

บทที่ 3

การจำกัดสิทธิในการชุมนุมตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966 และการใช้สิทธิในการชุมนุมของต่างประเทศ

จากบทที่แล้วเราได้ศึกษาถึงที่มาและแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพซึ่งมีที่มาจากกฎหมายธรรมชาติ จนกระทั่งถึงยุคกลางสิทธิและเสรีภาพจึงมีความเป็นรูปธรรมมากขึ้น เป็นสิ่งที่ได้รับการเรียกร้องจากประชาชนเรื่อยมา และได้รับการพัฒนาแนวคิดมาจนถึงยุคปัจจุบันพร้อมกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตามเมื่อมนุษย์อยู่ร่วมกันเป็นสังคม การใช้สิทธิและเสรีภาพอย่างไม่มีข้อจำกัดนั้นจะส่งผลให้เกิดความเดือดร้อนวุ่นวายต่อสังคมได้ ดังนั้นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจึงเป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะต้องพิจารณาประกอบไปกับการรับรองคุ้มครองและเคารพในสิทธิและเสรีภาพด้วย

จากการศึกษาในบทที่แล้วทำให้ทราบว่า สิทธิในการชุมนุมก็เป็นผลอย่างหนึ่งของการพัฒนาแนวความคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสังคมประชาธิปไตย สิทธินี้มีความสำคัญต่อประชาชนเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตาม สิทธินี้มิได้เป็นสิทธิอันเป็นแก่นของสิทธิมนุษยชน ดังนั้น รัฐสามารถเข้าไปจำกัดสิทธินี้ได้ แต่จะสามารถจำกัดสิทธินี้ได้มากน้อยเพียงไร และเหตุแห่งการจำกัดสิทธินี้มีประการใดบ้างนั้นเป็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาขอบเขตอำนาจของรัฐภาคีที่กติกาดำเนินการให้สามารถกระทำได้

ดังนั้น ในบทนี้จึงจะได้นำเสนอแนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ การใช้และการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามกติกา ซึ่งการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะแบ่งออกเป็นกรณีรัฐในสถานการณ์ปกติ และรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินตามข้อ 4 จากนั้นจึงจะได้อธิบายถึงการใช้สิทธิในการชุมนุม และการจำกัดสิทธิในการชุมนุมตามข้อ 21 ว่ารัฐสามารถจำกัดสิทธิในการชุมนุมได้ในกรณีใดบ้าง จึงจะไม่ขัดต่อพันธกรณีแห่งกติกาฉบับนี้

ในส่วนสุดท้ายของบทนี้จะได้นำเสนอการใช้สิทธิในการชุมนุมของรัฐต่างประเทศทั้งประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยอันได้แก่ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ เยอรมัน ฝรั่งเศส แอฟริกาใต้ เกาหลีใต้ และญี่ปุ่น และรัฐที่ปกครองด้วยระบอบคอมมิวนิสต์คือ จีน ตามลำดับ

3.1 แนวคิดว่าด้วยการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

มนุษย์ต้องอยู่ร่วมกันเป็นสังคม เพื่อคอยให้ความช่วยเหลือพึ่งพาซึ่งกันและกัน มีปฏิสัมพันธ์ต่อกันไม่ทางใดก็ทางหนึ่ง การใช้สิทธิและเสรีภาพบางประการอาจไม่ส่งผลกระทบต่อปัจเจกชนคนอื่น ในขณะที่การใช้สิทธิและเสรีภาพอีกประการหนึ่งอาจมีผลกระทบต่อปัจเจกชนคนอื่นได้ไม่ทางตรงก็ทางอ้อม¹ เช่น เสรีภาพในการชุมนุม เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น และเสรีภาพในการแสดงออก ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับกันว่าการใช้สิทธิและเสรีภาพมีหลักเกณฑ์บางประการ เพื่อให้การใช้สิทธิและเสรีภาพเป็นไปในทางที่จะไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ หรือมีการกระทบกระทั่งกันมากเกินไปจนเกินขนาด หรือก่อให้เกิดความเสียหาย ดังนั้น รัฐจึงมีเหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ 3 ประการ² คือ เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น เพื่อดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ และเพื่อประโยชน์สาธารณะอื่น ๆ

นอกจากนี้แล้วอาจมีพฤติการณ์พิเศษบางประการที่ให้อำนาจอรัฐในการลดทอนสิทธิและเสรีภาพบางอย่างของประชาชนได้ ซึ่งสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านั้น ต้องไม่ใช่สิทธิและเสรีภาพอันเป็นแก่นแท้ของสิทธิมนุษยชน (Core Rights) เนื่องจากสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวนี้มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อการเป็นอยู่ของมนุษย์คนหนึ่ง และหากถูกลดทอนสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านั้น เขาจะไม่อาจอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ได้อีกต่อไป

สำหรับพฤติการณ์พิเศษบางประการนั้น เช่น เกิดภาวะสงคราม เกิดการจลาจลอย่างร้ายแรงภายในรัฐ เกิดสงครามกลางเมือง เกิดเหตุก่อการร้าย เกิดภัยพิบัติร้ายแรง หรือเกิดเหตุสำคัญอย่างหนึ่งอย่างใดกระทบกระเทือนต่อความอยู่รอดของรัฐ ซึ่งความอยู่รอดของรัฐนั้นมีความสำคัญเป็นอย่างมาก เนื่องจากหากความเป็นรัฐล่มสลายลงไป หรือรัฐไม่อาจควบคุมดูแลให้เกิดความสงบเรียบร้อยในบ้านเมืองได้ ประชาชนจะยิ่งไร้เสถียรภาพและความสามารถในการใช้สิทธิและเสรีภาพมากยิ่งขึ้นไปอีก อีกทั้งยังจะส่งผลให้เกิดความระส่ำระสายแก่ประชาชนทั่วไปที่ไม่

¹ Jack Beatson and Yvonne Cripps, Freedom of Expression and Freedom of Information, (New York: Oxford University Press, 2000), p. 228.

² Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2 Allgemeine Lehren der Grundrechte, Muenchen 1994, S.302 อ้างใน, บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543), น.147.

สามารถจะดำเนินชีวิตได้อย่างมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน การลิดรอนหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพจึงอาจมีขึ้นในสถานการณ์พิเศษของรัฐหรือจากการบริหารดำเนินงานของรัฐ เพื่อให้บรรลุถึงผลประโยชน์ร่วมกันของคนในสังคม

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมีแนวความคิดที่มานานแล้ว โดยมากมักเน้นถึงหน้าที่ที่พึงมีต่อบุคคลอื่น ประโยชน์สาธารณะ ความสงบเรียบร้อยของสังคม และศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งจะได้อธิบายดังต่อไปนี้

Samuel Pufendorf (ค.ศ. 1632 – 1694) เป็นนักจัดระบบความคิดที่สำคัญของสำนักกฎหมายธรรมชาติสมัยใหม่ เห็นว่ามนุษย์มีธรรมชาติทั้งดีและไม่ดี ในด้านที่ดีคือมนุษย์มีธรรมชาติที่อยากอยู่ร่วมกับผู้อื่น ทั้งนี้เพราะมนุษย์ไม่มีความสมบูรณ์ในตัวเอง จำเป็นต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน ส่วนในด้านไม่ดีคือมนุษย์มีความเห็นแก่ตัว อยากให้ตัวเองอยู่รอดปลอดภัย Pufendorf ยังได้เสนอหลักการใหญ่ทางศีลธรรมซึ่งเป็นรากฐานของกฎหมายคือหน้าที่ทางสังคม ซึ่งเป็นรากฐานของความประพฤติของมนุษย์ 4 ประการด้วยกัน กล่าวคือ (1) บุคคลมีหน้าที่ไม่ทำร้ายผู้อื่น หน้าที่ในข้อนี้ทำให้มนุษย์ต้องเคารพในสิทธิของผู้อื่น ทั้งในส่วนที่เป็นของผู้อื่นโดยธรรมชาติ เช่น ชีวิต ร่างกาย และเสรีภาพ และในส่วนที่เป็นของผู้อื่นโดยการตกลง โดยจารีต ประเพณี หรือกฎหมายของรัฐ (2) บุคคลมีหน้าที่ปฏิบัติต่อผู้อื่นในฐานะตามธรรมชาติมีความเสมอภาคกัน จากหน้าที่ข้อนี้ทำให้ยอมรับในความเป็นคนที่มีศักดิ์ศรีเท่าเทียมกัน คือหลักแห่งความเสมอภาคของบุคคลในสังคม (3) บุคคลมีหน้าที่ต้องทำประโยชน์ให้แก่ผู้อื่น หน้าที่ในข้อนี้ทำให้มนุษย์อยู่ร่วมกันได้อย่างความสงบสุข เพราะเป็นหลักทางศีลธรรมในเรื่องความเมตตากรุณาต่อเพื่อนมนุษย์ และประการสุดท้าย บุคคลมีหน้าที่ต้องทำตามคำมั่นสัญญาที่ให้ไว้ต่อบุคคลอื่น Pufendorf ยังเห็นว่ากฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายที่ไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามสิทธิตามธรรมชาติได้ ดังนั้นมนุษย์จึงจำเป็นต้องมาตกลงอยู่ร่วมกันโดยก่อตั้งอำนาจปกครองขึ้น เพื่อให้ผู้ปกครองใช้อำนาจบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายเพื่อให้เกิดสันติสุขและความสงบเรียบร้อยขึ้นในสังคม สัญญาประชาคมนี้นักปกครองให้สัญญาแก่พลเมืองว่าจะใช้อำนาจเพื่อดูแลรักษาความสงบเรียบร้อย และสันติสุขของพลเมืองทุกคน และพลเมืองสัญญาว่าจะเชื่อฟังและปฏิบัติตามอำนาจปกครองดังกล่าว³

³ สมยศ เชื้อไทย, ทฤษฎีกฎหมายนิติปรัชญา, พิมพ์ครั้งที่ 12 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), น. 99 – 101.

John Locke เห็นว่ามนุษย์มีธรรมชาติที่ดี และสภาวะตามธรรมชาตินั้น มนุษย์มีเสรีภาพโดยสมบูรณ์ไม่มีข้อจำกัด มนุษย์รู้จักเคารพความเสมอภาคและเสรีภาพซึ่งกันและกัน อย่างไรก็ตามในสภาวะตามธรรมชาติเมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น แต่ละคนมีอำนาจที่จะบังคับให้เป็นไปตามสิทธิและลงโทษผู้กระทำผิดด้วยกำลังของตนเอง ด้วยเหตุนี้สิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติจึงขาดความแน่นอนและไม่มีหลักประกัน ดังนั้นเพื่อป้องกันปัญหาข้อพิพาทและเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและความสงบสุข มนุษย์จึงตกลงสัญญาเข้าอยู่ร่วมกันเป็นสังคมที่เรียกว่า “สัญญาประชาคม” ซึ่งสัญญาประชาคมนี้จะก่อตั้งอำนาจกลางหรือรัฐบาลขึ้นเพื่อทำหน้าที่ให้ความยุติธรรมและรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยแต่ละคนตกลงโอนอำนาจบางส่วนของตนให้แก่รัฐบาลหรือรัฐ ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นตามสัญญา แต่ทุกคนยังคงสงวนสิทธิในชีวิต ทรัพย์สินและเสรีภาพ อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามธรรมชาติของมนุษย์ ผลของสัญญาประชาคมตามแนวความคิดนี้เอง ทำให้รัฐมีอำนาจจำกัดเฉพาะรักษาความสงบเรียบร้อยและอำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม⁴

แนวความคิดของ Thomas Hobbs เชื่อว่าตราบใดที่มนุษย์ยังสามารถกำหนดวิถีชีวิตของตนเองได้ มนุษย์ก็จะมีอยู่อย่างมีความสุขและสันติ ดังนั้นสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์จะต้องถูกจำกัดลงโดยองค์อำนาจ เพราะหากไม่มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์แล้ว มนุษย์จะใช้สิทธิและเสรีภาพในทางที่เอื้อต่อผลประโยชน์ของตนเองแต่ฝ่ายเดียว และไม่คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลอื่น

Rousseau เห็นว่าเสรีภาพและความเสมอภาคต้องขึ้นอยู่กับสังคมการเมือง สำหรับการเกิดขึ้นของสังคมการเมืองนั้น สมาชิกของสังคมได้ยินยอมพร้อมใจที่จะสละเสรีภาพตามธรรมชาติของตนเพื่อแลกกับเสรีภาพตามกฎหมาย และยอมหมายความว่าเขายินยอมพร้อมใจที่จะเคารพเชื่อฟังเจตนารมณ์ร่วมหรือกฎหมายแห่งชุมชนนั้นไปด้วยในตัว การที่มนุษย์เข้ามาอยู่ร่วมกันเป็นสังคม ก็เท่ากับมนุษย์ได้สร้าง “เจตนารมณ์ร่วม” ซึ่งหมายถึง การร่วมกันบัญญัติกฎเกณฑ์ของสังคมให้แก่ตนเอง ในฐานะที่กฎหมายเป็นสิ่งที่แสดงออกของเจตนารมณ์ร่วมนั้นจะต้องไม่ถูกละเมิด⁵

ในช่วงศตวรรษที่ 19 มีนักคิดท่านหนึ่งที่แสดงทัศนะในเรื่องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ และแนวความคิดนี้ได้ส่งผลมาถึงปัจจุบันด้วย นั่นคือ John Stuart Mill (ค.ศ.1806 –

⁴ เพิ่งอ้าง, น.101 – 102.

⁵ สมบัติ จันทรวงศ์, ปรัชญาการเมืองสมัยใหม่, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2521), น. 164 – 182.

1873) ซึ่งได้เขียนหนังสือที่ชื่อ “On Liberty” สำหรับ Mill นั้น เมื่อมีการกล่าวถึงเสรีภาพแล้ว เขาหมายถึงการจำกัดเสรีภาพลงมิใช่การขยายขอบเขตของเสรีภาพ โดยเขาได้กล่าวว่า เสรีภาพนั้นจะต้องไม่ใช่ไปในทางที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ทั้งนี้มนุษย์จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์หรือความสุขส่วนรวม มากกว่าที่จะคำนึงถึงแต่ประโยชน์ของตนฝ่ายเดียว เนื่องจากสังคมมนุษย์ต้องมีความเกี่ยวพันกันตามธรรมชาติ⁶

Thomas Hill Green นักปรัชญาชาวอังกฤษคนสำคัญ ผู้เขียนหนังสือชื่อ “Lectures on the Principles of Political Obligation” และเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์อย่างยิ่งกับสำนักเสรีนิยมสมัยใหม่ (New Liberalism) เห็นว่า สภาพของสังคมมิใช่จำนวนรวมทั้งหมดของอะตอมที่แยกออกจากกันแต่เป็นองค์กรหนึ่งที่มีวัตถุประสงค์ร่วมกัน เขายังกล่าวอีกว่า เมื่อกล่าวถึงเสรีภาพ ก็มิได้หมายความว่าเสรีภาพนั้นปราศจากข้อจำกัดหรือการบังคับ หรือไม่ได้หมายความว่ากระทำการสิ่งใดก็ตามด้วยความต้องการของตนโดยไม่คำนึงถึงสิ่งที่เราต้องการ ทั้งยังไม่หมายความว่าถึงเสรีภาพของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือของกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะอันจะทำให้เสรีภาพของบุคคลอื่นนั้นต้องขาดหายไป⁷

ท่านรองศาสตราจารย์พนนิธิ สุริยะ ได้กรุณายกตัวอย่างเกี่ยวกับการใช้เสรีภาพไว้ด้วยว่า เช่น เรามีเสรีภาพในการแวงแขน แต่ตราบดีก็ตามที่การแวงแขนของเราทำให้คนอื่นไม่สามารถที่จะแวงแขนของเขาได้ เราจะต้องหยุดแวงแขน หรืออาจจะต้องจำกัดการใช้พื้นที่ในการแวงแขนของเราให้น้อยลง เพื่อจะทำให้เขาสามารถแวงแขนได้ด้วย ทั้งนี้ก็เพราะเขาก็มีเสรีภาพที่จะแวงแขนด้วยเช่นกัน

จากแนวคิดข้างต้น ทำให้เราตระหนักว่า แม้สิทธิและเสรีภาพจะมีอยู่ในความเป็นมนุษย์ของคนทุกคน มีติดตัวมาแต่กำเนิด มิอาจจะโอนไปให้ผู้อื่นได้ เป็นสิ่งที่มนุษย์จะขาดเสียมิได้ และยังมีสิทธิและเสรีภาพเด็ดขาดที่มีอาจจะมิผู้ใดพรากเอาจากเขาไปได้แม้จะถือได้ว่าเขาได้สละสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติให้มาอยู่ภายใต้สิทธิและเสรีภาพตามกฎหมายเพราะความจำเป็นที่จะต้องอยู่ร่วมกันเป็นสังคม การใช้สิทธิและเสรีภาพนั้นอาจถูกจำกัดลงได้ เพื่อผลประโยชน์ส่วนรวม ความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของรัฐ และจะต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของ

⁶ Maurice Cowling, *Mill and Liberalism*, (London: Cambridge University, 1963), p. 101.

⁷ Martin Loughlin, *Public Law and Political Theory*, (New York: Oxford Press, 1992), p. 121.

บุคคลอื่นด้วย หากการใช้สิทธิและเสรีภาพส่งผลให้บุคคลอื่นไม่สามารถใช้สิทธิและเสรีภาพของเขาได้ก็จะมีอาจจะเรียกได้ว่าเป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพที่ถูกต้องชอบธรรม ตามทฤษฎีสัญญาประชาคม สิทธิและเสรีภาพจะถูกจำกัดลงได้ก็ด้วยกฎหมาย ตามหลัก “นิติรัฐ” (Rule of Law) ซึ่งกฎเกณฑ์ทางกฎหมายกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมือง กำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างกันอย่างชัดเจน และกฎหมายเกิดจากเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชนในสังคมนั้น

3.2 หลักการใช้และการจำกัดสิทธิในการชุมนุมตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

กติกานี้ เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่จัดทำขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ มีความมุ่งหมายในการรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ตลอดจนสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ที่พลเมืองพึงมีและการมีส่วนร่วมทางการเมือง ซึ่งมีความสำคัญและได้รับการมุ่งเน้นในสังคมประชาธิปไตย

แม้ว่ากติกานี้จะมุ่งเน้นให้รัฐหรือรัฐบาลมีบทบาทในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่ก็ยังมีส่วนที่กล่าวถึงการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่ได้รับการรับรองไว้ด้วย ซึ่งจะกล่าวต่อไปนี้

3.2.1 หลักการใช้สิทธิและเสรีภาพตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

หากพิจารณาตามอารัมภบทแห่งกติกานี้ ส่วนหนึ่งของอารัมภบทได้กล่าวไว้ว่า “ปัจเจกบุคคลซึ่งมีหน้าที่ต่อปัจเจกบุคคลอื่นและต่อประชาคมของตน มีความรับผิดชอบที่จะพยายามในการส่งเสริมและการยอมรับสิทธิที่รับรองไว้ในกติกานี้” ทำให้เห็นว่า นอกจากกติกานี้จะให้การรับรองและคุ้มครองปัจเจกบุคคลภายในรัฐภาคีโดยรัฐบาลจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีแล้ว ก็ยังมีส่วนที่กล่าวถึงหน้าที่ของปัจเจกบุคคลต่อบุคคลอื่น และต่อประชาคมของตนด้วย ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า กติกานี้ได้เล็งเห็นว่าการจะก่อให้เกิดการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้เกิดผลดีนั้น มิใช่จะมุ่งพิจารณาแต่ปัจเจกบุคคลเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น ยังต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลด้วยกันเอง และปัจเจกบุคคลต่อสังคมด้วย ดังนั้นการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่ปรากฏในกติกานี้ต้องคำนึงถึงสิ่งต่าง ๆ ซึ่งพอสรุปได้ดังนี้

(1) ต้องคำนึงถึงหน้าที่ที่พึงมีต่อปัจเจกชนคนอื่น และต่อประชาคม ส่งเสริมและยอมรับต่อสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ

(2) บทบัญญัติในข้อ 5 กล่าวถึงการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่ได้รับรองไว้ในกติกาฉบับนี้ว่าจะต้องไม่ใช่ไปทางที่เกี่ยวข้อกับกิจกรรมหรือมีความมุ่งหมายในการทำลายสิทธิและเสรีภาพใด ๆ ที่รับรองไว้ในกติกาฉบับนี้ เช่น กรณีอ้างการใช้สิทธิในเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม มีความมุ่งหมายในการทำลายล้างชนกลุ่มน้อยภายในรัฐของตน กรณีการรวมตัวกันเพื่อหลอกล่อล่อล่อไปขายต่างประเทศ เป็นต้น

(3) การใช้สิทธิและเสรีภาพบางอย่างอาจนำมาซึ่งหน้าที่และความรับผิดชอบพิเศษควบคู่ไปด้วย เช่น การใช้สิทธิในเสรีภาพในการแสดงออกที่จะต้องเคารพในสิทธิหรือชื่อเสียงของบุคคลอื่น ตามข้อ 19 เป็นต้น

