

บทที่ 1

บทนำ



ความนำ

รัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตย เกิดจากหลักพื้นฐานสำคัญ ๗ สองประการคือ หลักประชาธิปไตยและหลักนิติรัฐ เพราะทั้งสองหลักนี้มีส่วนสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลที่เชื่อว่า มนุษย์เกิดมามีศักดิ์ศรีหรือที่เรียกว่า ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ซึ่งการที่มนุษย์แต่ละคนจะมีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ก็ต่อเมื่อมนุษย์นั้นมีสิทธิและเสรีภาพสามารถกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระปราศจากการล่วงละเมิดโดยไร้เหตุผลจากผู้อื่น ซึ่งในหลักนิติรัฐนั้นถือเป็นหลักที่ให้ประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่งภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีการนำหลักการใหม่ ๆ หลายหลักการมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องของหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เช่น เรื่องการบัญญัติให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพ¹ เรื่องการบัญญัติให้สิทธิขั้นพื้นฐานมีผลผูกพันองค์กรที่ใช้อำนาจของรัฐโดยตรง² เรื่องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้³ และหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง⁴ และโดยที่หลักประกันดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญเป็นหลักประกันที่เพิ่งมีการบัญญัติขึ้นเป็นครั้งแรก จึงแสดงให้เห็นว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันต้องการให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับการคุ้มครองได้จริงในทางปฏิบัติไม่ใช่เพียงเพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นเพียงส่วนเติมเต็มในรัฐธรรมนูญเพื่อให้รัฐธรรมนูญมีสาระสำคัญครบเหมือนกับรัฐธรรมนูญของต่างประเทศเท่านั้น

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 26.

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 27.

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 29 วรรคหนึ่ง.

⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 29 วรรคสอง.

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จะได้บัญญัติรับรองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรไว้ในมาตรา 36 ก็ตาม หากแต่บทบัญญัติดังกล่าวได้รับการเน้นชัดเฉพาะการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร ถ้าเป็นการเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ ไม่มีการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ และการรับรองเสรีภาพในเรื่องดังกล่าวรับรองเฉพาะคนไทย เพราะจากคำว่า "บุคคล" ในมาตรา 36 นี้ สอดคล้องกับชื่อหมวด 3 "สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย" คำว่า "บุคคล" จึงหมายถึงคนไทย แต่โดยลักษณะของเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ซึ่งถือเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เช่นเดียวกับเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย จึงควรเป็นเสรีภาพที่บุคคลทุกคนควรได้รับการรับรองและคุ้มครองไม่เพียงเฉพาะแต่คนไทยเท่านั้น แต่เมื่อรัฐธรรมนูญมิได้กล่าวถึงคนต่างด้าวด้วยแล้วในความหมายแท้จริงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญคงจะให้การรับรองแต่เฉพาะคนไทยเท่านั้น ซึ่งหากรัฐธรรมนูญจะให้การรับรองนั้นรวมถึงคนต่างด้าวด้วยแล้วก็คงจะบัญญัติลงไปให้ชัดเจนถึงคนต่างด้าวด้วย นอกจากนี้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็ไม่ได้กล่าวถึงหน้าที่ของรัฐในการให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองคนไทยในต่างประเทศเลย ถึงแม้จะบัญญัติรับรองเสรีภาพของประชาชนชาวไทยในการเดินทาง ซึ่งน่าจะรวมถึงการเดินทางไปต่างประเทศด้วยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 36 ซึ่งรับรองแต่เฉพาะเสรีภาพในการเดินทางภายในราชอาณาจักรเท่านั้น จึงทำให้เข้าใจว่าการช่วยเหลือและคุ้มครองคนไทยในต่างประเทศซึ่งมีปรากฏในพระราชบัญญัติหลายฉบับสุดท้ายแต่แต่ว่าเป็นเรื่องใดหรือบุคคลที่คุ้มครองนั้นประกอบอาชีพใด เช่น พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการประมง ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2528 มาตรา 28 ทวิ ที่กำหนดให้บุคคลที่เป็นเจ้าของเรือใช้หรือยอมให้ใช้เรือของตนทำการประมงหรือเพื่อทำการประมงจนเป็นเหตุให้มีการละเมิดน่านน้ำต่างประเทศ และทำให้คนประจำเรือหรือผู้โดยสารไปกับเรือต้องตกค้างอยู่ ณ ต่างประเทศ บุคคลนั้นมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณากำหนดค่าเสียหายและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ อันเกิดจากการละเมิดน่านน้ำของต่างประเทศ ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายนี้ทำให้ชาวประมงได้รับการปล่อยตัวจากต่างประเทศมีมากและง่ายขึ้น จึงถือเป็นมาตรการที่คุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางออกนอกราชอาณาจักรมาตรการหนึ่ง แต่สำหรับเรื่องดังกล่าวนี้ไม่อยู่ในขอบเขตของการวิจัย ผู้เขียนจึงจะไม่กล่าวถึงรายละเอียดในเรื่องของการช่วยเหลือและคุ้มครองคนต่างชาติตามกฎหมายของประเทศไทย หากแต่จะกล่าวถึงกฎหมายที่รับรองและให้ความคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร ซึ่งในการรับรองเสรีภาพขั้นมูลฐานของประชาชนในทางปฏิบัติแล้ว ประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพนั้นมากน้อยแค่ไหนเพียงใด เพราะถึงแม้รัฐธรรมนูญจะมีการบัญญัติรับรองไว้แต่บทบัญญัติของสิทธิและเสรีภาพนั้นมักมีข้อความต่อท้ายเสมอว่า "ทั้ง

