำหนดตัวบุคคลที่สามารถเข้าถึง พื้นที่แต่ละส่วนได้ การจัดยามรักษาการณ์ การให้แสงสว่าง การกำหนดช่องทางเข้า- ออก การกำหนด เวลาเข้า-ออก การใช้เครื่องกีดขวาง การใช้กล้องวงจรปิด เป็นต้น และถ้าหากมี

บุคคลภายนอกที่ไม่ได้รับอนุญาตเข้ามาในพื้นที่ดังกล่าว ก็ ถือได้ว่าเป็นการละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ซึ่งต้องดำเนินการตามกฎหมายต่อไป

ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 กำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการเมื่อมีการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยไว้ใน ข้อ 51 ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้พบเห็นหรือทราบ หรือสงสัยว่าจะมีหรือมีการละเมิดมาตรการการรักษาความปลอดภัย “รีบดำเนินการเบื้องต้น” เพื่อลดความเสียหายให้เหลือน้อยที่สุดและรายงานผู้บังคับบัญชา หรือเจ้าหน้าที่ควบคุมการรักษาความปลอดภัย หรือเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ หรือแจ้งเจ้าของเรื่องเดิมทราบโดยเร็วที่สุด จะเห็นได้ว่า ระเบียบฉบับดังกล่าว กำหนดให้เจ้าหน้าที่ “ดำเนินการเบื้องต้น” อย่างไรก็ดี เพื่อบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว หรืออาจเกิดขึ้น จากการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย อันเป็นการให้เจ้าหน้าที่ “ใช้ดุลพินิจ” กระทำการใดๆ ให้เหมาะสมกับสถานการณ์และข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในขณะนั้น ดังนั้น การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ อาจเป็นเพียงการแจ้งให้บุคคลภายนอกออกจากพื้นที่ไป หรือในกรณีที่เห็นว่าบุคคลภายนอกนั้น มีพฤติกรรมที่เป็นภัยคุกคาม เช่น มีอาวุธ ก็อาจต้องตั้งเครื่องกีดขวางหรือ อร์บจัดให้มีการใช้กำลังเจ้าหน้าที่เพื่อสกัดกั้น ก็ได้\*

การจับกุมและควบคุมตัวนั้น เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ประการหนึ่ง ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29<sup>1</sup> ที่เป็นบทบัญญัติหลักในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยรัฐ กำหนดให้การจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตาม “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ซึ่งตามหลักนิติรัฐ “กฎหมาย” ที่จะใช้จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ดังกล่าว ต้องเป็นกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน ซึ่งก็คือ กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ ที่ออกโดยองค์คณะนิติบัญญัติ ดังนั้น ไม่ว่าพฤติการณ์หรือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจะเป็นเช่นไร เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำหน้าที่ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ราชการอยู่นั้น ก็ไม่สามารถอาศัยอำนาจตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี

\* มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือนกำหนดเกี่ยวกับการละเมิดการรักษาความปลอดภัยไว้เพียงการให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐต้องกำหนดแนวทางปฏิบัติ เมื่อเกิดการละเมิดการรักษาความปลอดภัย เพื่อลดระดับความเสียหายกรณีเกิดการละเมิด ฝ่าฝืน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามมาตรการการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดไว้ จะโดยเจตนาหรือไม่ก็ตาม อันเป็นเหตุให้ความลับของทางราชการรั่วไหล หรือเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ วัสดุอุปกรณ์ ทรัพย์สินของรัฐได้รับความเสียหาย และป้องกันไม่ให้เกิดซ้ำ ค้นหาข้อบกพร่องสาเหตุ เพื่อนำมาปรับปรุงแก้ไขมาตรการการรักษาความปลอดภัยให้รัดกุมยิ่งขึ้น

<sup>1</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”



ฉบับนี้หรือมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยหน่วยงานของรัฐฝ่ายพลเรือน มาเป็นฐานในการกระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ แม้ว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี และมาตรฐานการรักษาความปลอดภัยดังกล่าว จะเป็นแนวปฏิบัติหลัก ที่หน่วยงานของรัฐยึดถือ ในการรักษาความปลอดภัยให้แก่สิ่งที่เป็นความลับขอ ทางการราชการ ก็ตาม ด้วยเหตุดังกล่าว การดำเนินการจับกุมและควบคุมตัว บุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่ จึงต้องพิจารณานำเอากฎหมายฉบับอื่นมาปรับใช้แทน

#### 4.1.2 การละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ เป็นการกระทำความผิดทางอาญา

เมื่อพิจารณาลักษณะของ การละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่ จะเห็นได้ว่า เป็นกรณีที่มีบุคคลที่ไม่มีอำนาจตามกฎหมายเข้ามาในสถานที่ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลอื่นที่ได้หวงกันไว้ อันสามารถเทียบเคียงได้กับความผิดฐานบุ กรุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 362 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น เพื่อถือการครอบครองอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หรือเข้าไปกระทำการใด ๆ อันเป็นการรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของเขาโดยปกติสุข ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” และความผิดฐานเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุอันสมควร ตามมาตรา 364 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดโดยไม่มีเหตุอันสมควร เข้าไปหรือซ่อนตัวอยู่ในเคหสถาน อาคารเก็บรักษาทรัพย์สินหรือสำนักงานในความครอบครองของผู้อื่น หรือไม่ยอมออกไปจากสถานที่เช่นนั้นเมื่อผู้มีสิทธิที่จะห้ามมิให้เข้าไปได้ไล่ให้ออก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานบุกรุก ตามมาตรา 362 สามารถแบ่งการกระทำความผิดได้เป็นสองส่วน ส่วนแรกคือการรบกวนกรรมสิทธิ์ และส่วนที่สองคือการรบกวนสิทธิครอบครอง<sup>2</sup>

ความผิดในส่วนแรก เป็นการที่บุคคล “เข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น” โดยเจตนา ประกอบกับมีมูลเหตุชกแจงใจ “เพื่อถือการครอบครองอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งหมด หรือแต่บางส่วน”<sup>3</sup> และความผิดในส่วน ที่สองคือการ “เข้าไปกระทำการใด ๆ ” อันเป็นการ “รบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของเขาโดยปกติสุข” ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้มุ่งคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของเจ้าของอสังหาริมทรัพย์<sup>4</sup> ผู้ที่เข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นดังกล่าว จึงไม่จำเป็นต้องมีมูลเหตุชกแจงใจเพื่อถือการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ดังเช่นความผิดในส่วนแรก ดังเช่น กรณีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1339/2522 จำเลย ใช้ให้คน ขับรถ ยนต์ บรรทุก ดินบุกรุก ผ่านที่ดิน ของโจทก์ เข้าไปถมที่ดิน อีกแปลงหนึ่งที่จำเลยรับจ้างเหมา เป็นการรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์โดยปกติสุข หรือ

<sup>2</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน ,2553) ,. หน้า 604.

<sup>3</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ , คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและลหุโทษ (กรุงเทพ มหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554) , หน้า 377.

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 378.

คำพิพากษาฎีกาที่ 2566/2525 จำเลยเข้าไปในโรงเรียน ชัดขวางไม่ให้มีการประชุมครู เป็นการรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์โดยปกติสุข

ส่วนกรณีความผิดตามมาตรา 364 สามารถแบ่งออกได้ เป็นสองส่วนเช่นกัน โดยความผิดส่วนแรกเป็นกรณีที่ บุคคลได้ “เข้าไปหรือซ่อนตัว” อยู่ในเคหสถาน อาคารเก็บรักษาทรัพย์สินหรือสำนักงานในความครอบครองของผู้อื่น “โดยไม่มีเหตุอันสมควร” และส่วนที่สองคือ การที่บุคคล “ไม่ยอมออกไป” จากเคหสถาน อาคารเก็บรักษาทรัพย์สินหรือสำนักงานในความครอบครองของผู้อื่น “เมื่อผู้มีสิทธิที่จะห้ามมิให้เข้าได้ไล่ให้ออก” “โดยไม่มีเหตุอันสมควร” ซึ่งความผิดตามมาตรานี้ไม่ถึงขั้นเป็นการ “รบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์โดยปกติสุข” เพียงแค่เข้าไปหรือซ่อนตัวอยู่หรือไม่ยอมออกไปจากอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น “โดยไม่มีเหตุอันสมควร” ก็เป็นความผิดแล้ว เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 2823/2545 การที่จำเลยเข้าไปในบ้านของผู้เสียหายและในทันใดนั้นผู้เสียหายเห็นจำเลยพอดี จำเลยก็วิ่งหนีออกไป ไม่ได้ถือว่าเป็นการรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของผู้เสียหายโดยปกติสุข จำเลยไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 362 แต่เป็นความผิดฐานเข้าไปในเคหสถานของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุอันสมควรในเวลากลางคืน ตามมาตรา 365 (3) ประกอบ มาตรา 364

การละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นการที่บุคคลภายนอกเข้ามาในพื้นที่ของทางราชการที่หวงกันไว้โดยไม่มีสิทธิหรือไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งอาจเป็นการเข้ามาเพื่อโจรกรรม จารกรรม ก่อวินาศกรรมต่อสถานที่ของทางราชการ บุคคลภายนอกดังกล่าวจึงไม่ได้มีมูลเหตุชกแจงใจในการ “ถือการครอบครองอสังหาริมทรัพย์” ของทางราชการ แต่การกระทำดังกล่าวเป็นการ “รบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์โดยปกติสุข” อันถือได้ว่าเป็นความผิดฐานบุกรุกตามมาตรา 362 ในส่วนที่สอง และอาจถือได้ว่าเป็นการเข้าไปในอาคารเก็บรักษาทรัพย์สินหรือสำนักงานในความครอบครองของทางราชการ “โดยไม่มีเหตุอันสมควร” ซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา 364 ได้ ทั้งนี้ กรณีจะเป็นความผิดทางอาญาตามมาตรา 362 หรือ 364 เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ซึ่งในที่นี้ จะแสดงให้เห็นเพียงว่า ลักษณะทั่วไปของการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่นั้น ถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดทางอาญา ซึ่งต้องนำเอากฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญามาใช้บังคับต่อไป

4.1.3 การใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่

เมื่อการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นการกระทำความผิดทางอาญา มาตราการทางกฎหมายที่ใช้ดำเนินการต่อบุคคลดังกล่าว นั้น ต้องพิจารณาจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งกำหนด ขั้นตอน กระบวนการ อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ ซึ่งในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะขั้นตอนการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือกฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการนำตัวผู้กระทำความผิดอาญามาลงโทษ ตั้งแต่ขั้นตอน การจับ การค้น การควบคุมผู้ถูกจับ การสอบสวน

จนกระทั่งกระบวนการในชั้นศาล โดยได้ให้อำนาจรัฐไว้อย่างกว้างขวาง แต่ในขณะเดียวกัน รัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ต้องวาง กรอบขอบเขตการใช้อำนาจรัฐไว้ โดยกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดีจะต้อง รักษาสมดุลระหว่างอำนาจรัฐในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษและหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย<sup>5</sup>

#### 4.1.3.1 การจับกุม

ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ ผู้จับกุมต้องเป็นเจ้าของงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เข้าทำการจับกุมโดยมีหมายจับที่ออกให้โดยศาล มิเช่นนั้นต้องเป็นกรณีที่สามารถจับกุมได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ

เมื่อพิจารณาในประเด็นการเป็น “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง” แล้ว จะเห็นได้ว่า การรักษาความปลอดภัยสถานที่นั้นไม่มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติกำหนดเอาไว้เป็นการเฉพาะ มีเพียงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ซึ่งไม่สามารถแต่งตั้ง “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง” ขึ้นกระทำการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับดังกล่าวได้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ตามหน่วยงานต่าง ๆ ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของหน่วยงานจึงไม่มีสถานะเป็น “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง”

ผลของการที่เจ้าหน้าที่ ในหน่วยงานต่าง ๆ ไม่มีสถานะ เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ส่งผลให้การจับกุมตัวผู้ที่จะมีระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ หรืออีกนัยหนึ่งคือ ผู้บุกรุกสถานที่ราชการ (ไม่ว่าจะเป็นกรณีตามมาตรา 362 หรือ 364) เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานดังกล่าวจะมีสถานะเป็นเพียง “ราษฎร” ที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้ราษฎรสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดอาญาได้ในสามกรณี ได้แก่ การจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า ในความผิดที่ได้ระบุไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การจับกุมในฐานะที่เป็นนายประกัน และการจับกุมในฐานะที่เป็นผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งสองกรณีหลังไม่ใช่ประเด็นโดยตรงที่เกี่ยวกับการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ที่กำลังศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ คงเหลือเพียงประเด็นของการกระทำความผิดซึ่งหน้า ในความผิดที่ได้ระบุไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น

เมื่อพิจารณาบัญชีความผิดที่ระบุไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะพบว่า ไม่มีการระบุถึงความผิดฐานบุกรุกเอาไว้ ไม่ว่าจะเป็นความผิดตามมาตรา 362 หรือมาตรา 364 ดังนั้น เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของหน่วยงานซึ่งมีสถานะเป็นราษฎร จึงไม่สามารถเข้าจับกุมบุคคลที่บุกรุกเข้ามาในสถานที่ของตนได้ด้วยตนเอง เนื่องจากไม่มีกฎหมายให้อำนาจดังที่ได้กล่าวมาแล้ว มิเช่นนั้นอาจทำให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีความผิดได้

<sup>5</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ , คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา , หน้า 1 - 2.

#### 4.1.3.2 การควบคุมตัว

การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดอาญา เป็นขั้นตอนที่ต่อเนื่องจากการจับกุม ดังนั้นการควบคุมตัว โดยชอบจะเกิดขึ้นได้ ก็ต่อเมื่อมีการจับกุมโดยชอบ เสียก่อน เมื่อเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ในหน่วยงานต่าง ๆ มีฐานะเป็นเพียงราษฎร ซึ่งไม่มีอำนาจในการจับกุมบุคคลผู้กระทำความผิดฐานบุกรุกได้ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำซึ่งหน้าหรือไม่ก็ตาม เจ้าหน้าที่ดังกล่าว จึงไม่อาจควบคุมตัวบุคคลที่บุกรุกเข้ามาในสถานที่ของตนได้โดยชอบ หากเจ้าหน้าที่ไปควบคุมตัวบุคคลดังกล่าว เข้า ก็อาจทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีความผิดฐานทำให้เสื่อมเสียเสรีภาพได้

#### 4.1.4 การดำเนินการของเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่ต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลในอสังหาริมทรัพย์ไว้ใน มาตรา 33 ดังนี้

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

เมื่อนำบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญมาเทียบเคียงกับกรณีการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของหน่วยงานของรัฐ และพิจารณาประกอบกับกฎหมายอาญาที่ได้บัญญัติกำหนดความผิดและกำหนดโทษแก่บุคคลที่บุกรุกเข้าไปรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลอื่นโดยไม่มีสิทธิแล้ว จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นสิ่งที่ยืนยันสิทธิของหน่วยงานของรัฐเหนืออสังหาริมทรัพย์ที่ตนครอบครองอยู่ได้เป็นอย่างดี โดยหน่วยงานของรัฐดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นบุคคลผู้มีสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ ที่จะปกป้องสิทธิในการอยู่ในอสังหาริมทรัพย์ของตนโดยสงบสุขได้ด้วยเหตุนี้ แม้ว่า เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของหน่วยงานไม่สามารถเข้าทำการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยได้ โดยอาศัยอำนาจตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ก็ตาม แต่ก็หาใช่ว่าหน่วยงานของรัฐรวมไปถึงเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยจะไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ได้เลย

เมื่อไม่มีกฎหมายเฉพาะเรื่องที่ใช้อยู่บังคับก็ บการละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ จึงต้องนำเอาหลักกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการบุกรุกเข้ามาปรับใช้ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว การ “ดำเนินการเบื้องต้น” ของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ก็คงเทียบเคียงได้กับหลักการทั่วไปในกฎหมายอาญาเรื่อง “การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย ” อันเป็นหลักการที่เกิดขึ้นมาจาก แนวความคิดที่ว่า รัฐไม่อาจให้การปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชนของตนได้ตลอดเวลา จึงได้ให้อำนาจแก่ประชาชนในการที่จะป้องกันสิทธิของตนจากการกระทำที่ผิดกฎหมายได้ด้วยตนเอง โดยกฎหมายกำหนดให้การกระทำอันเป็นการป้องกันดังกล่าวไม่เป็นความผิด

อนึ่ง การพิจารณาเรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น โดยหลักจะมีการแบ่งตำรวจออกเป็นสองประเภท คือ ตำรวจทางยุติธรรม (police judiciaire) และตำรวจทางปกครอง (police administrative) โดยตำรวจทางยุติธรรมได้แก่บุคคลที่มีหน้าที่หรือบทบาทเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดตามกฎหมายอาญา การค้นหาตัวผู้กระทำผิด และการดำเนินการนำตัวผู้กระทำผิดขึ้นศาลอาญา ส่วนตำรวจทางปกครองนั้นมีวัตถุประสงค์ตรงข้ามกับตำรวจทางยุติธรรมซึ่งมีหน้าที่ปราบปรามการกระทำผิด กล่าวคือ ตำรวจทางปกครองจะทำหน้าที่ป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในสังคม โดยการดำเนินการของตำรวจทางปกครองจะเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวล่วงหน้าเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิด เช่น การวางกฎเกณฑ์ กฎระเบียบ บต่าง ๆ การอนุมัติ การอนุญาต ตัวอย่างเช่นในประเทศฝรั่งเศส ดังนั้น การกระทำของตำรวจทางปกครองจึงมีลักษณะเป็นนิติกรรมทางปกครอง (acte administrative) ที่อาจมีผลทั่วไปหรือเฉพาะรายได้ และต้องนำหลักนิติกรรมทางปกครองมาใช้บังคับ<sup>6</sup> ด้วยเหตุดังกล่าว ทำให้การพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในบทบาทของ “ตำรวจทางยุติธรรม” ที่ดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีความแตกต่างกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในบทบาทของ “ตำรวจทางปกครอง” อยู่บางประการ โดยหากพิจารณาเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยในบทบาทที่เป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว หลักการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวคือ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ เจ้าหน้าที่นั้นจะไม่สามารถกระทำการได้ ทำให้ในกรณีการบุกรุกสถานที่ทางทหารนั้น เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของทหาร ไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ แม้กระทั่งการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นการพิจารณาถึงอำนาจทางกฎหมายในบริบทของกฎหมายอาญาซึ่งมีการกำหนดให้อำนาจไว้เป็นกรณีพิเศษนั่นเอง แต่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะพิจารณาถึงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของทหารในกฎหมายทุกฉบับที่สามารถนำมาปรับใช้ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารได้ จึงขอกล่าวถึงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารทั้งในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองรักษาสถานที่ทางทหาร และจะกล่าวถึงการอ้างสิทธิในการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ทหารในฐานะที่เป็นราษฎรผู้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอาญาทั่วไปได้ด้วย

การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดจำเป็นต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตน หรือของผู้อื่นให้พ้นอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นอันตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด”

อันอาจสรุปหลักเกณฑ์ของการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>7</sup> ได้ดังนี้

- ต้อง “มีอันตราย” ซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย โดย “อันตราย” นั้น คือ ภัยที่เป็นความเสียหายต่อ ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน ฯลฯ ซึ่งเป็นสิทธิ

<sup>6</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ . หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552) , หน้า 57.

<sup>7</sup> สรุปความจาก เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ , คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2551) , หน้า 373 - 429.

