



ปัญหาการควบคุมกำกับเนื้อหาในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์:
ศึกษากรณีมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการ
กระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และ
ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

โดย

นายสุภวิชญ์ ชอบธรรม

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปัญหาการควบคุมกำกับเนื้อหาในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์:
ศึกษากรณีมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการ
กระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และ
ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

โดย

นายศุภวิชญ์ ขอบธรรม

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



PROBLEMS OF CONTENT REGULATION IN BROADCASTING SERVICES:
CASE STUDY OF SECTION 37 OF THE OPERATION OF
BROADCASTING SERVICES ACT, B.E.2551 AND
ANNOUNCEMENTS OF THE NATIONAL
COUNCIL FOR PEACE AND ORDER

BY

MR. SUPAWIT CHOBTHAM

A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS
PUBLIC LAW
FACULTY OF LAW
THAMMASAT UNIVERSITY
ACADEMIC YEAR 2015
COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นายศุภวิชญ์ ขอบธรรม


เรื่อง

ปัญหาการควบคุมกำกับเนื้อหาในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์: ศึกษากรณีมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

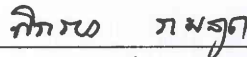
ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อ วันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ.2559


ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


(รองศาสตราจารย์ ดร. วิษณุ วรรณุญ)


กรรมการสอบวิทยานิพนธ์


(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พ็รกรอง รามสุต)


กรรมการสอบวิทยานิพนธ์


(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. จันทจิรา เอี่ยมมยุรา)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์


(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปิยะบุตร แสงนangkul)

คณบดี


(ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฏมฤต)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาการควบคุมกำกับเนื้อหาในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์: ศึกษากรณีมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และประกาศคณะกรรมการความสงบแห่งชาติ
ชื่อผู้เขียน	นายศุภวิชญ์ ชอบธรรม
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายมหาชน นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปิยะบุตร แสงกนกกุล
ปีการศึกษา	2558

บทคัดย่อ

กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ถือว่าเป็นกิจการสื่อสารมวลชนแขนงหนึ่งที่มีความเกี่ยวข้องใกล้ชิดกับประชาชนเป็นอย่างมาก เนื่องจากคุณลักษณะโดยเฉพาะที่มีอัตราความแพร่หลายมากกว่าสื่อมวลชนแขนงอื่นๆ และประชาชนสามารถเข้าถึงได้เป็นการทั่วไป ประกอบกับเนื้อหาแห่งการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มีอิทธิพลต่อความรู้สึกนึกคิดและการดำรงชีวิตของประชาชน จึงมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องเข้ามาแทรกแซงการใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ โดยการกำกับดูแลหรือควบคุมเนื้อหาสาระแห่งการแสดงออกนั้นให้เป็นไปด้วยความเหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน และต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นศึกษาเกี่ยวกับมาตรการตามกฎหมายที่รัฐนำมาใช้ในการกำกับดูแลหรือควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ โดยพิเคราะห์บทบัญญัติมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐมักจะนำมาปรับใช้เพื่อจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์อยู่หลายครั้งหลายครา และประกาศคณะกรรมการความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 และฉบับที่ 103/2557 ที่มีจุดประสงค์เพื่อควบคุมการดำเนินงานของสื่อมวลชน กอปรกับการวิเคราะห์แนวทางการจัดการเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง

โดยองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ เพื่อแสวงหาข้อบกพร่องและปัญหาต่างๆ ของการบังคับใช้มาตรการตามกฎหมาย ตลอดจนแนวทางในการแก้ไขข้อบกพร่องและปัญหาต่างๆ นั้น

