

มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 กับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน¹

ลิตาจารย์ธีระวัช ชันสิทธิ์²

โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา-19 เป็นโรคอุบัติใหม่ที่เกิดขึ้นและระบาดมา ตั้งแต่ช่วงปลายปี พ.ศ. 2562 โดยเมื่อวันที่ 11 มีนาคม พ.ศ. 2563 องค์การอนามัยโลก (WHO) ได้มีการประกาศให้การแพร่ระบาดของเชื้อไวรัสโคโรนาสายพันธุ์ใหม่ เป็น "การระบาดใหญ่" ภายหลังจาก ที่เชื้อไวรัสโคโรนา-19 ได้ลุกลามไปอย่างรวดเร็วในทุกภูมิภาคของโลก เพราะนอกจากเกิดการแพร่ระบาดในเมืองอู่ฮั่น มณฑลหูเป่ย์ ประเทศจีนแล้ว เชื้อไวรัสชนิดนี้ ยังได้ระบาดไปทั่วจีนและทั่วโลกมากกว่า 213 ประเทศ จนทำให้มีจำนวนสะสมของผู้ป่วยมากกว่า 8,664,755 คน และมีผู้เสียชีวิตแล้ว จำนวน 460,017 คน ด้วยเหตุนี้ หลายประเทศทั่วโลก จึงได้มีความพยายามที่จะกำหนดมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใช้ เพื่อควบคุมสถานการณ์ของโรคดังกล่าว ประเทศไทยเองก็เป็นหนึ่งในจำนวนประเทศ ที่กำลังเผชิญกับปัญหาและมีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใช้ เพื่อควบคุมสถานการณ์ของโรคไวรัสโคโรนา-19 เช่นกัน

การที่ประเทศไทยต้องเร่งกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันโรคไวรัสโคโรนา-19 ขึ้นมา บังคับใช้อย่างเร่งด่วน เนื่องด้วยประเทศไทยถือได้ว่าเป็นประเทศที่มีความเสี่ยงต่อการแพร่ระบาดโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา-19 เป็นอันดับต้น ๆ ซึ่งพิจารณาได้จากสถิติแสดงจำนวนนักท่องเที่ยวต่างชาติที่เดินทางเข้ามาใน ประเทศไทย พบว่า ในปี พ.ศ. 2563 เศรษฐกิจการท่องเที่ยวของประเทศไทย มีรายได้ส่วนใหญ่มาจากกลุ่มนักท่องเที่ยวชาวจีน เห็นได้จากสถิติแสดงจำนวนนักท่องเที่ยวจากประเทศจีนในเดือนมกราคม พ.ศ. 2563 ที่เข้ามากว่า 1,030,148 คน หลังจากนั้นไม่นานก็พบว่าประเทศไทยเป็นประเทศแรกนอกจากประเทศจีนซึ่งถือเป็นแหล่งกำเนิดที่มีรายงานว่าพบผู้ติดเชื้อโคโรนา -19 และเป็นประเทศที่มีผู้ติดเชื้อจำนวนมากเป็นอันดับสองรองจากจีน

ด้วยสถานการณ์ดังกล่าวข้างต้นส่งผลให้ในช่วงระยะแรก ประเทศไทยได้กำหนดมาตรการในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 โดยการใช้มาตรการทางกฎหมายควบคุมสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรค ปรากฏให้เห็นในช่วงเดือนกุมภาพันธ์ 2563 โดยในวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2563 ประเทศไทยเป็นประเทศอันดับ 4 ที่มีผู้ป่วย Covid-19 การพบผู้ติดเชื้อดังกล่าว ทำให้เกิดจุดเปลี่ยนสำคัญของการตรวจพบผู้ป่วยนอกประเทศจีน และส่งผลให้ประเทศอื่น ๆ เริ่มต้นตัวในการตรวจที่เร็วขึ้น ต่อมาในวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2563 ได้มีการเฝ้าระวังมากขึ้น โดยเฉพาะในพื้นที่ 8 จังหวัด ที่นักท่องเที่ยวนิยมเดินทางไปท่องเที่ยว ได้แก่