ของบุคคล และบุคคลผู้ก่ออันตรายไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำได้ \* ดังเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 2353/2530 กรณีที่มีใช้เป็นการผิดซึ่งหน้า ราษฎรย่อมไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะจับกุมผู้กระทำความผิด การที่ ข. กับผู้ตายซึ่งเป็นเพียงราษฎรจะเข้าจับกุมจำเลยภายหลังเกิดเหตุจำเลยทำร้ายผู้อื่นแล้ว จำเลยย่อมมีสิทธิป้องกันเพื่อให้พ้นจากการที่จะต้องถูกจับได้

- ภัยอันตรายนั้น “ใกล้จะถึง” เนื่องจากการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นการที่กฎหมายให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะสามารถขจัดภัยที่จะมาถึงได้ด้วยตนเอง ดังนั้น ภัยอันตรายที่เกิดขึ้นจึงต้องเป็นภัยที่ใกล้จะถึง อันบุคคลผู้รับภัยไม่อาจที่จะรอให้รัฐเข้ามาช่วยเหลือได้ทันท่วงที หากภัยอันตรายยังอยู่ห่างไกล ผู้รับภัยย่อมสามารถขจัดภัยอันตรายดังกล่าวได้โดยอาศัยวิธีการที่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น การขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่รัฐ ทั้งนี้ การใช้สิทธิป้องกันเริ่มตั้งแต่อนตรายนั้น “ใกล้จะถึง” รวมตลอดถึงระยะเวลาที่ภัยอันตราย “ได้มาถึง” ตัวผู้รับภัย กระทั่ง “ก่อนที่ภัยอันตรายนั้นสิ้นสุดลง” ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1826/2530 ผู้ตายลากจำเลยเข้าไปในป่าข้างทางเพื่อจะข่มขืนและขู่ว่าจะฆ่า จำเลยจึงใช้มีดแทงผู้ตายหนึ่งครั้ง แล้วทั้งจำเลยและผู้ตายต่างวิ่งออกมาจากที่เกิดเหตุห่างประมาณ 100 เมตร แล้วจึงเกิดปลุกปล้ำกัน โดยผู้ตายพยายามแย่งมีดจากจำเลยเพื่อทำร้ายจำเลย จำเลยจึงแทงผู้ตายอีกหลายครั้ง เช่นนี้ถือว่าภัยอันตรายยังไม่หมดไป การที่จำเลยซึ่งเป็นหญิง และอยู่ในภาวะเช่นนั้นใช้มีดแทงผู้ตาย จึงเป็นการป้องกันพอสมควรแก่เหตุ

แต่ในกรณีที่ภัยอันตรายได้หมดไปหรือไม่ใช่กรณีที่ใกล้จะถึงแล้ว ผู้กระทำไม่สามารถอ้างการป้องกันได้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1250/2502 มีคนร้ายลักทรัพย์ของจำเลยไปในตอนกลางคืน รุ่งเช้าจำเลยไปพบทรัพย์ที่ถูกลักไปซ่อนอยู่ในป่า จึงดักรอคอยคนร้าย อยู่ 3 - 4 ชั่วโมง ผู้ตายก็มาเอาทรัพย์นั้นออกไปจากที่ซ่อนเดินไป 3 - 4 วา จำเลยใช้ปืนยิงผู้ตายถึงแก่ความตาย การกระทำของจำเลยไม่เป็น การป้องกันตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 68 จำเลยมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา

- ผู้ป้องกันจำต้องกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นจากภัยอันตรายนั้น คือ กระทำการป้องกันโดยมีมูลเหตุจงใจหรือเจตนาพิเศษเพื่อป้องกันสิทธิ ซึ่งเป็นมูลเหตุชักจูงใจในทางยกเว้นความผิด และต้องเป็นการป้องกันตนที่กระทำต่อผู้ก่อภัย \* และการป้องกันตนดังกล่าวจะต้องเป็นการป้องกันสิทธิของ “ตนเอง” หรือ “ผู้อื่น” แม้ว่าผู้ที่ป้องกันและผู้อื่นนั้นจะไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ ต่อกันก็สามารถกระทำได้ เนื่องจากเป็นหน้าที่ของพลเมืองที่ดี ที่จะช่วยป้องกันภัยอันตรายที่ผิดกฎหมาย

- การป้องกันนั้นได้กระทำลงโดยไม่เกินสมควรแก่เหตุ กล่าวคือ ผู้ป้องกันได้กระทำการป้องกันสิทธิของตนเองหรือของผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายด้วยวิถีทางที่น้อยที่สุดเท่าที่จำต้องกระทำ ภัยอันตราย คือ การกระทำการป้องกันเพียง เพื่อให้รอดพ้นจากภัยอันตรายนั้น และกระทำการป้องกันโดยได้สัดส่วนกับภัยอันตราย ที่ตนจะได้รับ เช่น กรณีตาม คำพิพากษาฎีกาที่ 7851/2544 ผู้ตายใช้

\* ดังนั้น หากผู้ก่ออันตรายมีอำนาจที่จะกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับภัยอันตรายก็ไม่มีสิทธิที่จะป้องกัน

\* หากเป็นการกระทำต่อบุคคลที่สาม จะไม่ใช่การป้องกันตน แต่จะเป็นเรื่องการกระทำโดยจำเป็น

เหล็กชุดซาฟท์ปลายแหลมซึ่งสามารถทำอันตรายผู้อื่นถึงแก่ชีวิตได้เป็นอาวุธไล่แทงจำเลย จนกระทั่งจำเลยอยู่ในที่คับขันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ จึงได้ใช้อาวุธปืนยิงผู้ตายหนึ่งนัด เป็นการกระทำพอสมควรแก่เหตุ แต่ถ้าหากการป้องกันได้กระทำโดยเกินกว่าภัยอันตรายที่ตนได้รับแล้วก็จะเป็นการป้องกันที่เกินสมควรแก่เหตุ ดัง คำพิพากษาฎีกาที่ 1579/2529 แม้ผู้ตายกับจำเลยจะเป็นสามีภรรยากัน ผู้ตายก็ไม่มีอำนาจอันชอบธรรมที่จะทำร้ายจำเลย เมื่อผู้ตายเป็นผู้ก่อเหตุค่าและตบตะจำเลยก่อนจนเป็นเหตุให้จำเลยได้รับอันตรายแก่กาย จำเลยย่อมมีสิทธิที่จะป้องกันตัวได้ การที่จำเลยใช้มีดแทงผู้ตายเพื่อยับยั้งมิให้ผู้ตายทำร้ายจำเลยอีก จึงเป็นการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนให้พ้นจากการถูกทำร้าย แต่ขณะเกิดเหตุ ผู้ตายเพียงแต่ตบตะจำเลยโดยไม่มีอาวุธ การที่จำเลยใช้มีดปลายแหลมแทงผู้ตายถึงห้าแผล เป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย ถือว่าจำเลยได้กระทำเกินกว่ากรณีแห่งการจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน จำเลยมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาเพื่อป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ<sup>8</sup>

นอกจากนี้ ศาลฎีกายังได้วางหลักเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลผู้ครอบครอง เคสสถานไว้ด้วยว่า ผู้รับภัยที่เป็นผู้ครอบครองเคสสถานโดยชอบไม่จำเป็นต้องหลบหนีภัยอันตรายโดยการออกจากเคสสถาน นั้น เนื่องจากหากผู้ครอบครอง เคสสถาน ซึ่งเป็นผู้สุจริต ต้องถูกบังคับให้ ออกจากเคสสถาน ของตนโดยการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายเสียแล้ว เสรีภาพของบุคคลนั้นก็ย่อมถูกกระทบกระเทือน ดังคำพิพากษาฎีกาที่ 169/2504 ผู้ตายเมาสุราร้องทำร้ายจำเลยให้มาต่อสู้กัน จำเลยไม่สู้ ผู้ตายก็ถือมีดดาบปลายแหลมลุนน้ำข้ามคลองจะเข้าไปฟันจำเลยถึงในบ้าน แ ม้จำเลยจะเห็นผู้ตายอยู่ก่อนและอาจหลบหนีไปได้ แต่ก็ไม่มี ความจำเป็นที่ผู้ที่มีสิทธิครอบครองเคสสถานของตนโดยชอบจะต้องหนีผู้กระทำผิดกฎหมาย การที่จำเลยใช้ปืนยิงผู้ตายหนึ่งนัด ขณะที่ผู้ตายอยู่ห่างจากบ้านของจำเลย 6 ศอก ถึง 2 วานั้น ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อป้องกันชีวิตพอสมควรแก่เหตุ และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7940/2551 บ้านและบริเวณบ้านของจำเลยถือว่าเป็นเคสสถานที่ประชาชนทั่วไปย่อมเห็นว่าเป็นที่ปลอดภัยไม่ควรถูกบุคคลอื่นรุกล้ำเข้ามากระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย จำเลยไม่จำเป็นต้องหลบหนีและมีสิทธิที่จะป้องกันสิทธิ ของตน เพราะจำเลยเป็นผู้สุจริตหาต้องถูกบังคับให้ไปเสียจากเคสสถานของจำเลยซึ่งมีสิทธิที่จะอยู่อาศัยและเคลื่อนไหวโดยอิสระ หากจำเลยจำต้องหนีแล้วเสรีภาพของจำเลยก็จะถูกกระทบกระเทือน ผู้ตายขับรถเข้ามาในบริเวณบ้านของจำเลยเพื่อจะบังคับ ผ. ซึ่งเป็นบุตรสาวของจำเลยและเคยเป็นภริยาของผู้ตายให้ไปอยู่กินด้วยกันเช่นเดิมแล้วเกิดโต้เถียงกัน จำเลยพูดจาห้ามปราม ผู้ตายไม่ฟังและได้ลงจากรถพร้อมกับถืออาวุธมีดยาว 12 นิ้ว เดินไปหาจำเลย จำเลยจึงวิ่งขึ้นไปบนบ้านหยิบเอาอาวุธปืนยาวกึ่งอัตโนมัติขนาด .22 ซึ่งเป็นอาวุธปืนที่จำเลยได้รับอนุญาตให้มีและใช้ ทั้งเป็นอาวุธปืนที่ปกติใช้ยิงนกหรือสัตว์ขนาดเล็กและมีแรงปะทะน้อยลงจากบ้าน เพื่อปรามมิให้ผู้ตายทำร้ายจำเลยหรือทำลายทรัพย์สินของจำเลยหรือบังคับให้ ผ. ไปอยู่กับผู้ตาย โดยไม่มีภริยาอา การที่จะยิงทำร้ายผู้ตายซึ่งถูก ผ. โอบกอดไว้ ดังนี้จะถือว่าจำเลยมีเจตนาสมัครใจเข้าทะเลาะวิวาทกับผู้ตายหาได้ไม่

<sup>8</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 69 บัญญัติว่า “ในกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 67 และมาตรา 68 นั้น ถ้าผู้กระทำได้กระทำไปเกิน สมควรแก่เหตุ หรือเกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็น หรือเกินกว่ากรณีแห่งการจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ แต่ถ้าการกระทำนั้นเกิดขึ้นจากความตื่นเต้น ความตกใจ หรือความกลัว ศาลจะไม่ลงโทษผู้กระทำก็ได้”

หลังจากนั้นสักครู่ผู้ตายสะดุ้งตัวหลุดและเดินเข้าหาจำเลยเพื่อทำร้ายจนห่างประมาณ 1 วา โดยมีอาวุธมีดยาวเช่นนี้นับว่าเป็นภัยอันตรายที่ใกล้จะถึงแล้ว จำเลยยอมมีสิทธิจะป้องกัน เนื่องจากหากปล่อยให้ผู้ตายเข้ามาใกล้กว่านั้น โอกาสที่จะใช้อาวุธปืนยาวยิงเพื่อป้องกันตัวย่อมจะขัดข้อง การที่จำเลยใช้อาวุธดังกล่าวยิงไปที่ผู้ตายไป 1 นัด แต่ผู้ตายยังเดินเข้ามาหาจำเลยอีก จำเลยจึงยิงผู้ตายอีก 2 นัดติดต่อกัน ผู้ตายจึงล้มลง นับว่าเป็นการพอสมควรแก่เหตุในภาวะ และวิสัยเช่นนั้น แต่หลังจากผู้ตายล้มลงนอนหงายจำเลยยังเดินเข้าไปยิงผู้ตายอีก 2 นัด จึงเป็นการกระทำเกินสมควรแก่เหตุ จำเลยจึงมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ

นอกจากนี้ ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1619/2537 ศาลฎีกาตัดสินว่า จำเลยได้ยินเสียงสุนัขเห่าตอนเวลาตีสอง และเห็นโจทก์เข้ามาในบ้านจึงสำคัญผิดคิดว่าเป็นคนร้าย และใช้มีดฟันโดยไม่ปรากฏว่าโจทก์มีอาวุธหรือจะประทุษร้ายจำเลยอย่างใด เป็นการป้องกันเกินกว่ากรณีที่ต้องกระทำนั้น ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ได้หมายเหตุไว้ท้ายคำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ไว้ว่า

“ศาลฎีกานำจะเคร่งครัดเกินไป การป้องกันเป็นอำนาจกระทำโดยเฉพาะ เขาอนอยู่กับบ้านตี ๆ เวลาตี 2 เจอคนเข้ามาถึงตัวแล้ว โดยสภาพผู้ที่เข้ามายามวิกาลเช่นนั้นสันนิษฐานได้ว่าไม่ประสงค์ดีแน่ หากเป็นเวลาหัวค่ำจำเลยยังไม่เข้านอนคงจะมีเวลาพิจารณาได้ว่ามาร้าย หรือมาดีได้ หากสิทธิป้องกันตนเองขณะอยู่ในบ้านยังเคร่งครัดเช่นนี้ อำนาจป้องกันตามกฎหมายก็แทบจะใช้ไม่ได้เลย

การป้องกันเคหสถาน เป็นอำนาจกระทำของผู้ที่อยู่อย่างสงบในบ้านของตน เวลาตี 2 มีคนเข้ามา ผู้นั้นควรต้องแสดงตนว่าตนมาดีไม่มีอาวุธ มิใช่ให้ผู้เปิ่นเจ้าของเคหสถานดูให้ตีก่อนว่ามาดีหรือไม่ เพราะคนตี ๆ คงไม่มาในเวลานั้น การเคร่งครัดเช่นนี้อาจทำให้บ้านกลายเป็นสถานที่ไม่ปลอดภัยแม้แต่สำหรับเจ้าของเคหสถานเอง มีคนบุกรุกเข้ามาแม้ ๆ แต่กลับป้องกันไม่ได้ตามประมวลกฎหมายอาญาใหม่ของฝรั่งเศส (Nouveau Code Pénal) มาตรา 122-6 การกระทำต่อผู้ที่ บุกรุกเข้ามาถึงบ้านในเวลาวิกาล ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย”<sup>9</sup>

เมื่อนำหลักการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายและแนวคำพิพากษาฎีกาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ครอบครองเคหสถานมาเทียบเคียงแล้ว จะเห็นได้ว่า การละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นการกระทำความผิดฐานบุกรุก ซึ่งเป็นความผิดทางอาญา เจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่ซึ่งได้รับมอบอำนาจให้ดูแลสั่งหาหรือทรัพย์สินจากหน่วยงานของรัฐย่อมสามารถที่จะ “ป้องกัน” สิทธิของหน่วยงานของรัฐให้รอดพ้นจากการกระทำความผิดจากบุคคลภายนอกนั้นได้ โดยอ้างอิงหลักการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว ซึ่งก็จะกระทำการป้องกันได้ต่อเมื่อการบุกรุก นั้นเป็นภัยอันตรายที่ใกล้จะถึงและต้องกระทำการ ต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ไปเพียงพอสมควรแก่เหตุด้วย

จะเห็นได้ว่า การกระทำใดจะถือเป็นการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น ต้องอาศัยการพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป และอยู่ภายในดุลพินิจของศาล กล่าวคือ ในกรณีที่มี

<sup>9</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง, หน้า 163.



บุคคลภายนอกละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ เข้ามาในสถานที่ราชการโดยไม่ได้ รั้งอนุญาต แล้วเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยได้ดำเนินการป้องกันไม่ให้บุคคลนั้นเข้ามา หรือ ดำเนินการขับไล่บุคคลนั้นออกไป ซึ่งอาจเป็นการใช้กำลัง หรือการใช้อาวุธ จนเป็นเหตุให้บุคคล ดังกล่าวได้รับความเสียหาย แม้เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่จะได้กระทำไปโดยสุจริต และทำเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดแก่หน่วยงานของตนก็ตาม แต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ รักษาความปลอดภัยนั้นอาจไม่ถือเป็นการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะนำมาอ้างอิงเพื่ อยกเว้นความรับผิดของตนได้ หรือการกระทำของเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยอาจเป็นการป้องกัน ที่เกินสมควรแก่เหตุ ซึ่งส่งผลให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวต้องรับผิดได้

นอกจากนี้ หลักในการพิจารณาประเด็นการป้องกันตนเกี่ยวกับสิทธิในเคสสถาน ตามคำพิพากษาฎีกาที่กล่าวมาข้างต้นนั้น น่าจะมีความแตกต่างจากการป้องกันตนต่อผู้บุกรุกสถานที่ ของทางราชการ เนื่องจาก เคสสถานเป็นที่อยู่อาศัยซึ่งโดยปกติจะไม่มีบุคคลอื่นใดเข้าไป หากมิใช่ ผู้อยู่อาศัยในทีนั้น ๆ การที่มีบุคคลเข้ามาในเคสสถานโดยไม่ได้รับอนุญาตย่อมเป็นที่น่าสงสัยว่าไม่ใช่ ผู้ที่มาโดยประสงค์ ซึ่งอาจถือได้ว่าเป็น “ภัยอันตราย” ที่ผู้ครอบครองเคสสถานสามารถป้องกันตนได้ แต่ในกรณีของ สถานที่ราชการนั้น โดยปกติจะมีบุคคลเข้าออกเป็นจำนวนมากอยู่ตลอดเวลา ยากที่จะตัดสินได้ทันทีว่าบุคคลใดมาดีหรือมาร้าย การที่เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยจะดำเนินการ ต่อบุคคลที่เข้ามาในสถานที่ราชการโดยไม่ได้รับอนุญาตจึงสุ่มเสี่ยงจะทำให้เกิดความเสียหาย หรือ เกิดความรับผิดต่อตัวเจ้าหน้าที่เองได้ ในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ รักษาความปลอดภัยโดยทั่วไป จึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นในขณะนั้นให้ถ้วนถี่ และพยายามหลีกเลี่ยง การใช้กำลังหรือการใช้อาวุธ เช่น แจ้งให้บุคคลดังกล่าวออกไปจากสถานที่ การปิดกั้น พื้นที่อื่น ๆ การแจ้งให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเข้ามาจับกุมและควบคุมตัว จนกระทั่งการ เข้าแจ้งความร้องทุกข์เพื่อให้มีการดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่นั้น ๆ เป็นต้น

## 4.2 กรณีสถานที่ทางทหาร

จากกฎหมายและระเบียบปฏิบัติ ต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่า หน่วยงานของรัฐ โดยทั่วไปยึดถือ “ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552” เป็นหลักในการรักษาความปลอดภัยแก่สถานที่ราชการของตน แต่ในกรณีของทหารนั้น แม้ว่าสถานที่ ทางทหารจะเป็นสถานที่ของทางราชการซึ่งอยู่ภายใต้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วย การรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 เช่นเดียวกับสถานที่ราชการโดยทั่วไปก็ตาม แต่กรณีสถานที่ทาง ทหาร ยังมีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่บัญญัติให้การ คุ้มครองไว้ เป็นการเฉพาะ ด้วย ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปล อดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และ พระราชบัญญัติ คุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483

### 4.2.1 การปฏิบัติตามกฎหมาย

เป็นไปตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และ พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483

#### 4.2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478

พระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นกฎหมายที่ ลิดรอน สิทธิของราษฎรเกี่ยวกับสิทธิ ในอสังหาริมทรัพย์และเสรีภาพของบุคคลในการผ่านเข้าออกเขตปลอดภัย ซึ่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 34<sup>10</sup> วรรค 2 บัญญัติว่าจะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และในการกำหนด พื้นที่ใดให้เป็นเขตปลอดภัย ตลอดจนเงื่อนไขต่าง ๆ ที่จำกัดสิทธิเสรีภาพ ของประชาชนในการใช้ประโยชน์หรือเข้าออกเขตปลอดภัยในราชการทหารจะต้องมีเหตุผลด้วย<sup>11</sup>

เนื้อหาสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นการกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงกลาโหมสามารถประกาศกำหนดเขตพื้นที่ปลอดภัยในราชการทหารได้ โดย “เขตปลอดภัย ในราชการทหาร” คือเขตที่ฝ่ายทหารกำหนดไว้ภายในพื้นที่ของทหารเอง หรืออาจ กินออกไปจาก พื้นที่ของทหารก็ได้ เนื่องจากตาม มาตรา 4 กำหนดว่า “โดยรอบพื้นที่ทหารเท่า ๆ ที่จำเป็น เพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในราชการทหาร ” ดังนั้น “ที่ทหาร” จึงไม่จำเป็นว่าจะต้องเป็น เขตปลอดภัยในราชการทหารทั้งหมด เช่น ที่ทหารที่ใช้สร้างบ้านพักข้าราชการทหาร ที่ทหารที่ใช้ เป็นสโมสร สนามกีฬา สวนสุขภาพ เป็นต้น พื้นที่ใดที่ถูกกำหนดให้ เป็นเขตปลอดภัยแล้ว ผู้ที่ไม่มี หน้าที่เกี่ยวข้อง ไม่สามารถเข้าไปในเขตปลอดภัย ซึ่งมีเครื่องหมายห้ามการเข้าออกไว้แล้วได้ เว้นแต่ จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาในที่นั้น หรือได้รับอนุญาตให้เข้าไปได้ ในความควบคุม ของเจ้าหน้าที่ทหารในที่นั้น (มาตรา 6)<sup>12</sup> หากฝ่าฝืนจะเป็นความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

ในกรณีที่บุคคลภายนอกต้องการจะเข้ามาในพื้นที่ที่กำหนดให้เป็นเขตปลอดภัย ในราชการทหาร โดยยังไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบดูแลนั้น เจ้าหน้าที่รักษา ความปลอดภัยสามารถห้ามไม่ให้บุคคลดังกล่าวเข้ มาได้ โดยปฏิบัติตามระเบียบ คำสั่ง หรือ แนวทางปฏิบัติของหน่วยงานของตน ทั้งนี้ ถือได้ว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยมีสิทธิ ที่จะกระทำได้ ในฐานะที่ได้รับอำนาจให้ดูแลอสังหาริมทรัพย์จากหน่วยงาน

แต่ในกรณีที่บุคคลภายนอกซึ่งไม่ได้รับอนุญาตนั้น ฝ่า นเข้ามาในเขตปลอดภัย แล้วนอกจาก จะถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดฐานบุกรุก ตามประมวลกฎหมายอาญาแล้วยัง เป็น ความผิดฐานเข้ามาในเขตปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาต ตามมาตรา 6 ในพระราชบัญญัติฉบับนี้

<sup>10</sup> รัฐธรรมนูญ มาตรา 34 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและมีเสรีภาพในการเลือกถิ่น ที่อยู่ภายในราชอาณาจักร

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การผังเมือง หรือ เพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์

การเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคลผู้มี สัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้

<sup>11</sup> กรมพระธรรมนูญ , คู่มือกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร : กรมพระธรรมนูญ, 2552) , หน้า 267.