จากการศึกษาพบว่า การบังคับใช้มาตรการตามบทบัญญัติมาตรา 37 มีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ และทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้นหลังจากที่มาตรการตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 และฉบับที่ 103/2557 มีผลใช้บังคับ ด้วยการบังคับใช้กฎหมายโดยองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐมีความเคร่งครัดและเข้มงวดเป็นอย่างมาก และไม่คำนึงถึงสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชนเท่าที่ควร ซึ่งปัญหาสำคัญที่เห็นได้ชัด คือ ความผิดพลาดขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐในการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยถ้อยคำและเจตนารมณ์ในบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยที่ยังไม่สามารถหาแนวทางหรือมาตรฐานที่ชัดเจนได้ ส่วนการจัดการเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองนั้นพบว่า มีการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้เป็น “เงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง” และมีการใช้ดุลพินิจตัดสินใจกำหนดโทษทางปกครองโดยไม่เหมาะสมกับพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งกรณีที่เกิดขึ้น

สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหาในเบื้องต้น องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐควรบังคับใช้มาตรการตามบทบัญญัติมาตรา 37 และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 และฉบับที่ 103/2557 เฉพาะในกรณีที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งและมีอาจหลีกเลี่ยงได้ตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งอาจให้ความสำคัญกับการบังคับใช้มาตรการอื่นๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อน หรือให้ความไว้วางใจแก่องค์กรวิชาชีพโดยการส่งเสริมและสนับสนุนกลไกการกำกับดูแลกันเองตามมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพก่อนที่จะมีการควบคุมกำกับโดยภาครัฐประกอบกับการส่งเสริมหลักการรู้เท่าทันสื่อให้แก่ประชาชนโดยทั่วกัน นอกจากนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐควรดำรงตนอยู่ในฐานะที่เป็น “องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ” และปฏิบัติหน้าที่ตามขั้นตอนและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนแนวทางการแก้ไขปัญหาในระยะยาวนั้น ควรดำเนินการปรับปรุงหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้มีความทันสมัย โดยลดอำนาจดุลพินิจขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐลง แต่ทำให้มีความยืดหยุ่นมากยิ่งขึ้น เพื่อสร้างบรรยากาศของการควบคุมกำกับเนื้อหารายการที่ดี

คำสำคัญ: กฎหมายสื่อมวลชน, การควบคุมกำกับเนื้อหารายการ, กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์, เนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศ, การจัดการเรื่องร้องเรียน, มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551, ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557, ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557.

Thesis Title	PROBLEMS OF CONTENT REGULATION IN BROADCASTING SERVICES: CASE STUDY OF SECTION 37 OF THE OPERATION OF BROADCASTING SERVICES ACT, B.E.2551 AND ANNOUNCEMENTS OF THE NATIONAL COUNCIL FOR PEACE AND ORDER
Author	Mr. Supawit Chobtham
Degree	Master of Laws
Department/Faculty/University	Public Law Law Thammasat University
Thesis Advisor	Assistant Professor Piyabutr Saengkanokkul, Ph.D.
Academic Year	2015

ABSTRACT

Broadcasting Services are the one of mass media services that is closely related to the citizens very much due to its characteristics which are more popular than others and the citizens can reach communications generally. Including, the contents presented on broadcasting media influence the citizen thoughts and livelihoods. Therefore, it is necessary that the state has to intervene in freedom usage of broadcasting media by regulating or controlling the contents presented to the citizens to be suitable with the current conditions, and must acts by laws.

This thesis is aimed to study about legal measures used by the state to regulate or control program contents in broadcasting services according to section 37 of the Operation of Broadcasting Services Act, B.E.2551; regularly used by regulatory agencies to restrict freedom of the press in broadcasting media for several times, Announcements of the National Council for Peace and Order No.97/2557 and No.103/2557 which purposed to control the operations of mass media. And, to

analyze the policy on complaints handling to implement administrative sanction orders by regulatory agencies in order to seek for defects and other problems affecting enforcement of legal measures and also the guidance to solve them.

Results were that enforcement of legal measures according to section 37 of the act seriously impacts freedom of the press in broadcasting media and this became even graver after legal measures according to Announcements of the National Council for Peace and Order No.97/2557 and No.103/2557 were enforced. Due to the fact that, enforcement of legal measures by regulatory agencies is very strict and serious and does not take into account the rights to press freedoms, as might be expected. The important problem obviously is regulatory agencies mistakes on using margin of judgment to interpret indefinite legal concepts and intentions of legal provisions which is incapability to find clearly guidance or standards. As for the policy on complaints handling to implement administrative sanction orders, it has been found that there are actions which breach or not follow the procedures and rules legally defined per “Legitimate Condition of Administrative Order,” and using margin of discretion to determine administrative sanctions inappropriate to such eventuated circumstances and violations.