ดังนั้น การที่กติกาได้รับรองสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ไว้นั้น มิใช่ว่าปัจเจกชนจะสามารถนำสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ขึ้นมากล่าวอ้างความชอบธรรมในการใช้สิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ ได้เสมอไป หากมีพฤติการณ์ที่บ่งชี้ให้เห็นว่าการใช้สิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นไปในทางที่บ่อนทำลายสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นแล้ว จะยกเรื่องการรับรองสิทธิและเสรีภาพตามกติกาขึ้นกล่าวอ้างมิได้เลย ทั้งนี้ก็เพื่อให้สังคมเกิดความผาสุก ไม่ส่งเสริมให้ผู้ที่แข็งแกร่งกว่ากดขี่เข้มแข็งแก่ผู้ที่ย่อมน้อยกว่า ทั้งยังช่วยคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ของคนในสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้นอีกด้วย

3.2.2 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

ในการปกครองดูแลพลเมือง รัฐย่อมสามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางอย่างได้ แม้ในสถานการณ์ทั่วไปตามปกติ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพก็เพื่อให้รัฐสามารถเข้ามาดูแลจัดการให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคมได้ และเพื่อการบริหารราชการในภาคส่วนต่าง ๆ และดำเนินงานด้านการบริการสาธารณะด้วย แต่อย่างไรก็ดี หากมีพฤติการณ์พิเศษบางอย่างอันเป็นภัยคุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐเกิดขึ้น รัฐจะสามารถเข้ามาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากกว่าในกรณีรัฐในสถานการณ์ปกติ ดังนั้น การพิจารณาการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงตั้งอยู่บนเหตุผลที่แตกต่างกันไปด้วย

ตามกติกามีบทบัญญัติพิเศษที่อนุญาตให้รัฐภาคีเลียงพันธกรณีได้หากเกิดภัยคุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐ ดังนั้นหากพิจารณาตามกติกาแล้วก็อาจแบ่งหลักการพิจารณาใน

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพออกได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีรัฐในสถานการณ์ปกติ และกรณีรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน

3.2.2.1 กรณีรัฐในสถานการณ์ปกติ

การปฏิบัติตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองนั้น มีปัญหาในการพิจารณาว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามที่ได้มีระบุไว้ในกติกาฉบับนี้สามารถจำกัดได้แค่ไหนเพียงไรหรือมีหลักการพิจารณาอย่างไร ในที่สุด โดยความร่วมมือของรัฐบาลคีส่วนหนึ่ง องค์การภาคเอกชน (Non – Governmental Organizations) องค์การแรงงานระหว่างประเทศ และที่ขาดเสียไม่ได้เลยนั่นคือศูนย์องค์การสหประชาชาติเพื่อสิทธิมนุษยชน (the United Nations Centre for Human Rights) ได้ร่วมประชุมพิจารณารื้อกันในเดือนเมษายน และ พฤษภาคม ค.ศ. 1984 เพื่อให้การปฏิบัติตามกติกาบรรลุปเป้าหมายของการรับรองและคุ้มครองสิทธิขององค์การสหประชาชาติ ดังที่ได้กล่าวไว้ในบทนำของบันทึกการประชุมลงวันที่ 28 กันยายน ค.ศ. 1984 ที่ว่า “ผู้เข้าร่วมในการประชุมเห็นพ้องกันว่าเป็นความจำเป็นสำหรับการพิจารณาอย่างใกล้ชิดถึงเงื่อนไขและหลักการที่อนุญาตให้จำกัดและลดทอนสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในกติกาฉบับนี้ เพื่อให้บรรลุผลในการปฏิบัติตามหลักนิติรัฐ (Rule of Law) ซึ่งได้รับการเน้นย้ำจากสมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติว่า การตีความของการจำกัดสิทธินั้นเป็นเรื่องสำคัญ” ในการประชุมครั้งนี้ ที่ประชุมได้วางหลักทั่วไปในการตีความอันเกี่ยวกับการให้เหตุผลอันสมควรในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ไว้ดังจะกล่าวต่อไปนี้⁹

(1) ห้ามการจำกัดหรือวางขอบเขตในการใช้สิทธิอันได้รับการรับรองโดยกติกาฉบับนี้เกินไปกว่าที่กติกาได้บัญญัติไว้

(2) ขอบเขตในการจำกัดสิทธิตามที่มิไว้ในกติกาต้องไม่ตีความไปในทางที่จะทำลายสาระสำคัญอันเป็นแก่นของสิทธิเช่นนั้น

(3) เหตุแห่งการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องตีความอย่างเคร่งครัด และต้องเป็นไปในทางที่จะสนับสนุนสิทธิและเสรีภาพนั้น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องตีความได้ชัดเจนไม่คลุมเครือ และต้องตีความในบริบทที่เฉพาะเจาะจงกับสิทธิและเสรีภาพนั้น

⁸ UN Economic and Social Council doc. E/CN. 4/1985/4. Annex, p.2.

⁹ *Ibid.* p. 3.

(4) การจำกัดสิทธิต้องจำกัดโดยกฎหมายและเป็นไปในทางที่จะส่งผลให้บรรลุเป้าหมายและวัตถุประสงค์ของกติกาฉบับนี้ ห้ามมิให้การจำกัดสิทธินั้นอ้างถึงวัตถุประสงค์อื่นใดนอกไปจากที่กติกาฉบับนี้ได้กำหนดไว้

(5) ห้ามมิให้มีการจำกัดสิทธิตามอำเภอใจ

(6) เหตุในการจำกัดสิทธินั้นจะต้องสามารถชี้แจงขึ้นเป็นข้อกล่าวอ้างได้ และหากมีความเสียหายเกิดขึ้น ผู้เสียหายจะต้องได้รับการชดเชยความเสียหายอันเกิดจากการใช้ข้อจำกัดนั้น

(7) ห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติ ซึ่งจะเป็นการขัดต่อบทบัญญัติในข้อ 2 ของกติกาสำหรับคำว่า “ความจำเป็น” ซึ่งเป็นคำหนึ่งที่ปรากฏในกติกาฉบับนี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ก็มีหลักการพิจารณาอยู่ 4 ประการด้วยกัน กล่าวคือ

(1) ความจำเป็นที่ว่ามันจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของขอบเขตในการจำกัดตามที่ระบุไว้ในกติกา

(2) ข้อจำกัดนั้นจะต้องตอบสนองต่อความจำเป็นสาธารณะเร่งด่วน

(3) ต้องเป็นมาตรการที่ทำให้บรรลุวัตถุประสงค์โดยการจำกัดนั้น และ

(4) จะต้องได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์นั้นด้วย

ในการประเมินการว่ามีความจำเป็นที่จะต้องออกมาตรการให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้นั้น จะต้องพิจารณาได้เป็นภาวะวิสัย

นอกจากนี้แล้ว หากมีกรณีที่มีการกระทำใดที่สามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้มากกว่าที่กติกาได้ระบุไว้ การตีความสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ก็จะต้องไม่ตีความเพื่อจำกัดการกระทำใดที่เป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่กว้างกว่าตามที่ระบุไว้ในกติกาฉบับนี้ ซึ่งผูกพันรัฐในพันธกรณีนั้น ๆ ซึ่งหมายถึงหากมีการกระทำใดที่เป็นการส่งเสริม สนับสนุน หรือคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้กว้างกว่า หรือมีความครอบคลุมมากกว่ากติกาฉบับนี้ รัฐภาคีจะต้องดำเนินการไปตามนั้น แม้ว่ากติกาจะมีได้ระบุไว้ก็ตาม

จากการร่วมประชุมกันจากหลายฝ่ายซึ่งประกอบไปด้วยรัฐภาคี องค์การระหว่างประเทศ และองค์การเอกชนในครั้งนี้ ก็เพื่อร่วมกันกำหนดวางแนวทางในการปฏิบัติตามกติกาฉบับนี้ โดยให้ความสำคัญกับการตีความข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพซึ่งมีบัญญัติไว้ในกติกาฉบับนี้ เพื่อมิให้รัฐอ้างข้อยกเว้นที่กติกาฉบับนี้ให้ไว้ตามอำเภอใจ ซึ่งจะเปิดช่องให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามกติกานี้ไม่ก่อให้เกิดผลประโยชน์สูงสุด และอีกประการหนึ่งก็เพื่อการตรวจสอบจากคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนจะมีแนวทางเป็นอย่างเดียวกัน มิให้เกิดมีปัญหาระเบิดมาตรฐานหลาย

ระดับ หรือเป็นการเปิดโอกาสให้รัฐใช้ดุลยพินิจตามอำเภอใจ ซึ่งจะนำไปสู่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามกติกาฉบับนี้อย่างแท้จริง

3.2.2.2 กรณีรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน

การบริหารแผ่นดินหรือการดำเนินกิจการต่าง ๆ ของรัฐ อาจมีสถานการณ์บางอย่างที่คุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐเกิดขึ้น ซึ่งนับว่าเป็นเรื่องอันตรายต่อรัฐเป็นอย่างมาก ดังนั้นรัฐจึงต้องกระทำการบางอย่างเพื่อป้องกันภัยนั้น อย่างไรก็ตาม การใช้สถานการณ์ฉุกเฉินเป็นข้อกล่าวอ้างอาจเป็นการยกสถานการณ์บางอย่างขึ้นมากเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ ดังนั้นในส่วนนี้จึงจะกล่าวถึงเงื่อนไขบางประการที่กติกาฉบับนี้ได้ให้ไว้ในข้อ 4 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเรื่องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งการตีความข้อ 4 นี้จะพิจารณาจาก General Comment ฉบับที่ 29 ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ¹⁰

ข้อ 4 วรรคแรกแห่งกติกาฉบับนี้ได้ให้อำนาจอธิปไตยสามารถลดทอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เป็นการชั่วคราว เมื่อมีภัยหรือภาวะคุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐ และได้ประกาศอย่างเป็นทางการแล้ว โดยต้องใช้มาตรการเท่าที่จำเป็นและเหมาะสมเพื่อขจัดภัยคุกคามนั้น ทั้งนี้ห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา หรือเผ่าพันธุ์ทางสังคม

ในวรรคสองรัฐจักกันใช้นาม “สิทธิอันมิอาจลดทอนได้” (non – derogable rights) ซึ่งประกอบไปด้วยสิทธิในชีวิต (ข้อ 6) ห้ามมิให้นำบุคคลไปทรมานหรือทดลองทางวิทยาศาสตร์โดยปราศจากความยินยอม (ข้อ 7) ห้ามนำบุคคลไปเป็นทาส หรือบังคับให้เป็นทาส (ข้อ 8 วรรค 1 และ 2) หรือห้ามการนำบุคคลไปกักขังจำคุกเพราะเหตุว่าไม่สามารถชำระหนี้ตามสัญญา (ข้อ 11) บุคคลไม่ต้องรับโทษทางอาญาเพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดขณะกระทำ (ข้อ 15) การได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย (ข้อ 16) และเสรีภาพในทางความคิด มโนธรรม และการนับถือศาสนา (ข้อ 18) ย่อมต้องได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยเด็ดขาด

เมื่อรัฐต้องการเลียงพันธกรณีตามข้อ 4 วรรคแรก จะต้องประกอบไปด้วยเงื่อนไขพื้นฐานสองประการด้วยกัน ประการแรกคือต้องมีสถานการณ์พิเศษบางอย่างเกิดขึ้น และสถานการณ์พิเศษนั้นต้องเป็นภัยฉุกเฉินสาธารณะซึ่งคุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐ อีกประการหนึ่งคือรัฐภาคีต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินอย่างเป็นทางการ

¹⁰ UN CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 August, 2001. pp. 2 – 7.

ข้อกำหนดที่สำคัญที่รัฐจะหลีกเลี่ยงไม่ได้เลย นั่นคือ การห้ามเลือกปฏิบัติ และเมื่อได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วผลที่ตามมาก็คือ รัฐก็สามารถที่จะลิดรอนสิทธิและเสรีภาพบางประการได้ นอกจากนี้ รัฐจะต้องพิจารณาถึงพันธกรณีที่มีต้นในกฎหมายระหว่างประเทศด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ หรือเป็นสนธิสัญญา หรือกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ รวมถึงกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศด้วย รัฐภาคีกติกาฉบับนี้จะยกเอาเรื่องการลิดรอนหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพไปกล่าวอ้างต่อพันธกรณีอื่น ๆ ที่ตนผูกพันอยู่ไม่ได้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนจึงได้ให้ข้อเสนอแนะว่า รัฐภาคีควรที่จะใช้มาตรการในสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรฐานของกฎหมายระหว่างประเทศและสิทธิมนุษยชน

สำหรับสถานการณ์ หรือเหตุที่จะทำให้รัฐประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้นั้น จะต้องเป็นเหตุที่คุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐ มิใช่ที่จะเป็นเหตุอะไรก็ได้ที่จะสามารถให้รัฐประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ตามอำเภอใจ เหตุเช่นว่านั้นได้แก่ กรณีการเกิดสงคราม ไม่ว่าจะเป็นสงครามระหว่างประเทศ หรือสงครามภายใน กฎหมายที่ใช้พิจารณาในกรณีนี้จะเป็นกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ ร่วมกับบทบัญญัติในข้อ 4 และข้อ 5 แห่งกติกาฉบับนี้ กล่าวคือไม่มีควมใดในกติกานี้ที่อาจนำไปตีความไปในทางที่จะให้รัฐ กลุ่ม หรือบุคคลใดได้สิทธิที่จะเข้าไปเกี่ยวข้องกับกิจกรรม หรือกระทำการใดอันมีความมุ่งหมายในการทำลายสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในกติกา หรือเป็นการจำกัดสิทธินั้นยิ่งไปกว่าที่ได้บัญญัติไว้ในกติกานี้ ทั้งนี้ก็เพื่อป้องกันการฝ่าฝืนอำนาจของรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน

สถานการณ์อื่น ๆ ที่ทำให้รัฐอาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้นอกจากภาวะสงครามแล้ว ก็ยังมีเรื่องของภัยพิบัติทางธรรมชาติ การเดินขบวนใหญ่ซึ่งจะต้องมีความรุนแรงปรากฏให้เห็น การเกิดอุบัติเหตุใหญ่ทางอุตสาหกรรม ไม่ใช่เพียงแต่การมีเหตุการณ์เหล่านี้ซึ่งคุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐซึ่งจะเป็นฐานในการพิจารณาเพียงอย่างเดียว แต่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องจำกัดอย่างเฉพาะเจาะจง เพื่อมาตรการที่จำเป็นในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น

การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น รัฐจะใช้วิธีใดในการประกาศก็ได้ แต่จะต้องประกาศอย่างเป็นทางการ (Officially Proclaimed) ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ และบทบัญญัติแห่งกฎหมายภายในของรัฐ รวมถึงเมื่อมีการยกเลิกสถานการณ์ฉุกเฉิน รัฐก็ต้องใช้วิธีประกาศเช่นเดียวกับการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามที่ระบุไว้ในวรรคสาม

การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินต้องมีกำหนดเวลา พื้นที่ เหตุแห่งการประกาศ และขอบเขตการใช้มาตรการต่าง ๆ อันเนื่องมาจากสถานการณ์ฉุกเฉินด้วย นั้นหมายความว่าไม่

จำเป็นที่สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นจะต้องเกิดขึ้นครอบคลุมทั้งรัฐ แต่เกิดขึ้นเพียงส่วนหนึ่งส่วนใด พื้นที่หนึ่งพื้นที่ใดภายในดินแดนของรัฐก็ได้

หลักที่ต้องพิจารณาประการสุดท้ายในข้อ 4 วรรคหนึ่ง คือการห้ามเลือกปฏิบัติ แม้จะมีบทบัญญัติในข้อ 26 อันเป็นข้อห้ามในการเลือกปฏิบัติ และรับรองความเสมอภาคของบุคคลในทางกฎหมายแล้วก็ตาม แต่การเลือกปฏิบัติก็ยังได้ถูกบัญญัติไว้ในข้อ 4 อีก ซึ่งมีได้ถูกบัญญัติไว้รวมกับสิทธิอันมิอาจลิดรอนได้ตามวรรคสอง เป็นการกล่าวเน้นย้ำอย่างชัดแจ้งว่ารัฐจะต้องไม่เลือกปฏิบัติแม้จะอยู่ในสถานการณ์ฉุกเฉิน ดังนั้นการห้ามเลือกปฏิบัติเป็นหลักการสำคัญที่รัฐจะยกเว้นไม่ได้เลยไม่ว่าจะอยู่ในสถานการณ์ใด ๆ ก็ตาม

เมื่อได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว กติกาฉบับนี้อุญาตให้มีมาตรการที่จะไปลิดรอนสิทธิและเสรีภาพได้เพียงเท่าที่ไม่เกินไปกว่าที่ได้ระบุไว้ในข้อ 4 จะมีมาตรการอื่นใดไปจำกัดหรือลิดรอนสิทธิและเสรีภาพเกินกว่านี้ไม่ได้อีก ในการกล่าวอ้างของรัฐที่จะใช้ข้อ 4 นี้ จะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบว่าเหตุใดรัฐจึงต้องใช้มาตรการเช่นนั้น มาตรการที่ใช้มีความจำเป็นเพียงใด รวมไปถึงเหตุผลในการใช้กฎหมายในระหว่างสถานการณ์ฉุกเฉินด้วย โดยการกำหนดมาตรการนั้นจะต้องเป็นไปเพื่อขจัดภัยฉุกเฉินนั้น และการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องเกี่ยวข้องกับการขจัดภัยฉุกเฉินนั้นโดยตรง บทบัญญัติในข้อ 4 นี้ไม่ได้เป็นการเปิดโอกาสให้รัฐออกมาตรการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพใด ๆ ก็ได้ตามอำเภอใจ ซึ่งในทางปฏิบัตินั้นหลักการนี้จะทำให้มั่นใจได้ว่าบทบัญญัติในกติกาฉบับนี้จะได้รับการเคารพ นั่นคือสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะได้รับการคุ้มครองนั่นเอง นอกจากนี้แล้วหลักในการลิดรอนหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพจะต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) ด้วย

สิทธิและเสรีภาพบางประการที่บัญญัติไว้ในข้อ 4 วรรคสอง เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการยอมรับจากกฎหมายระหว่างประเทศอีกส่วนหนึ่งว่าโดยสภาพแล้วไม่อาจจะเข้าไปก้าวล่วงได้อย่างเด็ดขาด โดยถือว่าสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนอย่างใดก็ดี สิทธิอันมิอาจลิดรอนได้ตามข้อ 4 วรรคสองซึ่งได้เรียงลำดับความสำคัญของสิทธิอันมิอาจลิดรอนได้อย่างชัดเจนนั้น ซึ่งก็ไม่มี ความจำเป็นใด ๆ ที่รัฐจะต้องเข้าไปก้าวล่วงแม้จะอยู่ในสถานการณ์ฉุกเฉินก็ตาม

สำหรับบทบัญญัติอื่น ๆ ที่มีได้อยู่ในข้อ 4 วรรคสองนั้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ให้ความเห็นไว้ว่า แม้จะไม่ได้บัญญัติให้เป็นสิทธิอันมิอาจลิดรอนได้ตามข้อ 4 วรรคสอง แต่สิทธิซึ่งจะกล่าวต่อไปนี้ก็มิอาจจะเข้าไปก้าวล่วงได้เช่นกัน คือ การเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ ซึ่งกรรมการสิทธิมนุษยชนเชื่อว่ากติกานี้ได้แสดงออกถึงบรรทัดฐานในทางระหว่างประเทศทั่วไป

อย่างชัดแจ้ง นอกจากนี้การเคารพศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ก็ได้ถูกกล่าวสนับสนุนไว้ในอารัมภบทของกติกาอีกด้วย การห้ามจับเป็นตัวประกัน การห้ามลักพาตัว หรือการกักขังบุคคลใดโดยไม่มีเหตุ อันเป็นการต้องห้ามอย่างเด็ดขาดในกฎหมายระหว่างประเทศ สำหรับสิทธิในทรัพย์สินของชนกลุ่มน้อยซึ่งเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องอย่างยิ่งกับการห้ามการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ในกฎหมายระหว่างประเทศก็จะต้องได้รับความเคารพด้วย

หลักความได้สัดส่วน (The Principle of Proportionality) เป็นหลักการที่สำคัญในการใช้ดุลยพินิจในการออกคำสั่ง กฎ หรือข้อบังคับทางปกครองในลักษณะที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หากการใช้ดุลยพินิจขององค์กรของรัฐในการออกคำสั่ง กฎ ข้อบังคับปราศจากความเหมาะสมสมเหตุสมผลก็จะส่งผลให้เป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือบิดเบือนการใช้อำนาจ ดังนั้นหลักการนี้จึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการชั่งน้ำหนักในการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองว่าสมเหตุสมผลและมีความได้สัดส่วนหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้กล่าวไว้อย่างชัดแจ้งใน General Comment ฉบับที่ 29 นี้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ หรือการมีมาตรการบางอย่างในกรณีรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นจะต้องกระทำโดย “สะท้อน” หลักความได้สัดส่วนซึ่งโดยปกติก็เป็นหลักการที่ใช้สำหรับอำนาจรัฐในการจำกัดและลดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพื่อเป็นการเคารพต่อพันธกรณีเพื่อขจัดภัยฉุกเฉินนั้น

หลักความได้สัดส่วนนี้มีมาตั้งแต่ในสมัยกฎหมายโรมันแล้ว และต่อมาได้ค้นพบในกฎหมายอาญา แต่การยอมรับหลักความได้สัดส่วนที่มีความสำคัญอย่างยิ่งเกิดขึ้นนับตั้งแต่ได้มีการนำหลักการนี้มาบัญญัติไว้ในกฎหมายของแผ่นดินแห่งรัฐปรัสเซีย หลักความได้สัดส่วนมีสาระสำคัญว่า รัฐมีสิทธิที่จะจำกัดเสรีภาพของปัจเจกบุคคลได้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้เสรีภาพและความมั่นคงของบุคคลทุกคนสามารถดำรงอยู่ได้ นอกจากนี้ หลักการนี้ยังได้รับการยอมรับจากองค์การระหว่างประเทศ เช่น สหภาพยุโรป และองค์การสหประชาชาติด้วย และยังเป็นเครื่องมือสำคัญที่หลายประเทศนำไปปรับใช้ ทั้งนี้ นักกฎหมายมหาชนได้กล่าวว่าประเทศเยอรมันเป็นแม่แบบของหลักการสัดส่วนโดยแท้¹¹

หลักสำคัญของหลักความได้สัดส่วนมี 3 ประการด้วยกันคือ ความเหมาะสม (Geeignetheit) ของมาตรการหรือวิธีการสำหรับวัตถุประสงค์อันใดอันหนึ่ง ความจำเป็น

¹¹ วุฒิชัย จิตตานุ, “การบังคับใช้หลักการสัดส่วน (Principle of Proportionality) ในการคุ้มครองสิทธิปัจเจกบุคคล”, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ เล่มที่ 22, ปีที่ 8, น. 49 (มกราคม – เมษายน 2549).