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ใน บริเวณเขตปลอดภัยซึ่งได้มีเครื่องหมาย ห้ามการเข้าออกไว้แล้วห้ามมิให้ ผู้หนึ่งผู้ใดซึ่งไม่มีหน้าที่เข้าไปในเขตนั้น ๆ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาในที่นั้นให้เข้าไปได้ หรือได้รับอนุญาตให้เข้าไปในความควบคุม ของเจ้าหน้าที่ทหารในที่นั้น”

อันเป็นการกระทำความผิดทางอาญา ด้วยเช่นกัน การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่นอกจากการ กระทำเพื่อ ป้องกันตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 68 ก็จะต้องถือปฏิบัติตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณา ความอาญา กล่าวคือ การจับกุมหรือควบคุมตัวบุคคลที่กระทำความผิดนั้นต้องกระทำโดย เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจและต้องมีหมายจับ เว้นแต่ในกรณีการกระทำความผิดซึ่งหน้าใน ความผิดที่ได้กำหนดไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หากพิจารณาถึงหลักการที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาประกอบกับบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แล้ว จะเห็นได้ว่า แม้พระราชบัญญัติ ฉบับนี้จะกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ สามารถ กำหนดแนวเขตปลอดภัยได้โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และบัญญัติความผิดและกำหนด โทษ ทางอาญาต่อผู้ที่เข้าไปในเขตปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาตไว้ก็ตาม แต่ก็ได้มีการกำหนดตัวพนักงาน เจ้าหน้าที่ หรือให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมในการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ไว้ ดังนั้น ในกรณีที่มีบุคคลภายนอกเข้ามาในพื้นที่ ที่กำหนดให้เป็นเขตปลอดภัยในราชการทหารโดยมิได้รับอนุญาต อันถือเป็นความผิดตามมาตรา 6 ดังกล่าว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจะไม่มีอำนาจในการเข้าจับกุม หรือ ควบคุมตัวบุคคลนั้นได้ เนื่องจาก มิใช่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่สามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่กระทำความผิดอาญา ได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ทหารมีฐานะเพียงเป็นราษฎร ที่ถ้าหากการบุกรุกเข้ามานั้น ไม่มี ลักษณะของการเป็น “ภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง” อันจะสามารถใช้การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย ได้ เจ้าหน้าที่ทหารจะต้องดำเนินการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ให้เข้ามาดำเนินการต่อไป

#### 4.2.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483

พระราชบัญญัติฉบับนี้ บัญญัติคุ้มครองสถานที่ที่มีความสำคัญโดยให้ถือเป็น “ที่สงวน ” (มาตรา 3)<sup>13</sup> ที่สงวนดังกล่าวถือเป็นความลับ ผู้ใดกระทำการคัดลอก เขียน จำลอง หรือถ่ายภาพที่สงวน โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย จะเป็นการกระทำความผิดอาญา (มาตรา 4)<sup>14</sup>

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 มาตรา 3 “ในพระราชบัญญัตินี้ คำว่า ที่สงวน หมายความว่า

(ก) สิ่งปลูกสร้างทุกชนิดสำหรับการป้องกันประเทศ ฐานทัพบก ฐานทัพเรือ ฐานทัพอากาศ โรงงานทำอาวุธหรือยุทธภัณฑ์ โรงช่างแสง หรือคลังอาวุธยุทธภัณฑ์ อุโมงค์ลับ ทำเรืออันใช้เป็นฐานทัพเรือ สถานีวิทยุ หรือโทรเลขหรือสถานีส่งและรับอาณัติสัญญาณ รวมทั้งสถานที่ใด ๆ ซึ่งใช้ในการสร้างหรือซ่อมแซมเรือรบหรืออาวุธ ยุทธภัณฑ์ หรือวัตถุใด ๆ สำหรับใช้ในการสงคราม

(ข) ชุมทางรถไฟ โรงงาน และสถานที่จ่ายน้ำหรือกระแสไฟฟ้าอันเป็นการสาธารณูปโภค

(ค) ที่หรือสิ่งใด ๆ ซึ่งรัฐมนตรีจะได้กำหนดไว้เป็นครั้งคราวโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

<sup>14</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 มาตรา 4 “ที่สงวนตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ถือเป็นความลับ ผู้ใดมิได้ มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย กระทำการคัดลอก เขียน จำลอง หรือถ่ายภาพที่ สงวนตามพระราชบัญญัตินี้ มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้ง ปรับ”

สถานที่ทางทหารบางแห่งมีลักษณะเป็น “ที่สงวน” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เช่น ฐานทัพ คลังอาวุธ เป็นต้น หากมีบุคคลเข้ามากระทำการคัดลอก เขียน จำลองหรือถ่ายภาพ สถานที่ทางทหารที่มีลักษณะเป็นที่สงวนดังกล่าว บุคคลนั้นจะมีความผิดทางอาญา ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติฉบับนี้แล้ว พบว่ามีเพียงการบัญญัติความผิดทางอาญาและกำหนดโทษไว้ และกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติและสามารถออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติได้ โดยมีได้มีการให้กำหนดตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติ หรือให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการแต่งตั้งเจ้าพนักงานเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติแต่อย่างใด ด้วยเหตุดังกล่าว หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารพบว่ามีการกระทำความ ผิดอาญาตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ แม้จะเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า เจ้าหน้าที่ทหารก็ไม่มีอำนาจเข้าทำการจับกุมและ ควบคุมตัวบุคคลที่กระทำความผิดดังกล่าวได้ โดยต้องไปดำเนินการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตาม หลักการทั่วไป

#### 4.2.2 การปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่าง ๆ

เป็นไปตาม ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร ดังนี้

##### 4.2.2.1 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552

สถานที่ทางทหารเป็นสถานที่ของรัฐซึ่งมีลักษณะเป็น “ที่สงวน” ตามคำนิยามในข้อ 4<sup>15</sup> และเก็บรักษา สิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ จึงอยู่ในบังคับที่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อ พิทักษ์รักษาและคุ้มครองป้องกันสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ตลอดจนหน่วยงานของรัฐเจ้าหน้าที่ของรัฐ และทรัพย์สินมีค่าของแผ่นดิน ให้พ้นจากการรั่วไหล การจารกรรม การก่อวินาศกรรม การบ่อนทำลาย การก่อการร้าย การกระทำที่เป็นภัยต่อความมั่นคงและผลประโยชน์แห่งรัฐ ดังนั้น ในแง่ของการปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้ นอกเหนือไปจากการกำหนดระเบียบข้อบังคับหรือ

<sup>15</sup> ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ข้อ 4 ในระเบียบนี้

ฯลฯ

“ที่สงวน” หมายความว่า

(1) สิ่งปลูกสร้างทุกชนิดสำหรับการป้องกันประเทศ ฐานทัพบก ฐานทัพเรือ ฐานทัพอากาศ โรงงานทำอาวุธหรือยุทธภัณฑ์ โรงช่างแสงหรือคลังอาวุธยุทธภัณฑ์ อุโมงค์รถไฟหรืออู่เรือ ฐานวิทยุหรือโทรเลข หรือสถานีส่งและรับอาณัติสัญญาณ รวมทั้งสถานที่ใด ๆ ซึ่งใช้ในการสร้างหรือซ่อมแซมเรือ รบ หรืออาวุธยุทธภัณฑ์ หรือวัตถุใด ๆ สำหรับใช้ในการสงคราม

(2) ชุมทางรถไฟ โรงงาน และสถานที่ผลิตและจ่ายน้ำ หรือกระแสไฟฟ้าอันเป็นสาธารณูปโภค

(3) สิ่งอื่นที่ กรช.ประกาศกำหนด

ฯลฯ

หลักเกณฑ์เฉพาะอื่น ๆ ภายในหน่วยงานทหารเองแล้ว เจ้าหน้าที่ที่รักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหารต้องดำเนินการเช่นเดียวกับกรณีของหน่วยงานของรัฐโดยทั่วไป เช่น การแจ้งความร้องทุกข์ ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเข้าดำเนินการต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 4.1

#### 4.2.2.2 ระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร

นอกจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ซึ่งเป็นระเบียบที่ใช้กับหน่วยงานของรัฐโดยทั่วไปแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารยังต้องปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับหรือแนวทางปฏิบัติภายในของตนอีกด้วย

จากการศึกษาระเบียบ ข้อบังคับ หรือแนวทางการปฏิบัติในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของหน่วยงานทหารแล้ว พบว่า ทุกหน่วยงานยึด ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าวเป็นหลักในการปฏิบัติ โดยบางหน่วยงานกำหนดระเบียบภายในหน่วยงานของตนเสริมรายละเอียด เช่น เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ ช่องทางเข้า- ออก เวลาเปิด- ปิด เป็นต้น ดังเช่นกรณีของกองบัญชาการกองทัพไทย ที่จะกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบให้แก่หน่วยงานในสังกัดของตน กำหนดขั้นตอนการปฏิบัติในกรณีที่มีบุคคลเข้ามาติดต่อราชการในกองบัญชาการกองทัพไทย กำหนดเกี่ยวกับการควบคุมการเข้าออกของบุคคล ยานพาหนะต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ดังนั้นเนื้อหาสาระส่วนใหญ่ของระเบียบภายในของหน่วยงานทหารจึงมักไม่มีความแตกต่างกันนักกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และจะไม่มีกรกำหนดชัดเจนเกี่ยวกับการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย

ส่วนที่น่าสนใจคือ กรณีของกองทัพอากาศ ที่นอกจากจะปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 แล้ว ยังได้กำหนด “ระเบียบกองทัพอากาศว่าด้วยการรักษาการณ์ พ.ศ. 2542” ขึ้น โดยแบ่งเขตความรับผิดชอบและหน้าที่ให้กับหน่วยงานในสังกัดของตน กำหนด ข้อปฏิบัติทั่วไปของเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยในส่วนต่าง ๆ และกำหนดเกี่ยวกับขั้นตอนการรักษาการณ์ให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถพิสูจน์ทราบบุคคลที่เข้ามาพื้นที่นั้น เป็นภัยคุกคามหรือไม่ และกระทำการเข้าขัดขวางได้ หากเจ้าหน้าที่ไม่อาจพิสูจน์ทราบ หรือเข้าขยับยั้งได้ ให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวแจ้งศูนย์รักษาการณ์เพื่อสั่งการให้มีการดำเนินการต่อไป อีกทั้งยังกำหนดอำนาจของยามรักษาการณ์และให้ยามรักษาการณ์สามารถใช้อาวุธได้ตามความสมควรแก่เหตุตามกฎหมาย ซึ่งแสดงให้เห็นถึงลักษณะของการใช้สิทธิ “ป้องกันตน” ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว อีกด้วย ซึ่งไม่ว่าระเบียบกองทัพอากาศ จะกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของกองทัพอากาศ ให้ใช้อาวุธหรือดำเนินการได้ในกรณีใดก็ตาม แต่ในประเด็นของการปฏิบัติต่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้ที่บุกรุกเข้ามาในสถานที่ของกองทัพอากาศโดยไม่ได้รับอนุญาตนั้น เจ้าหน้าที่

จะกระทำการ “ป้องกัน” ได้ต่อเมื่อปรากฏว่าการบุกรุกดังกล่าวเป็น “ภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง” ตามหลักกฎหมายทั่วไป หากไม่แล้วอาจทำให้เจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งต้องรับผิดตามกฎหมายได้<sup>\*</sup>

กล่าวโดยสรุปได้ว่า หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐใช้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 เป็นหลักในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของตน โดยข้อ 51 ของระเบียบดังกล่าว กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้พบเห็นหรือทราบ หรือสงสัยว่าจะมีหรือมีการละเมิดมาตรการการรักษาความปลอดภัย “รีบดำเนินการเบื้องต้น” เพื่อลดความเสียหายให้เหลือน้อยที่สุด อันเป็นการให้เจ้าหน้าที่ “ใช้ดุลพินิจ” กระทำการใด ๆ ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ และข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ได้ ซึ่งแม้ระเบียบจะกำหนดไว้เช่นนี้ แต่ด้วยสถานะทางกฎหมายของระเบียบดังกล่าวเองที่เป็นเพียงกฎเกณฑ์ของฝ่ายปกครอง หากใช้ “กฎหมาย” ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะนำมาใช้เพื่อดำเนินการใด ๆ อันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ เช่นเดียวกับระเบียบภายในของหน่วยงานทางทหาร ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ อันมีผลบังคับเพียงระดับภายในหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ในบังคับบัญชาของหน่วยงานนั้น ๆ ให้ต้องถือปฏิบัติตาม ทำให้การจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกผู้เข้ามาในสถานที่ ของทางราชการโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่ใช้บังคับในกรณีทั่วไป

หากพิจารณาลักษณะของการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ จะเห็นได้ว่าสามารถเทียบเคียงได้กับ “ความผิดฐานบุกรุก” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 362 และมาตรา 364 ซึ่งต้องใช้ “กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา” ที่กำหนดให้ “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” หรือ “ราษฎรในกรณีการจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า ในความผิดที่ได้ระบุไว้ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การจับกุมใน ฐานะที่เป็นนายประกัน และการจับกุมในฐานะที่เป็นผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” เท่านั้นที่สามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้กระทำความผิดอาญา

เมื่อเจ้าหน้าที่ทหาร รมิได้มีฐานะเป็น “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กอปรกับพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 ไม่ได้บัญญัติกำหนดให้เจ้าหน้าที่ทหารเป็น “เจ้าพนักงาน” ผู้ปฏิบัติการตามกฎหมายฉบับดังกล่าวแล้ว ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่เข้ามาในสถานที่ทางทหารโดยไม่ได้รับอนุญาต เจ้าหน้าที่ทหารจึงมีฐานะเป็นเพียง “ราษฎร” ซึ่งไม่สามารถเข้าจับกุมบุคคลที่บุกรุกเข้ามาในสถานที่ของตนได้ด้วยตนเอง

อนึ่ง หากจะนำเอาหลัก “การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 มาใช้เพื่ออ้างสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ของหน่วยงานของรัฐแล้ว ก็

---

<sup>\*</sup> การปฏิบัติต่อบุคคลภายนอกมีความแตกต่างจากการปฏิบัติต่อผู้บุกรุกสถานที่ราชการที่เป็นบุคคลซึ่งอยู่ในสังกัดของกองทัพอากาศ โดยเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่รักษาความปลอดภัยของกองทัพอากาศสามารถดำเนินการต่อบุคคลผู้ซึ่งอยู่ในสังกัดของกองทัพอากาศได้อย่างเต็มที่ตามระเบียบกองทัพอากาศ เนื่องจากบุคคลดังกล่าวเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับที่ต้องปฏิบัติตามระเบียบกองทัพอากาศด้วยเช่นกันนั่นเอง

เห็นได้ว่า หลักการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวมีหลักเกณฑ์ที่ว่า (1) ต้อง “มีภัยอันตราย” ซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย (2) ภัยอันตรายนั้น “ใกล้จะถึง” (3) ผู้ป้องกันจำต้องกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นจากภัยอันตรายนั้น และ (4) การป้องกันนั้นได้กระทำลงโดยไม่เกินสมควรแก่เหตุ ซึ่งหลักเกณฑ์เหล่านี้ต้องอาศัยวิสัยและพฤติการณ์ในทางข้อเท็จจริงมาเป็นฐานในการพิจารณาของศาล ว่าการกระทำนั้น ๆ จะถือเป็น การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย อันจะมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ทหารไม่ต้องรับผิดชอบจากการเข้าจับกุม หรือไม่ด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ จะต้องเกิดกรณีพิพาทเป็นคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเสียก่อน และศาลจะ เป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาจากพยานหลักฐานประกอบกับพิจารณาวิสัยและพฤติการณ์ ที่เกิดขึ้นในทางข้อเท็จจริง และตัดสินว่า การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหารนั้น ๆ ถือเป็น การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

## บทที่ 5

### ปัญหาที่เกิดจากการใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ทหาร ในการดำเนินการด้านการรักษาความปลอดภัยที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของ ประชาชน

จากการศึกษาในบทที่ผ่านมา จะเห็นได้ว่ามีกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยสถานที่อยู่ แต่เนื่องด้วยลักษณะหรือประเภทของกฎเกณฑ์ที่ออกมาใช้บังคับ ประกอบกับบทบัญญัติหรือเนื้อหาสาระในกฎเกณฑ์เหล่านั้นเอง ได้ทำให้เกิดความยุ่งยากในการปฏิบัติการของเจ้าหน้าที่ทหาร ซึ่ง ส่งผลกระทบต่อ การดำเนินภารกิจของรัฐและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังสามารถสรุปปัญหาที่เกิดขึ้นได้ ดังนี้

#### 5.1 การไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารดำเนินการจับกุมและควบคุมตัว ได้โดยตรง

ในเรื่องของการรักษาความลับของทางราชการทหารนั้น แม้จะมีกฎหมายเฉพาะที่ใช้บังคับอยู่ เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 หรือ พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 และมีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 ที่นายรัฐมนตรีในฐานะประมุขของฝ่ายบริหาร และเป็นหัวหน้าของฝ่ายปกครองกำหนดขึ้น เพื่อให้บังคับแก่หน่วยงานของรัฐ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 มาตรา 11 (8) ก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ทหารก็ยังประสบปัญหาในการปฏิบัติการตามกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ดังนี้

##### 5.1.1 สถานะทางกฎหมายของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัย แห่งชาติ พ.ศ.2552 และระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร

ตามหลักการแล้วนั้น แม้ว่ารัฐที่มุ่งหวังจะให้มีการปกครองโดยนิติรัฐอย่างแท้จริง จะยึดถือหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย โดยฝ่ายบริหารซึ่งเป็นฝ่ายที่บังคับใช้กฎหมายกับประชาชน จำต้องไม่มีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายเสียเอง เพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายบริหารกระทำการต่าง ๆ ได้โดยอำเภอใจ และควรให้ “รัฐสภา” ซึ่งเป็นองค์กรที่มีที่มาจากประชาชน เป็นองค์กรที่ใช้ อำนาจตรากฎหมายก็ตาม แต่แนวความคิดในเรื่องการแบ่งแยกการใช้อำนาจในปัจจุบันได้ยอมรับว่า การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ ต้องสามารถควบคุมตรวจสอบและถ่วงดุลกัน (Check and Balance) หาได้แบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาดไม่ ทั้งนี้ เนื่องด้วยเหตุผลในการให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริงและเหตุผลความจำเป็นบางประการ<sup>1</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จากภารกิจของรัฐที่มีเพิ่มมากขึ้น

<sup>1</sup> หทัยรัตน์ เนาว์พิริยวัฒน์, “การมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรอง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 13 - 14.