To fundamentally resolve of such problems, regulatory agencies should enforce legal measures according to section 37 of the Act and Announcements of the National Council for Peace and Order No.97/2557 and No.103/2557 in necessary and ineluctable situations by considering the principle of proportionality; prioritizing enforcement of other legal measures before it or give confidence to the professional organizations by supporting and enhancing self-regulatory mechanism per the ethical standards of professional or occupational conduct along with promote the media literacy to general public. Therewithal, regulatory agencies should assume the role of actual “Independent Regulatory Agencies” and observing procedures and rules legally defined. For long-term resolution, the legal provisions to date should be amended by decreasing the regulatory agency discretionary power, making it more flexibility. For create a better atmosphere of program contents regulation.

Keywords: Media Law, Program Content Regulation, Broadcasting Services, Prohibited Program Content, Complaints Handling, Section 37 of the Operation of Broadcasting Services Act B.E.2551, Announcement of the National Council for Peace and Order No.97/2557, Announcement of the National Council for Peace and Order No.103/2557.



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงลงได้ด้วยดี เนื่องจากได้รับความกรุณาเป็นอย่างยิ่งจาก ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปิยะบุตร แสงกนกกุล ที่ได้สละเวลาอันมีค่าและให้เกียรติรับเป็นอาจารย์ ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียนตลอดระยะเวลาในการศึกษา ซึ่งท่านได้ให้ทั้งคำปรึกษา คำแนะนำ เกี่ยวกับประเด็นทางกฎหมาย และคำชี้แนะต่างๆ ในการเขียนวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้ความเอาใจใส่ ในการตรวจพิจารณาเนื้อหาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ อันมีคุณค่าและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้เขียน ในการศึกษาค้นคว้าและปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสมบูรณ์ จึงขอกราบขอบพระคุณ เป็นอย่างสูงในความกรุณาที่ท่านอาจารย์มีต่อผู้เขียนมา ณ โอกาสนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร. วิษณุ วรรณฤญ ประธานกรรมการ วิทยานิพนธ์ ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พิงรรอง รามสูต และท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. จันทจิรา เอี่ยมมยุรา กรรมการวิทยานิพนธ์ ที่ได้สละเวลาอันมีค่าและให้เกียรติแก่ผู้เขียนรับเป็นคณะกรรมการ สอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ซึ่งบรรดาคำแนะนำที่ดี แนวทางในการปรับปรุงแก้ไขก็ดี ข้อความคิดต่างๆ ในเชิงวิชาการก็ดี รวมทั้งประเด็นปัญหาสำคัญที่ผู้เขียนได้มองข้ามไปก็ดี ที่คณะกรรมการทุกท่านให้ ความกรุณามานั้น ล้วนแล้วแต่มีคุณค่าและเป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนเป็นอย่างยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา บุพการีผู้เป็นที่รักและเคารพยิ่ง ที่เป็นกำลังใจ และให้ความสนับสนุนในโอกาสทางการศึกษาทุกระดับชั้นของผู้เขียนอย่างเต็มที่ และขอขอบพระคุณ ในความหวังดีและกำลังใจจากทุกคนในครอบครัวตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา

ผู้เขียนขอขอบพระคุณเพื่อนๆ พี่น้องมหาชนทุกๆ ท่าน สำหรับมิตรภาพ และทุกความ ช่วยเหลือ และกำลังใจที่มีให้กันเสมอมาตลอดระยะเวลาสี่ปีของการศึกษาชั้นปริญญาโทของผู้เขียน ขอกราบขอบพระคุณหัวหน้า และขอบพระคุณเพื่อนๆ พี่น้องที่กรมบังคับคดีทุกท่านที่ให้กำลังใจแก่ ผู้เขียนอย่างดียิ่ง และท้ายที่สุดขอกราบขอบพระคุณ คุณสุวรรณา สมบัติรักษาสุข ผู้จัดการสถานี วิทญจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน กสทช. ที่สละเวลาอันมีค่าให้สัมภาษณ์ ตอบคำถาม และให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการศึกษาครั้งนี้