(Erforderlichkeit หรือ Notwendigkeit) ของมาตรการหรือวิธีการ และความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Verhaeltnismaessigkeit imengeren Sinne) หรือความสมเหตุสมผล (Zumutbarkeit) ระหว่างผลกระทบที่เกิดขึ้นกับประโยชน์ที่เกิดจากการดำเนินการตามมาตราดังกล่าว ซึ่งทั้งสามประการนี้มีผลมาจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐเยอรมัน¹²

“หลักความเหมาะสม” คำว่า “ความเหมาะสม” หมายความว่าถึง สภาพการณ์ซึ่งรัฐได้กระทำการแทรกแซงและภายในสภาพการณ์นั้นรัฐจะต้องคำนึงถึงการทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ โดยมาตรการนั้นวางอยู่บนสมมติฐานที่ได้รับการยอมรับหรือเป็นมาตรการที่ได้แสดงให้เห็นอย่างชัดแจ้งว่ามีความเป็นไปได้ที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ในกรณีนี้จึงถือได้ว่ามาตรการนั้นเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสม ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐได้เคยวินิจฉัยว่า ความเหมาะสมเพียงบางส่วนนั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นต้องมีความเหมาะสมอย่างสมบูรณ์ ในความหมายนี้ศาลได้ตั้งคำถามในการตรวจสอบว่า การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวนั้นสามารถที่จะนำไปสู่การบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้หรือไม่ ซึ่งศาลได้เคยวินิจฉัยว่ามาตรการในเรื่องนั้น ๆ มีความไม่เหมาะสม เช่น ในกรณีของข้อห้ามในทางกฎหมายต่อหน่วยงานกลางที่จัดบริการให้มีการเดินทางร่วมไปกับรถยนต์ส่วนบุคคล เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของการจราจร และเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้ร่วมเดินทางกับรถยนต์ส่วนบุคคล¹³ เป็นต้น

“หลักความจำเป็น” ในปัจจุบันนี้ได้รับการอธิบายในเชิงบอกแล้วว่า เฉพาะมาตรการหรือวิธีการที่เหมาะสมที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดเท่านั้นที่เป็นมาตรการที่จำเป็น ส่วนการอธิบายเชิงปฏิเสธนั้นอาจอธิบายว่า ความจำเป็นของมาตรการใดมาตรการหนึ่งนั้นไม่มีอยู่ หากการบรรลุเป้าหมายเดียวกันนั้นหรือผลสำเร็จที่ดีกว่าสามารถจะกระทำให้อีกวิธีการหรือมาตรการอื่นที่แทรกแซงหรือก่อให้เกิดผลกระทบที่น้อยกว่า ทั้งนี้ถือกันว่าหลักความจำเป็นเป็นหนึ่งในหลักการแทรกแซงที่น้อยที่สุด ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ได้อธิบายหลักความจำเป็นว่า มาตรการใดมาตรการหนึ่งจะมีความจำเป็นเมื่อไม่สามารถที่จะเลือกมาตรการอื่นใดที่มีผลเช่นเดียวกับมาตรการที่เลือกได้ อีกทั้งมาตรการนั้นเป็นมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานน้อยที่สุด¹⁴

¹² บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, พิมพ์ครั้งที่ 3 ปรับปรุงใหม่, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), น. 273.

¹³ เฟิงอ๋าง, น. 274 – 275.

¹⁴ เฟิงอ๋าง, น.277.

“หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ” เป็นสาระสำคัญของหลักความได้สัดส่วนประการสุดท้าย มีหลักการว่ามาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่อยู่นอกเหนือขอบเขตของความสัมพันธ์ระหว่างวิธีการดังกล่าวกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ หรือหากจะกล่าวในเชิงบอกเล่า อาจกล่าวได้ว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องอยู่ภายในขอบเขตของความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างวิธีการกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้เคยวินิจฉัยไว้ว่ามาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ได้รับผลกระทบจนเกินกว่าขอบเขต และผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นไปอย่างสมเหตุสมผล¹⁵

หลักความได้สัดส่วน มีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้เพื่อจำกัดการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ช่วยในการพิจารณาว่าฝ่ายปกครองใช้ดุลยพินิจตามอำเภอใจ หรือใช้อำนาจเกินกว่าความจำเป็นหรือไม่ ในบางครั้งการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองอาจกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพบางประการ หลักการนี้จะช่วยในการพิจารณาว่ารัฐได้ออกมาตรการหรือมีการกระทำใดที่กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพเกินกว่าความจำเป็นหรือไม่ และเป็นการประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากยิ่งขึ้น

โดยสรุป การอ้างรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินตามข้อ 4 แห่งกติกาฉบับนี้ เพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นมีอาจกล่าวอ้างได้ตามอำเภอใจ และมีอาจจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพเพื่อวัตถุประสงค์อย่างอื่นนอกเหนือไปจากการขจัดภัยอันตรายคุกคามต่อความอยู่รอดของรัฐ หากสิทธิและเสรีภาพใด ๆ ก็ตามมิได้เป็นอุปสรรคในการขจัดภัยคุกคามดังกล่าว รัฐก็มิอาจจะเข้าไปจำกัดได้โดยแม้สิทธิและเสรีภาพนั้นจะมีสิทธิอันอาจถูกละเมิดได้ก็ตาม เหตุในการใช้สถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น

สำหรับเหตุอันจะทำให้รัฐสามารถออกมาตรการหรือข้อจำกัดตามข้อ 4 นั้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ยกตัวอย่างไว้ 4 ประการ ประกอบไปด้วย การสงคราม ภัยพิบัติทางธรรมชาติ เช่น แผ่นดินไหว น้ำท่วม ดินถล่ม การเดินขบวนใหญ่ ซึ่งจะต้องมีความรุนแรงปรากฏให้เห็น และอุบัติเหตุใหญ่ทางอุตสาหกรรม ดังนั้นหากมีการเดินขบวนครั้งใหญ่แต่เป็นไปด้วยความสงบเรียบร้อย ไร้ความรุนแรงก็ไม่อาจที่จะยกขึ้นมากล่าวอ้างเป็นเหตุให้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ และสำหรับอุบัติเหตุใหญ่ทางอุตสาหกรรม เช่น โรงงานอุตสาหกรรมเคมีระเบิด มีสารพิษรั่วไหล เกิดการระเหยของสารพิษร้ายแรงในอากาศ เป็นต้น ซึ่งเป็นที่น่าสังเกตว่า

¹⁵ เฟ็งอ้าง, น.279.

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนไม่ได้กล่าวถึงการก่อการร้าย หรือการก่อความไม่สงบโดยชัดแจ้งเลย ซึ่งเป็นเหตุหนึ่งที่หลายรัฐใช้เป็นเหตุในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินด้วย

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่าแม้จะมีได้กล่าวไว้อย่างชัดแจ้งแต่รัฐก็สามารถใช้เหตุนี้ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้โดยชอบด้วยพันธกรณีในการปฏิบัติตามกติกาฉบับนี้เช่นกัน เพราะโดยสภาพของการก่อการร้ายนั้นย่อมก่อให้เกิดความไม่สงบ เป็นภัยคุกคามอย่างร้ายแรงต่อความสงบสุข เป็นเหตุให้มีการสูญเสียทั้งชีวิตและทรัพย์สิน ก่อให้เกิดความสั่นคลอนของความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ อีกทั้งยังละเมิดสิทธิมนุษยชน กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งมีหน้าที่ที่จะรักษาความสงบเรียบร้อย และเป็นหลักประกันความมั่นคงปลอดภัยของประชาชนย่อมต้องออกมาตรการเข้ามามีจัดการดูแล และขจัดภัยเช่นนั้น

นอกจากพันธกรณีภายใต้กติกาฉบับนี้แล้ว หากรัฐยังมีพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ อีก รัฐก็ต้องให้ความเคารพต่อพันธกรณีเหล่านั้นด้วย การอ้างพันธกรณีของกติกาฉบับนี้เป็นเหตุให้รัฐต้องละเมิดกฎหมายระหว่างประเทศที่ผูกพันรัฐนั้นย่อมกระทำมิได้ โดยรัฐจะต้องแจ้งไปยังคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนถึงความผูกพันหรือการมีอยู่ของพันธกรณีที่รัฐต้องเคารพและปฏิบัติตามด้วย ดังนั้น การใช้ข้อ 4 วรรคแรกนั้น รัฐจะต้องพิจารณาถึงพันธกรณีที่รัฐมีในกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ ด้วย และหากพิจารณาได้ว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ ที่ผูกพันรัฐนั้นจะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้มากกว่าตามที่ระบุไว้ในกติกา รัฐภาคีจะต้องปฏิบัติตามการอันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่มากกว่านั้น ไม่อาจจะยกเอากติกาฉบับนี้ขึ้นกล่าวอ้างเพื่อจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เลย

3.2.3 หลักการใช้และการจำกัดสิทธิในการชุมนุมตาม ข้อ 21

สิทธิในการชุมนุมนั้นอาจถูกจำกัดได้ทั้งในกรณีรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน และรัฐในสถานการณ์ปกติ ซึ่งการจำกัดสิทธิในการชุมนุมในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นอยู่ภายใต้บทบัญญัติในข้อ 4 แห่งกติกาตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว จึงยังต้องพิจารณาอีกว่าในสถานการณ์ปกตินั้น รัฐสามารถจำกัดสิทธิในการชุมนุมได้มากน้อยเพียงไร ซึ่งจะศึกษาต่อไป โดยเริ่มจากหลักการใช้สิทธิในการชุมนุมเป็นเบื้องต้น

3.2.3.1 หลักการใช้สิทธิในการชุมนุม

บทบัญญัติในข้อ 21 ส่วนต้นได้บัญญัติว่า “สิทธิในการชุมนุมโดยสงบย่อมได้รับการรับรอง” ดังนั้น การชุมนุมที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายจะต้องเป็นการชุมนุมโดยสงบเท่านั้น

ตามที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 2 แล้วว่า การชุมนุมโดยสงบนั้นหมายถึง การชุมนุมที่ปราศจากความรุนแรง การทะเลาะวิวาท และจะต้องเป็นไปอย่างสงบตลอดการจัดการชุมนุมนั้น และแม้กติกาจะมีได้ระบุไว้ชัดเจนในรายละเอียดต่าง ๆ ก็ตาม แต่จากวัตถุประสงค์และบทบัญญัติต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกติกาก็พอจะทำให้เห็นแนวทางในการใช้สิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ได้ รวมถึงสิทธิในการชุมนุมนี้ด้วย กล่าวคือ จะต้องไม่ใช่สิทธิไปในทางที่จะละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ๆ มีความมุ่งหมายในการทำลายระบอบการปกครองประชาธิปไตย รวมถึงข้อห้ามในการสนับสนุนหรือเป็นการโฆษณาชวนเชื่อเพื่อการสงคราม หรือก่อให้เกิดความเกลียดชังในชาติ เผ่าพันธุ์ หรือศาสนา ส่งเสริมเรียกร้องให้มีการเลือกปฏิบัติ การเป็นปฏิปักษ์ หรือใช้ความรุนแรงตามข้อ 20 ด้วย

นอกจากนี้ สิทธิในการชุมนุมยังเกี่ยวข้องกับสิทธิในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการแสดงออก และเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารตามที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 2 แล้ว จึงต้องนำมาพิจารณาด้วย เช่น ลักษณะการพูดก่อให้เกิดความเกลียดชัง การละเมิดสิทธิหรือชื่อเสียงของบุคคลอื่นเป็นสิ่งต้องห้าม เป็นต้น

โดยปกติแล้ว กติกาฉบับนี้มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ เป็นอย่างมากอยู่แล้วจนกล่าวได้ว่าหากผู้ใช้สิทธิและเสรีภาพใช้อย่างสุจริต ขอบด้วยกฎหมาย และคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น กล่าวคือมิได้มีเจตนาจะฝ่าฝืนกฎหมาย มิได้มีความมุ่งร้ายต่อระบบการปกครอง หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนวุ่นวายเกินสมควรแล้ว ก็สามารถจะใช้สิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ได้อย่างอิสระ รวมถึงสิทธิในการชุมนุมด้วย

3.2.3.2 การจำกัดสิทธิในการชุมนุม

การจำกัดสิทธิในการชุมนุมมีบัญญัติไว้ในข้อ 21 ส่วนท้ายหลังจากที่ได้กล่าวบัญญัติรับรองสิทธินี้แล้วว่า “การจำกัดการใช้สิทธินี้จะกระทำมิได้นอกจากจะกำหนดโดยกฎหมายและเพียงเท่าที่จำเป็นสำหรับสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงของรัฐ หรือความปลอดภัย ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุข หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น” ซึ่งในแต่ละเงื่อนไขของการจำกัดนั้นได้รับการตีความจากการประชุมในเดือนเมษายน และพฤษภาคม ค.ศ. 1984 ซึ่งได้มีบันทึกการประชุมลงวันที่ 28 กันยายน ค.ศ. 1984 ซึ่งจะกล่าวรายละเอียดดังนี้¹⁶

¹⁶ UN Economic and Social Council doc. *supra* note 8. pp. 4 – 5.

(1) “ต้องจำกัดโดยกฎหมาย” คือ ต้องมีกฎหมายบัญญัติให้จำกัดสิทธิในการชุมนุมได้ โดยต้องบังคับให้เป็นการทั่วไป และต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกติกา

(2) “ในสังคมประชาธิปไตย” เป็นที่ยอมรับว่าสังคมประชาธิปไตยมีหลายรูปแบบตามสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจของแต่ละรัฐ ดังนั้นการที่จะอ้างว่าอย่างไรเป็นการกระทำภายใต้สังคมประชาธิปไตย รัฐมีภาระที่จะต้องอธิบายว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะไม่ทำให้การดำเนินการต่าง ๆ ภายใต้ระบอบประชาธิปไตยด้อยค่าลง

(3) “ความมั่นคงของรัฐ” หากจะอ้างถึงความมั่นคงของรัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องเป็นไปเพียงเพื่อต้องการปกป้องความมีอยู่ของรัฐ บูรณภาพแห่งดินแดนของรัฐ หรือเพื่อความเป็นอิสระทางการเมือง ในการต่อต้านการบังคับหรือภัยคุกคามนั้นต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มกันอย่างเพียงพอและการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพ แต่ห้ามมิให้รัฐใช้ข้ออ้างนี้ตามอำเภอใจหรือให้เหตุผลอย่างคลุมเครือ นอกจากนี้การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างมีระบบนั้นเป็นการทำลายความมั่นคงของรัฐ และเป็นอันตรายต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ ดังนั้นหากรัฐได้จำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการ พร้อมกับมีมาตรการบางอย่างเพื่อระงับการละเมิดสิทธิมนุษยชนดังกล่าวก็สามารถยกเรื่องความมั่นคงของรัฐขึ้นกล่าวอ้างได้

(4) “ความปลอดภัยสาธารณะ” หมายถึงการปกป้องคุ้มครองความปลอดภัยของบุคคลจากภัยอันตรายเพื่อให้เขามีชีวิตอยู่ต่อไป หรือต่อร่างกาย หรือเพื่อความปลอดภัยอย่างร้ายแรงต่อทรัพย์สิน ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะป้องกันความปลอดภัยสาธารณะสามารถโดยกฎหมาย อย่างไรก็ดี ห้ามมิให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือมีความคลุมเครือ และสามารถยกขึ้นกล่าวอ้างได้เฉพาะเมื่อมีการคุ้มครองปกป้องอย่างเพียงพอและการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ

(5) “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” หมายถึงกฎเกณฑ์บางอย่างซึ่งทำให้การบริหารงานเป็นไปอย่างปกติสุข หรือหมายถึงหลักการพื้นฐานที่สังคมได้ก่อตั้งขึ้น ในกรณีนี้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้กล่าวอย่างชัดเจนว่าการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนเป็นส่วนหนึ่งของความสงบเรียบร้อยของประชาชน นอกจากนี้การตีความเรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชนจะต้องตีความในบริบทเพื่อวัตถุประสงค์โดยเฉพาะเจาะจงต่อการจำกัดสิทธิมนุษยชนด้วย องค์การของรัฐหรือผู้แทนต้องรับผิดชอบต่อการรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของประชาชนโดยใช้อำนาจผ่านทางรัฐสภาหรือศาล หรือองค์กรอิสระอื่น

(6) “การสาธารณสุข” คือจะต้องเป็นไปเพื่อรับมือกับภัยคุกคามอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของประชาชน หรือของกลุ่มคน ซึ่งมาตรการนั้นจะต้องเป็นไปเพื่อเป้าหมายอันจำเพาะเจาะจงในการป้องกันโรค หรือการบาดเจ็บ หรือเพื่อการรักษาโรคภัยและการบาดเจ็บนั้น

(7) “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” การยกข้อนี้ขึ้นกล่าวอ้างเพื่อจำกัดสิทธิมนุษยชน จะต้องอธิบายได้ว่า จำเป็นที่จะต้องรักษาไว้ซึ่งคุณค่าพื้นฐานของสังคมนั้น ขอบเขตการไตร่ตรองนี้ ขึ้นอยู่กับรัฐว่าจะต้องไม่ใช้กับหลักการเลือกปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในกติกาฉบับนี้

(8) “สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น” หรือ “สิทธิและชื่อเสียงของบุคคลอื่น” การใช้ข้ออ้างนี้เพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามกติกาสามารถใช้ขยายถึงสิทธิและเสรีภาพอื่น ๆ ที่ได้รับการรับรองในกติกาด้วย หากเกิดข้อขัดแย้งกันระหว่างการคุ้มครองสิทธิตามกติกาฉบับนี้ กับสิทธิอีกอย่างหนึ่งซึ่งมิได้อยู่ในกติกา จะต้องรับรองและพิจารณาตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นว่ากติกาฉบับนี้ต้องการที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่สุดก่อนเป็นประการแรก ในการชั่งน้ำหนักอันกระทบต่อสิทธิจะต้องชั่งน้ำหนักจากสิทธิอันมีอาจลดทอนได้ตามข้อ 4 ตามกติกาฉบับนี้เป็นประการแรกเสียก่อน สำหรับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเพื่อคุ้มครองสิทธิและชื่อเสียงของบุคคลอื่นนั้นไม่รวมถึงการแสดงความคิดเห็นหรือการวิพากษ์วิจารณ์รัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย

โดยสรุปแล้วการจำกัดสิทธิตามข้อ 21 นี้เป็นไปเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่งบุคคลแต่ละคนจะต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงของรัฐ รวมตลอดไปจนเรื่องการสาธารณสุขด้วย การชุมนุมอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นการชุมนุมใหญ่ มีผู้ชุมนุมจำนวนมากย่อมต้องมีผลกระทบมากตามไปด้วย เช่น กรณีในพื้นที่ที่มีการชุมนุมใหญ่ แต่ไม่มีสถานที่สาธารณะเพียงพอต่อการรองรับกลุ่มผู้ชุมนุม หรือผู้ชุมนุมมีจำนวนมากจนถึงขั้นกระทบต่อการใช้ถนนสาธารณะ ก็จะต้องพิจารณาว่าการใช้สิทธิเช่นนั้นก่อให้เกิดความเดือดร้อนมากเกินควรหรือไม่ หากรัฐเข้าไปดำเนินการให้ยุติการชุมนุม หรือเข้าสลายการชุมนุม จะเป็นการขัดต่อสิทธิในการชุมนุมตามบทบัญญัติหรือไม่ ซึ่งจะต้องขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป โดยต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานที่รัฐจะต้องใช้อำนาจโดยชอบธรรม ไม่ว่าจะต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนในการออกคำสั่ง หรือการพิจารณาสถานการณ์ของกลุ่มผู้ชุมนุมว่าเป็นการชุมนุมโดยสงบอยู่หรือไม่ รัฐจะใช้อำนาจตามอำเภอใจในการจำกัดสิทธินี้ไม่ได้ ในทางกลับกันเมื่อพิจารณาเกี่ยวกับผู้ใช้สิทธิก็จะต้องใช้สิทธิของตนภายในกฎเกณฑ์หรือขอบเขตที่กำหนดด้วย

3.3 การใช้สิทธิในการชุมนุมของต่างประเทศ

การใช้สิทธิในการชุมนุมนั้นมีมานานแล้ว และปรากฏในหลาย ๆ รัฐทั่วโลก ทั้งรัฐที่ปกครองด้วยระบอบคอมมิวนิสต์ และรัฐประชาธิปไตย ย่อมสะท้อนให้เห็นได้ประการหนึ่งว่า สิทธิ

ในการชุมนุมเป็นสิทธิที่มีความสำคัญมากสำหรับประชาชนในการรวมพลังแสดงความคิดเห็นของตนต่อสังคม และรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐประชาธิปไตย ซึ่งสิทธินี้จะขาดเสียมิได้เลย ในส่วนนี้จะได้นำเสนอการใช้สิทธิในการชุมนุมของต่างประเทศเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาการใช้สิทธิในการชุมนุมของรัฐต่าง ๆ

3.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ระบบ Common Law ซึ่งเกิดจากคำตัดสินชี้ขาดของศาลเป็นเรื่อง ๆ เป็นเวลานาน หลักที่เกิดจากการตัดสินนี้ถูกรวบรวมเข้ามากลายเป็น Common Law ในระบบกฎหมายนี้จึงยอมรับว่า คำพิพากษาของศาลเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย ดังนั้นในการศึกษาถึงการชุมนุมของประเทศนี้จึงจะศึกษาจากคำพิพากษาของศาลสหรัฐ

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพเป็นอย่างมาก สำหรับการชุมนุมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รับรองไว้ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 ว่า “สภาคองเกรสต้องไปออกกฎหมายใดที่จะเป็นการ...ลดรอนสิทธิของประชาชนที่จะชุมนุมกันโดยสงบ...” ซึ่งต่อมาเรียกกันว่า “กฎหมายสิทธิพลเมือง”¹⁷ (Bill of Rights) กฎหมายสิทธิพลเมืองนั้นมีเจตนาให้เป็นการยอมรับสิทธิ และไม่ถือว่าเป็นสิทธิซึ่งรัฐบาลมอบให้แก่ประชาชน แต่เป็นประชาชนต่างหากที่เป็นเจ้าของสิทธินี้อยู่แล้ว นับแต่กฎหมายสิทธิพลเมือง (Bill of Rights) มีผลใช้บังคับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 ศาลสูงสหรัฐยังไม่เคยได้มีการตีความเรื่องสิทธิในการชุมนุมนี้เลย จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1940 ซึ่งศาลสูงสหรัฐได้พิจารณาว่าสิทธิในการชุมนุมนี้มีประเด็นที่จะพิจารณาอยู่ว่าเป็นการใช้สิทธิในการชุมนุมหรือไม่ว่าซึ่งจะได้กล่าวต่อไปเป็นกรณี ๆ ดังนี้¹⁸

การปักหลักชุมนุมตั้งแนวกั้น (picket – lines) นั้น พิจารณาจากคดี Thornhill v. Alabama ในปี 1940 ซึ่งเกิดจากตัวแทนของสหภาพแรงงาน 8 คนนัดประท้วงหยุดงาน (Strike) และมีการปักหลักชุมนุมตั้งแนวกั้นของแรงงานหน้าบริเวณสถานประกอบการของนายจ้างอย่างสงบ ปราศจากความรุนแรง ซึ่งศาลได้พิจารณาว่าเป็นการชุมนุมโดยสงบ และได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 1 แห่งบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เนื่องจากศาลเห็นว่าวัตถุประสงค์หลักของ

¹⁷ โรเบิร์ต เอส. เพค, “กฎหมายสิทธิพลเมือง บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสหรัฐ 10 มาตราแรก,” เสรีภาพ, ฉบับพิเศษ, (2534). น. 3.

¹⁸ Darien A. McWhirter, Exploring The Constitution Series: Freedom of Speech, Press, and Assembly. (Canada: Oryx Press, 1994), pp. 119 – 138.

การชุมนุมในครั้งนี้เป็นไปเพื่อการสื่อสารเท่านั้น เมื่อประชาชนที่ผ่านไปมาได้เห็นก็ประจักษ์ได้ว่าเกิดความขัดแย้งของกลุ่มแรงงาน และสามารถที่จะถามสมาชิกสหภาพได้ว่าเกิดอะไรขึ้น เนื่องจากความขัดแย้งแรงงานเป็นข้อกังวลสาธารณะอย่างหนึ่ง ในขณะที่เจ้าหน้าที่ตำรวจก็มีอำนาจที่เข้าป้องกันสถานการณ์นี้ได้หากว่ามีเหตุอันตรายที่ปรากฏเด่นชัด หรือเป็นภัยซึ่งต้องมียุติจริง ในขณะที่มีผู้พิพากษาท่านหนึ่งในคดีนี้ที่ไม่เห็นด้วยกับเสียงส่วนใหญ่ในองค์คณะผู้พิพากษาในคดี นั่นคือผู้พิพากษา McReynolds ซึ่งมีความเห็นว่าจากประวัติศาสตร์ความรุนแรงของการชุมนุมของแรงงาน และมีความจำเป็นที่จะต้องป้องกันความรุนแรงที่จะเกิดขึ้น จึงควรห้ามการชุมนุมลักษณะการชุมนุมของกลุ่มแรงงานนี้ ความเห็นดังกล่าวนี้อาจเป็นผลมาจากประสบการณ์อันเลวร้ายของสงครามกลางเมืองสหรัฐนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม แม้ศาลจะเห็นว่าการปักหลักตั้งแนวกันของแรงงานนั้นเป็นการชุมนุมโดยสงบที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แต่ก็ยังมีข้อจำกัดด้วย ซึ่งศาลเห็นว่าแรงงานไม่สามารถที่จะตั้งแนวกันเมื่อไหร่ก็ได้ ศาลสูงสุดสหรัฐได้กล่าวไว้ในคดี *Baker v. Carr* ปี ค.ศ. 1942 ว่าการใช้สิทธิในการชุมนุมแบบการปักหลักชุมนุมตั้งแนวกันของแรงงานนั้นต้องเป็นการใช้สิทธิเกี่ยวข้องกับเรื่องข้อขัดแย้งของแรงงานต่อ นายจ้างโดยตรงเท่านั้น และไม่สามารถที่จะชุมนุมบริเวณหน้าที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง (particular residence) ที่กลุ่มผู้ชุมนุมมีข้อขัดแย้งด้วย ดังเช่นที่ปรากฏในคดี *Shelton v. Holt* โดยกลุ่มผู้ชุมนุมที่ไม่เห็นด้วยกับการอนุญาตให้ทำแท้งได้ จึงปักหลักชุมนุมกันหน้าบ้านพักของนายแพทย์ท่านหนึ่งซึ่งรับทำแท้งอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และตามกฎระเบียบในการชุมนุมของมลรัฐวิสคอนซินไม่อนุญาตให้มีการชุมนุมในลักษณะนั้นได้ ศาลสูงตีความว่ากฎระเบียบเช่นนี้ไม่ขัดต่อบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เนื่องจากศาลเห็นว่าต้องคำนึงถึงสิทธิที่จะต้องเคารพความเป็นส่วนตัว และความจำเป็นที่จะต้องรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัยสาธารณะซึ่งก็เพียงพอแล้วในการให้เหตุผลถึงการจำกัดสิทธิในการชุมนุม นอกจากนี้ศาลยังให้ความเห็นอีกว่า การกระทำของกลุ่มผู้ชุมนุมนั้นมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้สาธารณะได้รับทราบความคิดเห็นของตน แต่ในทางตรงกันข้าม กลับเป็นการก้าวล่วงความเป็นส่วนตัวของนายแพทย์ท่านนี้เพื่อให้หยุดกระทำการทำแท้งตามที่ตนไม่เห็นด้วยต่างหาก อย่างไรก็ตาม กฎระเบียบของมลรัฐวิสคอนซินเช่นว่านั้นก็มิได้ห้ามการเดินขบวนผ่านไปมาที่อยู่อาศัยแต่อย่างใด

การเดินขบวน (Parades) ในกรณีนี้เกี่ยวเนื่องกับกฎหมายควบคุมการเดินขบวนของเมืองหรือมลรัฐ ในคดี *Cox v. New Hampshire* กลุ่มผู้เดินขบวนของ “พยานพระยะโฮวาห์” (Jehovah's Witness) จำนวน 20 คนได้เดินแถวเรียงหนึ่งไปบนบาทวิถีในย่านธุรกิจเมือง

แมนเชสเตอร์ มลรัฐนิวแฮมเชียร์ ซึ่งศาลได้เห็นเป็นเอกฉันท์ว่าประชาชนมีสิทธิที่จะเดินขบวนได้ตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในขณะที่เดียวกันผู้ใช้สิทธิต้องเคารพกฎระเบียบการใช้ท้องถนน โดยจะต้องได้รับอนุญาต และอาจจะต้องเสียค่าธรรมเนียมที่สมเหตุสมผลครอบคลุมกับค่าใช้จ่ายใด ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับการเดินขบวนซึ่งท้องที่นั้นจะต้องใช้ไป รวมถึงท้องที่นั้นสามารถควบคุมดูแลเรื่อง เวลา สถานที่ และรูปแบบของการปราศรัย และการเดินขบวน เพื่อให้เป็นไปตามระเบียบ แต่ไม่สามารถห้ามการชุมนุมหรือการเดินขบวนโดยพิจารณาจากเรื่องหรือหัวข้อในการชุมนุมได้

คดี *Coates v. Cincinnati* คดีนี้เกิดขึ้นที่มลรัฐโอไฮโอ ซึ่งกฎระเบียบของรัฐในเรื่องการชุมนุมคือ “ผู้ที่เข้าร่วมการชุมนุมตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปจะใช้สิทธิในการชุมนุม โดยจะต้องไม่เป็นการก่อให้เกิดความรำคาญแก่บุคคลทั่วไปที่ผ่านไปมา” ซึ่งศาลสูงสหรัฐเห็นว่าการบัญญัติกฎระเบียบเช่นนี้มีความคลุมเครือเกินไป ผู้จะใช้สิทธิจะทราบได้อย่างไรว่าจะมีการก่อให้เกิด “ความรำคาญ” ขึ้น ในทางตรงกันข้าม ในคดี *Grayned v. Rockford* ซึ่งมีการชุมนุมกันใกล้บริเวณโรงเรียน และศาลสั่งให้เลิกการชุมนุม ศาลสูงสหรัฐได้พิพากษายืนตามคำสั่งศาลล่าง ทั้งนี้ก็เนื่องจากศาลเห็นว่ากฎระเบียบของมลรัฐนั้นไม่ได้คลุมเครือเลยและยังสมเหตุสมผลด้วย ทำให้โรงเรียนสามารถที่จะดำเนินการเรียนการสอนต่อไปได้

ในปี ค.ศ. 1992 ศาลได้ตัดสินคดีที่เกี่ยวข้องกับค่าธรรมเนียมการเดินขบวน ซึ่งในคดี *Forsyth County v. Nationalist Movement* นี้เป็นคดีที่กลับคำพิพากษาศาลสูงในคดี *Cox v. New Hampshire* โดยในคดีปี ค.ศ. 1992 นี้ศาลเห็นว่าแม้มลรัฐจะสามารถออกกฎระเบียบให้เก็บค่าธรรมเนียมในการเดินขบวนได้ แต่ก็ไม่สามารถให้อำนาจเจ้าหน้าที่เก็บได้ตามอำเภอใจ หรือไม่มีเกณฑ์พิจารณาที่แน่นอน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาตามประเด็นเนื้อหาข้อสำคัญในการเดินขบวน เป็นการใช้ดุลยพินิจที่ไม่สามารถอนุญาตให้กระทำได้นอกจากนี้การให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตั้งค่าธรรมเนียมได้หลายอัตราเช่นนี้อาจใช้เป็นเครื่องมือในการขัดขวางคนบางกลุ่มและอาจเป็นการสนับสนุนคนอีกกลุ่มก็ได้ หากจะเก็บค่าธรรมเนียมในการเดินขบวนหลายอัตราก็ต้องมีเกณฑ์แน่นอนที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนั้น

ในคดี *Terminiello v. Chicago* ศาลได้วางหลักการที่สำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ โดยได้กล่าวว่า บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้ “ถูกออกแบบ” มาเพื่อคุ้มครองผู้ใช้สิทธิ ในคดีดังกล่าวนี้มีข้อเท็จจริงอยู่ว่าบาทหลวง Terminiello ได้จัดการประชุมกันในหอประชุมแห่งหนึ่งมีผู้เข้าร่วมฟัง 800 คน ในขณะที่ด้านนอกหอประชุมมีกลุ่มผู้ต่อต้านการปราศรัยของบาทหลวงท่านนี้ประมาณ 1,000 คนแสดง

ความไม่พอใจและได้ก่อการจลาจลขึ้น บาทหลวงท่านนี้จึงถูกฟ้องดำเนินคดีในข้อหาชักนำให้เกิดความวุ่นวาย (disorderly conduct) และทำลายความสงบ (breach the peace) ซึ่งศาลสูงสหรัฐเห็นว่ามลรัฐชิคาโกไม่สามารถจะฟ้องดำเนินคดีกับบาทหลวงได้ เนื่องจากการกระทำผิดกฎหมายเกิดขึ้นจากคนอีกกลุ่มหนึ่งที่มีได้เข้าร่วมในการฟังคำปราศรัยของท่านโดยตรง แต่เกิดจากกลุ่มผู้ชุมนุมอีกกลุ่มหนึ่งที่อยู่ด้านนอกหอประชุมที่ไม่พอใจคำปราศรัยของท่านและออกมาต่อต้าน จนก่อการจลาจลขึ้นบริเวณด้านนอกหอประชุมนั่นเอง ดังนั้น ความวุ่นวายที่เกิดขึ้นมิได้เป็นความผิดของบาทหลวงเองโดยตรง และหากเห็นควรลงโทษบาทหลวงผู้นี้ ก็เท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้กลุ่มที่ไม่เห็นด้วยกับผู้ที่มีสิทธิกล่าวคำปราศรัยหรือแสดงออกโดยการพูดนั้นได้ใช้สิทธิของตน เพราะหากว่าได้พูดไปแล้ว และมีอีกกลุ่มหนึ่งไม่พอใจจึงกระทำการก่อความไม่สงบเพื่อให้ผู้มีสิทธิในการพูดนั้นไม่สามารถใช้สิทธิของตนได้อีกต่อไป

กรณีต่อไปเป็นการพิจารณาถึงการเรียกร้องให้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นเหตุอันเพียงพอแล้วที่จะยุติการชุมนุม ในคดี Hughes v. Superior Court เป็นเรื่องการชุมนุมของแรงงานกลุ่มประชาชนหัวก้าวหน้าอเมริกา (Progressive Citizens of America) รอบบริเวณห้างลัคกี้ ในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ซึ่งเชื่อว่าห้างลัคกี้ได้เลือกประติบัติต่อคนผิวสีเรื่องการจ้างงาน และเรียกร้องให้มีการจัดการร้านใหม่โดยต้องเห็นพ้องที่จะจ้างเฉพาะคนผิวสีจนจำนวนลูกจ้างในห้างกิ่งหนึ่งเป็นคนผิวสี เนื่องจากลูกค้านั้นหนึ่งเป็นคนผิวสี ดังนั้นลูกจ้างก็ควรเป็นอย่างนั้นด้วย ศาลมลรัฐแคลิฟอร์เนียจึงมีคำสั่งในยุติการชุมนุมนั้น เพราะเห็นว่ากลุ่มประชาชนก้าวหน้ากำลังเรียกร้องให้ห้างลัคกี้เลือกประติบัติด้วยเหตุทางชาติพันธุ์ในการจ้างงาน ซึ่งเป็นการขัดต่อกฎหมายมลรัฐแคลิฟอร์เนียที่ห้ามการเลือกประติบัติ ศาลสูงสหรัฐมีความเห็นเป็นเอกฉันท์พิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลมลรัฐ โดยกล่าวว่าการปักหลักชุมนุมนั้นเป็นมากกว่าการพูด และสามารถที่จะถูกยับยั้งได้ด้วยเหตุผลที่ดี และความปรารถนาที่จะหยุดกลุ่มชุมนุมนี้จากการพยายามกดดันให้ห้างลัคกี้กระทำความผิดกฎหมายก็เป็นเหตุผลที่ดีเพียงพอแล้ว

ในช่วงระหว่างปีค.ศ. 1940 – 1950 ศาลได้วางหลักว่าการชุมนุมนั้นมิได้หลากหลายรูปแบบ เช่นการชุมนุมปักหลักของสหภาพแรงงาน ซึ่งแตกต่างจากการชุมนุมปักหลักทางการเมือง ซึ่งก็แตกต่างจากการเดินขบวน และการเดินขบวนก็แตกต่างจากการรวมกลุ่มเข้าฟังคำปราศรัย ซึ่งก็แตกต่างกับกลุ่มแจกโบปลิว ซึ่งในแต่ละสถานการณ์นั้น การใช้สิทธิในการชุมนุมต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความจำเป็นในการคงไว้ซึ่งกฎ ระเบียบ และเพื่อหลีกเลี่ยงสิ่งเลวร้าย (evil) ซึ่งเมืองและรัฐมีสิทธิที่จะหลีกเลี่ยงได้

การประท้วง (Demonstrations) ในช่วงปี ค.ศ. 1960 การใช้สิทธิในการชุมนุมส่วนใหญ่เป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับสิทธิพลเมืองของกลุ่ม (civil rights groups) และการประท้วงต่อต้านสงคราม ในปี ค.ศ. 1963 ได้มีการประท้วงของกลุ่มนักเรียนนักศึกษาชาวนิโกรจำนวน 187 คนที่หน้าอาคารรัฐสภามลรัฐเซาธ์ แคโรไลนา เพื่อต่อต้านการเหยียดผิว ในระหว่างการชุมนุมนี้เจ้าหน้าที่ได้บอกให้กลุ่มนักเรียนนักศึกษาแยกย้ายกันกลับไป แต่กลุ่มนักเรียนนักศึกษา ก็ได้ทำตามกลักร้องเพลงประท้วงแทน จึงถูกจับในข้อหาทำลายความสงบ แม้ว่าในระหว่างการชุมนุมนี้ จะไม่มีการก่อความไม่สงบขึ้นหรือมีการข่มขู่ว่าจะให้เกิดความไม่สงบขึ้นเลย ศาลเห็นว่าการจับกุมนักเรียนนักศึกษาเป็นการละเมิดสิทธิในการชุมนุม รัฐไม่อาจจะทำให้การแสดงออกโดยสงบแม้จะไม่ใช่ที่นิยมก็ตามให้กลายเป็นการกระทำผิดกฎหมายได้ มีผู้พิพากษาเพียงท่านเดียวที่เห็นแย้ง โดยให้เห็นว่า การชุมนุมนี้มิใช่การชุมนุมโดยสงบ ความไม่เรียบร้อยเกิดขึ้นเมื่อตำรวจได้สั่งกลุ่มผู้ประท้วงให้แยกย้ายสลายตัวไป แต่กลุ่มผู้ประท้วงไม่สลายตัวไปตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และเจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจที่จะป้องกันการละเมิดคำสั่งในสถานการณ์เช่นนี้