นี้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย" หรือ "เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายเฉพาะซึ่งบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกล่าวถึงนั้นได้แก่ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ตลอดจนกฎหมายของฝ่ายบริหารอื่น เช่น กฎัยการศึกษา คำสั่งของคณะปฏิวัติฉบับต่าง ๆ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ศักดิ์ของกฎหมายต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ แต่โดยที่กฎหมายเหล่านั้นมีส่วนสำคัญในการรื้อถอนสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ และข้อที่ควรพิจารณาต่อไปคือ รัฐจะอ้างปัญหาความมั่นคงหรือความสงบเรียบร้อยของส่วนรวมขึ้นลบล้างสิทธิและเสรีภาพนั้นได้หรือไม่ เพียงใด และเรื่องของปัญหาในการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวว่าต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขใดบ้าง ซึ่งขอบเขตในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยมีบทบัญญัติที่เป็นขอบเขตในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่ถือว่าเป็นหลักสำคัญของเรื่องนี้ในมาตรา 29

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- (1) เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดในการรับรองสิทธิและเสรีภาพ
- (2) เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับเสรีภาพในการเดินทาง และการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร
- (3) เพื่อศึกษาถึงขอบเขตของการมีเสรีภาพในการเดินทาง และการเลือกถิ่นที่อยู่และการถูกจำกัดเสรีภาพในเรื่องดังกล่าว
- (4) เพื่อศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ตราขึ้น เพื่อรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร
- (5) เพื่อศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ตราขึ้น เพื่อจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร
- (6) เพื่อศึกษาถึงเสรีภาพและการจำกัดเสรีภาพในการเดินทาง และการเลือกถิ่นที่อยู่ตามรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้จะศึกษาถึงการจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรของประชาชน โดยจะกล่าวถึงคนต่างด้าวด้วยในบางกรณี ทั้งนี้จะกล่าวถึงสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานและเสรีภาพของพลเมืองพลสังเขป โดยในการศึกษานี้จะชี้ให้เห็นถึงแนว

ความคิด ทฤษฎีต่าง ๆ ที่มารองรับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ขอบเขตและลักษณะของเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ และบทบัญญัติของกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรับรองและจำกัดเสรีภาพในเรื่องดังกล่าว เพื่อให้ประชาชนชาวไทยมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเต็มรูปแบบและเหมาะสม

1.4 สมมติฐาน

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จะมีบทบัญญัติที่เป็นการรับรองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ของประชาชน แต่ในขณะเดียวกันก็เปิดโอกาสให้มีการตรากฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ได้ ทำให้มีกฎหมายหลายฉบับที่มีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ ซึ่งกฎหมายเหล่านั้นอาจจะ มีเนื้อหาที่มีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพเกินขอบเขตที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงขอบเขตในการจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ เพื่อหาแนวทางในการพิทักษ์ไว้ซึ่งเสรีภาพในเรื่องดังกล่าว

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้ เป็นการวิจัยเอกสารโดยศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์จากหนังสือกฎหมาย บทความ วิทยานิพนธ์ วารสาร คำพิพากษาศาลฎีกา คำวินิจฉัยของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ เอกสารงานวิจัยและเอกสารอื่น ๆ รวมทั้งบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะการจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ รวมทั้งการติดต่อขอข้อมูลและคำแนะนำจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

เมื่อได้รับการรวบรวมข้อมูลและดำเนินการวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary research) แล้วทำให้ได้แนวความคิดทั้งทางทฤษฎีและบทกฎหมายที่รับรองและคุ้มครองและกระหนาบกระเทือนหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน มิให้เกินขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ซึ่งผลของการวิจัยจะนำมาซึ่งพื้นฐานทางวิชาการต่อผู้ที่มีความสนใจในปัญหาเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ หลักประกันในการรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ นอกเหนือจากนี้แล้วการวิจัยยังจะให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์บางประการ ซึ่งอาจนำไปประยุกต์ใช้ในทางปฏิบัติ อันจะทำให้เกิดประโยชน์แก่บทกฎหมายของประเทศต่อไปในภายภาคหน้า