ประกอบกับเทคโนโลยีมีความเจริญก้าวหน้า การมอบอำนาจจึงเป็นสิ่งจำเป็น<sup>2</sup> เพื่อให้กฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ มีความยืดหยุ่น สามารถรองรับกับ ความเปลี่ยนแปลงที่รวดเร็วในสังคมได้ ทำให้ในกรณีที่นอกเหนือไปจากการให้อำนาจฝ่ายบริหารตรากฎหมายในกรณีฉุกเฉินเร่งด่วนในรูปของพระราชกำหนดแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติจะตรากฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์สำคัญ และมอบให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองมีอำนาจในการตรากฎเกณฑ์ที่กำหนดรายละเอียดปลีกย่อยเพื่อปฏิบัติการตามกฎหมายแม่บทไว้ ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักเงื่อนไขของรัฐสภาและหลักความสัมพันธ์ในทางความชอบธรรมที่ไม่ขาดสาย ซึ่งการใช้อำนาจรัฐโดยผ่านองค์กรต่าง ๆ จะมีความชอบธรรมได้นั้นต้องเกี่ยวพันและเชื่อมโยงไปถึงประชาชนหรือมีพื้นฐานจากประชาชน<sup>3</sup> โดยเหตุผลเบื้องหลังของการมอบหมายให้ฝ่ายบริหารตรากฎขึ้นใช้บังคับนั้นอาจได้แก่ กรณีที่เป็นเรื่องรายละเอียดจนเกินไปที่จะกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ หรือเป็นเรื่องที่ต้องให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะทางเทคนิคไปกำหนดเอง หรือเป็นเรื่องที่มีความสัมพันธ์กับข้อเท็จจริงทางเศรษฐกิจและสังคมซึ่งมีความเป็นพลวัต การจะกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจะเป็นอุปสรรคในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้ทันต่อสภาพข้อเท็จจริงที่เปลี่ยนแปลงไป เป็นต้น ซึ่งพระราชบัญญัติต่าง ๆ ในปัจจุบันแทบทุกฉบับจะมีการมอบหมายให้ ฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรอง ซึ่งจะมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับเหตุผลเบื้องต้นของการมอบหมาย แต่ทั้งนี้ก็มีเพียงพระราชบัญญัติบางฉบับเท่านั้นที่ฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรองออกมารองรับอย่างครบถ้วนสมบูรณ์<sup>4</sup>

อนึ่ง แม้ในทางวิชาการ จะยอมรับการที่จะให้ฝ่ายปกครองสามารถออก กฎเกณฑ์ได้ก็ตาม แต่ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ฝ่ายปกครอง คงยังมีใช้องค์กรที่จะสามารถตรากฎเกณฑ์ต่าง ๆ ได้โดยอิสระ กล่าวคือ การตรากฎ เกณฑ์ต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองที่กระทบต่อประชาชน จะกระทำได้อต่อเมื่อมีกฎหมายแม่บทที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติให้อำนาจในการตรากฎ เกณฑ์เช่นนั้นได้ และเนื้อหาของกฎเกณฑ์นั้น ๆ จะต้องอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายแม่บท ทั้งนี้ สอดคล้องกับหลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” ที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ส่วนสภาพบังคับของกฎที่ออกโดยฝ่ายปกครองจะมีสภาพบังคับได้เพียงไรนั้น ขึ้นอยู่กับกฎหมายแม่บทที่ ให้อำนาจไว้ และต้องไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าด้วย เป็นไปตามหลัก ระบบชั้นของกฎหมาย (La hierarchie des règles juridiques) ซึ่งมีสาระสำคัญว่า กฎหมายในแต่ละชั้นจะต้องเคารพกฎหมายซึ่งอยู่ในชั้นที่สูงกว่า และในขณะเดียวกันก็มีผลบังคับแก่ กฎหมายในชั้นต่ำกว่าด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กฎหมายที่อยู่ในระดับชั้นต่ำกว่าจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่อยู่ในระดับสูงกว่าไม่ได้ โดยกฎหมายเหล่านี้อาจเป็นได้ทั้งที่บัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร เช่น รัฐธรรมนูญ สนธิสัญญา ระหว่างประเทศ รัฐบัญญัติและกฎหมายอื่น ๆ ตลอดจนนิติกรรมทางปกครองต่าง ๆ หรืออาจเป็นกฎหมายที่มีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น ประเพณีบัญญัติ และกฎหมายที่มีกำเนิดจาก

<sup>2</sup>Eleanor Bontecou. “Delegation of Powers”. Encyclopedia of the Social Science, 1935 : 65 อ้างถึงใน รดาวรรณ เกื้อกุลเกียรติ์ , “การตรากฎหมายลำดับรองในประเทศไทย ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2533) , หน้า 15.

<sup>3</sup> หทัยรัตน์ เนาว์พิริยวัฒน์ . “การมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรอง,” , หน้า 14.

<sup>4</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์, กฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), หน้า 109 -

คำพิพากษา ในรูปของการกำหนดหลักเกณฑ์ลงในคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานต่อคดีอื่น ๆ ในภายหลัง<sup>5</sup>

ด้วยเหตุต่าง ๆ ดังกล่าว จึงสามารถพิจารณาได้ว่า การที่หน่วยงานทหาร ซึ่งอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของกระทรวงกลาโหม อันถือได้ว่าเป็นหน่วยงานฝ่ายปกครองหน่วยงานหนึ่ง จะสามารถกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใช้บังคับโดยให้มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายแม่บทให้อำนาจไว้ และจะออกกฎเกณฑ์ดังกล่าว ได้โดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายแม่บท ทำให้หน่วยงานทหารกำหนดระเบียบภายในของตน ให้มีเนื้อหา เพียงการระบุ ตัวผู้ปฏิบัติและแนวทางการปฏิบัติเท่านั้น และไม่กำหนดระเบียบในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประชาชนให้เกินหรือขัดหรือแย้งต่อกฎหมายอื่น ๆ ยกตัวอย่างเช่น กรณีของพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 8 ที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจออกกฎกระทรวง กำหนดลักษณะของเครื่องหมายที่ใช้บอกแนวเขตต์ปลอดภัยในราชการทหารและกิจการอื่น ๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้ เป็นต้น อันทำให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมสามารถกำหนดเครื่องหมายใช้บอกแนวเขตต์ปลอดภัยได้ หรือออกกฎกระทรวง กำหนดหน่วยงานหรือกำหนดหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทหารได้ แต่ไม่อาจที่จะกำหนดกฎกระทรวงขึ้นเพื่อให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการดำเนินการใด ๆ ที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ เช่น ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทไม่ได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ให้กระทำได้นั้นเอง ประกอบกับการให้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวแก่เจ้าหน้าที่ทหารดังกล่าวยังขัดต่อหลักการทั่วไปที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งกำหนดให้ผู้มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจอีกใโสคนหนึ่งด้วย หรือในกรณีระเบียบกองทัพอากาศว่าด้วยการรักษาการณ์ พ.ศ. 2542 ข้อ 19.2 ที่กำหนดให้ยามรักษาการณ์อาจใช้อาวุธเพื่อป้องกันตนเอง เพื่อรักษา ป้องกันอาคารสถานที่ และทรัพย์สินที่ได้รับมอบหมายให้ดูแลรับผิดชอบ เพื่อป้องกันและระงับเหตุอันตรายร้ายแรง หรือเพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกจับกุมขัดขืนหรือหลบหนี ได้ แต่ก็มีกำหนดว่าการใช้อาวุธดังกล่าวต้องเป็นไปตาม “ความสมควรแก่เหตุตามกฎหมาย ” ด้วย อันเป็นการกำหนดกรอบการใช้อาวุธของเจ้าหน้าที่ทหารให้อยู่ภายใต้กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่า (เช่น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ) จึงสอดคล้องกับหลักนิติรัฐ

เช่นเดียวกับกรณีของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้ วยการรักษาความปลอดภัย แห่งชาติ พ.ศ.2552 ที่นายกรัฐมนตรีกำหนดขึ้น โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 มาตรา 11 (8) เนื้อหาในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับดังกล่าวแม้จะ เป็นหลัก การปฏิบัติแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการรักษาความปลอดภัยให้แก่สิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ก็ตาม แต่ก็กล่าวถึงเพียงการกำหนดหน้าที่และกำหนดหลักการปฏิบัติให้แก่หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยมีได้กล่าวถึงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อ

<sup>5</sup> ขวัญชัย สันตสว่าง, “หลักการว่าด้วยการกระทำในทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย (The Principle of Legality),” วารสารกฎหมายปกครอง 44 (ธันวาคม 2531) : 3.

ประชาชน ซึ่งในข้อ 51 กำหนดเพียงให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้พบเห็นหรือทราบ หรือสงสัยว่าจะมีหรือมีการละเมิดมาตรการการรักษาความปลอดภัย “รีบดำเนินการเบื้องต้น” เพื่อลดความเสียหายให้เหลือน้อยที่สุด และ ข้อ 53 ให้พิจารณาดำเนินการลงโทษตามกฎหมายต่อผู้ละเมิดมาตรการรักษาความปลอดภัยหรือผู้จะละเมิด และผู้รับผิดชอบต่อการละเมิดนั้น อันแสดงให้เห็นว่า ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้กำหนดหลักการเพียงให้เจ้าหน้าที่สามารถ “ดำเนินการเบื้องต้น” เพื่อลดความเสียหาย และ “ดำเนินการตามกฎหมาย” ต่อผู้ละเมิดการรักษาความปลอดภัย อันเป็นการแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าไม่ให้เหตุการณ์ลุกลามบานปลาย แต่ มิได้ให้อำนาจพิเศษอื่นใดในการจับกุมและควบคุมตัวที่เกินกว่าหลักเกณฑ์การจับกุมและควบคุมตัวตามหลักทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น ถ้าหากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นมิได้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิด ระบบการรักษาความปลอดภัยในฐานะเจ้าพนักงานที่กระทำการตามกฎหมายฉบับอื่นแล้ว เจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็ไม่อาจอ้างอิงเอา “การดำเนินการเบื้องต้น” ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับนี้มาเป็นฐานในการดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวได้ ต้องให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ จับกุมและควบคุมตัวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั่วไป ดังที่ ศาสตราจารย์ ภิธาน ดร.บวรศักดิ์ อูวรรณโณ ได้เคยกล่าวถึงสถานะทางกฎหมายของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีไว้ สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติบางฉบับมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกข้อบังคับที่เรี่ยรายชื่อต่างกัน เช่น ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด หรือประกาศ ในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่งหรือหลายฉบับในการออกกฎข้อบังคับที่กฎหมายนั้น ๆ กำหนด และยังมีระเบียบ ข้อบังคับ ฯลฯ อีกประเภทหนึ่ง ซึ่งระเบียบ ข้อบังคับ ฯลฯ ประเภทนี้ผู้บังคับบัญชาหน่วยงานของรัฐออกใช้เป็นการภายในหน่วยงานนั้น ๆ เพื่อจัดระเบียบการบริหารภายในของหน่วยงาน ไม่มีผลบังคับต่อประชาชน จึงไม่ต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทใด แต่อาศัยอำนาจของผู้บังคับบัญชานั้นเอง ระเบียบเช่นนี้ หากประชาชนนอกระบบราชการฝ่าฝืนก็ไม่มีผลใด ๆ เพราะระเบียบ ข้อบังคับ ฯลฯ เช่นว่านี้ใช้บังคับกับประชาชนไม่ได้ ตัวอย่างเช่น ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีออกใช้บังคับแก่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจทั้งหลาย โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 มาตรา 11 (8) ซึ่งการออกระเบียบเช่นนี้ ในกฎหมายปกครองฝรั่งเศสถือว่าเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานที่จะวางระเบียบภายในของหน่วยงาน เพื่อให้การดำเนินบริการสาธารณะเป็นไปได้อย่างดี (le bon fonctionnement du service public) และอำนาจนี้เป็นอำนาจออกระเบียบอิสระที่ไม่ต้องรอการมอบอำนาจจากกฎหมายแม่บท (pouvoir réglementaire autonome de chef de service)<sup>6</sup>

อย่างไรก็ดี เกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีนั้นศาลปกครองสูงสุดได้เคยมีคำวินิจฉัยไว้ใน **คดีหมายเลขแดงที่ พ.27/2553**\* ว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่า

<sup>6</sup> สรุปความจาก บวรศักดิ์ อูวรรณโณ, *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี*, หน้า 90 - 92.

\* คดีหมายเลขแดงที่ พ.27/2553

คดีนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (นายกรัฐมนตรี) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (คณะรัฐมนตรี) เป็นบุคคลและคณะบุคคลที่มีกฎหมายให้อำนาจในการออกกฎ คำสั่ง หรือมติใดๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคล โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้

ด้วยการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การอิสระในโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง พ.ศ.2553 ซึ่งเป็นประเด็น พิพาทในคำวินิจฉัยฉบับนี้ มีสภาพเป็น “กฎ” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ที่กำหนดให้ “กฎ” หมายความว่า “พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด หรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ” โดยให้เหตุผลว่า เนื่องจาก ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ฉบับดังกล่าว มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ จึงมีสภาพเป็นกฎ อันเป็นการตีความสถานะของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับพิพาทโดยพิจารณาจลบบังคับใช้ แต่มิได้พิจารณาจากที่มาของระเบียบดังกล่าว

อาศัยอำนาจตามมาตรา 11 (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 ออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การอิสระในโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง พ.ศ.2553 โดยความเห็นชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ออกมาใช้บังคับ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามคำนิยามคำว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ (2) ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยระเบียบดังกล่าวได้กำหนดให้มีคณะกรรมการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การอิสระ ซึ่งตามข้อ 10 ของระเบียบได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการให้ดำเนินการประสานให้ผู้แทนองค์การเอกชน ด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพตกลงร่วมกันจัดตั้งเป็นองค์การอิสระ ให้การสนับสนุนศึกษา แนะนำ และช่วยเหลือในการดำเนินการขององค์การอิสระ เสนอแนะต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กำหนดแนวทางการปฏิบัติราชการของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อสนับสนุนการปฏิบัติงานตลอดจนค่าใช้จ่ายขององค์การอิสระ ประสานงานกับหน่วยงานของรัฐ ที่เกี่ยวข้องเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการให้ความเห็นขององค์การอิสระ และพิจารณาเสนอแนะแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามระเบียบต่อ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 หน่วยงานของรัฐ หรือองค์การอิสระ และข้อ 13 และข้อ 14 ของระเบียบกำหนดให้คณะกรรมการจัดให้มี การประชุมร่วมกันระหว่าง องค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ เพื่อทำความตกลงในการจัดตั้งองค์การอิสระ และเมื่อมี การจัดตั้งองค์การอิสระแล้ว ข้อ 15 ของระเบียบกำหนดให้การมีคณะกรรมการบริหารองค์การอิสระ หลักเกณฑ์การบริหารงานและหลักเกณฑ์การให้ความเห็นโครงการหรือกิจกรรมขององค์การอิสระให้เป็นไปตามที่องค์การอิสระกำหนด ส่วนข้อ 18 ข้อ 19 และข้อ 20 ของระเบียบ กำหนดให้สำนักงานโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจัดส่งข้อมูลเกี่ยวกับโครงการหรือกิจกรรมให้องค์การอิสระให้ความเห็นและองค์การอิสระต้องให้ความเห็นให้แล้วเสร็จภายในเวลาหกสิบวันนับแต่วันได้รับข้อมูล แล้วจัดส่งความเห็นไปยังหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบหรือเป็นผู้อนุญาตโครงการหรือกิจกรรมนั้น เห็นว่า บทบัญญัติของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การอิสระในโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง พ.ศ.2553 มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ จึงมีสภาพเป็นกฎตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสามฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนระเบียบดังกล่าว จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในการออกกฎ คำสั่ง หรือกระท่ออื่นใด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง(1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และเป็นกฎที่ออกโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรี จึงเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา 11 (2) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

## 5.1.2 กฎหมายอื่นที่มีอยู่ในปัจจุบันไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้

5.1.2.1 กฎหมายที่กล่าวถึงการรักษาความลับในพื้นที่ทางทหาร ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารให้มีสถานะเป็นเจ้าของงานตามกฎหมาย

ในที่นี้ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชอาณาจักร พุทธศักราช 2478 และพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483

5.1.2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า พระราชบัญญัติฉบับนี้ บัญญัติขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองรักษาความลับใน การปฏิบัติการต่าง ๆ ทางทหาร โดยฝ่ายทหารสามารถประกาศกำหนดเขตต์ปลอดภัยในราชการทหารได้ .ซึ่งจะมีผลให้ฝ่ายทหารมีอำนาจเหนือพื้นที่ที่ประกาศนั้น โดยสามารถห้ามไม่ให้บุคคลที่ไม่ได้รับอนุญาตเข้ามาในเขตพื้นที่ ห้ามปลูกสร้างอาคาร ห้ามปลูกต้นไม้ เป็นต้น หากผู้ใดฝ่าฝืนก็จะมีผลความผิดอาญาตามที่กำหนดไว้

แม้ว่ากฎหมายฉบับนี้จะกำหนดความผิดทางอาญาและกำหนดโทษสำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนก็ตาม แต่ในการดำเนินการทางกฎหมายต่อบุคคลผู้กระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้นั้น มิได้มีการกำหนดขั้นตอน วิธีการ หรือตัวเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด ด้วยเหตุดังกล่าว การดำเนินการต่อบุคคลที่กระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้ จึงต้องเป็นไปตามหลักการทั่วไป คือ ใช้การดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ ในกรณีที่มีบุคคลภายนอกเข้ามาในเขตปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 7<sup>7</sup> ประกอบ มาตรา 6<sup>8</sup> แล้ว เจ้าหน้าที่ทหารสามารถดำเนินการได้สองกรณี ดังนี้

กรณีแรก การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดอาญาฐานบุกรุกตามประมวลกฎหมายอาญา และเป็นความผิดฐานเข้ามาในเขตปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 6 ที่ได้กล่าวมาแล้ว จึงถือได้ว่าเป็น “ภัยอันตราย” ซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย อันจะก่อให้เกิดเป็นความเสียหายต่อสิทธิของหน่วยงานทางทหารซึ่งเป็นผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์โดยชอบ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ทหารจึงสามารถใช้หลักการ “ป้องกันตนโดย

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 มาตรา 7 ผู้ใดกระทำฝ่าฝืนบทบัญญัติในมาตรา 5 และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษดังต่อไปนี้

(1) ถ้าได้กระทำความผิดนั้นต่อหน้าราชศัตร์ ให้จำคุกไม่เกินห้าปี

(2) ถ้ามิได้กระทำความผิดนั้นต่อหน้าราชศัตร์ แต่ได้กระทำในเวลาสงคราม หรือในเขตซึ่งใช้กฎอัยการศึก ให้จำคุกไม่เกินสามปี

(3) ถ้าได้กระทำความผิดนั้นในเวลา หรือที่อื่นนอกจากที่กล่าวมาแล้วให้จำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>8</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชอาณาจักร พุทธศักราช 2478 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ในบริเวณเขตต์ปลอดภัยซึ่ง ได้มีเครื่องหมายห้ามการเข้าออกไว้แล้วห้ามมิให้ผู้หนึ่งผู้ใดซึ่งไม่มีหน้าที่เข้าไปในเขตนั้น ๆ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาในที่นั้นให้เข้าไปได้ หรือได้รับอนุญาตให้เข้าไป ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ทหารในที่นั้น”

ชอบด้วยกฎหมาย” ตามประมวลกฎหมายอาญา เพื่อป้องกันมิให้มีการละเมิดสิทธิของหน่วยงานของ รัฐที่ตนมีหน้าที่ดูแลอยู่ได้

จุดอ่อนของการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวคือ หลักการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายมีรายละเอียดหลายประการที่ต้องพิจารณา หากข้อเท็จจริง พฤติการณ์ของคดี และวิสัยของบุคคลผู้ อ้างหลักการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายด้วย ทำให้ การป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายไม่มีหลักเกณฑ์การปฏิบัติที่ชัดเจน แน่นนอน การใช้กำลัง เข้าจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่เข้ามาในเขตปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาตโดยอ้าง เหตุป้องกัน จึง มีความเสี่ยงที่จะทำให้เจ้าหน้าที่ ทหารต้องรับผิดชอบในทางแพ่งและทางอาญา ต่อการกระทำของตนได้