การเดินขบวนของพวกนิยมนาซีอเมริกัน (National Social Party) ซึ่งได้จัดขบวนพาเหรดเดินไปตามเมือง Skokie มลรัฐอิลลินอยส์ ซึ่งเป็นที่รับทราบกันดีว่ามีผู้รอดชีวิตจากการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ชาวยิวอาศัยอยู่เป็นจำนวนมาก ซึ่งคดีนี้ได้ขึ้นสู่ศาลสูงหลายครั้ง และทนายฝ่ายพรรคนาซีนั้นเป็นชาวยิวที่เชื่อว่าทุกคนได้รับการคุ้มครองสิทธิในการชุมนุม แม้แต่คนที่นิยมนาซีก็ตาม และจากผลของคดีคือฝ่ายพรรคนาซีเป็นผู้ชนะ

สรุปแล้วการใช้สิทธิในการชุมนุมของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยหลักแล้วไม่มีข้อจำกัดประการใดเลย เนื่องจากการชุมนุมเป็นสิทธิที่ได้มีการรับรองไว้ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และการตีความของศาลสูงสหรัฐก็เป็นไปในทางอย่างกว้างเพื่อคุ้มครองสิทธิในการชุมนุม โดยประชาชนสามารถชุมนุมกันได้ในทุกประเด็นอย่างไม่จำกัด ดังจะเห็นได้จากกรณีคดีพรรคนาซี ถึงแม้ว่าสหรัฐอเมริกาจะไม่สนับสนุนพรรคนาซี แต่ก็ไม่ได้ก้าวล่วงเข้าไปในการใช้สิทธิของกลุ่มประชาชนที่นิยมนาซีนี้ กล่าวคือไม่มีบทบัญญัติไหนที่ไม่อนุญาตให้ประชาชนได้แสดงความคิดเห็นหรือแสดงออกที่ขัดต่อแนวคิดของประเทศที่เป็นเสรีประชาธิปไตย อีกทั้งหากมีกลุ่มที่ไม่เห็นด้วยในการแสดงความคิดเห็นของอีกกลุ่มหนึ่ง และก่อให้เกิดความไม่สงบ รัฐจะต้องคุ้มครองผู้ใช้สิทธิในการชุมนุมและการแสดงความคิดเห็นนั้น จะดำเนินคดีต่อผู้ใช้สิทธิโดยชอบนั้นไม่ได้ ต้องพิจารณาว่าเหตุแห่งความไม่สงบนั้นเกิดขึ้นเพราะเหตุใด ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของประชาชนทั้งหมด มิให้เกิดการก้าวท้าวสิทธิซึ่งกันและกัน แต่ทั้งนี้การชุมนุมนั้นต้องไม่ผิดกฎหมาย จึงจะได้รับความคุ้มครองอย่างเต็มที่ การชุมนุมเรียกร้องที่ผิดกฎหมายนั้นคือมีการก่อ

ความไม่สงบ ก่อความวุ่นวาย หรืออาจเป็นเรื่องวัตถุประสงค์ในการชุมนุม เรียกร้องให้กระทำการที่ผิดกฎหมายก็ได้

ผู้เขียนตั้งข้อสังเกตประการหนึ่งว่า การใช้สิทธิในการชุมนุมของสหรัฐอเมริกาจำเป็นต้องมีจำนวนผู้เข้าร่วมอย่างน้อย 3 คนขึ้นไป โดยจะเห็นได้จากกฎระเบียบของมลรัฐโอไฮโอ ซึ่งศาลสูงก็มีคำวินิจฉัยในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดจำนวนคนตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปนั้น เป็นการแยกให้เห็นว่าการใช้สิทธิของบุคคลนั้นเป็นการชุมนุม หรือเป็นการใช้สิทธิในการแสดงออก หรือการพูด ซึ่งสิทธิทั้งสองประการหลังก็ได้รับการคุ้มครองจากบทบัญญัติแก้ไขรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน และการกล่าวปราศรัย การพูด หรือแสดงความคิดเห็นในการชุมนุมนั้นย่อมต้องเคารพกฎหมาย และอยู่ในขอบเขตของสิทธิในการพูด และแสดงความคิดเห็นด้วย

สำหรับการเดินขบวนซึ่งเป็นวิธีหนึ่งหรือส่วนหนึ่งของสิทธิในการชุมนุม การปกครองในระดับมลรัฐมีอำนาจในการจัดการดูแล ออกกฎระเบียบเกี่ยวกับการเดินขบวนได้ โดยที่กฎระเบียบดังกล่าวจะต้องมีความชัดเจน กล่าวคือสามารถคาดเดาได้ว่าหากกระทำแล้วจะเป็นการขัดต่อกฎระเบียบหรือไม่ นอกจากนี้เรื่องการเสียค่าธรรมเนียมอันเนื่องมาจากค่าใช้จ่ายที่ท้องที่ต้องเสียไปเนื่องจากการเดินขบวนนั้น จะต้องกำหนดเป็นอัตราที่มีเกณฑ์แน่นอน และจะกำหนดเป็นอัตราเดียวหรือหลายอัตราก็ได้ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนและไม่ให้อยู่ในดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่มากเกินไปจนอาจเป็นการจำกัดกลุ่มผู้ชุมนุมได้ เช่น กลุ่มผู้ชุมนุมมีจำนวนน้อยคนและมีความจำกัดด้านการเงิน ไม่สามารถเสียค่าธรรมเนียมได้ ซึ่งเป็นการจำกัดสิทธิในการชุมนุมทางอ้อม อันไม่เป็นที่พึงประสงค์ของบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว

3.3.2 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเห็นว่าการชุมนุมเป็นเสรีภาพ มิใช่เป็นสิทธิเหมือนอย่างประเทศสหรัฐอเมริกา และนับเป็นประเทศหนึ่งที่ประชาชนใช้สิทธินี้กันอย่างมาก แม้ประเทศอังกฤษจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบ Common Law และไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเรื่องการชุมนุมโดยเฉพาะ แต่ก็มีกฎหมายที่ได้บัญญัติถึงการชุมนุมไว้ กฎหมายฉบับที่ว่านี้ คือพระราชบัญญัติว่าด้วยความสงบเรียบร้อย ค.ศ. 1986 (Public Order Act 1986) ในส่วนที่ 2 ได้แบ่งการชุมนุมออกเป็นสองประเภท คือการชุมนุมในที่สาธารณะ และการเดินขบวนในที่สาธารณะ

การชุมนุมในที่สาธารณะ หมายถึงการชุมนุมที่มีผู้เข้าร่วมการชุมนุม 20 คนขึ้นไปในที่สาธารณะที่เปิดโล่ง ซึ่งหมายรวมถึงที่สาธารณะที่เปิดโล่งเพียงบางส่วนด้วย สำหรับคำว่า “สาธารณะ” หมายถึงทางหลวงหรือถนนสาธารณะ หรือสถานที่ใด ๆ ที่ประชาชนทั่วไปหรือคนกลุ่ม

ใด ๆ สามารถใช้สถานที่นั้นได้โดยการชำระค่าธรรมเนียม หรือโดยวิธีการอื่นซึ่งเห็นได้ว่าการนั้นเป็นการแสดงออกอย่างชัดแจ้งหรือโดยปริยายว่าเมื่อได้ชำระค่าธรรมเนียมหรือกระทำนั้นแล้วประชาชนจะได้รับอนุญาตให้ใช้สถานที่นั้นได้ ดังนั้น การชุมนุมหรือการเดินขบวนในที่สาธารณะนั้นจะต้องประกอบด้วยผู้ชุมนุมไม่น้อยไปกว่า 20 คน หากจำนวนผู้ชุมนุมน้อยกว่านี้จะไม่ใช้การชุมนุมตามกฎหมายฉบับนี้เลย

เจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ดูแลการชุมนุม แต่ไม่มีอำนาจห้ามมิให้จัดการชุมนุม เว้นแต่ที่สาธารณะนั้นจะเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของรัฐ¹⁹ ซึ่งหากมิได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐที่ครอบครองหรือดูแลที่สาธารณะนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจห้ามมิให้มีการจัดการชุมนุมในที่นั้นได้ นอกจากนี้ยังมีกรณีที่ฝ่ายบริหารเห็นว่าการชุมนุมในสาธารณะนั้นอาจขัดต่อความสงบเรียบร้อย²⁰ และไม่มีมาตรการอื่นที่จะป้องกันมิให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยนั้นขึ้น²¹ หากการชุมนุมอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง หรือก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อทรัพย์สินหรือวิถีชีวิตของชุมชน หรือผู้จัดการชุมนุมมีเจตนาที่จะทำให้อื่นกลัวที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใดที่ผู้นั้นมีสิทธิที่จะกระทำหรือไม่กระทำ และเงื่อนไขที่จะกำหนดขึ้นนั้นจำเป็นต่อการป้องกันมิให้เกิดกรณีดังกล่าวขึ้น

ตามกฎหมายฉบับนี้ การเดินขบวนในที่สาธารณะจะต้องขออนุญาตก่อนโดยการขออนุญาตจะต้องมีการระบุวัตถุประสงค์ในการเดินขบวนว่าเพื่อแสดงการสนับสนุนหรือคัดค้านในเรื่องใดของบุคคลใด หรือเพื่อจะรณรงค์ ในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือโครงการใด ๆ หรือเพื่อแสดงความระลึกถึงเหตุการณ์ใด วันที่จะเดินขบวน กำหนดเวลาเริ่มเดินขบวน เส้นทางเดิน และข้อมูลของผู้จัดการเดินขบวนหรือผู้แทนของกลุ่มผู้เดินขบวนอันได้แก่ ชื่อ และที่อยู่ ซึ่งคำขออนุญาตจะต้องยื่นต่อสถานีตำรวจในท้องที่ที่จะมีการจัดการเดินขบวนไม่น้อยกว่า 6 วันทำการ โดยเข้ายื่นเองหรือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับก็ได้ แต่หากการชุมนุมนั้นจัดขึ้นตามประเพณี หรือในกรณีเป็น

¹⁹ O.H. Phillips and Paul Jackson, O. Hood Phillips' Constitutional and Administrative Law, 7th ed., ELBS, (1993), p. 564 อ้างใน ปกรณ์ นิลประพันธ์ (พฤษภาคม 2552), กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในที่สาธารณะของต่างประเทศ, จาก http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=view&id=481&Itemid=1, สืบค้นเมื่อวันที่ 3 มิถุนายน 2552

²⁰ Moss and others v. McLachlan [1985] I.R.L.R. 77 (D.C.).

²¹ O'Kelly v. Harvey [1883] 14 L.R.Ir. 105, 109.

ขบวนแห่ศพที่จัดขึ้นโดยผู้ประกอบการจัดการศพอันเป็นการประกอบกรรมตามปกติแล้วผู้ที่ไม่ต้องขออนุญาตล่วงหน้า หากผู้จัดการเดินขบวนไม่ยื่นคำขออนุญาต หรือวันเวลา สถานที่ เส้นทาง การเดินขบวนไม่เป็นไปตามที่ระบุไว้ตามคำขอ ผู้จัดการเดินขบวนนั้นมีความผิด เว้นแต่ผู้จัดการเดินขบวนนั้นไม่รู้ หรือไม่มีเหตุอันควรสงสัยถึงข้อบกพร่องดังกล่าว หรือการเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ เกิดขึ้นโดยไม่ต้องรับผิดชอบหรือโดยข้อตกลงที่ทำไว้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือตามคำแนะนำของเจ้าหน้าที่ตำรวจ

เจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ประจำสถานที่ที่มีการจัดการเดินขบวนสามารถวางข้อกำหนดหรือเงื่อนไขบางประการตามเหมาะสมได้ ทั้งนี้ก็เพื่อป้องกันมิให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง หรือความเสียหายต่อทรัพย์สิน หรือส่งผลกระทบต่อวิถีชุมชน หรือผู้จัดการเดินขบวนเองมีเจตนาที่จะทำให้ผู้อื่นกลัวที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใดซึ่งเขามีสิทธิที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการเช่นนั้นได้ หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะเกิดการเช่นนั้น นอกจากนี้ยังสามารถกำหนดหรือวางเงื่อนไขเกี่ยวกับเส้นทางในการเดินขบวนได้ด้วย โดยจะต้องทำเป็นหนังสือแจ้งไปยังผู้จัดการเดินขบวนนั้นให้ทราบ

ในการห้ามการเดินขบวนนั้นก็เหมือนกับหลักทั่วไป กล่าวคือหากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีพฤติกรรมพิเศษที่จะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย หรือจะมีการก่อความไม่สงบขึ้น และไม่อาจจะใช้อำนาจในการกำหนดเงื่อนไขในการเดินขบวนในที่สาธารณะเพื่อป้องกันเหตุนั้นได้อย่างเพียงพอก็สามารถที่จะห้ามการเดินขบวนได้ การจัดการชุมนุมและการเดินขบวนนั้น หากกระทำไปด้วยความสงบ ไม่ก่อให้เกิดการจลาจล หรือยุยงส่งเสริมให้ใช้ความรุนแรงแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่มีอำนาจที่จะห้ามมิให้จัดการชุมนุมหรือการเดินขบวนได้เลย

3.3.3 ประเทศเยอรมัน

ประเทศเยอรมันเป็นประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตย และได้ให้การรับรองสิทธิและเสรีภาพหลาย ๆ ประการในรัฐธรรมนูญ หรือที่เรียกว่ากฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (Grundgesetz) สิทธิในการชุมนุมก็เป็นสิ่งที่ได้รับการรับรองไว้ด้วย โดยการชุมนุมนั้นจะต้องเป็นการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ซึ่งการใช้สิทธิในการชุมนุมนี้มีรัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวน (Gesetz über Versammlungen und Aufzüge – Versammlungsgesetz (VersG)) เป็นกฎหมายเรื่องการชุมนุมโดยเฉพาะ

ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนนี้ ได้ให้ความหมายของการชุมนุมไว้ในมาตรา 2 ว่า การชุมนุมนั้นมีขึ้นเพื่อแสดงการเข้าไปมีส่วนร่วมและแสดงความคิดเห็นของ

ประชาชนภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย สำหรับการชุมนุมที่เกี่ยวกับการฉลองทางศาสนา หรือพิธีกรรมทางศาสนา งานแต่งงาน และงานฉลองประจำปีนั้นมิได้นำมาใช้บังคับเกี่ยวกับการชุมนุมตามกฎหมายฉบับนี้ด้วย

การชุมนุมแบ่งออกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน ประเภทแรกคือ การชุมนุมในที่เปิดเผย ซึ่งหมายถึงการชุมนุมอย่างเปิดเผยในสถานที่ที่ไม่มีหลังคา รั้วกัน หรือกำแพงกำหนดขอบเขตของสถานที่ อีกประเภทหนึ่งคือ การชุมนุมในสถานที่ปิด หมายถึงการชุมนุมอย่างเปิดเผยในสถานที่ที่มีรั้วหรือกำแพงล้อมรอบด้าน และด้านบนมีหลังคาปิดด้วย ทั้งนี้การแยกประเภทของการชุมนุมตามสถานที่ซึ่งจัดให้มีการชุมนุมนั้น ก็เนื่องจากมีข้อต้องพิจารณาว่าการชุมนุมในสถานที่เปิดเผยนั้นมีโอกาสที่จะมีการเคลื่อนขบวนและกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และอาจรวมไปถึงกระทบถึงความสงบเรียบร้อยสาธารณะมากกว่าการชุมนุมในสถานที่ปิด การจัดการชุมนุมในพื้นที่เปิดเผยเท่านั้นที่จะต้องแจ้งหรือขออนุญาตต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจก่อน

เจ้าหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยตามกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนนี้คือเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย (เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง) แล้วแต่กรณี อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้นมีแตกต่างกัน เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้มีอำนาจในการสลายการชุมนุมสาธารณะในสถานที่ปิด สำหรับการห้ามและการสลายการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่เปิดเผยเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย ซึ่งอำนาจหน้าที่ในแต่ละเขตมีอำนาจแตกต่างกัน

การชุมนุมที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายต้องเป็นการชุมนุมโดยสงบ และปราศจากอาวุธ หมายถึงการชุมนุมที่ไม่มีลักษณะที่จะส่งเสริมความรุนแรงหรือก่อให้เกิดการจลาจล รวมไปถึงอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพของผู้เข้าร่วมการชุมนุม สำหรับอาชุนั้น หมายถึงอาชุนตามกฎหมายว่าด้วยอาชุนแล้วก็ยังคงหมายความรวมถึงวัตถุหรือเครื่องมืออย่างอื่นซึ่งโดยลักษณะแล้วไม่ใช่อาวุธ แต่ได้ใช้เพื่อก่อให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย และความเสียหายแก่ทรัพย์สินด้วย อุปกรณ์ที่ใช้ในการป้องกันอาชุน เช่น หน้ากากป้องกันแก๊ส หรือแว่นตา ก็นับเป็นอาชุนด้วยเช่นกัน เนื่องจากอาจเป็นการเตรียมการเพื่อต่อต้านเจ้าหน้าที่อันจะนำมาสู่การชุมนุมที่ไม่สงบ²² ในมาตรา 2 วรรคสอง ห้ามบุคคลใดขัดขวางการดำเนินการที่ชอบด้วยกฎหมายในการ

²² Frowein, NJW 1969, 1081/1083; zitiert nach Pieroth/Schlink, Grundredhte: Staatsrecht II, Rd. 704, อ้างใน วรนาธิ สิงห์โต, กฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวนและการบังคับทางปกครองตามคำสั่งสลายการชุมนุมและการเดินขบวนในระบบกฎหมาย

ชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวน โดยกำหนดโทษทางอาญาไว้สำหรับบุคคลที่เจตนาขัดขวาง หรือทำลายการจัดการชุมนุมหรือเดินขบวน หรือขัดขวางการดำเนินการ โดยการใช้กำลังหรือขู่ว่าจะใช้กำลัง หรือกระทำการโดยประมาทเลินเล่อ และก่อให้เกิดการรบกวนการชุมนุม หรือการเดินขบวนที่ถูกต้องตามกฎหมาย ในกรณีที่มีบุคคลหรือกลุ่มคนก่อวินาศกรรมการชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องดำเนินการกับบุคคลหรือกลุ่มคนดังกล่าว และคุ้มครองผู้ชุมนุมโดยสงบ

การจัดการชุมนุมนั้นจะต้องมีผู้นำการชุมนุมเพื่อเป็นผู้รับผิดชอบและควบคุมดูแลการชุมนุมตามกฎหมาย สำหรับผู้ที่จัดการชุมนุมในพื้นที่เปิดโล่งหรือมีการเดินขบวนจะต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะการชุมนุมหรือการเดินขบวนต่อเจ้าหน้าที่ที่มีเขตอำนาจอย่างช้าภายใน 48 ชั่วโมงก่อนที่จะเริ่มให้มีการชุมนุม โดยจะต้องแจ้งชื่อบุคคลที่รับผิดชอบในการชุมนุมหรือการเดินขบวนไว้ด้วย ตามมาตรา 14 ทั้งนี้ก็เพราะการชุมนุมในสถานที่เปิดโล่งนั้นอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อความมั่นคงหรือความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง หรือก่อให้เกิดอุปสรรคในการสัญจรไปมาของบุคคลอื่นที่มีได้เข้าร่วมในการชุมนุมนั้น จึงจำเป็นต้องเตรียมการเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาล่วงหน้า

การชุมนุมและการเดินขบวนตามกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนของประเทศเยอรมันคุ้มครองทั้งผู้ใช้สิทธิและบุคคลอื่นที่มีได้เข้าร่วมในการชุมนุมด้วย การใช้สิทธิในการชุมนุมจะต้องไม่เป็นการรบกวนขัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นเกินสมควร อีกทั้งยังต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองด้วย การชุมนุมที่ก่อให้เกิดการจลาจล หรือก่อให้เกิดความรุนแรง การเตรียมการเพื่อต่อต้านอำนาจรัฐ การเตรียมอาวุธ หรือพกพาอาวุธเข้าไปในการชุมนุมนั้นย่อมทำให้การชุมนุมนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ยุติการชุมนุม หรือเข้าสลายการชุมนุมได้ หรือในกรณีที่ผู้จัดการชุมนุมเห็นว่าตนไม่สามารถควบคุมดูแลการชุมนุมนั้นได้อีกต่อไป จะต้องประกาศยุติการชุมนุมทันที ซึ่งถือเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น สำหรับการคุ้มครองสิทธิของผู้ชุมนุมนั้นคือ มีบทบัญญัติลงโทษผู้ที่กระทำการขัดขวาง หรือกระทำการหนึ่งการใดอันจะทำให้ผู้ชุมนุมไม่สามารถใช้สิทธินี้ได้ ซึ่งนับว่าเป็นการคุ้มครองประชาชนทั้งสองฝ่ายให้ได้รับประโยชน์ และสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เป็นอย่างดี