¹เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระเรื่อง “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 กับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน” โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ ดร.ณัฐ สันตาสว่าง และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์จุฑามาศ นิสรรัตน์ และรองศาสตราจารย์ประเทือง ธนียผล

²นักศึกษาระดับปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (วิทยาเขตบางนา) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

เชียงราย เชียงใหม่ กรุงเทพมหานคร สมุทรปราการ ชลบุรี ประจวบคีรีขันธ์ กระบี่ และภูเก็ต ทว่าในระยะต่อมา สถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคกลับยังคงทวีความรุนแรงและมีจำนวนของผู้ติดเชื้อภายในประเทศไทยเพิ่มขึ้น จนทำให้ในวันที่ 29 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2563 กระทรวงสาธารณสุขได้ประกาศให้โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา-19 หรือโรคโควิด 19 เป็นโรคติดต่ออันตราย ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 พร้อมกำหนดให้เชื้อไวรัสโคโรนา -19 เป็นเชื้อโรคที่ต้องได้รับการควบคุม ตามพระราชบัญญัติเชื้อโรคและพิษจากสัตว์ พ.ศ. 2558 มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 ในขณะนั้นจึงเป็นไปตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 จนกระทั่งในเดือนมีนาคม พ.ศ. 2563 เป็นช่วงที่มีการค้นพบผู้ป่วยใหม่มากขึ้นเรื่อย ๆ และเป็นช่วงต้นตระหนักของคนไทย เนื่องจากพบผู้เสียชีวิตรายแรก ตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม พ.ศ. 2563 หลังจากนั้นไม่นานได้เกิดเหตุการณ์ที่พลิกตัวเลขผู้ติดเชื้อจากจำนวนหลักสิบสู่หลักร้อย เมื่อพบว่า ในวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2563 มีผู้ป่วยรายใหม่เพิ่มขึ้น จำนวน 60 ราย สาเหตุมาจากมีประวัติสัมผัสกับผู้ป่วย หรือเกี่ยวข้องกับสถานที่ที่พบผู้ป่วยก่อนหน้านี้ จำนวน 43 ราย ได้แก่ กลุ่มสนามมวย 12 ราย ซึ่งอยู่ในพื้นที่กรุงเทพฯและนนทบุรี จากสนามราชดำเนิน ลุมพินี และจิตเมื่อนนท์ โดยเป็นทั้งผู้ชม ญาติผู้ชม คนดูแลค่ายมวย และเจ้าหน้าที่ทำงานในสนามมวย กลุ่มสถานบันเทิง 14 ราย จากย่านทองหล่อ สุขุมวิท งามคำแหง และสวนหลวง เป็นทั้งดีเจ พนักงานทำความสะอาด พ่อครัว พนักงานเสิร์ฟ พิธีกร รองผู้จัดการร้าน แคชเชียร์ คนเที่ยว แฟนคนเที่ยว และกลุ่มผู้สัมผัสกับผู้ป่วยที่มีรายงานมาแล้ว 12 ราย มีทั้งเพื่อนร่วมงาน ภรรยา ผู้โดยสารร่วมเที่ยวบิน ลูกเรือสายการบิน แอร์โฮสเตส พนักงานคาร์โก้ โดยมีพฤติกรรมที่เสี่ยงในการร่วมวงดื่มเหล้าและกินข้าวร่วมกัน และกลุ่มที่เข้าร่วมประกอบพิธีทางศาสนาจากประเทศมาเลเซีย 5 ราย ซึ่งเป็นคนไทยในจังหวัดยะลาและปัตตานี จากเหตุการณ์ครั้งนี้ทำให้ตัวเลขผู้ติดเชื้อทะยานเข้าสู่หลักพันอย่างรวดเร็วจนทำให้พบผู้ติดเชื้อเพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 30 ต่อวัน