กรณีที่สอง หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่ใช้การป้องกันตนโดยชอบ ด้วยกฎหมายแล้ว การที่เจ้าหน้าที่ ทหารจะให้การจับกุม และควบคุมตัว บุคคลผู้ละเมิดระบบ การรักษาความปลอดภัยสถานที่ให้ชอบด้วยกฎหมายนั้น เจ้าหน้าที่ ทหารไม่สามารถเข้าจับกุมและ ควบคุมตัวได้เอง เนื่องจากมิได้เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองที่มีอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ฐานะทางกฎหมายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารสำหรับกรณีดังกล่าวจึงมีฐานะเป็นเพียงราษฎร ที่ ต้องไป แจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เพื่อให้เข้าจับกุมและควบคุมตัว ตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป

#### 5.1.2.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483

พระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติ ให้ความ คุ้มครอง สถานที่ทางทหาร ที่มีความสำคัญโดย กำหนด เป็น “ที่สงวน ” (มาตรา 3)<sup>9</sup> ที่สงวน ดังกล่าวถือเป็นความลับ ผู้ใด กระทำการคัดลอก เขียน จำลอง หรือถ่ายภาพที่สงวน โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย จะเป็นการกระทำความผิดอาญา (มาตรา 4)<sup>10</sup>

การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัว บุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ซึ่งไ ดักระทำความผิดทางอาญาตาม พระราชบัญญัตินี้ เช่น การถ่ายภาพที่สงวน มีลักษณะเช่นเดียวกับการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ทหาร

<sup>9</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 มาตรา 3 “ในพระราชบัญญัตินี้ คำว่า ที่สงวน หมายความว่า

(ก) สิ่งปลูกสร้างทุกชนิดสำหรับการป้องกันประเทศ ฐานทัพบก ฐานทัพเรือ ฐานทัพอากาศ โรงงานทำ อาวุธหรือยุทธภัณฑ์ โรงช่างแสง หรือคลังอาวุธยุทธภัณฑ์ อุโมงค์รถไฟ ทำเรืออันใช้เป็นฐานทัพเรือ สถานีวิทยุหรือโทรเลขหรือ สถานีส่งและรับอาณัติสัญญาณ รวมทั้งสถานที่ใด ๆ ซึ่งใช้ในการสร้างหรือซ่อมแซมเรือรบหรืออาวุธยุทธภัณฑ์ หรือวัตถุใด ๆ สำหรับใช้ในการสงคราม

(ข) ชุมทางรถไฟ โรงงาน และสถานที่จ่ายน้ำหรือกระแสไฟฟ้าอันเป็นการสาธารณูปโภค

(ค) ที่หรือสิ่งใด ๆ ซึ่งรัฐมนตรีจะได้กำหนดไว้เป็นครั้งคราวโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

<sup>10</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 มาตรา 4 “ที่สงวนตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ถือเป็นความลับ ผู้ใดมิได้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย กระทำการคัดลอก เขียน จำลอง หรือถ่ายภาพที่ สงวนตามพระราชบัญญัตินี้ มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้ง ปรับ”

ในกรณีของพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เนื่องจากเนื้อหาของพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดเพียงให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการ แต่ไม่ได้กำหนดตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติ หรือให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งเจ้าพนักงานเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติ ทำให้การเข้าจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่กระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัตินี้ต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

5.1.2.2 กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติฉบับอื่นที่กล่าวถึงการรักษาความปลอดภัยสถานที่มกยกเว้นไม่บังคับถึงกรณีของทหาร

กฎหมายบางฉบับที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินบริก ารสาธารณสุขที่มีความสำคัญและต้องอาศัยความปลอดภัยในการดำเนินงาน จะมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจ แก่เจ้าพนักงานตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ หลายประการ เช่น สามารถกำหนดเขตหวงห้ามและห้ามบุคคลภายนอกไม่ให้เข้าเขตนั้น ๆ สามารถตรวจค้นตัวบุคคล ยานพาหนะ รวมไปถึงการให้เจ้าพนักงานดังกล่าวเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือมีฐานะเป็นพนักงานสอบสวนสำหรับการกระทำความผิดตามกฎหมายนั้น ๆ ด้วย ซึ่งในที่นี้ขอยกตัวอย่าง กรณีของ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 และกรณี บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)

5.1.2.2.1 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511

กำหนดให้ การไฟฟ้าฝ่ายผลิต (กฟผ.) มีอำนาจประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าได้ (มาตรา 29 (2))<sup>11</sup> และห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันอาจเป็นอันตรายแก่ ระบบไฟฟ้าในเขต เดินสายไฟฟ้านั้น (มาตรา 31)<sup>12</sup> อีกทั้งยังห้ามมิให้สร้างโรงเรือน

<sup>11</sup>พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 29 ในการส่งและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า ให้ กฟผ. มีอำนาจ

(1) เดินสายส่งไฟฟ้าหรือสายจำหน่ายไฟฟ้าไปได้ เหนือ ตามหรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่น ลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้งโรงเรือน

(2) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงานไฟฟ้า โดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ และจัดทำเครื่องหมายแสดงไว้ในที่ที่ประกาศกำหนดเขตนั้นตามสมควร

(3) รื้อถอนโรงเรือนหรือทำลายสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้น หรือทำลาย หรือตัด ฟัน ตัดต้น กิ่ง หรือรากของต้นไม้หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า

ก่อนที่จะดำเนินการตาม (1) หรือ (3) ให้ กฟผ. แจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องทราบ เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอาจยื่นคำร้องแสดงเหตุที่ไม่สมควรทำเช่นนั้น ไปยังคณะกรรมการเพื่อวินิจฉัยภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

<sup>12</sup>พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 31 ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันอาจเป็นอันตรายแก่ระบบไฟฟ้าในเขตเดินสายไฟฟ้า

หรือสิ่งอื่น ปลุกต้นไม้หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจาก กฟผ. (มาตรา 32)<sup>13</sup> โดยกำหนดความผิดทางอาญาและกำหนดสำหรับความผิดนั้น ๆ ไว้ในมาตรา 54<sup>14</sup> มาตรา 55<sup>15</sup> และมาตรา 56<sup>16</sup> และกำหนดให้ประธานกรรมการ กรรมการ และพนักงานของ กฟผ. เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 27)<sup>17</sup>

บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นส่งผลให้ ในกรณีที่ มีบุคคลเข้ามา กระทำการ อย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งอาจเป็นอันตรายแก่ระบบไฟฟ้าในเขตเดินสายไฟฟ้า ที่ประกาศ กำหนดไว้ตามมาตรา 31 หรือปลูกสร้างโรงเรือนหรือสิ่งอื่น ปลุกต้นไม้หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า โดยไม่ได้รับอนุญาตจาก กฟผ. ตามมาตรา 32 จะถือเป็นการกระทำ ความผิดอาญาตามมาตรา 55 หรือมาตรา 56 แล้วแต่กรณี พนักงานของ กฟผ. ซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวล กฎหมายอาญา สามารถเข้าทำการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวได้<sup>18</sup>

โดยที่กฎหมายฉบับนี้ ใช้บังคับเพื่อให้การให้บริการสาธารณะ ด้านการผลิตไฟฟ้า เป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับกฎหมายให้อำนาจแก่เพียงประธาน กรรมการ กรรมการและพนักงานของ กฟผ. เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น กฎหมายฉบับนี้จึงไม่บังคับใช้กับองค์กรรัฐฝ่ายทหาร ทำให้เจ้าหน้าที่ทหารไม่มีอำนาจในการจับกุม และควบคุมตัวบุคคลที่กระทำควา มผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ แม้ว่าการกระทำควมผิด ดังกล่าวจะได้กระทำลงในบริเวณพื้นที่ทางทหารก็ตาม

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 32 ในเขตเดินสายไฟฟ้า ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างโรงเรือนหรือสิ่งอื่น ปลุกต้นไม้หรือพืชผล เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจาก กฟผ. การอนุญาตนั้น ให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่ กฟผ. กำหนด

โรงเรือนหรือสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้น ต้นไม้หรือพืชผลที่ปลูกขึ้น โดยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข หรือไม่ได้รับอนุญาตจาก กฟผ. ให้ กฟผ. มีอำนาจรื้อถอน ทำลายหรือตัดฟันตามควรแก่กรณีโดยไม่ต้องจ่ายค่า ทดแทน

<sup>14</sup> พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 54 ผู้ใดขัดขวางการกระทำ ของ กฟผ. หรือพนักงานซึ่งกระทำการตามมาตรา 28 มาตรา 29 มาตรา 32 วรรคสอง มาตรา 33 หรือ มาตรา 34 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>15</sup> พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 55 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 31 ต้อง ระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท

<sup>16</sup> พระราชบัญญัติการ ไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 56 “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 32 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”

<sup>17</sup> พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 27 “ให้ประธานกรรมการ กรรมการ และพนักงานเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา”

<sup>18</sup> พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้อำนาจให้แก่เพียงประธานกรรมการ กรรมการ และพนักงานของ กฟผ. ที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงาน มีอำนาจเพียงเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของ พระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น คือ ดำเนินการต่อการกระทำความผิดตามที่กำหนดใน พระราชบัญญัตินี้ เพื่อให้การ จัดให้มีระบบไฟฟ้าเป็นไปโดยเรียบร้อยเท่านั้น



#### 5.1.2.2.2 พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497

พระราชบัญญัติ ฉบับนี้ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกิจการการบินซึ่งต้องอาศัยความปลอดภัยสูง จึงมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่หลายประการ เช่น การตรวจค้นตัวบุคคล การตรวจค้นสัมภาระ ตรวจค้นยานพาหนะ ตรวจค้นสิ่งของ ที่จะบรรทุกขึ้นอากาศยานหรือจะนำเข้ามายังบริเวณของสนามบิน ตามมาตรา 60/17<sup>19</sup> มาตรา 60/18<sup>20</sup> มาตรา 60/19<sup>21</sup> และกำหนดโทษสำหรับผู้ขัดขวางหรือหลีกเลี่ยงการตรวจค้นไว้ในมาตรา 78<sup>22</sup> นอกจากนี้ มาตรา 60 สัตต<sup>23</sup> ยังกำหนดห้ามมิให้บุคคลใดเข้าไปในลานจอด

<sup>19</sup>พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 60/17 “เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยในการดำเนินงานตามใบรับรองการดำเนินงานสนามบินสาธารณะ ผู้ได้รับใบรับรองการดำเนินงานสนามบินสาธารณะมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ตรวจค้นผู้โดยสาร ผู้ประจำหน้าที่ หรือผู้ปฏิบัติงานที่จะขึ้นอากาศยานรวมถึงสิ่งใด ๆ ที่บุคคลดังกล่าวจะนำขึ้นอากาศยาน

(2) ตรวจค้นสัมภาระหรือสิ่งของที่จะบรรทุกไปกับอากาศยาน

(3) ตรวจค้นบุคคล ยานพาหนะ รวมทั้งสิ่งของที่จะเข้าไปในเขตหวงห้ามของสนามบิน

การตรวจค้นตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของคณะกรรมการการบินพลเรือน

ในการดำเนินการตามมาตรานี้ ให้ผู้ได้รับใบรับรองการดำเนินงานสนามบินสาธารณะประกาศเขตหวงห้าม และแต่งตั้งพนักงานเพื่อปฏิบัติการ โดยการแต่งตั้งพนักงานดังกล่าว จะต้องแจ้งให้อธิบดีทราบล่วงหน้า เว้นแต่ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด

ให้อธิบดีมีอำนาจกำหนดคุณสมบัติของพนักงานเพื่อดำเนินการตามมาตรานี้และผู้ได้รับใบรับรองการดำเนินงานสนามบินสาธารณะจะต้องจัดทำบันทึกประวัติและผลการปฏิบัติงานตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานตามมาตรานี้ ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา”

<sup>20</sup>พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 60/18 “ในกรณีที่มีความจำเป็น ผู้ได้รับใบรับรองการดำเนินงานสนามบินสาธารณะอาจขอให้คณะกรรมการการบินพลเรือนกำหนดให้ผู้ดำเนินการเดินอากาศหรือตัวแทนของผู้ดำเนินการเดินอากาศเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตรวจค้นสัมภาระหรือสินค้าที่จะบรรทุกไปกับอากาศยานที่ขึ้นจากสนามบินอนุญาตหรือที่ขึ้นลงชั่วคราวอนุญาตที่ให้บริการแก่สาธารณะแทนและให้นำความในมาตรา 60/17 วรรคสอง วรรคสาม วรรคสี่และวรรคห้า มาใช้บังคับ”

<sup>21</sup>พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 60/19 “ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อย ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการการบินพลเรือนมีอำนาจสั่งให้อธิบดีเข้าดำเนินการเกี่ยวกับการตรวจค้นตามมาตรา 60/17 และมาตรา 60/18 ได้”

<sup>22</sup>พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 78 “ผู้ใดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) บังคับหรือปล่อยอากาศยาน ซึ่งไม่มีนักบินหรือทิ้งร่มอากาศโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากรัฐมนตรีตามมาตรา 24

(2) ขัดขวางหรือหลีกเลี่ยงการตรวจค้นตามมาตรา 60/17 มาตรา 60/18 หรือมาตรา 60/19

(3) ขัดขวางการเข้าดำเนินการหรือเข้าควบคุมการดำเนินงานสนามบินอนุญาตหรือที่ขึ้นลง

ชั่วคราวอนุญาตตามมาตรา 60/23 หรือมาตรา 60/33

เว้นแต่ จะได้ ปฏิบัติตามมาตรการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดโดยเจ้าของสนามบินอนุญาต หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าของให้เป็นผู้รักษา สนามบินอนุญาตแล้ว หากฝ่าฝืนมีความผิดตาม มาตรา 77<sup>24</sup> สำหรับกรณีการเป็นเจ้าพนักงานนั้นตามมาตรา 6<sup>25</sup> บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ โดยเมื่อ 28 มกราคม พ.ศ.2551 ได้มีประกาศกระทรวงคมนาคม เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ กำหนดให้ อธิบดีกรมการขนส่งทางอากาศ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมการขนส่งทางอากาศ เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติ การเดินอากาศ พ.ศ.2497 ทุกมาตรา<sup>26</sup>

บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้ง สามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ ไม่ว่าจะเป็น การตรวจค้นตัวบุคคล ตรวจค้นสัมภาระ ห้าม บุคคลที่ไม่ได้รับอนุญาตเข้าไปในลานจอด เป็นต้น โดยผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็จะมี ความผิดตามกฎหมาย ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับ แต่งตั้งมีอำนาจที่จะ เข้าทำการจับกุมและควบคุมตัวได้

อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติไว้ใน มาตรา 5<sup>27</sup> ว่า กฎหมายฉบับนี้ยกเว้นไม่ใช้บังคับแก่การเดินอากาศในราชอาณาจักรทหาร ทำให้การรักษาความปลอดภัย

(4) ไม่แจ้งการครอบครองทรัพย์สินหรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับสนามบินหรือที่ขึ้นลงชั่วคราวที่ถูก สั่งควบคุมการดำเนินงานให้คณะกรรมการควบคุมสนามบินทราบตามมาตรา 60/27”

<sup>23</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 60 สัตต “ห้ามมิให้ผู้ใดเข้าไปในลานจอดอากาศยาน เว้นแต่จะได้ปฏิบัติตามมาตรการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดโดยเจ้าของสนามบินอนุญาตหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย จากเจ้าของให้เป็นผู้รักษาสนามบินอนุญาต

ผู้เข้าไปในลานจอดอากาศยานต้องปฏิบัติตามข้อบังคับของคณะกรรมการการบินพลเรือน”

<sup>24</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 77 “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 23 หรือมาตรา 60 สัตต วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท”

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 6 “ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมรักษาการ ตามพระราชบัญญัตินี้และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ กับมีอำนาจออกกฎกระทรวงในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) กำหนดค่าธรรมเนียม ไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัตินี้

(2) กำหนดอัตราขั้นสูงสำหรับค่าโดยสารและค่าระวางสำหรับอากาศยานขนส่งตามมาตรา 20

(3) กำหนดอัตราขั้นสูงสำหรับค่าบริการในสนามบินอนุญาตซึ่งให้บริการแก่สาธารณะตามมาตรา 56 (2) และ (3)

(4) ยกเว้นค่าธรรมเนียมตาม (1) ค่าโดยสารหรือค่าระวางสำหรับอากาศยานขนส่งตามมาตรา 20 ค่าบริการ ค่าภาระ หรือเงินตอบแทนอื่นใดตามมาตรา 56 หรือค่าบริการเครื่องอำนวยความสะดวกในการ เดินอากาศตามมาตรา 57

(5) กำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้”

<sup>26</sup> ประกาศกระทรวงคมนาคม ลงวันที่ 28 มกราคม พ.ศ.2551 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ ข้อ 1. “อธิบดีกรมการขนส่งทางอากาศ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมการขนส่งทางอากาศ เป็นพนักงาน เจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 ทุกมาตรา”

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 5 “พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับแก่การเดินอากาศ ในราชอาณาจักรทหาร ราชการตำรวจ ราชการศุลกากร และราชการอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เว้นแต่การทำ

สถานที่ทางทหารซึ่งเกี่ยวกับการเดินอากาศไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีตามมาตรา 60 สัตต ซึ่งกำหนดห้ามไม่ให้บุคคลใดเข้าไปในลานจอด เว้นแต่จะได้ปฏิบัติตามมาตรการรักษาความปลอดภัยที่กำหนดโดย เจ้าของสนามบินอนุญาตหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าของให้เป็นผู้รักษาสนามบินอนุญาตแล้ว อันเป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองความปลอดภัยแก่สถานที่ที่ใช้ในการเดินอากาศโดยตรง ด้วยเหตุนี้ กรณีที่มีบุคคลภายนอกบุกรุกเข้ามาในพื้นที่บริเวณท่าอากาศยานทหาร ก็จะไม่นำเอากฎหมายฉบับนี้มาใช้บังคับ แต่ต้องบังคับตามกรณีการละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่โดยทั่วไป

#### 5.1.2.2.3 กรณีบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)

การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย ก่อตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ซึ่งในปัจจุบัน การทำอากาศยานแห่งประเทศไทยได้แปรสภาพเป็น บริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) และได้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2545 ตามความในมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ให้บริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) มีอำนาจ ได้รับยกเว้น มีสิทธิพิเศษหรือได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายว่าด้วยการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย หรือกฎหมายอื่นได้บัญญัติไว้ให้แก่ การทำอากาศยานแห่งประเทศไทยด้วย (มาตรา 4)<sup>28</sup> บริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) จึงมีอำนาจเช่นเดียวกับ การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย ตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัติ การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติตามกฎหมายฉบับดังกล่าวไว้หลายประการ เช่น การกำหนดมาตรการเพื่อความปลอดภัยในการใช้และรักษาทำอากาศยาน ทรัพย์สิน บริการและความสะดวกต่าง ๆ ในกิจการทำอากาศยานตามมาตรา 8 (4)<sup>29</sup> การเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลอื่นเป็นการชั่วคราว ตามมาตรา 30<sup>30</sup> การเข้าไปในที่ดินหรือสถานที่ของบุคคลอื่นตาม

แผนการบินตามมาตรา 18/1 และการปฏิบัติตามกฎจราจรทางอากาศตามมาตรา 18/2 และมาตรา 18/3 ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้”

<sup>28</sup> พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2545 มาตรา 4<sup>28</sup> ในการประกอบกิจการทำอากาศยาน ให้บริษัทมีอำนาจ ได้รับยกเว้นมีสิทธิพิเศษหรือได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายว่าด้วยการทำอากาศยานแห่งประเทศไทยหรือกฎหมายอื่นได้บัญญัติไว้ให้แก่ ทอท. เว้นแต่กรณีที่ยกเว้นได้ตามมาตรา 5 และมาตรา 6

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติ การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 8 ให้ ทอท.มีอำนาจกระทำการต่าง ๆ ภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ ตามมาตรา 5 และอำนาจเช่นนี้ให้รวมถึง ฯลฯ (4) กำหนดมาตรการเพื่อความปลอดภัยในการใช้และรักษาทำอากาศยาน ทรัพย์สิน บริการและความสะดวกต่าง ๆ ในกิจการทำอากาศยาน

<sup>30</sup> พระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 30 เพื่อประโยชน์ในการสร้างหรือบำรุงรักษาทำอากาศยานให้ ทอท. มีอำนาจมอบหมายให้พนักงานและผู้ซึ่งปฏิบัติงานร่วมกับพนักงานเข้าใช้สอยหรือเข้าครอบครอง อสังหาริมทรัพย์ ซึ่งมีใช้ที่อยู่อาศัยของบุคคลใด ๆ เป็นการชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