3.3.4 ประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายการชุมนุมสาธารณะในฝรั่งเศส หลังปฏิวัติในปี ค.ศ. 1789 มีกฎหมายห้ามประชาชนชุมนุมบนทางสาธารณะเกิน 15 คน ในปี ค.ศ. 1831 มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองในการใช้กำลังเข้าสลายการชุมนุมได้ หากปรากฏว่าการชุมนุมนั้นกระทบต่อความสงบเรียบร้อย กฎหมายที่ออกมาใน ค.ศ. 1848 ห้ามผู้เข้าร่วมชุมนุมพกพาอาวุธ และการชุมนุมที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ต่อมาก็มีกฎหมายฉบับปี ค.ศ. 1860 ที่ให้อำนาจฝ่ายปกครองสั่งระงับการชุมนุมได้ แต่จะต้องขอคำสั่งจากผู้พิพากษา ก่อน จนกระทั่งในปัจจุบันนี้ประเทศฝรั่งเศสใช้รัฐกฤษฎีกาที่ออกในปี ค.ศ. 1935 วางหลักเกณฑ์ในการชุมนุมสาธารณะไว้ แต่อย่างไรก็ดี นอกจากรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสจะเป็นที่มาของสิทธิและเสรีภาพแล้ว ยังจะต้องพิจารณาจากคำประกาศสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองฝรั่งเศส ค.ศ. 1789 อันเป็นที่มาของสิทธิและเสรีภาพอีกส่วนหนึ่งด้วย

การชุมนุมนั้นหมายถึงการรวมตัวกันของผู้คนชั่วระยะเวลาหนึ่งเวลาใด เพื่อรับฟังความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะเพื่อปกป้องประโยชน์ของตนเอง การชุมนุมสาธารณะจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ส่วนการชุมนุมส่วนบุคคลนั้นกฎหมายมิได้กำหนดนิยามไว้ แต่พอจะสรุปได้ว่าการชุมนุมต้องจัดให้มีขึ้นในสถานที่ปิด มิใช่ที่โล่งแจ้ง ซึ่งสถานที่ดังกล่าวนี้จะเป็นของสาธารณะหรือของเอกชนก็ได้ ผู้ที่เข้าร่วมการชุมนุมจะต้องได้รับเชิญเป็นการเฉพาะเจาะจง ผู้ชุมนุมและผู้จัดการชุมนุมมีความสัมพันธ์สนิทสนมกัน²³ การชุมนุมที่ชอบด้วยกฎหมายจะต้องไม่เป็นการรบกวนขัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น หรือเป็นการรบกวนผู้อื่น ในกรณีที่ไม่มีการบัญญัติห้ามสิ่งใดไว้ ก็สามารถที่จะใช้สิทธิและเสรีภาพได้ ทั้งนี้ ตามที่คำประกาศสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองฝรั่งเศส ค.ศ. 1789 ได้บัญญัติไว้

สำหรับการใช้สิทธิชุมนุมสาธารณะหรือการเดินขบวน ก่อนการชุมนุมหรือเดินขบวน ผู้รับผิดชอบจัดการชุมนุมประกอบด้วยคน 3 คนเป็นอย่างน้อยจะต้องคอยดูแลการชุมนุมให้เป็นไปอย่างเรียบร้อย โดยจะต้องแจ้งไปยังที่ทำการของเทศบาลล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน ถึงรายละเอียดของการชุมนุมที่กำลังจะเกิดขึ้น ได้แก่ ชื่อผู้รับผิดชอบการชุมนุมหรือเดินขบวน ที่อยู่ วัน เวลา อาชีพ และวัตถุประสงค์ของการชุมนุมหรือเดินขบวน สถานที่ วัน เวลาที่จะชุมนุมหรือ

²³ วารุณี วัฒนประดิษฐ์, “เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ”, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ สาขากฎหมายมหาชน, 2551, น. 36.

เดินขบวน เส้นทางที่จะใช้ในการเดินขบวน จำนวนผู้เข้าร่วมการชุมนุมหรือเดินขบวน วิธีการเดินขบวน เมื่อเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริงทั้งหมดแล้ว เห็นว่าการชุมนุมหรือเดินขบวนดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยก็สามารถที่จะมีคำสั่งห้ามได้ หากผู้จัดการชุมนุมไม่พอใจคำสั่งดังกล่าวก็สามารถนำไปฟ้องศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งห้ามได้ โดยศาลจะพิจารณาว่าการชุมนุมหรือเดินขบวนนั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือขัดต่อกฎหมายหรือไม่

การจำกัดการใช้สิทธิในการชุมนุมหรือการเดินขบวนนั้นมี 2 กรณีด้วยกันคือ จะกระทำบนทางสาธารณะเช่น ทางหลวงไม่ได้ และจะชุมนุมเกินเวลา 23.00 นาฬิกาไม่ได้ นับได้ว่าการจำกัดสิทธิในการชุมนุมของฝรั่งเศสนั้นมีน้อยมาก เมื่อเทียบกับรัฐอื่น ๆ คือ มีแค่เรื่องของเวลาและสถานที่บางแห่งเท่านั้น

ในคดี *Cisse v. France*²⁴ เป็นคดีที่ขึ้นสู่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ข้อเท็จจริงในคดีนี้คือ Madjiguene Cisse ชาวเซเนกัลโดยกำเนิด ได้เข้ามาอยู่ในฝรั่งเศสอย่างผิดกฎหมายกับกลุ่มคนต่างด้าวที่เข้าเมืองอย่างผิดกฎหมายอีกประมาณ 200 คน ในกรุงปารีสช่วงมิถุนายนถึงสิงหาคม ค.ศ. 1996 ผู้อพยพผิดกฎหมายเหล่านี้ได้มารวมตัวกันที่บริเวณโบสถ์เซนต์เบอร์นาร์ด์หรือที่รู้จักกันว่าการเคลื่อนไหวของกลุ่ม “St Bernard’s sans papiers”²⁵ เพื่อเรียกร้องให้ทางการฝรั่งเศสสนใจในความยากลำบากเรื่องสถานะของผู้อพยพของพวกเขา ในช่วงท้ายก่อนมีการสั่งให้ยุติการชุมนุมมีสมาชิกของกลุ่มผู้ชุมนุมจำนวน 10 คนได้ประท้วงอดอาหารด้วย ในวันที่ 22 สิงหาคมปีเดียวกัน ตำรวจกรุงปารีสได้มีคำสั่งให้ย้ายกลุ่มผู้ชุมนุมซึ่งไม่ได้มีความเกี่ยวข้องที่จะเข้าร่วมการประชุมของโบสถ์ เนื่องจากมีปัญหาเรื่องของสุขอนามัยและความเสี่ยงอย่างร้ายแรงในปัญหาสุขภาพ ความสงบสุข ความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อย มีผู้ชุมนุมบางส่วนถูกควบคุมตัวและถูกส่งออกนอกประเทศในที่สุด สำหรับ Cisse นั้น ศาลอุทธรณ์ฝรั่งเศสมีคำพิพากษาห้ามมิให้เข้าประเทศฝรั่งเศสเป็นเวลา 3 ปี จนคดีขึ้นสู่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ศาลได้พิจารณาว่า การที่ตำรวจได้สลายการชุมนุมนั้นมิได้เป็นการละเมิดสิทธิในการชุมนุมแต่อย่างใด เนื่องจากการกระทำของฝรั่งเศสเป็นการป้องกันความไม่สงบเรียบร้อย แม้พฤติการณ์จะปรากฏว่าการชุมนุมจะเป็นไปอย่างสงบ และไม่รบกวนการรวมกิจกรรมของโบสถ์และการประกอบพิธีกรรมทางศาสนา แต่ก็

²⁴ Case No. 51349/99, European Court of Human Rights Judgment on 9 April, 2002.

²⁵ ในภาษาอังกฤษแปลว่า “St Bernard’s illegal immigrant” หมายถึงผู้อพยพเข้าเมืองอย่างผิดกฎหมายที่เซนต์เบอร์นาร์ด์

การชุมนุมที่มีขอบเนื่องจากมีพฤติการณ์ว่าผู้ชุมนุมได้ประท้วงอดอาหารนั้นจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพ และสุขอนามัยอย่างร้ายแรง ศาลจึงเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องการจำกัดสิทธิการชุมนุมนี้

จากการพิจารณาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปนั้น เห็นว่าแม้การชุมนุมจะกระทำไปโดยสงบ แต่กระทำโดยกลุ่มผู้อพยพเข้าเมืองอย่างผิดกฎหมาย ไม่มีที่อยู่อาศัย เมื่อรวมตัวกันที่โบสถ์เซนต์เบอร์นาร์ดจำนวน 200 คน ประกอบกับมีผู้ชุมนุมบางรายประท้วงอดอาหารด้วย ศาลจึงเห็นว่า การกระทำอย่างนั้นจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพและสุขอนามัยของกลุ่มผู้ชุมนุมเอง เป็นที่น่าสังเกตประการหนึ่งว่าในขณะที่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้เน้นเฉพาะเรื่องสุขอนามัยและสุขภาพ แต่ฝรั่งเศสกลับยกเอาประเด็นเรื่องความสงบเรียบร้อยขึ้นมากล่าวอ้าง ทำให้เห็นอย่างชัดเจนว่า การจำกัดสิทธิในการชุมนุมของฝรั่งเศสนั้นจะเน้นเรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นอย่างมาก

สำหรับการอ้างเรื่องความสงบเรียบร้อยในการจำกัดสิทธิในการชุมนุมยังเห็นได้จากกรณีการขออนุญาตเดินขบวนเพื่อเรียกร้องให้ปล่อยตัวนาย Ernst Zündel ชาวเยอรมันที่ถูกจับกุมในฐานความผิดยั่วยุให้เกิดความเกลียดชังเชื้อชาติ (inciting racial hatred) และเผยแพร่ความคิดที่ว่า การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ชาวยิวในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 2 (Holocaust) นั้นไม่ได้มีอยู่จริง เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้มีอำนาจพิจารณาไม่อนุญาตให้จัดการเดินขบวนตามคำร้องขอของนาย M. Alain GUIONNET ซึ่งแสดงเจตจำนงว่าจะจัดการเดินขบวนในวันที่ 12 ตุลาคม ค.ศ. 2005 เวลา 15.00 นาฬิกา เนื่องจากเห็นว่าการเดินขบวนครั้งนี้จะนำไปสู่การเผชิญหน้าของฝ่ายที่เดินขบวนและกลุ่มที่ต่อต้านความคิดเห็นดังกล่าว และอาจนำไปสู่เหตุการณ์ความไม่สงบ กระทั่งต่อความมั่นคงสาธารณะ เส้นทางที่ใช้ในการเดินขบวนกระทบต่อสถานที่สำคัญ และแหล่งท่องเที่ยว ในการขออนุญาตเดินขบวนครั้งนี้ ผู้ร้องขอยังได้แนบใบปลิวเพื่อใช้ในการเดินขบวนมาด้วย ซึ่งเนื้อหาในใบปลิวเหล่านั้นล้วนเป็นการปฏิเสธการมีอยู่ของ Holocaust สถานที่ที่ชาวยิวถูกต้อนเข้าไปในห้องรมควันให้ถึงแก่ชีวิตนั้นไม่มีอยู่จริง มีการกล่าวว่าการรมควันนั้นใช้เฉพาะการกำจัดเห็บเหาเท่านั้น หากชาวยิวถูกรมควันก็แสดงว่าชาวยิวเป็นเห็บเหา (ที่เข้าสู่หนัดแล้ว) จึงถูกรมควัน เป็นต้น ในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ใช้ ARRÊTÉ ฉบับ 2005 – 20981 (Paris, 21st October, 2005) ออกคำสั่งไม่อนุญาตให้มีการเดินขบวนดังกล่าว

ในการขออนุญาตเดินขบวนในฝรั่งเศสนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำร้องขอโดยใช้ ARRÊTÉ ซึ่งเป็นกฎหมายของฝ่ายบริหารในการประกาศคำสั่งซึ่งใน ARRÊTÉ จะประกอบด้วย การอ้างถึงกฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่ให้อำนาจ รายละเอียดคำร้องขอ

เหตุผลของการไม่อนุญาต ผู้รักษาการณ์ตามกฎหมาย และระยะเวลาให้ยื่นคัดค้านคำสั่ง เช่น ARRÊTÉ No. 16/2008, “Portant Interdiction De Manifestation” จะประกอบไปด้วย กฎหมาย ฉบับต่าง ๆ เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ห้ามการเดินขบวนในระหว่างวันที่ 2 – 5 ธันวาคม ค.ศ. 2008 ตามเส้นทางที่กำหนด ให้เจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้รักษาการรักษาความมั่นคงสาธารณะ (Public Security) และประการสุดท้าย ให้ผู้ที่ต้องการคัดค้านคำสั่งเช่นว่านี้สามารถยื่นคำร้องต่อ ศาลปกครองได้ภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่ประกาศ

การจำกัดสิทธิในการชุมนุมกรณีนี้เข้าข่ายกเว้นของกติกาที่อนุญาตให้กระทำได้ โดยคำนึงถึงความสงบเรียบร้อย ซึ่งประเทศฝรั่งเศสมิได้ละเมิดกติกาแต่อย่างใด กล่าวคือยังคงรับรองสิทธิในการชุมนุม และในขณะเดียวกันก็ยังทำหน้าที่ของรัฐในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐด้วย

3.3.5 ประเทศแอฟริกาใต้

ประเทศแอฟริกาใต้ เป็นประเทศหนึ่งที่มีการชุมนุมใหญ่หลายครั้ง เนื่องจากมีปัญหาการเหยียดผิว (Apartheid) ปัญหาทางการเมือง และปัญหาทางการเศรษฐกิจ แต่เดิมสิทธินี้ไม่ได้มีการรับรองอย่างแท้จริง และประชาชนมักถูกละเมิดสิทธินี้เสมอโดยเฉพาะอย่างยิ่งชาวแอฟริกันพื้นเมือง เช่น ในช่วงปี ค.ศ. 1952 – 1953 รัฐบาลประกาศให้ใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารของชาวพื้นเมือง ฉบับที่ 38 ค.ศ. 1927 (Native Administration Act No. 38 of 1927) ซึ่งจำกัดสิทธิในการชุมนุมอย่างมาก โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐส่วนท้องถิ่นมีอำนาจที่จะกำหนดโทษผู้ร่วมการชุมนุมที่เป็นชาวแอฟริกันใต้ และหากจะจัดการชุมนุมใด ๆ โดยมีผู้เข้าร่วมการชุมนุมเป็นชาวแอฟริกันจำนวนกว่า 10 คนขึ้นไปในพื้นที่ที่กำหนดไว้สำหรับชาวแอฟริกันโดยเฉพาะ จะต้องมีการขออนุญาตก่อน เว้นแต่จะเป็นการประชุมกันทางศาสนา พิธีสมรส พิธีศพ และการกีฬา นอกจากนี้ ภายใต้บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยชาวพื้นเมือง (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1957 (Native Laws Amendment Act No. 36 of 1957) ยังให้รัฐมนตรีว่าการสวัสดิการชาวพื้นเมืองมีอำนาจห้ามมิให้ชาวแอฟริกันมีการประชุม ชุมนุม หรือรวมตัวกันในพื้นที่ส่วนใดส่วนหนึ่งของเทศบาล หรือในเขตเมืองซึ่งมิใช่เขตเฉพาะสำหรับชาวแอฟริกัน ทั้งนี้เพราะเห็นว่าเป็นการกระทำที่ไม่พึงปรารถนา หรือจะก่อให้เกิดความรำคาญ²⁶

²⁶ J.A. Du Pisani, M. Broodryk, and P.W. Coetzer, “Protest Marches in South Africa,” *The Journal of Modern African Studies*, Vol. 28, No. 4 (December, 1990), p. 581.

ในปี ค.ศ. 1989 ได้มีเหตุการณ์สำคัญที่เป็นจุดเปลี่ยนแปลงถึงการรับรองสิทธิในการชุมนุมนี้ กล่าวคือ เกิดการประท้วงต่อต้านการเหยียดผิวครั้งใหญ่ในวันที่ 13 กันยายน นำโดยนายกเทศมนตรีเมือง Cape Town ซึ่งร่วมกับผู้นำอีกหลายคน รวมไปถึงผู้นำคริสตศาสนา ด้วยการเดินขบวนจาก St. George's Cathedral ไปยังศาลากลางจังหวัด ซึ่งมีผู้ร่วมชุมนุมจำนวนมาก ได้ล่วงหน้าไปก่อนแล้ว ในการชุมนุมครั้งนี้มีเจ้าหน้าที่ตำรวจนอกเครื่องแบบเข้าไปด้วย แต่ไม่ปรากฏว่าไม่มีเหตุการณ์รุนแรงเกิดขึ้นทั้งก่อนและหลังการประท้วงถูกสลายไป ในการชุมนุมครั้งนี้ได้รับการเสนอข่าวจากสื่อต่างประเทศอย่างมากมายด้วย²⁷

ในวันที่ 14 ตุลาคม เกิดการเดินขบวนต่อต้านการเหยียดผิวขึ้น 17 แห่งทั่วประเทศในวันเดียว มีผู้เข้าร่วมประมาณ 150,000 คน การเดินขบวนต่อต้านการเหยียดผิวส่วนใหญ่จะกระทำอย่างมีรูปแบบ ซึ่งมักดำเนินการจากโบสถ์ และตามมาด้วยการเดินขบวนใหญ่ ในบางครั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจจะมีการตั้งแถวไปตามถนนและดูแลควบคุมการเดินขบวนด้วย ในการเดินขบวนมีการร้องเพลงเกี่ยวกับเสรีภาพ มีการละเล่น เต้นรำ และถือธงต่อต้านการเหยียดผิว เรียกร้องให้รัฐบาลยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ปลดปล่อยตัวนักโทษทางการเมืองและผู้ถูกคุมขัง ยกเลิกการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ถูกเนรเทศด้วยเหตุผลทางการเมืองซึ่งมีความประสงค์จะกลับประเทศ และระงับการประหารชีวิตนักโทษทางการเมือง²⁸

ในการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญนี้ ผู้นำทางคริสตศาสนาเข้ามามีบทบาทอย่างมาก เนื่องจากคริสตจักรต่อต้านการเหยียดผิว และเป็นปากเสียงให้กับประชาชน อีกทั้งยังมีสมาชิกคริสตจักรจำนวน 12 ล้านคนเป็นตัวแทนแสดงการต่อต้านการเหยียดผิวที่เกิดขึ้นในประเทศด้วย ในขณะที่บทบาทของตำรวจอันเป็นสาเหตุสำคัญในการประท้วงทางการเมืองได้รับการวิพากษ์วิจารณ์อย่างมาก ซึ่งในอดีตที่ผ่านมาผู้ประท้วงเกือบจะทั้งหมดซึ่งฝ่าฝืนกฎหมายความมั่นคงของรัฐต้องทนกับการกระทำของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีความแข็งแกร่ง ในการเดินขบวนเมื่อวันที่ 13 กันยายน นั้นเป็นผลให้เกิดการปฏิรูปของเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งมีบทบาทสำคัญที่ทำให้บรรยากาศทางการเมืองดีขึ้น ผู้ชุมนุมในคราวนั้นให้ความเห็นว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจควรฟังความสนใจไปที่หน้าที่ลำดับต้น ๆ ของตนนั่นคือ การป้องกันอาชญากรรม และรักษาความสงบ มีนัยว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจจะเข้ามาแทรกแซงการเดินขบวนได้ก็ต่อเมื่อมีวัตถุประสงค์ที่จะรักษาความสงบหรือป้องกันทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคลอื่น นอกจากนี้ยังเกิดแนวคิดเรื่องการเดินขบวนประท้วง

²⁷ *Ibid*, pp. 587 – 588.

²⁸ *Ibid*, pp. 589 – 590.