ด้วยเหตุนี้ ภาครัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องออกมาตรการที่เข้มงวดมากขึ้น เพื่อลดสถิติตัวเลขผู้ติดเชื้อให้เหลือน้อยที่สุด โดยมีการประกาศเลื่อนวันหยุดสงกรานต์ออกไป เพื่อป้องกันการรวมกลุ่มกันทำกิจกรรมที่จะเพิ่มความเสี่ยงในการติดเชื้อโคโรนา มีการประกาศสั่งปิดห้างร้านและสถานที่ที่มีการรวมตัวของคนจำนวนมาก จนกระทั่งในวันที่ 22 มีนาคม พ.ศ. 2563 นายกรัฐมนตรีได้มีการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ทว่าราชอาณาจักร เพื่อควบคุมการระบาดของไวรัสโคโรนา-19 ไม่ให้ลุกลามไปมากกว่าสถานการณ์ที่เป็นอยู่ในขณะนั้น นอกจากนี้ยังมีการควบคุมการเดินทางข้ามจังหวัดด้วยการตั้งด่านตรวจหรือจุดสกัด ดูแลการเดินทางข้ามเขตพื้นที่จังหวัด เพื่อจัดระเบียบการเดินทางการจราจร สังเกตผู้เดินทางและพฤติกรรมที่เสี่ยงต่อการติดต่อโรคที่จะทำให้เกิดการกระจายโรคข้ามจังหวัดได้

การนำพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งเน้นการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมจากสถานการณ์ที่เกิดเหตุรุนแรงที่ก่อให้เกิดความไม่สงบมาใช้เป็นมาตรการในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 ย่อมส่งผลให้ภายหลังจากการที่มีการบังคับใช้กฎหมายพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เพื่อควบคุมสถานการณ์แพร่ระบาดของเชื้อไวรัส

โควิด-19 ทำให้เกิดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลเพิ่มขึ้นอย่างมีนัยสำคัญ โดยพบว่า สถิติคดีความผิดตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ตั้งแต่วันที่ 1 ถึงวันที่ 15 พฤษภาคม พ.ศ. 2563 มีจำนวนคดีที่เข้าสู่การพิจารณา ทั้งหมด 8,990 คดี ทั้งนี้ สามารถคำนวณเป็นจำนวนเฉลี่ยได้ 599 คดีต่อวัน ซึ่งจังหวัดที่พบว่ามีกรณีการทำผิดฝ่าฝืนพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 สูงสุด คือ กรุงเทพมหานคร โดยมีจำนวน 964 คน จากตัวเลขสถิติแสดงจำนวนของผู้กระทำความผิดซึ่งฝ่าฝืนกฎหมายพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 ดังกล่าว ย่อมเป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นว่า การนำกฎหมายในพระราชกำหนดฉบับนี้มาใช้บังคับก่อให้เกิดปริมาณจำนวนคดีที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลเป็นจำนวนมาก

ตลอดทั้งเมื่อพิจารณามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปวงชนชาวไทยแล้ว พบว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 ได้วางหลักไว้ว่า “รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นและยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็น หรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิต หรือต่อการประกอบอาชีพ โดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และต้องดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่าย เพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง” ฉะนั้น การที่รัฐบังคับใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เพื่อใช้ในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 จึงต้องเป็นการใช้เท่าที่จำเป็น เพื่อที่จะไม่ก่อให้เกิดภาระเกินสมควรแก่ประชาชน

ด้วยเหตุนี้ มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องถูกบัญญัติขึ้น เพื่อใช้เป็นแนวทางในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ทั้งการกำหนดมาตรการที่มีความชัดเจนจะช่วยสร้างความเชื่อมั่นและเป็นหลักประกันให้แก่สังคมในการควบคุมและป้องกันการแพร่ระบาดของโรคได้อย่างมีประสิทธิภาพ ปัจจุบันการประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ โดยไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนในการควบคุมการใช้อำนาจอาจจะกระทบกระเทือนต่อหลักนิติธรรม และหลักการพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร เพราะบทบัญญัติพระราชกำหนดดังกล่าวมีลักษณะของการให้อำนาจอย่างเบ็ดเสร็จแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะการอนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่มีอยู่ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวาง ส่งผลให้ปรากฏปัญหา 4 ประการ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับข้อกำหนดห้ามออกนอกเคสสถานตามเวลาที่กำหนด ในช่วงเวลาระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 04.00 นาฬิกา กับบุคคลไร้ที่อยู่อาศัย