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและประโยชน์ประการใดแล้ว ผู้เขียนใคร่ขอกราบเป็น กตเวทิตาคุณแก่บิดามารดา คณาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่านที่มีส่วนเกื้อกูลให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงลงได้ แต่หากมีข้อผิดพลาดประการใดแล้วไซ้ ผู้เขียนขอรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ศุภาวิชญ์ ขอบธรรม

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(6)
บทที่ 1 ข้อความคิดว่าด้วยเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์	1
1.1. เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์	1
1.1.1. บทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์	1
1.1.2. สิทธิในเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์	4
1.1.2.1. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร	5
1.1.2.2. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์	5
1.1.2.3. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในสื่อสารสนเทศ	6
1.1.2.4. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็น	6
1.2. การรับรองและจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย	7
1.2.1. การรับรองเสรีภาพของสื่อมวลชนตามกฎหมาย	8
1.2.1.1. การให้ความคุ้มครองเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร	9
1.2.1.2. การให้ความคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น	10
1.2.1.3. การให้ความคุ้มครอง “คลื่นความถี่” ในฐานะที่เป็นทรัพยากร สื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ	12
1.2.1.4. การให้ความคุ้มครองเสรีภาพของผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชน	13
1.2.2. การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนตามกฎหมาย	15
1.2.2.1. เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น	17
1.2.2.2. เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ	18
1.2.2.3. เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะหรือความสงบเรียบร้อยและ ศีลธรรมอันดีของประชาชน	19

1.2.2.4. เพื่อป้องกันหรือระงับความรุนแรงในสังคมและความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน	21
1.2.3. หลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชน	22
1.2.3.1. หลักความพอสมควรแก่เหตุ	23
1.2.3.2. หลักการคุ้มครองสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ	24
1.2.3.3. หลักการมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปของกฎหมายและหลักการห้ามตรากฎหมายใช้บังคับเฉพาะกรณีและเฉพาะบุคคล	25
1.2.3.4. หลักการอ้างหรือระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย	26
1.3. ขอบเขตและแนวทางการควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์	28
1.3.1. ขอบเขตของการควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์	29
1.3.1.1. กิจการกระจายเสียง (Sound Broadcasting Service)	30
1.3.1.2. กิจการโทรทัศน์ (Television Broadcasting Service)	30
1.3.2. แนวทางการควบคุมกำกับที่สอดคล้องกับการดำเนินงานของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์	31
1.3.2.1. การควบคุมกำกับก่อนดำเนินการ (Ex-Ante Regulation)	31
1.3.2.2. การควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation)	32
บทที่ 2 การควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551	35
2.1. การควบคุมกำกับเนื้อหารายการโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 37	36
2.1.1. เจตนารมณ์ในการควบคุมกำกับตามบทบัญญัติมาตรา 37	37
2.1.1.1. บทวิเคราะห์แนวทางในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการ	38
2.1.1.2. บทวิเคราะห์เปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติก่อนใช้บังคับ	40
2.1.2. การบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 37	44
2.1.2.1. มาตรการบังคับใช้กฎหมายในระหว่างดำเนินการ	44
2.1.2.2. มาตรการบังคับใช้กฎหมายหลังดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์	46
2.1.3. ลักษณะของเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37	47