อีก โดย Arthure Lwein ได้ให้ข้อพิจารณาที่สำคัญ 2 ประการในการพิจารณาอนุญาตให้มีการเดินขบวนประท้วงด้วยว่าหากการเดินขบวนนั้นจะขัดขวางสิทธิในการสัญจรสาธารณะ หรือจะนำไปสู่ความไม่สงบ ก็สามารถห้ามมิให้มีการเดินขบวนได้²⁹

ในปัจจุบันเหตุการณ์ทางการเมือง และการรับรองสิทธิและเสรีภาพของชาวแอฟริกาใต้ได้มีการพัฒนาขึ้นไปมาก รวมถึงสิทธิในการชุมนุมด้วย บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1996 มาตรา 17 บัญญัติว่าประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะชุมนุม เดินขบวนโดยสงบและปราศจากอาวุธ และภายใต้รัฐธรรมนูญนี้เอง ได้มีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุม ค.ศ. 1993 เป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งเริ่มใช้ตั้งแต่ 15 พฤศจิกายน ค.ศ. 1996 ในอารัมภบทของกฎหมายฉบับนี้ได้กล่าวไว้อย่างชัดเจนว่าการชุมนุมสาธารณะนั้นย่อมได้รับการคุ้มครองจากรัฐ ในขณะที่เดียวกันการชุมนุมจะต้องเป็นไปโดยสงบ และผู้ชุมนุมจะต้องคำนึงถึงสิทธิของผู้อื่นด้วย ซึ่งจะได้ศึกษาต่อไปว่ากฎหมายว่าด้วยการชุมนุมนี้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการชุมนุมอย่างไร

มาตรา 1 ได้ให้ความหมายของการชุมนุมไว้ว่า การชุมนุมและหมายรวมถึงการเดินขบวนที่มีผู้เข้าร่วมมากกว่า 15 คนที่ถนนสาธารณะ หรือที่สาธารณะอื่นใด หรือที่เปิดโล่งทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน

การจัดการชุมนุมนั้น ผู้จัดการชุมนุมจะต้องยื่นแจ้งความประสงค์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจไม่น้อยกว่า 7 วัน ก่อนมีการชุมนุมนั้น แต่หากไม่สามารถยื่นได้ภายใน 7 วันก็ให้แจ้งเหตุผลไว้ด้วย อย่างไรก็ตามหากแจ้งน้อยกว่า 2 วันก่อนที่จะมีการชุมนุม เจ้าหน้าที่อาจห้ามการชุมนุมนั้นก็ได้ สำหรับรายละเอียดในการแจ้งความประสงค์จัดการชุมนุมประกอบด้วย ชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ วัตถุประสงค์ในการชุมนุม วัน เวลา สถานที่ จำนวนผู้ร่วมชุมนุม ในกรณีที่การชุมนุมทำในรูปแบบของการเดินขบวน จะต้องระบุเส้นทาง จุดเริ่มต้นและสิ้นสุดการเดินขบวน จำนวนและชนิดของยานพาหนะที่จะร่วมขบวนด้วย

เมื่อได้รับคำแจ้งความประสงค์นั้นแล้ว เจ้าหน้าที่อาจตั้งข้อกำหนดหรือเงื่อนไขบางประการเกี่ยวกับการชุมนุมหากการชุมนุมนั้นจะขัดขวางหรือเป็นอุปสรรคในการเดินทางในชั่วโมงเร่งด่วน หรือเพื่อความเหมาะสมในการที่การชุมนุมมีขึ้นพร้อม ๆ กันและอยู่บริเวณใกล้เคียงกัน หรือการชุมนุมจะไม่ขัดขวางการเข้าออกอาคารที่อยู่ หรือสถานที่ทำงานต่าง ๆ หรือเพื่อป้องกันอันตรายต่อประชาชน หรือป้องกันทรัพย์สินเสียหาย ในการตั้งเงื่อนไขนี้จะต้องแจ้งเหตุผลประกอบไว้ด้วย อนึ่ง หากการชุมนุมได้มีขึ้นแล้ว และเจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุผลอย่างเพียงพอว่าจะไม่

²⁹ *Ibid*, pp. 592 – 595.

สามารถคุ้มครองผู้เข้าร่วมการชุมนุมได้ก็ให้แจ้งไปยังผู้จัดการชุมนุมได้ว่าไม่สามารถจัดการดูแลปกป้องผู้ชุมนุมได้ ซึ่งก็จะทำให้ผู้จัดการชุมนุมนั้นจะต้องพิจารณาต่อไปว่าจะให้มีการชุมนุมต่อไปอีกหรือไม่

การห้ามการชุมนุมนั้นจะกระทำได้อีกต่อเมื่อ การชุมนุมนั้นส่งผลให้เกิดความไม่สะดวกในการจราจรในเวลาเร่งด่วน หรือจะเกิดอันตรายแก่ผู้ชุมนุมเองหรือต่อผู้อื่น หรือก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อทรัพย์สิน หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจและเจ้าหน้าที่จราจรมีเหตุอันสงสัยได้ว่าจะไม่สามารถสกัดกั้นเหตุคุกคามนั้นได้ ซึ่งหากจะห้ามการชุมนุมในลักษณะดังกล่าวนี้แล้ว จะต้องแจ้งไปยังผู้จัดการชุมนุมด้วย การชุมนุมหรือการเดินขบวนที่จัดขึ้นในบริเวณศาลอาคารรัฐสภา และสภาพ หรือใกล้สถานที่ดังกล่าวในรัศมี 100 เมตร ในวันทำการ จะกระทำไม่ได้ ยกเว้นวันเสาร์ – อาทิตย์ และวันหยุด

เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจในการควบคุมดูแลให้กลุ่มผู้ชุมนุมใช้สถานที่นอกจากที่ได้ระบุไว้ในคำแจ้งการชุมนุมได้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำแจ้งการชุมนุมไม่ได้รับคำแจ้งการชุมนุมใน 48 ชั่วโมงก่อนมีการชุมนุมนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถวางข้อกำหนดในการจำกัดสถานที่ชุมนุม หรือให้คำแนะนำเกี่ยวกับเส้นทางที่จะใช้ในการเดินขบวนได้ ทั้งนี้จะต้องเป็นไปเพื่อความสะดวกในการจราจรในเวลาเร่งด่วน หรือเพื่อความเหมาะสมในเวลาที่มีการชุมนุมมีขึ้นพร้อม ๆ กันและอยู่บริเวณใกล้เคียงกัน หรือการชุมนุมจะไม่ขัดขวางการเข้าออกอาคารที่อยู่หรือสถานที่ทำงานต่าง ๆ หรือเพื่อป้องกันอันตรายต่อประชาชน หรือป้องกันทรัพย์สินเสียหาย นอกจากนี้ ยังมีอำนาจในการสั่งให้บุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดที่จะรบกวนการชุมนุมออกจากการชุมนุม หรือมิให้เข้าใกล้การชุมนุมนั้นได้ ในกรณีที่มีอุบัติเหตุเกิดขึ้นไม่ว่าจะมาจากการชุมนุมหรือไม่ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องกำหนดพื้นที่เฉพาะเพื่อให้การจราจรเป็นไปโดยสะดวกสำหรับผู้ได้รับบาดเจ็บ ช่วยให้การเดินขบวนนั้นผ่านไปได้อย่างดี ป้องกันความเสียหายต่อทรัพย์สิน และป้องกันสถานที่สำคัญอันได้รับการยกเว้นมิให้จัดการชุมนุม เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงมีอำนาจดูแลให้การชุมนุมเป็นไปอย่างเรียบร้อย ซึ่งอำนาจหน้าที่นี้ยังรวมถึงการเข้าไปเจรจากับบุคคลใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นผู้ชุมนุมหรือไม่ก็ตามในอันที่คุ้มครองบุคคลหรือปกป้องทรัพย์สินด้วย

เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจในการสลายการชุมนุมซึ่งจะต้องไม่ใช้อาวุธที่มีอำนาจร้ายแรงขนาดที่อาจทำอันตรายให้ถึงแก่ชีวิต การจัดการในกรณีที่มีการสลายการชุมนุมซึ่งมีเหตุแทรกแซงโดยบุคคลอื่นปะปนเข้าไปในกลุ่มผู้ชุมนุม โดยจะก่ออันตราย ทำร้าย หรือหมิ่นแหว่ชีวิตบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือจะเข้าไปทำลายทรัพย์สินให้เกิดความเสียหายอย่างรุนแรง ผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมจะมีโทษทางอาญาดังนี้

3.3.6 ประเทศเกาหลีใต้³⁰

ในประเทศเกาหลีใต้ สิทธิในการชุมนุมได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1987 มาตรา 21 นอกจากรัฐธรรมนูญแล้วยังได้มีการออกกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวน ค.ศ.2007 โดยกฎหมายฉบับนี้มีเจตนารมณ์เพื่อสร้างความสมดุลของสิทธิในการชุมนุม และการเดินขบวน กับความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ช่วยในการดูแลการชุมนุมและการเดินขบวนควบคู่ไปกับการคุ้มครองสิทธิของประชาชนทั่วไปจากการชุมนุมและการเดินขบวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยการชุมนุมแบ่งออกเป็น 2 ประเภท กล่าวคือ การชุมนุมสาธารณะในสถานที่เปิด และการชุมนุมสาธารณะในสถานที่ปิด สำหรับการชุมนุมและการเดินขบวนที่ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายฉบับนี้คือการชุมนุมและการเดินขบวนที่มีวัตถุประสงค์ทางสังคมและวัฒนธรรม อันได้แก่การจัดกิจกรรมในวันสำคัญของชาติ การศึกษา การแสดงศิลปะ การละเล่น การแสดงรื่นเริง กิจกรรมกีฬา การแต่งงาน พิธีกรรมทางศาสนา พิธีศพ และการรำลึก ตลอดจนกิจกรรมอื่น ๆ ในทำนองเดียวกัน

การชุมนุมและเดินขบวนที่ต้องห้ามบัญญัติอยู่ในมาตรา 5 ว่า การชุมนุมหรือการเดินขบวนซึ่งจัดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ให้บรรลุตามความมุ่งหมายของพรรคการเมืองซึ่งถูกยุบโดยคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญให้ยุบพรรคการเมืองนั้น หรือ กรณีการชุมนุมหรือการเดินขบวนที่มุ่งก่อให้เกิดความหวาดกลัว หรือคุกคามต่อความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของรัฐโดยตรง โดยการปลุกระดมฝูงชนให้ใช้ความรุนแรง ใช้กำลังคุกคามทำลายทรัพย์สิน ლობავაเพลิง หรือกระทำการที่ผิดกฎหมายประการอื่น จะเห็นว่าลักษณะการชุมนุมที่เป็นการต้องห้ามตามมาตรานี้เป็นการชุมนุมที่กระทบกระเทือนต่อศาล ซึ่งคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญในการยุบพรรคการเมืองนั้นเป็นที่สุด ดังนั้นหากการชุมนุมและการเดินขบวนมีเบื้องหลังหรือวัตถุประสงค์เพื่อพรรคการเมืองที่ถูกพิพากษาให้ยุบพรรคการเมืองนั้น ก็จะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้น ประชาชนไม่ควรพ้อต่อคำพิพากษาของศาล อีกกรณีหนึ่งคือในกรณีที่การชุมนุมและการเดินขบวนนั้นเป็นการก่อความไม่สงบขึ้นในบ้านเมือง ไม่ว่าจะด้วยประการใดก็ตาม การชุมนุมและการเดินขบวนนั้น

³⁰ จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, “เอกสารอ่านนอกห้องเรียนประกอบการสอนวิชา น. 150 สิทธิขั้นพื้นฐาน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ชุดที่ 2: กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะ และการเดินขบวนของประเทศสาธารณรัฐเกาหลี”, จาก http://law.tu.ac.th/outline/2552/2/LA150/LA150_4.pdf, สืบค้นเมื่อวันที่ 10 มีนาคม 2553

ยอมไม่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐย่อมมีอำนาจในการห้ามการชุมนุมและการเดินขบวนนั้นได้ ไม่เป็นการขัดต่อสิทธิในการชุมนุมและการเดินขบวนตามรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

ในการคุ้มครองดูแลผู้ชุมนุมและผู้เดินขบวนจากการแทรกแซงจากบุคคลภายนอก นั้นมีบทบัญญัติตามมาตรา 3 ห้ามมิให้รัฐหรือบุคคลใดกระทำการอันเป็นการแทรกแซงทำลายการชุมนุมหรือการเดินขบวนที่กระทำโดยสงบ หรือใช้กำลังขัดขวาง ช่มชู้ หรือกระทำการใดเพื่อบังคับให้ผู้จัดการชุมนุมหรือผู้นำการชุมนุมปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายนี้ได้บัญญัติไว้ ในกรณีที่ผู้จัดการชุมนุมหรือการเดินขบวน หรือผู้นำการชุมนุมหรือเดินขบวนมีเหตุอันควรห่วงเกรงว่าจะมีการรบกวนจนทำให้ไม่สามารถจัดการชุมนุม หรือการเดินขบวนโดยสงบ ก็ให้บุคคลดังกล่าวแจ้งเหตุนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีมาตรการคุ้มครองป้องกันโดยไม่ชักช้า ในกรณีเช่นนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะปฏิเสธคำร้องขอดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันควรไม่ได้

การจัดการชุมนุมหรือเดินขบวนนั้น ผู้จัดการชุมนุมหรือเดินขบวนจะต้องแจ้งไปยังหัวหน้าสถานีตำรวจที่ควบคุมดูแลเขตพื้นที่ที่จัดการชุมนุมหรือเดินขบวนไม่น้อยกว่า 48 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 720 ชั่วโมง ทั้งนี้ในรายงานการแจ้งนี้ต้องประกอบไปด้วยวัตถุประสงค์ของการจัด วันเวลา และหากระบุจำนวนชั่วโมงได้ก็ให้ระบุมาด้วย สถานที่จัด หรือเส้นทางการเดินขบวน ข้อมูลเกี่ยวกับผู้จัดการชุมนุม ผู้นำการชุมนุม และผู้ประสานงาน ซึ่งได้แก่ ชื่อ สกุล ที่อยู่ การงานอาชีพ สถานที่และเบอร์โทรศัพท์ติดต่อ องค์การหรือนิติบุคคลที่คาดว่าจะร่วม และประมาณการจำนวนคนที่เข้าร่วม เมื่อได้รับรายงานแล้ว หัวหน้าสถานีตำรวจหรือผู้บัญชาการตำรวจผู้มีอำนาจควบคุมพื้นที่ที่จัดการชุมนุมหรือเดินขบวน แล้วแต่กรณีจะตรวจสอบความถูกต้องของรายงานแล้ว ออกใบรับแจ้งซึ่งระบุวันเวลาที่ได้รับแจ้งต่อผู้ยื่นเป็นหลักฐาน หากมีการต้องแก้ไข ก็แจ้งให้ผู้จัดการชุมนุมนั้นทราบภายใน 12 ชั่วโมงนับแต่ออกใบรับแจ้ง และการจัดการแก้ไขนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายใน 24 ชั่วโมง

บทบัญญัติตามมาตรา 8 เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการสั่งห้ามการชุมนุมหรือการเดินขบวน เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าฝ่าฝืนข้อห้ามเกี่ยวกับลักษณะการชุมนุมหรือเดินขบวนที่ก่อให้เกิดความหวาดกลัวหรือคุกคามต่อความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของรัฐ มีการปลุกระดมฝูงชน ใช้กำลังคุกคาม ทำลายทรัพย์สิน ลอบวางเพลิงหรือใช้ความรุนแรง ตามมาตรา 5 (1) หรือเข้าข้อห้ามเกี่ยวกับเวลา กล่าวคือห้ามการชุมนุมหรือเดินขบวนในเวลาก่อนพระอาทิตย์ขึ้นหรือภายหลังพระอาทิตย์ตก ตามมาตรา 10 หรือได้จัดให้มีการชุมนุมหรือเดินขบวนใกล้กับสถานที่หวงห้ามภายในรัศมี 100 เมตรโดยรอบสถานที่ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 11 ได้แก่อาคารรัฐสภา ที่ทำการศาลทุกระดับรวมทั้งที่ทำการศาลรัฐธรรมนูญ สถานที่พักอาศัยของประธานาธิบดี

ของประธานสภานิติบัญญัติ ประธานศาลฎีกา และของประธานศาลรัฐธรรมนูญ สถานที่พักอาศัยของนายกรัฐมนตรี เว้นแต่เป็นการเดินขบวนพาเหรดหรือขบวนแห่ สถานทูตหรือสถานที่พักอาศัยของเอกอัครราชทูตประจำสาธารณรัฐเกาหลี ยกเว้นในกรณีที่เป็นการชุมนุมหรือการเดินขบวนไม่เป็นการรบกวนการปฏิบัติหน้าที่หรือทำลายความปลอดภัยของสถานทูตหรือสถานที่พักอาศัยของเอกอัครราชทูตในกรณีที่เส้นทางการชุมนุมหรือการเดินขบวนมิได้มุ่งสู่สถานทูตหรือสถานที่พักอาศัยของเอกอัครราชทูตโดยตรง หากการชุมนุมหรือการเดินขบวนไม่ได้ขยายเป็นวงกว้างขึ้นหรือเพิ่มจำนวนผู้ร่วมขบวนมากขึ้น หรือเป็นการชุมนุมหรือการเดินขบวนที่จัดขึ้นในวันหยุด หรือวันปิดทำการของสถานทูต

มาตรา 14 เป็นข้อจำกัดในการใช้เครื่องขยายเสียงและอุปกรณ์ทำเสียงอื่นทำนองเดียวกัน โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้มีเขตอำนาจห้ามมิให้ผู้จัดการชุมนุมในที่สาธารณะหรือการเดินขบวนทำเสียงดังในระดับที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อบุคคลอื่น โดยการใช้เครื่องขยายเสียง หรืออุปกรณ์อื่น ๆ เช่น กลอง ฆ้อง เครื่องเป่า เป็นต้น เป็นการบัญญัติมิให้การชุมนุมหรือการเดินขบวนรบกวนสิทธิและเสรีภาพหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่บุคคลอื่นเกินควร ซึ่งเป็นการคุ้มครองดูแลความเรียบร้อย และปกป้องสิทธิและเสรีภาพ ความปลอดภัยของบุคคลอื่น ๆ ด้วย

กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนของประเทศเกาหลีมีข้อนำสังเกตที่เป็นความกังวลของหลายฝ่ายว่าตามมาตรา 10 เรื่องการกำหนดช่วงระยะเวลาที่มีให้มีการชุมนุมคือ ก่อนพระอาทิตย์ขึ้นและหลังพระอาทิตย์ตกนั้น เป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 21 หรือไม่ องค์การภาคเอกชน Asian Forum ได้ตั้งข้อสังเกตว่าบทบัญญัติตามมาตรา 10 นั้นเป็นการขัดขวางการใช้สิทธิในการชุมนุมเนื่องจากประชาชนส่วนใหญ่ทำงานในตอนกลางวัน และสามารถที่จะมาร่วมการชุมนุมหรือเดินขบวนได้หลังจากเสร็จจากงานซึ่งนั่นคือเวลาที่พระอาทิตย์ตกดินแล้ว ซึ่งจากบทบัญญัตินี้ทำให้มีผู้ถูกจับกุมดำเนินคดีในศาลถึง 1,500 คน ในการชุมนุมและเดินขบวน Candlelight vigil เมื่อพฤษภาคม พ.ศ. 2551 ซึ่งเหตุการณ์ครั้งนี้มิใช่ครั้งแรกที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1994 ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาเห็นว่ามีความเป็นไปได้อย่างมากที่การชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวนในช่วงระหว่างหลังพระอาทิตย์ตก และก่อนพระอาทิตย์ขึ้นนั้นจะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย อีกทั้งประชาชนก็จะสามารถที่จะกระทำการไม่สงบได้มากกว่าใน

ช่วงเวลาดังกล่าว³¹ จนกระทั่งเมื่อเกิดเหตุการณ์ Candlelight vigil ศาลแขวงได้ส่งปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ศาลมีคำพิพากษาว่าบทบัญญัติมาตรา 10 นั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาตรา 21 และพิพากษาให้ฝ่ายนิติบัญญัติได้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวไม่ให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญภายในวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2553

จากคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ และการตั้งข้อสังเกตขององค์การ Asian Forum ทำให้เห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา 10 นี้ได้เข้าไปกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของสิทธิในการชุมนุมแล้ว เนื่องจากว่าหากประชาชนไม่สามารถจัดการชุมนุมหรือเดินขบวนได้ในเวลากลางวันแล้วก็จะไม่สามารถที่จะใช้สิทธินี้ได้เลย เนื่องจากประชาชนส่วนใหญ่มีภาระหน้าที่ต่าง ๆ รวมทั้งการทำงานเลี้ยงชีพของประชาชน ดังนั้น ข้อโต้แย้งที่ว่าในเวลาหลังพระอาทิตย์ตกดินและก่อนพระอาทิตย์ขึ้นจะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยได้มากกว่าช่วงเวลาอื่นนั้น ไม่สามารถที่จะจำกัดสิทธิในการชุมนุมได้

3.3.7 ประเทศญี่ปุ่น

ในปัจจุบันประเทศญี่ปุ่นได้ใช้รัฐธรรมนูญฉบับ ค.ศ. 1946 หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่ารัฐธรรมนูญสมัยโชวะ ซึ่งในสมัยนั้นญี่ปุ่นเป็นประเทศผู้แพ้สงครามโลกครั้งที่ 2 ทำให้การร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้อยู่ภายใต้การดูแลของสหรัฐอเมริกา ส่งผลให้รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นมีการส่งเสริมและรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมาก อีกทั้งญี่ปุ่นยังมีการรับรองเอกภาพระหว่างประเทศมาใช้บังคับโดยตรงเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกาด้วย ซึ่งรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นได้บัญญัติรับรองเสรีภาพในการชุมนุมไว้ใน มาตรา 21 ซึ่งบัญญัติไว้เพียงว่า “เสรีภาพในการชุมนุม...และการแสดงออกในรูปแบบอื่น ๆ ย่อมได้รับการรับรอง” ดังนั้น ตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น “การชุมนุม” นั้นเป็นเสรีภาพ มิใช่สิทธิ

ประเทศญี่ปุ่นได้เข้าเป็นภาคีกติกา และได้แถลงไว้ว่า “กฎหมายของประเทศญี่ปุ่นได้รับรองพันธกรณีต่าง ๆ ตามสนธิสัญญาซึ่งได้นำมาใช้บังคับภายในรัฐตามความเหมาะสม... และสถานะของสนธิสัญญานั้นอยู่เหนือกฎหมายภายใน... ในกรณีที่ไม่มีความหมายภายในใช้บังคับใน

³¹ Asia Forum for Human Rights and Development, (24 October 2004), “South Korea: Decision on the Constitutionality of the Act of Assembly and Demonstration”, Retrieve from http://www.forum-asia.org/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=2017, (January 15, 2010).