มาตรา 31<sup>31</sup> และกำหนดโทษทางอาญาสำหรับบุคคลผู้ฝ่าฝืนการกระทำของเจ้าหน้าที่ไว้ตาม มาตรา 47<sup>32</sup> และมาตรา 48<sup>33</sup> แต่ที่น่าสนใจคือ ตาม พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และ ประโยชน์ของบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2545 มาตรา 6<sup>34</sup> ที่กำหนดให้ลูกจ้าง ของบริษัทที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่ เพื่อรักษาความปลอดภัยในเขต ทำอากาศยาน เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาและเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันส่งผลให้ลูกจ้างของบริษัทที่ได้รับ

(1) การใช้สอยหรือเข้าครอบครองนั้นเป็นการจำเป็นสำหรับการสำรวจเพื่อสร้าง หรือบำรุงรักษา ทำอากาศยาน หรือเป็นการจำเป็นสำหรับการป้องกันอันตรายหรือความเสียหายที่จะ เกิดแก่ทำอากาศยาน

(2) ทอท.ได้บอกกล่าวโดยแจ้ง เป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งหา ริมทรัพย์ทราบ ภายในเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามวัน ถ้าไม่อาจติดต่อกับเจ้าของหรือ ผู้ครอบครองสิ่งหา ริมทรัพย์ได้ ให้ ประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งหา ริมทรัพย์นั้นทราบ ล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน การประกาศให้ทำเป็น หนังสือปิดไว้ ณ ที่ซึ่งสิ่งหา ริมทรัพย์นั้น ตั้งอยู่ และ ณ ที่ทำการเขต หรืออำเภอ ที่ทำการกำนัน และที่ทำการ ผู้ใหญ่บ้านซึ่งสิ่งหา ริมทรัพย์ นั้นตั้งอยู่ ทั้งนี้ ให้แจ้งกำหนดระยะเวลาทำการและการที่จะกระทำนั้นไว้ด้วย

ในการปฏิบัติตามมาตรานี้ พนักงานต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง

ในกรณีที่มีการปฏิบัติของพนักงานหรือผู้ซึ่งปฏิบัติงานร่วมกับพนักงานตามมาตรานี้ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งหา ริมทรัพย์หรือผู้ทรงสิทธิอื่น บุคคลนั้น มีสิทธิเรียกค่าทดแทนจาก ทอท.ได้ และถ้าไม่สามารถตกลงกันในจำนวนค่าทดแทน ให้มอบ ข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการวินิจฉัย โดยให้นำบทบัญญัติ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ

<sup>31</sup>พระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 31 ในกรณีจำเป็นและเร่งด่วน เพื่อป้องกันอันตรายหรือความเสียหายที่เกิด แก่ทำอากาศยาน อากาศยาน หรือผู้ใช้บริการและความสะดวกต่าง ๆ ของ ทอท. พนักงานและผู้ซึ่ง ปฏิบัติงานร่วมกับพนักงานอาจเข้าไปในที่ดินหรือสถานที่ของบุคคลใด ๆ เพื่อ ปฏิบัติการป้องกันได้ แต่ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้นด้วย ก็ให้พนักงานหรือผู้ซึ่งปฏิบัติงาน นร่วมกับ พนักงาน แจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบก่อน

<sup>32</sup>พระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 47 ผู้ใดขัดขวางการกระทำของ ทอท. หรือพนักงานหรือลูกจ้างซึ่งกระทำ การตามมาตรา 30 หรือมาตรา 31 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>33</sup>พระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 48 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม กฎกระทรวงซึ่งออกตามมาตรา 4 (2) หรือฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับของคณะกรรมการซึ่งออกตาม กฎกระทรวงดังกล่าว ต้อง ระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าสิบบาทถึงสองพันบาท

ความผิดตามมาตรานี้ ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้แต่ถ้าผู้นั้น ไม่ยอมให้ เปรียบเทียบปรับ เจ้าพนักงานผู้ทำการจับต้องนำตัวผู้ถูกจับส่งมอบให้แก่เจ้าพนักงาน ตำรวจโดยทันที ซึ่งต้องไม่เกิน ยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่ได้จับกุม

<sup>34</sup>พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2545 มาตรา 6 ในปฏิบัติหน้าที่เพื่อรักษาความปลอดภัยในเขตทำอากาศยาน ให้ลูกจ้างของบริษัทเฉพาะที่ รัฐมนตรีแต่งตั้งเพื่อการนี้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาและเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำ รวจชั้น ผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การแต่งตั้งนั้น มีอำนาจในการจับกุมและควบคุม ตัวบุคคลที่กระทำความผิดอาญาอันกระทบต่อการรักษาความปลอดภัยในเขตท่าอากาศยานได้ดังเช่นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ\*

อนึ่ง โดยที่ภารกิจของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) เป็นไปเพื่อการดำเนินกิจการท่าอากาศยานที่ไม่ได้รวมถึงกรณีของท่าอากาศยานทหาร ประกอบกับกฎหมายต่าง ๆ ดังกล่าวมิได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายหรือมีอำนาจดังเช่นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ทหารจึงไม่สามารถอ้างอิงกฎหมายเหล่านั้นเพื่อปฏิบัติการรักษาความปลอดภัยท่าอากาศยานทหารได้ดังเช่นลูกจ้างของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)

การที่พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 และกฎหมายที่ให้อำนาจบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ไม่ใช่บังคับแก่การเดินอากาศใน ราชการทหาร อันทำให้พื้นที่ที่ใช้ในการเดินอากาศของทหาร เช่น ท่าอากาศยานทหาร ลานจอดเครื่องบิน ทางวิ่ง (รันเวย์) เป็นต้น ไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าวนั้น ส่งผลให้การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของท่าอากาศยานของพลเรือนมีความลักลั่นกัน เนื่องจากหากพิจารณา ตามข้อเท็จจริงแล้ว ท่าอากาศยานหลายแห่ง เช่น ท่าอากาศยานดอนเมือง ท่าอากาศยานเชียงใหม่ เป็นต้น มีอาณาเขตติดต่อกับท่าอากาศยานทหาร ใช้พื้นที่บางส่วนร่วมกัน เช่น ลานจอด ทางวิ่ง (รันเวย์) และสามารถเดินทาง จากท่าอากาศยานของพลเรือนเข้าสู่ท่าอากาศยานทหารได้โดยอาศัยเส้นทางพื้นที่ร่วมกันดังกล่าว เมื่อเกิดการละเมิดระบบ การรักษาความปลอดภัยสถานที่ของสนามบินเข้ามายังท่าอากาศยานพลเรือน เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของท่าอากาศยานพลเรือนมีอำนาจที่จะจับกุมและควบคุมตัว บุคคล ดังกล่าว ได้ ในขณะที่เจ้าหน้าที่ทหารที่มีหน้าที่ดูแลอากาศยานของทหารที่ติดอาวุธและทำภารกิจเกี่ยวข้ องกับการรักษาความมั่นคงโดยตรง และดูแลพื้นที่บริเวณท่าอากาศยานทหาร ซึ่งอยู่ในบริเวณติดต่อกัน กลับไม่มีอำนาจกระทำการเช่นว่านั้น นอกจากนี้ก็อาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับ การตีความถึง ขอบเขตอำนาจการดำเนินการตามกฎหมายข้างต้น ได้ ในกรณีที่เกิด มีการกระทำความผิดต่อเนื่องในเขตท่าอากาศยานทหารและท่าอากาศยานพลเรือน เช่น กรณีที่มีผู้บุกรุกเข้ามาในท่าอากาศยาน พลเรือน และหลบหนีการจับกุมเข้ามาในท่าอากาศยานทหาร เป็นต้น

5.1.2.3 กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย ใช้บังคับ แต่เฉพาะในกรณีที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

“สถานการณ์ฉุกเฉิน ” คือ สถานการณ์ ที่เกิดขึ้นทันที ไม่ได้คาดหมายล่วงหน้า และต้องการการป ฏิบัติช่วยเหลือหรือบรรเทาทันที เป็นภาวะวิกฤติ ล่อแหลม

\* ในกรณีดังกล่าว ได้เคยมี คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 77/2541 วินิจฉัยตาม พระราชบัญญัติการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ยืนยันรับรองสถานะความเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของหัวหน้าพนักงานเวรฝ่ายรักษาความปลอดภัยของการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทยที่ได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานตามประกาศกระทรวงคมนาคม เรื่อง แต่งตั้งเจ้าพนักงานเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2530 ข้อ 2.1 ไว้เช่นกัน

จากภัยพิบัติธรรมชาติ การก่อการร้ายและรวมถึงสถานการณ์ที่มีการประกาศกฏอัยการศึกและสงคราม<sup>35</sup> จึงเป็นสถานการณ์ที่มีความจำเป็นยิ่งยวดที่รัฐต้องอาศัยอำนาจรัฐในการดำเนินการรักษาความสงบเรียบร้อยและแก่ ไซบรรเทาสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น ๆ ทำให้ต้องมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้นกว่าในสถานการณ์ปกติ และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพิ่มขึ้น เพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการกิจไปได้โดยสำเร็จลุล่วง ซึ่งในที่นี้จะกล่าวถึงกฎหมายสองฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 และ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

#### 5.1.2.3.1 พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457

เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายทหารในการรักษาความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยของประเทศในภาวะสงครามหรือภาวะวิกฤติ ซึ่งเมื่อได้มีประกาศพระบรมราชโองการให้ใช้กฏอัยการศึกตามมาตรา 2<sup>36</sup> หรือมีประกาศใช้กฏอัยการศึกของผู้บังคับบัญชาทหารตามมาตรา 4<sup>37</sup> แล้ว จะส่งผลให้ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่ตาม ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับนี้ หากกฎหมายใดมีข้อความขัดกับกฏอัยการศึกให้นำเอาบทบัญญัติของกฏอัยการศึกมาใช้แทน

เนื้อหาของกฏอัยการศึกนี้ได้อำนาจแก่ฝ่ายทหารหลายประการ เช่น การให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน (มาตรา 6) การให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่ใน การตรวจค้น การเกณฑ์ การห้าม การทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ เป็นต้น (มาตรา 8)<sup>38</sup> ซึ่งในส่วนของการห้ามนั้น มาตรา 11<sup>39</sup> ก็ได้ให้อำนาจ

<sup>35</sup> ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล , “การควบคุมฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549) , หน้า 22.

<sup>36</sup> พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 2 เมื่อเวลาเมื่อเหตุอันจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย ซึ่งจะมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักรแล้ว จะได้มีประกาศพระบรมราชโองการให้ใช้กฏอัยการศึกทุกมาตราหรือแต่บางมาตรา หรือข้อความส่วนใดส่วนหนึ่งของมาตรา ตลอดจนการกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้บทบัญญัตินั้นบังคับในส่วนหนึ่งส่วนใดของราชอาณาจักร หรือตลอดทั่วราชอาณาจักร และถ้าได้ประกาศใช้เมื่อใด หรือ ณ ที่ใดแล้ว บรรดาข้อความในพระราชบัญญัติหรือบทกฎหมายใด ๆ ซึ่งขัดกับความของกฏอัยการศึกที่ให้อำนาจบังคับต้องระงับและใช้บทบัญญัติของกฏอัยการศึกที่ให้อำนาจบังคับนั้นแทน

<sup>37</sup> พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 4 เมื่อมีสงครามหรือจลาจลขึ้น ณ แห่งใดให้ผู้บังคับบัญชาทหาร ณ ที่นั้น ซึ่งมีกำลังอยู่ใต้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือเป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหารมีอำนาจประกาศใช้กฏอัยการศึก เฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของกองทหารนั้น นี้ได้แต่จะต้องรีบรายงานให้รัฐบาลทราบโดยเร็วที่สุด

<sup>38</sup> พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 8 เมื่อประกาศใช้กฏอัยการศึกในตำบลใด, เมืองใด, มณฑลใด, เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่ที่จะตรวจค้น, ที่จะเกณฑ์, ที่จะห้าม, ที่จะยึด, ที่จะเข้าอาศัย, ที่จะทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่, และที่จะจับได้

<sup>39</sup> พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 11 การห้ามนั้น ให้มีอำนาจที่จะห้ามได้ดังนี้

- (1) ที่จะห้ามมั่วสุมประชุมกัน

แก่เจ้าหน้าที่ทหารในการสั่งห้ามบุคคลกระทำการไว้หลายประการ นอกจากนี้ ตามมาตรา 15 ทวิ กำหนดให้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดจะเป็นราชศัตรูหรือได้ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎอัยการศึก หรือต่อคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจกักตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อการสอบถามหรือตามความจำเป็นของทางราชการทหารได้ไม่เกินกว่า 7 วันอีกด้วย

จะเห็นได้ว่ากฎอัยการศึก เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารอย่างมาก ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ เป็นกฎหมายในยามศึกสงคราม โดยเป็นกฎหมายในระบบพิเศษที่ใช้ในยามที่ประเทศอยู่ในภาวะวิกฤติ และมีความจำเป็นต้องจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนไปบ้าง เพื่อความมั่นคงของราชอาณาจักร<sup>40</sup> เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจึงมีอำนาจในการดำเนินการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองได้อย่างเต็มที่ ซึ่งแม้ในกฎหมายดังกล่าวจะมีได้มีการระบุถึง การให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการเป็นพนักงานฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของทหารไว้โดยตรง แต่จากเนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้ ได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารอย่างมากที่จะดำเนินการเพื่อรักษาความมั่นคงและความสงบเรียบร้อย ทำให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถใช้อำนาจในการห้ามตามมาตรา 11 (7) ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจที่จะห้ามบุคคลเข้าไปหรืออาศัยอยู่ในเขตท้องที่ใดซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อการยุทธ การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย และเมื่อได้ประกาศห้ามเมื่อใดแล้ว ให้ผู้ซึ่งอาศัยอยู่ในเขตนั้นออกไปจากเขตนั้นภายในกำหนดเวลาที่ได้ประกาศกำหนดได้ และนอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ทหารยังมีอำนาจที่จะกักตัวบุคคลที่ต้องสงสัยว่าจะเป็นราชศัตรู หรือฝ่าฝืนกฎอัยการศึกได้ตามมาตรา 15 ทวิ<sup>41</sup> อีกด้วย

(2) ที่จะห้ามออก จำหน่าย จำยหรือแจก ซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพ บทหรือคำประพันธ์

(3) ที่จะห้ามโฆษณา แสดงมหรสพ รับหรือส่งซึ่งวิทยุ วิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์

(4) ที่จะห้ามใช้ทางสาธารณะเพื่อการจราจรไม่ว่าจะเป็นทางบก ทางน้ำ หรือทางอากาศ รวมถึงทางรถไฟและทางรถรางที่มีรถเดินด้วย

(5) ที่จะห้ามมีหรือใช้เครื่องมือสื่อสารหรืออาวุธ เครื่องอุปกรณ์ของอาวุธ และเคมีภัณฑ์หรือสิ่งอื่นใดที่มีคุณสมบัติทำให้เกิดอันตรายแก่บุคคล สัตว์ พืช หรือทรัพย์สิน หรือที่อาจนำไปใช้ทำเป็นเคมีภัณฑ์ หรือสิ่งอื่นใดที่มีคุณสมบัติดังกล่าวได้

(6) ที่จะห้ามบุคคลออกนอกเคหะสถานภายในระหว่างระยะเวลาที่กำหนด

(7) ที่จะห้ามบุคคลเข้าไปหรืออาศัยอยู่ในเขตท้องที่ใดซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อการยุทธ การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อยและเมื่อได้ประกาศห้ามเมื่อใดแล้ว ให้ผู้ซึ่งอาศัยอยู่ในเขตนั้นออกไปจากเขตนั้นภายในกำหนดเวลาที่ได้ประกาศกำหนด

(8) ที่จะห้ามบุคคลกระทำการหรือมีซึ่งกิจการหรือสิ่งอื่นใดได้ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมได้กำหนดไว้ว่าควรต้องห้ามในเวลาที่ได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก

<sup>40</sup> ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล, “การควบคุมฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน,” หน้า 17.

<sup>41</sup> พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 15 ทวิ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดจะเป็นราชศัตรูหรือได้ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อคำสั่งของ

### 5.1.2.3.2 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

กฎหมายฉบับนี้ เป็นกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจมากขึ้นเพื่อให้สามารถแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือเป็นภัยต่อความมั่นคง หรือเป็นกรณีที่มีการก่อการร้าย การรบ หรือการสงคราม ได้โดยเรียบร้อย

สำหรับอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชกำหนดฉบับนี้ นั้น เมื่อนายกรัฐมนตรีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง ในท้องที่ใด จะทำให้ นายกรัฐมนตรีหรือบุคคลที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งมีอำนาจหลายประการ เช่น อำนาจในการออกข้อกำหนด ตามมาตรา 9<sup>42</sup> หรือมีอำนาจในกรณีที่เป็นสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงตามมาตรา 11<sup>43</sup> ซึ่งบุคคลที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดหรือขัดขืนการปฏิบัติของเจ้าพนักงาน

เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจกักตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อการสอบถามหรือตามความจำเป็นของทางราชการทหารได้ แต่ต้องกักไว้ไม่เกินกว่า 7 วัน

<sup>42</sup>พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาตรา 9 “ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดดังต่อไปนี้

(1) ห้ามมิให้บุคคลใดออกนอกเคสสถานภายในระยะเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับยกเว้น

(2) ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย

(3) ห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์หรือสื่ออื่นใดที่มีข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสารทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งในเขตพื้นที่ที่ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือทั่วราชอาณาจักร

(4) ห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้นาพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้นาพาหนะ

(5) ห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ

(6) ให้อพยพประชาชนออกจากพื้นที่ที่กำหนดเพื่อความปลอดภัยของประชาชนดังกล่าว หรือห้ามผู้ใดเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนด

ข้อกำหนดตามวรรคหนึ่ง จะกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดพื้นที่และรายละเอียดอื่นเพิ่มเติมเพื่อมิให้มีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุก็ได้”

<sup>43</sup>พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 “มาตรา 11 ในกรณีสถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหานั้นโดยมีประสิทธิภาพและทันที่ ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย



ตามพระราชกำหนดฉบับนี้จะมีความผิดตามมาตรา 18<sup>44</sup> ซึ่งมาตรา 15<sup>45</sup> กำหนดให้ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ มีฐานะเป็น

(1) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใด ๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง

(2) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

(3) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดอาวุธ สินค้าเครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัตถุอื่นใด ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ได้ใช้หรือจะใช้สิ่งนั้น เพื่อการกระทำการหรือสนับสนุนการกระทำให้เกิดเหตุสถานการณ์ฉุกเฉิน

(4) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจค้น รั้ว ถอน หรือทำลายซึ่งอาคาร สิ่งปลูกสร้าง หรือสิ่งกีดขวาง ตามความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงให้ยุติโดยเร็วและหากปล่อยเนิ่นช้าจะทำให้ไม่อาจระงับเหตุการณ์ได้ทันทั่วถึง

(5) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการส่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษโดยอนุโลม

(6) ประกาศห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการ ใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน

(7) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้ใดออกไปนอกราชอาณาจักร เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า การออกไปนอกราชอาณาจักรจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ

(8) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งการให้คนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักร ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้สนับสนุนการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ โดยให้นำกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(9) ประกาศให้การซื้อ ขาย ใช้ หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งอาวุธ สินค้า เวชภัณฑ์ เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัสดุอุปกรณ์อย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งอาจใช้ในการก่อความไม่สงบหรือก่อการร้ายต้องรายงานหรือได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือปฏิบัติตามเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

(10) ออกคำสั่งให้ใช้กำลังทหารเพื่อช่วยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจระงับเหตุการณ์ร้ายแรงหรือควบคุมสถานการณ์ให้เกิดความสงบโดยด่วน ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ของทหารให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ โดยการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายทหารทำได้ในกรณีใดได้เพียงใดให้เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินกว่ากรณีที่มีการใช้กฎอัยการศึก

เมื่อเหตุการณ์ร้ายแรงตามวรรคหนึ่งยุติลงแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศตามมาตรา 15 นี้โดยเร็ว”