2.1.3.1. เนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข	48
2.1.3.2. เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ	50
2.1.3.3. เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน	52
2.1.3.4. เนื้อหาสาระที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร	53
2.1.3.5. เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทราม ทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง	55
2.2. บทวิเคราะห์ร่างประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการ ในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.	56
2.2.1. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการออกประกาศของ กสทช.	57
2.2.2. ปัญหาการจัดทำแนวทางในการพิจารณาของคณะกรรมการ	59
2.2.3. ปัญหาการกำหนดรายละเอียดนอกเหนือไปจากเจตนารมณ์ ตามบทบัญญัติมาตรา 37	60
2.3. มาตรการอื่นๆ ที่ใช้ในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์	61
2.3.1. มาตรการกำหนดสัดส่วนรายการ	61
2.3.2. มาตรการจัดผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์	63
2.3.3. มาตรการแพร่ภาพออกอากาศในกรณีที่มีภัยพิบัติหรือมีเหตุฉุกเฉิน	65
2.3.4. มาตรการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการและคนด้อยโอกาส	65
2.3.5. มาตรการจัดให้มีการบันทึกรายการที่ได้ออกอากาศไปแล้ว	66
บทที่ 3 การควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ	68
3.1. การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนภายหลังรัฐประหาร	68
3.2. เครื่องมือในการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชน	70
3.3. มาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ	71
3.3.1. มาตรการห้ามมิให้เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์ หรือแสดงความคิดเห็น	71

3.3.2. มาตรการกำหนดลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่ห้ามมิให้เผยแพร่ ไปสู่ประชาชน	74
3.3.2.1. การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารตามที่ได้รับแจ้ง	74
3.3.2.2. การห้ามมิให้นำเสนอข้อมูลข่าวสารบางประการ	75
3.3.3. มาตรการจัดทำบันทึกข้อตกลงร่วมกันกับผู้ขอรับใบอนุญาต	83
3.4. แนวทางการบังคับใช้ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ	84
3.4.1. ช่วงที่ยังไม่มีประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557	85
3.4.2. ช่วงที่มีการใช้บังคับประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557	86
3.4.3. ช่วงที่มีการใช้บังคับประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557	86
3.4.4. ช่วงที่มีการใช้บังคับคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 41/2559	88
 บทที่ 4 การจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง	 90
4.1. กระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียน	91
4.1.1. กระบวนการพิจารณาในเบื้องต้น	92
4.1.1.1. ขอบเขตของการร้องเรียนเกี่ยวกับเนื้อหารายการ	92
4.1.1.2. การจัดทำคำร้องเรียน	93
4.1.1.3. การยื่นคำร้องเรียนและเริ่มกระบวนการพิจารณา	93
4.1.1.4. การพิจารณาคำร้องเรียนในเบื้องต้น	95
4.1.2. กระบวนการพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษ ทางปกครอง	96
4.1.2.1. หลักเกณฑ์การรวบรวมข้อเท็จจริงและเสนอความเห็น	97
4.1.2.2. การเสนอความเห็นโดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ	101
4.1.2.3. การเสนอความเห็นโดยคณะกรรมการ	101
4.1.2.4. การขอความเห็นจากหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้อง	102
4.1.2.5. การพิจารณาและลงมติชี้ขาดเรื่องร้องเรียนโดยคณะกรรมการ	103
4.1.2.6. การขอขยายระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องร้องเรียน	104
4.1.3. กระบวนการหลังจากพิจารณาเสร็จสิ้น	105
4.1.3.1. แบบและวิธีการแจ้งผลการดำเนินการ	105
4.1.3.2. การแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบ	105