เรื่องใดเรื่องหนึ่งที่บัญญัติรับรองไว้ในสนธิสัญญา ศาลสามารถนำสนธิสัญญามาใช้ได้โดยตรงเพื่อช่วยในการตีความอันตั้งอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติในสนธิสัญญา หากศาลพิจารณาเห็นความขัดแย้งกันระหว่างกฎหมายภายในและสนธิสัญญา ให้สนธิสัญญามีค่าบังคับเหนือกว่า”³² และในการพิจารณาของศาลในหลาย ๆ คดีที่เกี่ยวกับเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งมีความเกี่ยวพันกันกับสิทธิในการชุมนุมก็ได้มีการอ้างอิงกับกติกาด้วยว่าบทบัญญัติกฎหมายภายในนั้นฝ่าฝืนบทบัญญัติของกติกาฉบับนี้หรือไม่³³ ดังนั้น การรับรองและคุ้มครองสิทธิในการชุมนุมในประเทศญี่ปุ่น จึงอิงกับกฎหมายระหว่างประเทศเป็นอย่างมาก

สำหรับการใช้สิทธิในการชุมนุมของญี่ปุ่นนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะการใช้สิทธินี้เป็นไปตามกฎระเบียบของแต่ละพื้นที่ที่มีการชุมนุมหรือเดินขบวนเพื่อความสะดวกเรียบร้อยและเพื่อประโยชน์ส่วนรวมในพื้นที่นั้น ๆ ซึ่งอาจสรุปหลักการกว้าง ๆ ได้ดังนี้ มีการกำหนดให้ผู้จัดการชุมนุมหรือการเดินขบวนจะต้องขออนุญาตล่วงหน้าซึ่งศาลสูงเห็นว่าการขออนุญาตก่อนการจัดการชุมนุมหรือเดินขบวนไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยในการขออนุญาตนั้นจะต้องแจ้งสถานที่และวัตถุประสงค์ไว้ด้วย ศาลได้วางหลักไว้ว่ากฎระเบียบนั้นจะต้องมีความชัดเจนและถูกต้อง ผู้จัดการชุมนุมอย่างน้อย 3 คนต้องไปลงทะเบียนไว้ เนื่องจากผู้จัดการชุมนุมต้องเป็นผู้รับผิดชอบการชุมนุมและผลที่จะตามมา การชุมนุมจะต้องไม่ใช้ความรุนแรง ไม่กระทบต่อการดำเนินชีวิตของประชาชนทั่วไป ห้ามใช้คำพูดข่มขู่ คุกคาม ใช้ภาษาหยาบคาย ก้าวร้าว หรือปลุกระดมให้เกิดความขัดแย้ง แตกแยกเกลียดชัง ยุยงให้ทำร้ายกัน หรือทำความเสียหายแก่ทรัพย์สินสาธารณะ ถ้าถึงเวลาที่ตกลงกันไว้แล้วผู้ชุมนุมยังไม่ยอมเลิก หรือเปลี่ยนเส้นทางเดินขบวน หรือทำผิดจากที่ตกลงกันไว้ ตำรวจสามารถระงับการชุมนุมหรือควบคุมตัวผู้จัดการชุมนุมได้ทันที ในการใช้สิทธิในการชุมนุมและการเดินขบวนนั้น ญี่ปุ่นให้ความสำคัญเป็นอย่างมากกับสาธารณะประโยชน์ การเคารพสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ความสะดวกเรียบร้อย และการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ³⁴

³² Human Rights Committee, 14th mtg.at 3, U.N. Doc. CCPR/C/SR.324 (1981), Cited in Yuji Iwasawa, *International Law, Human Rights, And Japanese Law: The Impact of International Law on Japanese Law*, (Oxford: Clarendon Press, 1998), p. 49.

³³ Yuji Iwasawa, *Ibid.*

³⁴ Hiroshi Oda, *Japanese Law*, (London: Butterworth, 1992), pp. 121, 124.

3.3.8 ประเทศจีน³⁵

ประเทศจีนเป็นอีกประเทศหนึ่งที่ได้รับรองสิทธิในการชุมนุม โดยมีกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในที่สาธารณะ ซึ่งมีผลใช้บังคับกับวันที่ประกาศใช้เป็นกฎหมาย คือวันที่ 31 ตุลาคม ค.ศ. 1989 กฎหมายฉบับดังกล่าวนี้มีทั้งสิ้น 36 มาตราด้วยกัน กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิในการชุมนุมในที่สาธารณะ และเพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศและความสงบเรียบร้อยตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตราแรกของกฎหมายฉบับนี้

การชุมนุมแบ่งออกเป็นสามประเภทด้วยกันคือ การชุมนุมอันหมายถึงการที่ประชาชนเข้ามารวมตัวกันในที่สาธารณะที่เปิดโล่งเพื่อแสดงความคิดเห็นหรือเจตจำนงของตน ประเภทที่สองคือการเดินขบวน เป็นการที่ประชาชนร่วมกันเดินขบวนไปตามถนนสาธารณะหรือผ่านที่สาธารณะที่เปิดโล่งเพื่อแสดงเจตจำนงร่วมกันของกลุ่มผู้เดินขบวน และประเภทสุดท้ายคือการชุมนุมเรียกร้อง คือการที่ประชาชนรวมตัวกันเพื่อแสดงเจตจำนงร่วมกัน เรียกร้อง คัดค้าน หรือสนับสนุนในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ไม่ว่าจะกระทำในรูปแบบของการชุมนุม การเดินขบวน การเข้าฟังหรือรูปแบบอื่นในที่สาธารณะที่เปิดโล่งหรือถนนสาธารณะ

ในการใช้สิทธิในการชุมนุมทั้งสามประเภทนี้จะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อย ประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิและเสรีภาพที่รับรองโดยกฎหมายของผู้อื่น และจะต้องเป็นการชุมนุมโดยสงบ ไม่มีการพกพาอาวุธ และต้องไม่มีการใช้ความรุนแรง โดยหน้าที่รับผิดชอบดูแลการชุมนุมนี้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานด้านความมั่นคงประจำท้องถิ่นที่การชุมนุมนั้นจัดขึ้น แต่หากการชุมนุมนั้นเกี่ยวข้องกับพื้นที่รับผิดชอบมากกว่าสองแห่งขึ้นไป หน่วยงานด้านความมั่นคงในระดับที่สูงกว่าหน่วยงานด้านความมั่นคงประจำท้องถิ่นที่รับผิดชอบพื้นที่ดังกล่าวจะเป็นผู้รับผิดชอบดูแล

ผู้ชุมนุมต้องยื่นคำร้องขออนุญาตเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ยื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ และจะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ก่อน สำหรับคำขออนุญาตนั้นต้องระบุวัตถุประสงค์ของการจัดการชุมนุม วิธีดำเนินการ แผ่นป้ายปิดประกาศและคำขวัญที่จะใช้ จำนวนผู้เข้าร่วม จำนวนยานพาหนะที่เข้าร่วม รายละเอียดและจำนวนเครื่องเสียงที่จะใช้ ระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุด สถานที่จัดการชุมนุม ต้องระบุสถานที่เริ่มต้นและสิ้นสุด รวมไปถึง ชื่อ อาชีพ และที่อยู่ของผู้รับผิดชอบการชุมนุมนั้น โดยผู้รับผิดชอบการชุมนุมจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามตามข้อ 8 ของ

³⁵ ปกรณ์ นิลประพันธ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 19.

กฎหมายลำดับรองที่ออกเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในที่สาธารณะ ดังต่อไปนี้คือ ไม่มีความสามารถตามกฎหมายหรือบุคคลที่กฎหมายจำกัดความสามารถ ต้องคำพิพากษาว่ากระทำความผิด อยู่ระหว่างการพัฒนาพฤติกรรมโดยใช้แรงงาน หรืออยู่ภายใต้มาตรการบังคับทางอาญาหรือมาตรการจำกัดเสรีภาพของบุคคลประการอื่น ทั้งนี้ผู้ประสงค์จะจัดให้มีการชุมนุมต้องยื่นคำขออนุญาตก่อนจะเริ่มการชุมนุมไม่น้อยกว่า 5 วัน และจะต้องยื่นคำขอด้วยตนเองด้วย

เมื่อได้รับคำขอแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจต้องแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ยื่นคำขออนุญาตทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 2 วันก่อนวันที่ระบุไว้ในคำขอว่าเป็นวันเริ่มการชุมนุม หากไม่อนุญาตจะต้องระบุเหตุผลไว้ด้วย แต่ถ้าไม่แจ้งผลภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ถือว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้อนุญาตแล้ว

กรณีที่กฎหมายห้ามอนุญาตเด็ดขาดคือ การชุมนุมนั้นขัดต่อหลักการตามรัฐธรรมนูญ หรือเป็นอันตรายต่อความเป็นเอกภาพ อำนาจอธิปไตย และบูรณภาพแห่งดินแดน หรือเป็นการก่อให้เกิดการแตกแยกของประชาชนในชาติ หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะเป็นอันตรายโดยตรงต่อความมั่นคงของชาติหรือก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยอย่างร้ายแรง

กรณีที่กฎหมายอนุญาตให้จัดภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด กล่าวคือต้องมีใช้เป็นกรณีที่ห้ามอนุญาตเด็ดขาด แต่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเห็นว่าอาจมีผลกระทบอย่างมากต่อการจราจรและความสงบเรียบร้อย ซึ่งหากกรณีเป็นเช่นนั้นเจ้าหน้าที่ที่สามารถที่จะเปลี่ยนแปลงเวลา สถานที่ หรือเส้นทางได้แล้วแจ้งให้ผู้รับผิดชอบการชุมนุมทราบภายในระยะเวลาอันสมควรได้ สำหรับกรณีที่อาจมีผลกระทบอย่างมากต่อการจราจรและความสงบเรียบร้อย มี 6 ประการด้วยกัน คือ (1) เป็นเวลาในการชุมนุมตรงกับช่วงเวลาเร่งด่วน และอาจทำให้การจราจรติดขัดอย่างรุนแรงเป็นเวลานาน (2) สถานที่หรือเส้นทางในการชุมนุม หรือเดินขบวนที่อยู่ในระหว่างการก่อสร้างและไม่สามารถใช้สัญจรไปมาได้ (3) สถานที่จัดเป็นท่าเรือข้ามฟาก ช่วงที่ทางรถไฟติดกับถนน หรือใกล้กับชายแดน (4) ยานยนต์ที่ใช้มีสภาพที่ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการบำรุงรักษาถนน (5) เวลาและสถานที่จัดตรงกับการจัดกิจกรรมระดับชาติ (6) มีผู้ได้รับอนุญาตให้จัดการชุมนุมในเวลาและสถานที่นั้นก่อนแล้ว

สำหรับผู้ที่เข้าร่วมในการชุมนุมได้นั้นจะต้องเป็นผู้ที่มีถิ่นที่อยู่ในเขตที่มีการชุมนุมเท่านั้น ผู้ที่มีถิ่นที่อยู่ในเขตที่มีการชุมนุมจะเข้าร่วมการชุมนุมข้ามเขตมิได้ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมีอำนาจจับผู้เข้าร่วมการชุมนุมข้ามเขตเพื่อส่งตัวกลับไปยังภูมิลำเนาได้ ส่วนคนต่างชาตินั้นจะเข้าร่วมการชุมนุมไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้ควบคุมการชุมนุมให้เป็นไปโดยสงบเรียบร้อย และการชุมนุมจะต้องไม่เป็นการรบกวนบุคคลอื่นโดยการใช้อำนาจรุนแรง การใช้อำนาจบังคับ หรือการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายประการอื่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการจราจรนั้น หากไม่สามารถเดินขบวนตามเส้นทางที่ได้รับอนุญาตได้ เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจสั่งให้เปลี่ยนเส้นทางเดินขบวนได้ตามที่เห็นสมควร ถ้าการชุมนุมจัดในหรือต้องผ่านหน่วยงานของรัฐ หน่วยทหาร สถานีวิทยุ สถานีโทรทัศน์ หรือสถานทูตหรือสถานกงสุลต่างประเทศ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอาจกำหนด “เขตปลอดภัยชั่วคราว” เพื่อมิให้ผู้เข้าร่วมการชุมนุมผ่านเข้าไปใกล้สถานที่ดังกล่าวโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ นอกจากนี้ยังมีสถานที่ที่ห้ามมิให้จัดการชุมนุมในรัศมี 10 – 300 เมตรโดยรอบ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากสภาประชาชนหรือรัฐบาลประชาชนประจำจังหวัด กล่าวคือ ทรัพย์สินของกรมการสาธารณสุขแห่งสภาประชาชน กรมการตำรวจแห่งรัฐ กรมการทหาร ศาลประชาชนสูงสุด และผู้แทนประชาชนสูงสุด หรือสถานที่ซึ่งแขกของรัฐพักอยู่ หรือที่ทำการทางทหารที่สำคัญ หรือท่าอากาศยาน สถานีรถไฟและท่าเรือ ส่วนเวลาในการชุมนุมจะจำกัดระหว่างเวลา 6 นาฬิกา ถึง 22 นาฬิกา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐบาลท้องถิ่น และจะชุมนุมกันข้ามวันไม่ได้

หากการชุมนุมไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต หรือเป็นการชุมนุมโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือการกระทำดังกล่าวอาจเป็นอันตรายต่อความมั่นคงหรืออาจมีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อย เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจสั่งให้ยุติการชุมนุมได้ หากสั่งแล้วไม่ยอมยุติ ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ณ ที่นั้น มีอำนาจสั่งให้ใช้มาตรการใด ๆ เพื่อให้การชุมนุมยุติลงได้ และหากผู้ชุมนุมละเมิดเขตปลอดภัยชั่วคราวก็ตี รุกเข้าไปในรัศมีที่กำหนดไว้ก็ดี หรือการกระทำอื่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายประการอื่นก็ดี เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจจับและคุมขังผู้เข้าร่วมการชุมนุมได้ทันที หากผู้ใดกระทำการอันก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในระหว่างการชุมนุมตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายลำดับรองที่ออกเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อย (Regulations on Administrative Penalties for Public Security) ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ แต่สำหรับผู้รับผิดชอบการชุมนุมหากการชุมนุมไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต หรือการชุมนุมมีขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาต ผู้รับผิดชอบอาจถูกเตือนหรือขังเป็นเวลา 15 วัน และจะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมายอาญาด้วย และหากผู้ชุมนุมที่กระทำผิดกฎหมายอาญาในระหว่างการชุมนุมก็ต้องรับผิดชอบทางกฎหมายอาญาด้วย

จะเห็นว่ากฎหมายการชุมนุมของประเทศจีนนั้นมีความเข้มงวดและพยายามที่จะควบคุมดูแลการชุมนุมมากกว่าประเทศอื่น ๆ มาก ทั้งนี้มีการควบคุมดูแลมิให้เกิดปัญหา

การจราจร การเดินทางสัญจร รวมไปถึงความสงบเรียบร้อยในส่วนสถานที่สำคัญ ๆ ทางราชการ และส่วนที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศด้วยเช่น สถานทูต ซึ่งถือเป็นสถานที่สำคัญระดับระหว่างประเทศ และสถานที่รับรองแขกของรัฐบาลด้วย

การจำกัดสิทธิในการชุมนุมของประเทศจีนที่ว่า ผู้ที่จะเข้าร่วมการชุมนุมจะต้องเป็นผู้ที่มีถิ่นที่อยู่ในเขตที่มีการชุมนุมเท่านั้น ผู้ที่มีถิ่นที่อยู่ในเขตที่มีการชุมนุมจะเข้าร่วมการชุมนุมข้ามเขตมิได้นี้ เป็นข้อพิจารณาว่ากฎระเบียบนี้ข้อจำกัดสิทธิที่ก้าวล่วงเข้าไปกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิหรือไม่ เนื่องจากว่าผู้ที่มีถิ่นที่อยู่นอกเขตที่มีการจัดการชุมนุมและต้องการแสดงความคิดเห็นเช่นเดียวกับกลุ่มไม่สามารถเข้าร่วมการชุมนุมได้นั่นเอง

โดยสรุปแล้ว หลักทั่วไป ๆ ไปของการชุมนุมจะต้องกระทำโดยสงบปราศจากอาวุธ การออกข้อกำหนดต่าง ๆ มักเป็นการชุมนุมในที่สาธารณะ ทั้งนี้ก็เพื่อจัดระเบียบ ควบคุม จัดการดูแล ทั้งผู้ชุมนุมและบุคคลผู้อื่น การชุมนุมต้องประกอบด้วยกลุ่มคนจำนวนหนึ่ง เช่น 10 คนขึ้นไป หรือ 20 คนขึ้นไป ต้องมีผู้จัดการหรือรับผิดชอบในการชุมนุม เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาดูแลการชุมนุม เป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ปกครอง และข้อพิจารณาที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งคือ ลักษณะของการชุมนุม จะต้องไม่ใช่ถ้อยคำรุนแรง ยุยง ปลุกปั่นให้เกิดความวุ่นวาย รวมไปถึงการพูดจาให้เกิดความเกลียดชัง (hate speech) เป็นข้อต้องห้ามอย่างเด็ดขาด

การใช้สิทธิในการชุมนุมของรัฐต่างประเทศที่ได้นำเสนอมาข้างต้น พบว่าการชุมนุมของประเทศระบอบประชาธิปไตยนั้นมีความคล้ายคลึงกันโดยให้อิสระแก่ผู้ใช้สิทธิเป็นอย่างมาก แม้จะมีกฎระเบียบออกมาควบคุมดูแล และวางเงื่อนไขข้อกำหนด แต่ก็มีคามเข้มงวดไม่มากเท่ากับประเทศที่ปกครองด้วยระบอบคอมมิวนิสต์อย่างในประเทศจีน อย่างไรก็ดี ข้อกำหนดในการใช้สิทธิในการชุมนุมมีทั้งเหมือนและแตกต่างกัน แต่พอจะสรุปหลักการใช้ได้ดังนี้

(1) จะต้องแจ้ง หรือขออนุญาตจัดการชุมนุมต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย เป็นผู้พิจารณา ในกรณีที่เป็นการเดินทาง เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ อาจกำหนดเงื่อนไข หรือเปลี่ยนแปลงเส้นทาง และแจ้งต่อผู้จัดการชุมนุมให้ทราบได้อีกด้วย

การแจ้งการชุมนุม หรือขออนุญาต จะต้องระบุชื่อผู้จัดการชุมนุม และหรือผู้รับผิดชอบ และหรือผู้ประสานงาน วัน เวลา สถานที่ จำนวนผู้เข้าร่วมในการชุมนุม และวัตถุประสงค์ในการชุมนุม ในกรณีเป็นการเดินทาง จะต้องระบุเส้นทาง และยานพาหนะที่จะร่วมในการเดินทางอีกส่วนหนึ่งด้วย

(2) ห้ามมิให้มีการจัดการชุมนุม หรือเข้าใกล้สถานที่สำคัญต่าง ๆ ในระยะที่กำหนด เช่น สถานเอกอัครราชทูต ที่ทำการของรัฐบาล โรงพยาบาล ที่พักอาศัยของบุคคลสำคัญระดับชาติ

ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศได้ เช่น ทูต ผู้แทนทางการทูต เป็นต้น และการจัดการชุมนุมบนทางสาธารณะจะกระทำมิได้

(3) เวลาในการจัดการชุมนุม จะต้องไม่กระทำเกินไปกว่าที่กำหนด ซึ่งปกติมักเป็นเวลากลางคืน ทั้งนี้ก็เพื่อความสงบเรียบร้อย และเพื่อการดูแลความปลอดภัย

(4) ข้อจำกัดอื่น ๆ เพื่อมิให้เป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นเกินสมควร เช่น ข้อกำหนดในการใช้เครื่องขยายเสียงจะต้องไม่ก่อให้เกิดเสียงดังรบกวนเกินไป ห้ามการชุมนุมหน้าบ้านพักของบุคคลเพื่อคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัว การชุมนุมบนถนนสาธารณะจะกระทำมิได้เพื่อคุ้มครองสิทธิที่จะสัญจรไปมาของบุคคลอื่น เป็นต้น

(5) สาระสำคัญแห่งการชุมนุมอันเป็นเหตุให้รัฐมีอำนาจสั่งให้ยุติการชุมนุม เช่น เรียกร้องในสิ่งผิดกฎหมาย หรือต้องห้ามตามกฎหมาย มีการก่อความเดือดร้อนรำคาญ หรือก่อการจลาจล มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงของรัฐ ศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการสาธารณสุข หรือกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นเกินสมควร