<sup>44</sup>พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาตรา 18 “ผู้ใดฝ่าฝืนข้อกำหนด ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามมาตรา 9 มาตรา 10 มาตรา 11 หรือมาตรา 13 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งในแง่ของการรักษาความปลอดภัยสถานที่ เจ้าหน้าที่ทหารที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายฉบับนี้ ก็จะมีอำนาจในการที่จะห้ามบุคคลใดเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนดตามมาตรา 9 (6) หากบุคคลดังกล่าวฝ่าฝืน ก็จะมีความผิด ซึ่งเจ้าหน้าที่ดังกล่าวสามารถดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวได้ดังเช่นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ข้อจำกัดของการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารตามกฎหมายทั้งสองฉบับข้างต้น ก็คือ ต้อง “ประกาศใช้กฎอัยการศึก” หรือ “ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน” ในท้องที่นั้น ๆ และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการปฏิบัติการตามกฎหมายแล้ว ซึ่งแสดงให้เห็นได้ว่า ต้องเกิดกรณีที่มีเหตุการณ์ที่เป็นภัย มีความร้ายแรงซึ่งต้องได้รับการแก้ไขโดยเร็ว และเด็ดขาด รัฐจึงจะให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการปฏิบัติการต่าง ๆ ที่จะกระทบต่อประชาชนได้ แต่ในความเป็นจริงแล้ว การรักษาความปลอดภัยแก่สถานที่ทางทหารนั้น จำต้องกระทำอยู่ตลอดเวลา เพราะไม่อาจคาดเดาได้ว่าจะมีการก่อการร้าย การจารกรรม ฯลฯ เมื่อใด ทำให้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหาร ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ยามปกติยังคงมีช่องว่างในทางปฏิบัติ

## 5.2 ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต

จากการศึกษาถึงกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ฝ่ายทหารใช้ในการรักษาความปลอดภัยสถานที่แล้ว ทำให้ทราบว่า เจ้าหน้าที่ทหารมีเพียงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และระเบียบภายในของหน่วยงานทหาร เป็นหลักที่ยึดถือเพื่อปฏิบัติงานด้านการรักษาความปลอดภัยสถานที่ โดยแม้ว่าจะมีกฎหมายหลายฉบับที่คุ้มครองสถานที่ทางทหาร แต่กฎหมายเหล่านั้นก็ได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ไว้ เช่นเดียวกัน แม้จะมีกฎหมายอีกหลายฉบับที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารให้เป็นพนักงานฝ่ายปกครองซึ่งปฏิบัติการตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ แต่จากเนื้อหาของกฎหมายก็ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับกรณีการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารในภาวะปกติได้ ทำให้การรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารประสบปัญหาในทางปฏิบัติ ดังนี้

### 5.2.1 ปัญหาต่อการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหาร

#### 5.2.1.1 เจ้าหน้าที่ไม่กล้าดำเนินการ

ปัจจุบัน ประเด็นนี้ เกี่ยวกับการดำเนินการต่าง ๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐมักถูกหยิบยกขึ้นมากล่าวถึงในสังคมอยู่บ่อยครั้ง สาเหตุประการหนึ่งเนื่องมาจาก ความตื่นตัวในเรื่อง

---

<sup>45</sup>พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาตรา 15 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ ตามที่นายกรัฐมนตรีประกาศกำหนด

สิทธิเสรีภาพของประชาชน และการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ทุกภาคส่วนของ ประชาสังคมได้จับตามองการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อประชาชนไม่ว่าจะเป็น การใช้กำลัง เข้าสลายการชุมนุม การดำเนินการในกระบวนการยุติธรรมต่อบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การดำเนินการใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ทหาร ที่อาจส่งผลกระทบต่อ สิทธิเสรีภาพของประชาชน ทำให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหาร ต้องเป็นไปโดยรอบคอบและจะ กระทำการต่อเมื่อเห็นว่ามี กฎหมายให้อำนาจอย่างแท้จริง เมื่อการรักษาความปลอดภัยสถานที่ ทางทหารมีเพียงระเบียบปฏิบัติของฝ่ายปกครอง โดยไม่มีกฎหมายอื่นใดที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหาร ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร ไว้โดยเฉพาะแล้ว แม้ว่าเจ้าหน้าที่ทหารอาจใช้การป้องกันตนโดยชอบด้วย กฎหมายมาอ้างอิง เพื่อดำเนินการบรรเทาเหตุก็ตาม แต่ในหลักการดังกล่าวก็ยังคงไม่มีความชัดเจนเพียงพอว่า การกระทำเช่นไรจึงจะเป็นการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย ทำให้เจ้าหน้าที่ทหารเกิด ความลังเลใจและหวั่นเกรงว่าตนจะต้องรับผิดชอบจากการปฏิบัติหน้าที่ของตน และไม่กล้าดำเนินการ ด้วยตนเอง ต้องอาศัยการแจ้งให้พนักงานตำรวจเป็นผู้เข้ามาดำเนินการตามกฎหมาย ซึ่งทำให้เกิด ความล่าช้า ไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้ทันเวลาที่

#### 5.2.1.2 เจ้าหน้าที่อาจถูกฟ้องให้ต้องรับผิดชอบจากการกระทำการตามหน้าที่

แม้ว่าเจ้าหน้าที่ทหารจะมีคำสั่งของผู้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่รักษา ความปลอดภัยก็ตาม แต่หากพิจารณาในแง่หลักการกฎหมาย แล้ว เจ้าหน้าที่ทหารผู้นั้นสามารถ กระทำการจับกุมและควบคุมตัวได้ในฐานะ ราษฎรเท่านั้น ซึ่งก็ไม่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัว ในความผิดฐานบุกรุก หรือในกรณีที่ เจ้าหน้าที่ทหาร จะอาศัยอ้างอิง การป้องกันตนโดยชอบ ด้วยกฎหมาย ก็ยังต้องประสบกับปัญหาความไม่มี ขอบเขตที่ชัดเจนแน่นอน ของหลักการ ดังกล่าว ว่าการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่เช่นไร จึงจะถือเป็นการป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย ที่จะทำให้ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย เนื่องจากต้องวินิจฉัยข้อกฎหมายประกอบกับข้อเท็จจริง ที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณี ว่า เหตุที่เกิดขึ้น ถือเป็น “ภัยอันตราย” หรือไม่ ภัยอันตรายนั้นเป็นภัยอันตราย ที่ใกล้จะถึงหรือไม่ และการกระทำของเจ้าหน้าที่ทหารผู้นั้นจะถือ เป็นการพอสมควรแก่เหตุหรือไม่ เป็นต้น อีกประการหนึ่งคือ เมื่อเกิดเหตุการณ์ละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ เจ้าหน้าที่ ทหารต้องดำเนินการแก้ไขสถานการณ์เฉพาะหน้าให้ทันเวลาที่ โดยอาจไม่สามารถตรวจสอบอำนาจ ในการปฏิบัติของตนได้ ในขณะนั้น ประกอบกับยามรักษาการณ์ซึ่งรักษาความปลอดภัยในชั้นแรก มักเป็นนายทหารชั้นประทวนหรือพลทหารที่อาจไม่มีความรู้ความเข้าใจในหลักเกณฑ์ของกฎหมาย อย่างถ่องแท้ อาจกระทำการไปโดยเข้าใจว่าตนกระทำไป ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อรักษา ประโยชน์ของทางราชการ โดยไม่ได้ พิจารณาถึงขอบเขตการใช้อำนาจของตน ซึ่งปัจจัยต่าง ๆ เหล่านี้เองอาจทำให้เจ้าหน้าที่ทหารต้องรับผิดชอบทางอาญาและทางแพ่งได้

#### 5.2.2 ปัญหาด้านการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน

นอกเหนือจากปัญหาต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ทหารซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว สิ่งสำคัญที่ต้องนำมาพิจารณาคือ ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนี้

### 5.2.2.1 ผู้ดำเนินการไม่ใช่บุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมาย

จากการศึกษากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ พบว่า ไม่มีกฎหมายฉบับใดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงานที่มีอำนาจ จับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร ดังนั้น หากเจ้าหน้าที่ทหารดำเนินการ จับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ไป ไม่ว่าจะโดยจงใจหรือไม่ก็ดี หรือจะกระทำโดยอาศัยอำนาจตามระเบียบปฏิบัติของทางราชการหรือไม่ก็ดี ก็จะเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นกระทำการไปโดยไม่มี กฎหมายให้อำนาจ ซึ่งไม่เป็นไปตามหลัก ความชอบด้วย กฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง ที่มีสาระสำคัญว่าการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้จึงจะกระทำได้ และต้องกระทำการภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย เมื่อเจ้าหน้าที่ทหารไม่มีอำนาจที่จะจับกุมและควบคุมตัวในกรณีดังกล่าวได้ตามกฎหมาย การจับกุมและควบคุมตัวนั้นก็จะเป็นการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน อันไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐนั่นเอง

นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ทหาร ยังเป็นบุคคลที่พกอาวุธและได้รับการฝึกใช้อาวุธ ทำให้การดำเนินการรักษาความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่ทหารอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ได้มากกว่า กรณีปกติ แต่การบังคับใช้กฎหมายต่อเจ้าหน้าที่ทหารที่กระทำการโดยไม่มีอำนาจ นั้นจะใช้บทกฎหมายเช่นเดียวกับกรณีของบุคคลทั่วไป เนื่องจากในสายตาของกฎหมายแล้ว หากเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้กระทำการในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ (ในที่นี้คือ การไม่มีกฎหมายให้อำนาจกระทำการไว้) เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นก็จะมีสถานะเสมือนราษฎรโดยทั่วไป ไม่นำเอาบทบัญญัติต่าง ๆ ที่บัญญัติเป็นการเฉพาะ สำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐมาใช้บังคับแก่กรณี

### 5.2.2.2 ไม่สามารถนำเอากฎหมายที่ใช้ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานมาใช้ได้

เจ้าพนักงานเป็นบุคคลที่ใช้อำนาจรัฐเพื่อดำเนินการต่อบุคคลอื่น โดยมีฐานะที่เหนือกว่าบุคคลอื่น การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานจึงจำเป็นต้องมีการควบคุมการใช้อำนาจ เช่น กฎหมายอาญา ได้กำหนดเกี่ยวกับการควบคุมการใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าพนักงาน ฝ่ายปกครองหรือตำรวจในรูปของการกำหนดความผิดและโทษสำหรับเจ้าพนักงาน เช่น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ มาตรา 157<sup>46</sup> มาตรา 165<sup>47</sup> หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เช่น มาตรา 200<sup>48</sup> มาตรา 201<sup>49</sup> ซึ่งการบทบัญญัติดังกล่าวจะมีผลทำให้เจ้าพนักงานตามกฎหมาย

<sup>46</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>47</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 165 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่ปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายหรือคำสั่ง ซึ่งได้สั่งเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ป้องกันหรือขัดขวางมิให้การเป็นไปตามกฎหมายหรือคำสั่งนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>48</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 200 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญาหรือจัด การให้เป็นไปตามกฎหมายอาญา กระทำการ

ต้องรับโทษมากกว่า กรณีของบุคคลทั่วไป หรือกรณีของ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่กำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจผู้ทำการจับกุมและควบคุมตัวไว้หลายประการ เช่น การแจ้งสิทธิ แก่ผู้ถูกจับ หน้าที่และการให้สิทธิต่าง ๆ ต่อผู้ถูกจับ และควบคุมตัว ซึ่งเป็นไปตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยทั่วไป หากเจ้าหน้าที่ทหารผู้ทำการจับมิใช่ เจ้าพนักงานตามกฎหมายเสียแล้ว เจ้าหน้าที่ทหารดังกล่าวก็ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตาม บทบัญญัติต่าง ๆ เหล่านั้น ซึ่งอาจทำให้บุคคลที่ถูกจับไม่ได้รับการปฏิบัติที่ถูกต้องสมควรได้ หากเจ้าหน้าที่ทหารไม่ได้มีฐานะเป็น เจ้าพนักงานที่ปฏิบัติตามกฎหมายแล้ว การใด ๆ ที่เจ้าหน้าที่ทหารได้กระทำลงต่อบุคคลภายนอก ผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ จะเป็นเพียงการกระทำในฐาน ที่เป็นราษฎรเท่านั้น เช่น ในกรณีนี้ที่เจ้าหน้าที่ทหารแกล้งจับกุมและควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวโดยไม่ชอบ ทำให้บุคคลนั้น ๆ เสียหายต่อเสรีภาพในการเดินทางก็จะเป็นเพียงความผิดต่อเสรีภาพ ซึ่งมีอัตราโทษน้อยกว่าความผิดต่อหน้าที่ราชการ เป็นต้น

บทบัญญัติที่ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานเหล่านั้นนอกจากจะทำให้ เจ้าพนักงานรู้สึกถึงความรับผิดชอบที่ ตนต้องมีมากกว่าบุคคลทั่วไปแล้ว ยังทำให้เจ้าพนักงาน เกิดความยับยั้งชั่งใจในการกระทำการที่มีขอบด้วยกฎหมายเนื่องจากรู้สึกหวาดกลัวต่อโทษที่ตน จะได้รับ ใช้ความระมัดระวังรอบคอบมากขึ้นในการกระทำการใด ๆ ต่อประชาชน และไม่กระทำการ เกินสมควรแก่เหตุ ซึ่งจะส่งผลให้การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะเจ้าพนักงานตามกฎหมาย เป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายและทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับการคุ้มครอง ในที่สุด

กล่าวโดยสรุปได้ว่า ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552 และระเบียบภายในของหน่วยงานทางทหาร ซึ่งนำมาใช้เพื่อรักษาความปลอดภัยสถานที่ ทางทหารไม่ได้มีฐานะเป็น “กฎหมาย” ทำให้การกระทำการใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ทหารในการรักษา ความปลอดภัยสถานที่ตามระเบียบต่าง ๆ ดังกล่าวนั้น ไม่สามารถที่จะกระทำลงโดยมีผลกระทบต่อ สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ เจ้าหน้าที่ทหารไม่อาจอ้างอิงข้อกำหนดในระเบียบต่าง ๆ นั้น มาใช้ เพื่อจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกที่ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารได้ ดังเช่นการจับกุมและควบคุมตัวของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในกรณีทั่วไป

---

หรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ในตำแหน่งอันเป็นการมิชอบ เพื่อจะช่วยเหลือบุคคลหนึ่งบุคคลใดมิให้ต้องโทษ หรือให้รับ โทษน้อยลง ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท

ถ้าการกระทำหรือไม่กระทำนั้น เป็นการเพื่อจะแกล้งให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดต้องรับโทษ รับโทษหนักขึ้น หรือต้องถูกบังคับตามวิธีการเพื่อความปลอดภัย ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่ หนึ่งปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสี่หมื่นบาท

<sup>49</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 201 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน เรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบเพื่อ กระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือประหารชีวิต

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณากฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันแล้วก็จะเห็นได้ว่า ไม่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อให้เจ้าหน้าที่ทหารมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้เช่นเดียวกัน ดังนี้

1. กฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการคุ้มครองและกำหนดความผิดทางอาญาต่อบุคคล ผู้ละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารในการเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองซึ่งสามารถดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายฉบับดังกล่าวดังเช่นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ

2. กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติฉบับอื่นที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยสถานที่ เช่น พระราชบัญญัติ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 พระราชบัญญัติ การเดินอากาศ พ.ศ.2497 หรือในกรณีของบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ที่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ ปฏิบัติการตามกฎหมาย ฉบับนั้น ๆ เป็น “เจ้าพนักงาน” ซึ่งสามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนั้น ๆ มิได้บังคับใช้ หรือมีอำนาจนำมาปรับใช้กับกรณีการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารได้

3. กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย เช่น พระราชบัญญัติ ฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 และพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ที่ให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถห้ามบุคคลเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนดและสามารถจับกุมบุคคลผู้ฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าวได้ในฐานะที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้น ใช้บังคับแต่เฉพาะในกรณีที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน มิได้ใช้บังคับในกรณีสถานการณ์ปกติทั่วไป

จากเหตุต่าง ๆ ดังกล่าว ทำให้การบังคับใช้กฎหมายในกรณีการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารจำต้องนำเอากฎหมายทั่วไป คือกฎหมายอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้บังคับ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือ เมื่อเจ้าหน้าที่ทหารไม่มีฐานะเป็น “เจ้าพนักงาน” ที่จะจับกุมและควบคุมตัวได้ตามกฎหมายทั่วไป ขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารจึงไม่มีความชัดเจน เจ้าหน้าที่ทหารก็จะไม่กล้าดำเนินการใด ๆ เนื่องจากเกรงว่าตนอาจถูกฟ้องร้องจากบุคคลภายนอกผู้ต้องเสียหายจากการเข้าจับกุมและควบคุมตัว หรืออาจถูกลงโทษทางวินัย ซึ่งส่งผลเสียต่อการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร ส่วนในแง่ของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ทหารมิได้เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย หากเจ้าหน้าที่ทหารผู้นั้นดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ไปโดยสำคัญผิดว่าตนมีอำนาจตามกฎหมาย ก็จะต้องถือว่า การจับกุมและควบคุมตัวดังกล่าวนี้มีได้ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมิได้กระทำลงโดยบุคคลที่เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ อีกทั้ง เจ้าหน้าที่ทหารผู้นั้นยังไม่ต้องถูกผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น การแจ้งสิทธิ การต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในการควบคุมตัวผู้ต้องหา เป็นต้น ทำให้การกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ทหารดังกล่าวไม่ได้เป็นไปตามกระบวนการที่ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งไม่เป็นไปตามหลักการของกฎหมายมหาชนที่การกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ต้องปรากฏว่ามีกฎหมายให้อำนาจ และต้องกระทำการเพียงภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น หากไม่แล้วก็จะ เป็นการละเมิดสิทธิ เสรีภาพ ของ ประชาชน

ผู้นั้น นอกจากนี้อั้หากบุคคลผู้ถูกจับกุมและควบคุมตัวต้องการฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ทหารดังกล่าว ก็จะทำเนินคดี ต่อเจ้าหน้าที่ทหาร ได้เพียงในฐานะราษฎรทั่วไป ซึ่งรับโทษทางอาญาน้อยกว่าการรับโทษในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ปฏิบัติการตามกฎหมายด้วย

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 6.1 บทสรุป

สถานการณ์ในปัจจุบันทั้งภายในและภายนอกประเทศแสดงให้เห็นถึงแนวโน้มของภัยคุกคามที่มีมากขึ้นในรูปแบบที่แตกต่างกัน ไม่ว่าจะเป็นการก่อการร้ายเพื่อทำลายความมั่นคงของชาติและบ่อนทำลายความเชื่อมั่นของประชาชนต่อการรักษาความปลอดภัยของรัฐ ไปกระทั่งการแสวงหาข้อมูลของทางราชการเพื่อใช้ประโยชน์ทางการเมือง

การรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นมาตรการหนึ่งที่มีความสำคัญยิ่ง ในการรักษาไว้ซึ่งสิ่งที่เป็นความลับของทางราชการ ให้ออกพ้นจากการจารกรรม การก่อวินาศกรรมและการบ่อนทำลาย อันส่งผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยของชาติ หน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานจึงต้องมีความตื่นตัว และให้ความสำคัญแก่การรักษาความปลอดภัยสถานที่ของตน โดยจัดมาตรการต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการจัดเครื่องกีดขวาง การจัดให้มีแสงสว่าง การทำบัตรผ่านเข้า - ออก การจัดเวรยามรักษาการณ์ การตรวจค้นยานพาหนะ เป็นต้น แต่กระนั้นก็ยังคงมี การละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัย สถานที่ดังกล่าว โดยพบบุคคลภายนอก ลักลอบเข้ามาในพื้นที่หวงห้ามโดย ไม่ได้รับอนุญาต อยู่บ่อยครั้ง ทำให้เจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่รักษาความปลอดภัยต้องดำเนินการต่อบุคคลดังกล่าวตามกฎหมาย

การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหลักการสำคัญคือ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจ และกระทำการอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายที่ให้อำนาจนั้น ทั้งนี้ เป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งกระทำการในนามของรัฐเสียเอง ดังนั้น สิ่งที่สำคัญที่สุดที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องพิจารณาก่อนที่จะกระทำการใด ๆ ก็คือ “กฎหมาย” และ “กฎหมาย” เช่นว่านั้น ต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเปรียบเสมือนตัวแทนของประชาชนด้วย หากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการใดไปโดยไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ หรือกระทำการเกินกว่าอำนาจที่ตนได้รับมาตามกฎหมาย ก็จะทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับความกระทบกระเทือนซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ และหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง อันจะก่อให้เกิดผลเสียทั้งต่อระบบการบังคับใช้กฎหมายในรัฐนั้น ๆ และที่สำคัญที่สุดคือ ก่อผลเสียต่อประชาชนในรัฐนั่นเอง