พิจารณาแล้วเห็นได้ว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 9 ประกอบข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 2) ข้อ 1 ประกอบข้อกำหนดออกตามความในบทบัญญัติ มาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 3) ข้อ 1 ได้มีการวางหลักไว้ว่า “ห้ามบุคคลใดที่ราชอาณาจักรออกนอกเคสสถาน ระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 04.00 นาฬิกาของ

วันรุ่งขึ้น เว้นแต่เป็นบุคคลที่ได้รับการยกเว้นที่กฎหมายกำหนด เมื่อพิจารณาความในข้อกำหนดดังกล่าวแล้วพบว่า ข้อกำหนดนี้ได้ถูกสร้างขึ้นบนข้อสันนิษฐานว่าประชาชนทุกคนมีเคหสถาน หากแต่กลับละเลยต่อบุคคลที่ไร้ที่อยู่อาศัย ส่งผลให้คนกลุ่มนี้จำนวนไม่น้อยที่อาศัยพื้นที่สาธารณะในการใช้ชีวิต อาจกลายเป็นแหล่งสำคัญในการแพร่เชื้อและนำโรคระบาดไปสู่คนอื่น ๆ เนื่องจากไม่มีหน่วยงานใดเข้าไปดูแลด้วยการกักตัวไว้เป็นหลักแหล่ง มีมาตรการตรวจหาเชื้อเป็นระยะ และการดำเนินคดีกับกลุ่มบุคคลดังกล่าว ยังเป็นการซ้ำเติมผู้ด้อยโอกาสในสังคมอีกด้วย

2. ปัญหาเกี่ยวกับการห้ามใช้สิทธิฟ้องคดีในศาลปกครอง

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ได้วางหลักการฟ้องคดีซึ่งเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจหน้าที่ตามความในพระราชกำหนดนี้ไว้ในมาตรา 16 ซึ่งวางหลักว่า “ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง” พบว่า ถึงแม้บทบัญญัติตามความในมาตรา 16 ของพระราชกำหนดดังกล่าว จะมีบทบัญญัติที่ได้เป็นการตัดสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของผู้เสียหายโดยสิ้นเชิงก็ตาม หากแต่จะเห็นได้ว่า การใช้มาตรการในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 ถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐนำมาใช้ในสถานการณ์ที่ไม่ปกติและไม่เคยเกิดขึ้นมาก่อนในประเทศไทย การนำมาใช้ย่อมอาจเกิดความถกเถียงในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรการทางกฎหมายดังกล่าว อันเป็นที่มาของการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและสร้างความเสียหายซ้ำเติมแก่ประชาชน ประกอบกับพิจารณาแล้วพบว่า การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรการในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 เป็นการใช้อำนาจหน้าที่ในลักษณะทางปกครอง ซึ่งการให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาในกรณีดังกล่าว จึงอาจไม่เหมาะสม เพราะกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมใช้ระบบกล่าวหา ผู้เสียหายย่อมเกิดความยุ่งยากในการแสวงหาพยานหลักฐาน ทำให้เสียเวลา และค่าใช้จ่ายสูง อันเป็นการเพิ่มภาระให้กับประชาชนโดยไม่มีเหตุอันควร

3. ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการปิดสถานที่ซึ่งมีความเสี่ยงต่อการติดโรค

เห็นได้ว่า มาตรการในการปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงต่อการติดโรค ปรากฏตามข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 1) ข้อ 2 มีสาระสำคัญว่า การปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงต่อการติดต่อของโรคให้ผูว่าราชการกรุงเทพมหานคร และผูว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดสามารถออกคำสั่งโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 (1) แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 พิจารณาสั่งปิดสถานที่ซึ่งมีคนจำนวนมากไปทำกิจกรรมร่วมกันและอาจเสี่ยงต่อการแพร่เชื้อโรคโควิด 19 เป็นการชั่วคราว หากแต่เมื่อพิจารณาความในข้อกำหนดข้างต้น จะเห็นได้ว่าข้อกำหนดในส่วนนี้ไม่ได้มีการกำหนดขอบเขตการใช้ดุลพินิจของผูว่าราชการกรุงเทพมหานคร และผูว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดไว้อย่างชัดเจนว่า เมื่อสถานการณ์ของโรคระบาดสิ้นสุดลงหรืออยู่ในระยะปลอดภัยแล้ว ให้คำสั่งนั้นสิ้นสุดลงทันที เมื่อใดและอย่างไร ดังนั้น ผลของการไม่มีบทบัญญัติในการควบคุมการใช้ดุลพินิจในการกำหนดเวลาสิ้นสุดตามคำสั่งของผูว่าราชการจังหวัดในการปิดสถานที่ ซึ่งเสี่ยงต่อการ

ติดโรค ย่อมอาจส่งผลกระทบโดยตรงต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชน ซึ่งถือเป็นการกระทำของรัฐที่อาจจะขัดกับหลักการสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน

4. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขและเงื่อนไขในการเดินทางข้ามเขตจังหวัด

เมื่อพิจารณาข้อกำหนดดังกล่าวแล้ว พบว่า อำนาจในการกำหนดเงื่อนไขในการเดินทางข้ามเขตจังหวัด ปรากฏตามความในข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 1) ข้อ 7 (1) ประกอบความใน ข้อ 1 ข้อ 10 และข้อ 13 กำหนดให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครและผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัด เป็นผู้กำกับการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ทุกมิติในเขตพื้นที่ที่ตนรับผิดชอบ ทั้งพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 34 (7) ได้วางหลักว่า “เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ เมื่อเกิดโรคติดต่ออันตราย หรือโรคระบาด หรือมีเหตุสงสัยว่าได้เกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดในเขตพื้นที่ใด ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อในพื้นที่นั้น มีอำนาจที่จะดำเนินการห้ามผู้ใดเข้าไปหรือออกจากที่เอกเทศ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ” ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่า การที่กฎหมายให้อำนาจดังกล่าวไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอนเพื่อกำหนดขอบเขตการใช้ดุลพินิจในการกำหนดเงื่อนไขและเงื่อนไข จึงส่งผลทำให้ในแต่ละจังหวัดมีการกำหนดเงื่อนไขและเงื่อนไขที่แตกต่างกันอย่างมาก แม้สถานการณ์ของโรคติดต่ออยู่ในภาวะเช่นเดียวกันก็ตาม ส่งผลให้การกำหนดเงื่อนไขและเงื่อนไขในการเดินทางข้ามเขตจังหวัดที่มีผลบังคับใช้ตามกฎหมาย อาจจะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไปโดยไม่มีเหตุอันควร

อย่างไรก็ตาม การนำเอามาตรการในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 มาใช้บังคับตามกฎหมายเพื่อควบคุมสถานการณ์การระบาดของโรคไวรัสโคโรนา-19 จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสม ความจำเป็น และความได้สัดส่วน เนื่องจากมาตรการดังกล่าวที่นำมาบังคับใช้ ย่อมมีผลกระทบโดยตรงต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ประกอบกับมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันไวรัสโคโรนา-19 ของไทยที่ใช้ในปัจจุบัน ยังขาดความทันสมัย เท้าทันกับสถานการณ์ระบาดของไวรัสโคโรนา-19 เป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายปฏิบัติงานโดยปราศจากความเข้าใจในที่มาของกฎหมาย ทำให้มาตรการดังกล่าวไม่อาจบรรลุผลถึงเจตนารมณ์ที่แท้จริงในการป้องกันโรคไวรัสโคโรนา-19 หรือสถานการณ์ของโรคที่อาจจะอุบัติขึ้นใหม่ ในอนาคต ด้วยความจำเป็นนี้ จึงสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้สามารถควบคุมโรคระบาดได้อย่างมีประสิทธิภาพ และในขณะเดียวกันมาตรการที่ใช้จะต้องไม่ก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินสมควร

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ พบว่า ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 19 (447) แห่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ประชาชนที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการดังกล่าวมีสิทธิเสนอคดีต่อศาลปกครองได้ รวมทั้งการใช้สิทธิฟ้อง และได้แย่งมาตรการต่าง ๆ ที่มลรัฐออกมาใช้บังคับในระหว่างวิกฤติไวรัสโคโรนา-19 ในส่วนของประเทศฟิลิปปินส์ได้มีการบังคับใช้กฎหมาย Bayanihan To Heal As One ทำให้ประธานาธิบดีแห่งฟิลิปปินส์มีความชอบธรรมที่จะใช้อำนาจในการกำหนดมาตรการเยียวยาผู้มีรายได้

น้อยและครอบครัว โดยจ่ายเงินเยียวยาแก่ผู้ขาดรายได้ อันเนื่องมาจากผลกระทบของวิกฤตการระบาดของโรคโควิด – 19 ซึ่งจะคำนวณจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของภูมิภาคนั้น อีกทั้งรัฐต้องขยายและสนับสนุนโครงการช่วยเหลือผู้มีรายได้น้อยของฟิลิปปินส์ เพื่อตอบสนองต่อความต้องการที่เกิดจากวิกฤตการณ์ดังกล่าว และจัดมาตรการเยียวยาพิเศษให้ความช่วยเหลือผู้มีรายได้น้อยและแรงงานนอกระบบ ไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบของการให้เงินช่วยเหลือหรือการช่วยเหลือในลักษณะอื่น

ตลอดทั้งจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในป้องกันไวรัสโคโรนา-19 กับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน เห็นได้ว่า ในการนำพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาเป็นเครื่องมือทางกฎหมายในป้องกันไวรัสโคโรนา-19 นั้น ยังคงประสบปัญหาการในการบังคับใช้กฎหมายหลายประการที่ทำให้เกิดการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน อันเป็นการกระทำที่ย้อนแย้งกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และหลักการสากล จึงสมควรศึกษาหาแนวทางปรับปรุง แก้ไข ซึ่งผู้ศึกษาได้มีข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในป้องกันไวรัสโคโรนา-19 กับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับข้อกำหนดห้ามออกนอกเคสสถานตามเวลาที่กำหนดในช่วงเวลาระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 04.00 นาฬิกา กับบุคคลที่ไร้ที่อยู่อาศัย

จากการศึกษาเกี่ยวกับประเด็นปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาพบว่า ผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในที่อยู่อาศัย ได้ออกเอกสารแนวทางการปกป้องคุ้มครองบุคคลไร้ที่อยู่อาศัยในสถานการณ์การระบาดของไวรัสโควิด-19 โดยชี้ให้เห็นความจำเป็นของรัฐบาลต่างๆ ในการคุ้มครองสิทธิของคนที่ไร้บ้าน หรือผู้ไร้ที่อยู่อาศัย โดยมีสาระสำคัญว่า รัฐจะรับรองว่าบุคคลไร้ที่อยู่อาศัยจะไม่ถูกดำเนินคดี ถูกปรับ หรือถูกลงโทษจากการบังคับใช้เคอร์ฟิวหรือมาตรการกักกัน และยุติการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งจะเพิ่มความเป็นชายขอบของบุคคลไร้ที่อยู่อาศัย รวมถึงการยึดคืนทรัพย์สินและการกวาดจับบุคคลไร้ที่อยู่อาศัย ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 2) ข้อ 1 โดยเพิ่มข้อความในวรรคสองดังนี้ “ในกรณีของบุคคลที่ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง ให้เจ้าพนักงานที่มีส่วนเกี่ยวข้องนำบุคคลดังกล่าวไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบเพื่อจัดหาที่อยู่ในการกักตัวเป็นหลักแหล่งและดำเนินการในการคัดกรองโรคต่อไป”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการห้ามใช้สิทธิฟ้องคดีในศาลปกครอง