เจ้าหน้าที่ทหาร แม้จะเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองอธิปไตยของชาติให้ดำรงอยู่ ก็หาได้มีอำนาจพิเศษเหนือไปกว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่น ๆ แต่อย่างใดไม่ เจ้าหน้าที่ทหารยังคงต้องปฏิบัติตามกฎหมาย และยังต้องมีความระมัดระวังเป็นพิเศษ เนื่องจากตนเป็นบุคคลซึ่งถืออาวุธและมีความเชี่ยวชาญในการใช้กำลังและอาวุธ ดังนั้น ในบริบทของการปฏิบัติหน้าที่ด้านการรักษาความปลอดภัยสถานที่ของเจ้าหน้าที่ทหาร จึงต้องพิจารณาถึงบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ



ที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาพิจารณา ถึงอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทหารที่มีต่อบุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่

หน่วยงานทางทหารทุกหน่วยงานยึดถือ “ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2552” เป็นหลักในการปฏิบัติงาน ด้านการรักษาความปลอดภัยสถานที่ และกำหนดระเบียบปฏิบัติภายในของตนขึ้นใช้บังคับควบคุมกันไปด้วย ซึ่งแม้ระเบียบข้อบังคับที่ใช้อยู่นั้นจะมีผลบังคับให้เจ้าหน้าที่ทหารที่ทำหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่และข้าราชการ ลูกจ้าง พนักงานราชการและทหารกองประจำการในสังกัดต้องปฏิบัติตาม แต่ในแง่ของการบังคับต่อบุคคลภายนอกหน่วยงานทหารนั้น จำต้องใช้กฎหมายที่แตกต่างกันออกไป กล่าวคือ แม้เจ้าหน้าที่ทหารที่ทำหน้าที่รักษาความปลอดภัยสถานที่จะสามารถดำเนินการจับกุมควบคุมตัวและดำเนินการอื่นใดต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ที่เป็นผู้ที่สังกัดอยู่ในหน่วยงานของตนได้อย่างเต็มที่ก็ตาม แต่หากบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นบุคคลภายนอกหน่วยงานของตนแล้ว การดำเนินการต่อบุคคลนั้น ๆ ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไป คือ ต้องนำเอากฎหมายที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปมาใช้ ดังนั้น ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารได้นั้น จะต้องปรากฏว่ามีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวในกรณีดังกล่าวได้

จากการศึกษาพบว่า แม้จะมีพระราชบัญญัติหลายฉบับที่คุ้มครองสถานที่ทางทหารหรือให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวก็ตาม แต่พระราชบัญญัติต่าง ๆ เหล่านี้ก็ไม่สามารถนำมาเทียบเคียง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ทหารมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอกผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารในกรณีสถานการณ์ปกติได้ และพระราชบัญญัติ บางฉบับให้อำนาจแก่พนักงานรักษาความปลอดภัยของพลเรือน ในการดูแลรักษาสถานที่ที่มีความสำคัญ เช่น ให้พนักงานรักษาความปลอดภัยของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาและเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งสามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่เข้ามาในเขตหวงห้ามของท่าอากาศยานโดยมิได้รับอนุญาตได้ โดยมีได้ ให้อำนาจดังกล่าวนั้นอนุโลมไปใช้กับกรณีของเจ้าหน้าที่ทหารด้วย ทั้งที่ในสภาพความเป็นจริงแล้ว ท่าอากาศยานของพลเรือนและท่าอากาศยานทหารจะมีพื้นที่ที่ติดต่อกัน และใช้พื้นที่บางส่วนร่วมกัน ดังเช่นที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 5 ด้วยเหตุดังกล่าวการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหารในปัจจุบัน จึงต้องอาศัยการแจ้งให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจท้องที่ ให้เข้ามาดำเนินการจับกุมและควบคุมตัว หรือใช้การอ้างอิงหลักการ “ป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมาย” ตามประมวลกฎหมายอาญา จับกุมและควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของทางราชการ ซึ่งการดำเนินการทั้งสองกรณีเช่นว่านั้นก็ยังคงมีข้อบกพร่องในทางปฏิบัติ กล่าวคือ ในกรณีแรก การแจ้งให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจท้องที่ให้เข้ามาดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวนั้นมีความล่าช้า ไม่ทันกับสถานการณ์ อาจทำให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่ทางราชการ เนื่องจากต้องรอให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เป็นผู้เข้ามาดำเนินการ และในกรณีหลัง การอ้างอิงหลักการป้องกันตน โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้เจ้าหน้าที่ทหารจับกุมและควบคุมตัวไปก่อน อาจทำให้เจ้าหน้าที่ทหาร ผู้นั้น มีความรับผิดชอบในทางแพ่งและทางอาญาจากการ ปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ เนื่องจาก การอ้างอิงหลักการ

ป้องกันตนโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ในแต่ละกรณีมาพิจารณาว่า การกระทำในครั้งนั้นของเจ้าหน้าที่ทหารเป็นไปตามหลักการป้องกันตนหรือไม่ และถ้าหากไม่เป็นไปตามหลักการเสียแล้ว ก็จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ทหารจับกุมและควบคุมตัวบุคคลอื่นไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย อันเป็นความผิดต่อเสรีภาพและเป็นการละเมิด นอกจากนี้ผลเสียที่เกิดขึ้นแก่ทางฝ่ายรัฐแล้ว การที่เจ้าหน้าที่ทหารไม่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานที่ปฏิบัติตามกฎหมายยังทำให้เกิดผลเสียต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ไม่ว่าจะเป็นการที่ บุคคลภายนอกต้องถูกดำเนินการโดยบุคคลที่มีใช้ผู้มีอำนาจตามกฎหมายอย่างแท้จริงซึ่งไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐ หรือการที่เจ้าหน้าที่ ทหารนั้น ไม่ถูกควบคุมโดยกฎหมายที่ควบคุม การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ เช่น กฎหมายอาญาที่กำหนดโทษแก่เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะ เป็นต้น

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

เมื่อปัญหาการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลภายนอก ผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ มีสาเหตุหลักมาจากการที่ไม่ มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการกระทำการดังกล่าวได้ ซึ่งในทางความเป็นจริงแล้ว สถานที่ทางทหารได้รับการยอมรับว่าเป็นสถานที่ที่มีความสำคัญและควรต้องได้รับความคุ้มครอง จนกระทั่งรัฐได้ตราพระราชบัญญัติขึ้นรองรับ หลายฉบับ หากแต่เนื้อหาของพระราชบัญญัติต่าง ๆ เหล่านี้มีได้กำหนดให้ครอบคลุมถึงการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ อันจะสามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่กระทำการละเมิดกฎหมายดังกล่าวได้ และเมื่อพิจารณาถึงลักษณะร่วมกันของพระราชบัญญัติที่ได้กล่าวมาแล้วไม่ว่าจะเป็น พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 หรือ พระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในราชการ พุทธศักราช 2483 จะเห็นได้ว่า ต่างก็เป็นกฎหมายเก่าที่ได้รับการบัญญัติขึ้นมา เป็นเวลานานแล้ว จึงกล่าวเพียงเฉพาะเรื่องที่มีความสำคัญและต้องการคุ้มครอง โดยมีได้กล่าวถึงเรื่องการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ ไว้ ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายที่ได้รับการบัญญัติในระยะหลัง ที่มักจะกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ให้สามารถดำเนินการตามกฎหมายฉบับนั้น ไม่ว่าจะเป็นการให้อำนาจพิเศษในการเข้าตรวจค้น การจับกุม การควบคุมตัว กระทั่งการให้อำนาจในการเป็นเจ้าพนักงานสอบสวนตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้ แนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวจึงมีได้หลายแนวทาง ดังนี้

1. การตรากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติขึ้นมาใหม่ เพื่อ กำหนดให้ความคุ้มครองสถานที่ทางทหาร กำหนดให้เจ้าหน้าที่ทหารเป็นมีฐานะเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายสามารถจับกุม ควบคุมตัวและดำเนินการอื่นใดต่อบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ที่ตั้งเช่นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

วิธีการนี้จะทำให้การดำเนินการต่าง ๆ ของเจ้าหน้าที่ทหารเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่เป็นไปได้อย่างเป็นระบบ และทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ต้องการให้เจ้าหน้าที่ทหารปฏิบัติเพิ่มเติม เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้จะถูกจับกุมและควบคุมตัวได้ อย่างครบวงจร เช่น การกำหนดให้เจ้าหน้าที่

ทหารต้องทำการแจ้งสิทธิแก่บุคคลผู้จะต้องถูกจับ การกำหนดวิธีการเฉพาะในการแจ้งเตือน การเข้าจับกุม จนกระทั่งการควบคุมตัว การกำหนดให้มีนายทหารชั้นสัญญาบัตรหรือนายทหารพระธรรมนูญเข้าร่วมในกระบวนการควบคุมตัวบุคคลดังกล่าว เป็นต้น แต่ข้อเสียของการตรากฎหมายขึ้นมาให้เพื่อรองรับการปฏิบัติการต่าง ๆ ที่กล่าวมาแล้วข้างต้นก็คือ ความล่าช้า เนื่องจากต้องมีการสำรวจศึกษาสภาพความเป็นจริง ในการป้องกันสถานที่ทางทหารของแต่ละเหล่าทัพ ซึ่งบางแห่งอาจมีลักษณะของการรักษาความปลอดภัยที่แตกต่างกัน เพื่อที่จะสามารถตรากฎหมายที่เหมาะสมกับแต่ละสถานที่ได้ และขั้นตอนในการตรากฎหมายก็ต้องผ่านการพิจารณาจากหลายองค์กรไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการกฤษฎีกาและฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งใช้เวลานาน

2. แก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาคุ้มครองสถานที่ทางทหาร ให้สามารถรองรับการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทหารในการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารได้ ดังนี้

2.1 กำหนดคำนิยามของ “เขตปลอดภัย” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ให้มีความครอบคลุมถึงสถานที่ทางทหารทั้งหมด เนื่องจาก พระราชบัญญัติฉบับนี้กล่าวเพียงบริเวณโดยรอบที่ทหารโดยมิได้บัญญัติถึง “ที่ทหาร” โดยตรง จึงควรมีการแก้ไขให้มีความชัดเจนและกินความไปถึงสถานที่ทางทหารอื่น ๆ ที่ทหารเป็นผู้ดูแลและใช้ประโยชน์ในกิจการทหารด้วย

2.2 การกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ซึ่งรักษาการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถ ออกกฎกระทรวง แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ทหารเป็น เจ้าพนักงาน และกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาตให้บุคคลภายนอกเข้ามาใน เขตปลอดภัย ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ ซึ่งการให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมสามารถออกกฎกระทรวงได้ดังกล่าวนี้ จะทำให้ฝ่ายปกครองสามารถกำหนด ตัวเจ้าหน้าที่และหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เท่าที่จำเป็นได้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการนิติบัญญัติซึ่งใช้เวลานาน ในขณะที่เจ้าหน้าที่ทหารที่ได้รับการแต่งตั้ง ดังกล่าวยังมีฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามกฎหมายอาญา สามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลผู้ละเมิดการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหารได้ตามกฎหมาย ดังเช่นในกรณีของบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ที่ให้อำนาจแก่ พนักงานรักษาความปลอดภัยของบริษัท อันทำให้พนักงานดังกล่าวสามารถจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ฝ่าฝืนการรักษาความปลอดภัยทำอากาศยานได้ เป็นต้น

วิธีการนี้ แม้จะ ไม่ได้เป็นการ กำหนดกฎหมายให้เป็นระบบและครบวงจรดังเช่นในกรณีแรก แต่กระบวนการแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่แล้วนั้นใช้เวลาน้อย กว่า การตรากฎหมายขึ้นมาใหม่มาก เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับนี้มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสถานที่ทางทหาร และเป็นกฎหมายที่ยังคงใช้กันอยู่ในปัจจุบัน บกพร่องแค่เพียงพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้รับการบัญญัติขึ้นมาเป็นเวลานานแล้ว และไม่มีกระบวนการให้เจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายเท่านั้น

การแก้ไขพระราชบัญญัติ ว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 เพียงฉบับเดียวจะทำให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถอ้างอิงเอา บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่ นั้นเป็นฐานอำนาจในการ จับกุมและควบคุมตัวได้ และยังส่งผลให้เจ้าหน้าที่ทหารผู้นี้ มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตาม

กฎหมายที่ต้องมีหน้าที่ ความรับผิดชอบมากขึ้น การปฏิบัติการใด ๆ ก็จะถูกกำหนดให้ ให้อยู่ภายใต้กรอบ กฎเกณฑ์ของกฎหมาย ซึ่งส่งผลดีแก่การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย

ด้วยเหตุผลต่าง ๆ ที่กล่าวมาแล้วทั้งหมดข้างต้น ประกอบกับเหตุผลและคว ามจำเป็น ด้านความเร่งด่วนในการแก้ไขปัญหาการไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับการจับกุมและควบคุมตัว บุคคลผู้ละเมิดระบบการรักษาความปลอดภัยสถานที่ทางทหาร ผู้วิจัยจึง ขอเสนอแนะให้มีการตรา พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 เพื่อปรับปรุงกฎหมายฉบับดังกล่าว ให้มีความทันสมัย ครอบคลุม และรองรับการปฏิบัติ ของเจ้าหน้าที่ทหารได้ในทางข้อเท็จจริง ดังตัวอย่างการแก้ไขตามภาคผนวก

## รายการอ้างอิง

- กมลชัย รัตนสกาวงศ์ . กฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2551.
- กุลพล พลวัน. สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ . หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ . กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2547.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ . การจำกัดสิทธิเสรีภาพ . วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 3 , 9 (กันยายน – ธันวาคม 2544) : 27-35.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วย รัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.
- เกียรติก้อง กิจการเจริญดี. การกำหนดให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายเฉพาะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา . [ออนไลน์]. 2550. แหล่งที่มา : <http://www.krisdika.go.th> [ 15 เมษายน 2550]
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ , อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ , บุญทิพย์ ผ่องจิตร แลนเกรฟ และ ประธาน วัฒนวาณิชย์ . สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ . คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2551.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ . คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : จิรัชการพิมพ์, 2553.
- ขวัญชัย สันต สว่าง . หลักการว่าด้วยการกระทำในทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย (The Principle of Legality). วารสารกฎหมายปกครอง 44 (ธันวาคม 2531) : 1-10.
- ข่าวทหารบก ,กรม. คู่มือการใช้ระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ .ศ.2517. กรุงเทพมหานคร: กรมข่าวทหารบก,2534. (อัดสำเนา)
- ข่าวทหารบก,กรม. เอกสารประกอบการบรรยายสายวิชาการการข่าวกรอง วิชา การต่อต้านการข่าวกรอง. กรุงเทพมหานคร: กรมข่าวทหารบก,2547. (อัดสำเนา)

- ข่าวทหารอากาศ,กรม. เอกสารประกอบการบรรยายสายวิทยากรการข่าวกรอง วิชา การรักษาความปลอดภัยเกี่ยวกับสถานที่ . กรุงเทพมหานคร: กรมข่าวทหารอากาศ,2547. (อัดสำเนา)
- ข่าวทหารอากาศ,กรม. เอกสารประกอบการบรรยายสายวิทยากรการข่าวกรอง วิชา ความรู้เบื้องต้นทางการข่าวกรอง. กรุงเทพมหานคร: กรมข่าวทหารอากาศ,2547. (อัดสำเนา)
- คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 .พิมพ์ครั้งที่ 9 . กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551.
- จรัญ โฆษณานันท์ , สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญากฎหมายและความเป็นจริงของสังคม , กรุงเทพมหานคร ,สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2545.
- จิรนิติ หะวานนท์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง (ภาคทั่วไป).พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร :สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา . กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2549.
- ชาญชัย แสงศักดิ์. กฎหมายมหาชน ความเป็นมา ทฤษฎี และหลักการที่สำคัญ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553.
- ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 16 .กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553.
- ดำริห์ บุรณะนนท์ . ความรู้เบื้องต้นทางรัฐศาสตร์และกฎหมายมหาชน . สำนักพิมพ์นิติธรรม : กรุงเทพมหานคร , 2548.
- ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล . การควบคุมฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน .วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ . คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและโทษ .พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ . ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง . พิมพ์ครั้งที่ 28. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน,2555.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์ . กฎหมายปกครอง . พิมพ์ครั้งที่ 2 .กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2553

- นันทวัฒน์ บรมานันท์ . หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ . พิมพ์ครั้งที่ 4 .  
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.
- บรรเจิด สิงคะเนติ . หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง . กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์  
วิญญูชน, 2548.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักประกันสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญใหม่, วารสารกฎหมายปกครอง 17  
(สิงหาคม 2541) ตอน 2.
- บรรเจิด สิงคะเนติ . หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ . พิมพ์ครั้งที่ 3.  
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ . กฎหมายมหาชน เล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมาย  
มหาชนยุคต่าง ๆ . พิมพ์ครั้งที่ 8 . กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ แห่งจุฬาลงกรณ์  
มหาวิทยาลัย. 2548.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ . กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติ  
ธรรม, 2538.
- พระธรรมบุญ,กรม. คู่มือกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร : กรมพระธรรมนูญ, เมษายน 2552.
- รตาวรรณ เกื้อกุลเกียรติ . การตรา กฎหมายลำดับรองในประเทศไทย . วิทยานิพนธ์นิติศาสตร  
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2533.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์  
วิญญูชน, 2543.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง  
และการกระทำทางปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549.
- วหล วิชรจิตบวร. พิชัยสงคราม (THE ART OF WAR). พิษณุโลก : โรงพิมพ์ตระกูลไทย , 2546.
- วิษณุ เครืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 3 . กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2530.
- สุรชาติ บำรุงสุข . นวัตกรรมความมั่นคง : ระบบงานความมั่นคงใหม่ของไทย . กรุงเทพมหานคร :  
สำนักพิมพ์ Animate Group, 2547.
- สุรชาติ บำรุงสุข. สงครามใหม่ กระบวนทัศน์ความมั่นคงไทยในโลกที่เปลี่ยนแปลง. กรุงเทพมหานคร  
: บริษัท อนิเมท พรินท์ แอนด์ ดีไซน์ จำกัด, 2546.

หทัยรัตน์ เนาว์พิริยวัฒน์ . การมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรอง . วิทยานิพนธ์นิติ  
ศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2552.

อนันต์ เพชรใหม่, พล ศรัทธา, สุทธิ บุญมี, ธนเกียรติ วัฒนศิลป์ และ เศรษฐรัฐ ธรรมเสนา. “การดำเนินงาน  
ด้านการข่าว ” และ “ เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ” มาใช้กับสำนักงาน ป.ป.ช .  
กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ,  
2552. (อัดสำเนา)



ภาคผนวก

ร่าง  
พระราชบัญญัติ  
แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร (ฉบับที่ ..)  
พ.ศ. ....

.....  
.....  
.....

.....

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478

พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 41 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

.....

.....

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....”

มาตรา 2 ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้ตั้งแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 ให้ยกเลิกความในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 3 “เขตปลอดภัยในราชการทหาร” หมายถึง ที่ทหาร บริเวณโดยรอบที่ทหารเท่าที่จำเป็น เพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในราชการทหาร และสถานที่ทางทหารอื่นใดที่เจ้าหน้าที่ทหารเป็นผู้ดูแลรักษาเพื่อใช้ประโยชน์ในกิจการทหาร”

มาตรา 4 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 7 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติ ว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478

“มาตรา 7 ทวิ เจ้าหน้าที่ทหารที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานตาม มาตรา 8 (1) มีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

มาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยเขตต์ปลอดภัยในราชการทหาร พุทธศักราช 2478 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 8 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมรักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ทหารเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย
  - (2) กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการอนุญาตให้ผู้หนึ่งผู้ใดเข้าไปในเขตปลอดภัยตามมาตรา 6
  - (3) กำหนดลักษณะของเครื่องหมายที่ใช้บอกแนวเขตปลอดภัยในราชการทหาร
  - (4) กำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้
- กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้”

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....

นายกรัฐมนตรี

## ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

เรืออากาศเอกหญิง สวรรค์ พูนทวีธรรม เกิดเมื่อวันที่ 20 กันยายน 2525 ที่กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาจากโรงเรียนบดินทรเดชา (สิงห์ สิงหเสนี) ระดับอุดมศึกษาจากคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และเนติบัณฑิตไทย จากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ปัจจุบันรับราชการในตำแหน่งนายทหารพระธรรมนูญ ศูนย์วิจัยพัฒนาวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีการบินและอวกาศ กองทัพอากาศ