เมื่อพิจารณาแล้วเห็นได้ว่า บทบัญญัติในพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 16 ได้วางหลักยกเว้นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ว่า ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ส่งผลให้ในทางปฏิบัติแม้ผู้เสียหายจากการบังคับใช้พระราชกำหนดฉบับนี้จะยังคงมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม หากแต่ด้วยลักษณะของคดีดังกล่าวมีลักษณะการใช้อำนาจทางปกครอง การฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมจึงอาจทำให้การเข้าถึงสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของผู้เสียหายเกิดความล่าช้า ยุ่งยากอันเป็นการสร้างภาระเกินสมควรให้แก่ผู้เสียหายที่มีสิทธิฟ้องคดี

ผู้ศึกษาเห็นว่า เนื่องจากการแพร่ระบาดของโรคไวรัสโคโรนา- 19 เป็นสถานการณ์ฉุกเฉินที่จำเป็นต้องใช้ความเร่งด่วนในการเข้าควบคุมสถานการณ์ของโรคระบาด การให้ประชาชนมีสิทธิโต้แย้งอาจก่อให้เกิดความล่าช้าในการควบคุมโรค แต่การห้ามใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายนี้ และให้ฟ้องยังศาลยุติธรรม เป็นการสร้างความยุ่งยากเกินสมควรในการใช้สิทธิของผู้เสียหาย และขัดแย้งกับหลักการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐ ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 16 โดยใช้ข้อความดังนี้ “ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้จะต้องอยู่ ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”

3. ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงต่อการติดโรค

การแก้ไขปัญหเกี่ยวกับมาตรการปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงต่อการติดโรค เห็นได้ว่า ข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 1) ข้อ 2 ซึ่งวางหลักไว้ว่า การปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงต่อการติดโรค ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร และผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดออกคำสั่งโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 (1) แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 เมื่อพิจารณาตามความในข้อกำหนดข้างต้น ผู้ศึกษาเห็นว่า อำนาจในการปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงดังกล่าว นั้น ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครและผู้ว่าราชการจังหวัด มีอำนาจอยู่แล้วตามความในมาตรา 35 ของพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ทั้งเมื่อพิจารณาความในข้อกำหนดข้างต้น จะเห็นได้ว่า ข้อกำหนดไม่ได้มีการกำหนดขอบเขตการใช้ดุลพินิจของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครและผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดไว้อย่างชัดเจนว่า เมื่อสถานการณ์ของโรคระบาดสิ้นสุดลงหรืออยู่ในระยะปลอดภัยแล้ว ให้คำสั่งนั้นสิ้นสุดลงทันที ทั้งไม่มีมาตรการเยียวยาผู้ซึ่งได้รับความเสียหายจากการใช้ดุลพินิจสั่งปิดโดยไม่มีกำหนดแต่อย่างใด ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้ยกเลิกความในข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 1) ข้อ 2 และจัดให้มีมาตรการเยียวยาโดยออกเป็นกฎหมายที่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการให้ความช่วยเหลือ ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการปิดสถานที่ซึ่งเสี่ยงต่อการติดโรคดังกล่าว

4. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขในการเดินทางข้ามเขตจังหวัด

การแก้ไขปัญหเกี่ยวกับกำหนัดเงื่อนไขในการเดินทางข้ามเขตจังหวัด เห็นได้ว่า ข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 1) ข้อ 7 (1) ประกอบข้อ 1 ข้อ 10 และข้อ 13 ซึ่งกำหนดให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครและผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดเป็นผู้กำกับการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินทุกมิติในเขตพื้นที่ที่ตนรับผิดชอบ ไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในการกำหนัดการใช้ดุลพินิจในการกำหนัดเงื่อนไข จึงทำให้ในแต่ละจังหวัดมีการกำหนัดเงื่อนไขที่แตกต่างกันอย่างมาก แม้สถานการณ์ของโรคติดต่ออยู่ในภาวะเช่นเดียวกัน และการกำหนัดเงื่อนไขดังกล่าวอาจจำกัดเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 35 (3) ของพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 โดยเพิ่มข้อความดังนี้

มาตรา 35 “ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนเพื่อเป็นการป้องกันการแพร่ของโรคติดต่ออันตราย หรือโรคระบาด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการโรคติดต่อจังหวัด หรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการโรคติดต่อกรุงเทพมหานคร มีอำนาจในพื้นที่ ความรับผิดชอบของตน ดังต่อไปนี้ (3) สั่งห้ามผู้ที่เป็หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดเข้าไป ในสถานที่ชุมนุมชน โรงมหรสพ สถานศึกษา หรือสถานที่อื่นใด เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ โดยการสั่งห้ามดังกล่าวต้องไม่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นเกินสมควรแก่เหตุ”

เอกสารอ้างอิง

หนังสือภาษาไทย

กุลพล พลวัน. **สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547.

คณิต ณ นคร. **กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547.

จรัญ โฆษณานันท์. **นิติปรัชญา**. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538.

จำนงค์ อธิวัฒน์สิทธิ และคณะ. **สังคมวิทยา**. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2545.

ชาย เสวกุล. **อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา**. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2514.

บรรเจิด สิงคะเนติ. **หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์**.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.

ไพฑูรย์ เครือแก้ว. **ลักษณะสังคมไทย**. พิมพ์ครั้งที่ 2. ม.ป.ท., 2513.

รองพล เจริญพันธุ์. **นิติปรัชญา**. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-

มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2530.

วิชัย ศรีรัตน์. **สิทธิมนุษยชนและสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย**. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2546.

สมบัติ เดียววิเศษ. “คำบรรยายวิชาสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม.” ใน **รวมคำบรรยาย ภาคสอง**

สมัยที่ 59 ปีการศึกษา 2549 เล่ม 9. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายเนติบัณฑิตยสภา, 2549.

สัญญา สัญญาวิวัฒน์. **หลักสังคมวิทยา**. กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2523.

สำนักงานศาลปกครอง. **หลักแห่งความได้สัดส่วน**. กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ, 2548.

อุทัย อาภิเวช. **ทฤษฎีอาชญวิทยากับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา**. กรุงเทพมหานคร: วี. เจ. พรินติ้ง, 2559.

บทความ

สุจิต บุญบงการ. “ความชัดเจนในสิทธิและเสรีภาพ: คำนึงกับการพัฒนาประชาธิปไตย.” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 2, 5 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2543): 24.

วิทยานิพนธ์

สมชาย อัสวพันธุ์ธนกุล. “ความคิดเรื่องความเท่าเทียมกันในทฤษฎีความยุติธรรมของจอห์น รอลส์.” วิทยานิพนธ์อักษรศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533.

รายงานวิจัย

อุดม รัฐอมฤต, นพนิต สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. รายงานการวิจัยเรื่อง การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544.

เอกสารอื่น ๆ

กระทรวงการต่างประเทศ. กรมองค์การระหว่างประเทศ. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

(Universal Declaration of Human Rights) [Online]. Available

URL:[<http://www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/book.pdf>, 2563 (พฤษภาคม, 8).

กิตติพัฒน์ นนทปัทมะดุล. ทฤษฎีความยุติธรรมของจอห์น รอลส์ [Online]. Available

URL: <http://www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/book.pdf>, 2563 (พฤษภาคม, 28).

โสภิต จิรัญดร. องค์การสหประชาชาติ [Online], Available URL: <http://www.ais5.org/>

[krusopit/civilian%20functions%20page/un.html](http://www.ais5.org/krusopit/civilian%20functions%20page/un.html), 2563 (พฤษภาคม, 10).