	(11)
4.1.3.3. การแจ้งคำสั่งลงโทษทางปกครองให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบ	106
4.1.3.4. การเปิดเผยข้อมูลเรื่องร้องเรียน	107
4.2. การพิจารณากำหนดโทษทางปกครอง	108
4.2.1. การใช้ดุลพินิจในการพิจารณากำหนดโทษทางปกครอง	108
4.2.1.1. การพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียน	109
4.2.1.2. ผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำ	110
4.2.1.3. การลดโทษหรือเพิ่มโทษทางปกครอง	110
4.2.2. หลักเกณฑ์การกำหนดโทษทางปกครอง	110
4.2.2.1. การออกคำสั่งตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษร	111
4.2.2.2. การออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง	112
4.2.2.3. การออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองเป็นรายวัน	114
4.2.2.4. การออกคำสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ	114
4.2.2.5. การออกคำสั่งให้พักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต	115
บทที่ 5 บทวิเคราะห์แนวทางการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง	116
5.1. ช่วงก่อนการยึดอำนาจการปกครองประเทศโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ	116
5.1.1. เรื่องร้องเรียนรายการ “ปากโป้ง” กรณีแพร่ภาพออกอากาศ บทสัมภาษณ์ “แม่และเด็กหญิงที่ป่วยเป็นโรคออทิสติก ซึ่งถูกครูในโรงเรียนข่มขืนกระทำชำเรา”	116
5.1.2. เรื่องร้องเรียนรายการ “ตอเบจทย์ประเทศไทย” กรณีแพร่ภาพ ออกอากาศ ตอน “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ”	121
5.2. ช่วงหลังการยึดอำนาจการปกครองประเทศโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ	128
5.2.1. เรื่องร้องเรียนรายการ “ที่นี่ Thai PBS” กรณีการนำเสนอข่าว “วิเคราะห์ความเคลื่อนไหวขบวนการประชาธิปไตยใหม่”	128
5.2.2. เรื่องร้องเรียนรายการ “มองไกล” ออกอากาศต่อเนื่อง ทางช่องรายการ Peace TV	136
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	145
บรรณานุกรม	152

		(12)
ภาคผนวก		157
ภาคผนวก ก	ร่างประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแล เนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.	158
ภาคผนวก ข	ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบ แห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ	167
ภาคผนวก ค	ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557 เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557	169
ภาคผนวก ง	บันทึกข้อตกลงระหว่างสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กับ บริษัท รวยทันที จำกัด ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2557	170
ภาคผนวก จ	คำสั่งศาลปกครองสูงสุด คำร้องที่ 450/2558 คำสั่งที่ 380/2559	172
ภาคผนวก ฉ	คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด (ฉบับย่อ) คดีหมายเลขดำที่ อ. 1593/2555 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 538/2558	199
ประวัติผู้เขียน		202

บทที่ 1

ข้อคิดว่าด้วยเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์

ด้วยการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นั้น ถือว่าเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ประการหนึ่งที่รัฐหรือองค์กรของรัฐอาศัยอำนาจตามกฎหมาย จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงข้อคิดว่าด้วยเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่ควรได้รับการรับรองและคุ้มครองเพื่อนำมาใช้ในการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของตนให้สำเร็จลุล่วง ตลอดจนแนวทางหรือวิธีในการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวให้เป็นไปด้วยความเหมาะสมและได้สัดส่วน เนื่องจากการควบคุมกำกับที่ไม่คำนึงถึงเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์และไม่เป็นไปตามหลักในการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวย่อมส่งผลให้การปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่เป็นไปด้วยความยากลำบากและกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพประชาชนในท้ายที่สุด ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเข้าใจในภาพรวมที่ชัดเจนจึงแบ่งหัวข้อการศึกษา ดังนี้

- 1.1. เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์
- 1.2. การรับรองและจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย
- 1.3. ขอบเขตและแนวทางการควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

1.1. เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์

1.1.1. บทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์

ในการที่จะศึกษาเกี่ยวกับเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ในเบื้องต้นควรทำความเข้าใจเกี่ยวกับบทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ซึ่งถือว่าเป็นสื่อมวลชนแขนงหนึ่งเสียก่อน เพื่อแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่สื่อมวลชนประเภทนี้จะต้องมีเสรีภาพในการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐเสรีประชาธิปไตยที่มีหลักการว่าการปกครองประเทศเป็นอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของประชาชนทุกคนที่รัฐต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนทุกคนในประเทศมีส่วนร่วมทางการเมืองให้มากที่สุด ทำให้สื่อมวลชนทุกแขนงไม่ว่าจะเป็นสื่อหนังสือพิมพ์ สื่อกระจายเสียง หรือสื่อโทรทัศน์ จึงเข้ามามีบทบาทที่สำคัญอย่างยิ่งในฐานะที่เป็นสื่อกลางเชื่อมต่อระหว่างรัฐ หากสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ขาดเสรีภาพในการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่แล้ว ย่อมไม่สามารถตอบสนองต่อสิทธิในการรับรู้ของประชาชน (Right to Know) ได้อย่างเต็มที่

โดยบทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ย่อมมีความคล้ายคลึงกับสื่อมวลชนแขนงอื่นๆ ทำให้สามารถกำหนดบทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยพิจารณาจากบทบาทและหน้าที่ของสื่อมวลชนโดยทั่วไปได้ เดนิส แมคไกว (Denis McQuail) ได้อธิบายถึง “ทฤษฎีหน้าที่นิยม” (Functionalist Theory) ของสื่อมวลชนที่มีต่อสังคมว่าบทบาท (Role) และหน้าที่ (Function) ที่สื่อมวลชนพึงกระทำและได้รับการเรียกร้องให้กระทำภายใต้ค่านิยมหรือบรรทัดฐานของสังคมมีอยู่ด้วยกัน 5 ประการ¹ ดังนี้

ก. บทบาทในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร (Information) ซึ่งมีหน้าที่

- แสวงหาข้อมูลข่าวสารความเป็นไปของเหตุการณ์สำคัญและสถานการณ์ต่างๆ ทั้งภายในราชอาณาจักรและภายนอกราชอาณาจักร
- นำเสนอเรื่องราวเกี่ยวกับทิศทางหรือกระแสการเมือง
- ส่งเสริมให้เกิดนวัตกรรมใหม่ หรือก่อให้เกิดการปรับปรุงแก้ไข หรือสร้างความเจริญก้าวหน้าในสังคม

ข. บทบาทในการประสานความสัมพันธ์ (Correlation) ซึ่งมีหน้าที่

- อธิบาย ชี้แจง แปลความ แสดงความเห็นถึงจุดมุ่งหมายหรือความสำคัญของเหตุการณ์ต่างๆ และข้อมูลข่าวสารที่สำคัญ
- ให้การสนับสนุนในก่อตั้งสถาบันหลักของสังคมและบรรทัดฐานต่างๆ
- ช่วยจัดระเบียบสังคมให้มีความสงบเรียบร้อย

ค. บทบาทในการสร้างความต่อเนื่อง (Continuity) ซึ่งมีหน้าที่

- นำเสนอให้เห็นถึงวัฒนธรรมหลักสืบต่อกันมาโดยตระหนักถึงวัฒนธรรมย่อยและการพัฒนาวัฒนธรรมใหม่ที่กำลังก่อตัวขึ้น
- บำรุงรักษาและธำรงไว้ซึ่งธรรมเนียมและค่านิยมที่ดีของสังคม

ง. บทบาทในการให้ความบันเทิง (Entertainment) ซึ่งมีหน้าที่

- สร้างความอภิรมย์ ความสนุกสนานเพลิดเพลิน รวมถึงนำเสนอวิธีการลดหย่อนผ่อนคลาย
- ลดระดับความตึงเครียดในสังคม

¹ Denis McQuail, McQuail's Mass Communication Theory, 6th Edition, (London : SAGE Publications, 2010), see Part 2 Theory, 4 Theory of Media and Society, Media-society theory III: functionalism.

จ. บทบาทในการระดมกำลังมวลชน (Mobilization) ซึ่งมีหน้าที่

- เข้าไปมีส่วนร่วมในการรณรงค์ต่างๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายอย่างใดอย่างหนึ่งของสังคม อาทิ การเมือง การสงคราม การพัฒนาเศรษฐกิจ การจ้างงาน และในบางกรณีอาจรวมถึงทางศาสนา เป็นต้น

เมื่อพิจารณาถึงบทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยทั่วไปแล้ว อาจสรุปถึงความสำคัญของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ในรัฐเสรีประชาธิปไตยได้² ดังนี้

ก. สื่อมวลชนช่วยส่งเสริมการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครอง เนื่องจากการปกครองในระบอบประชาธิปไตยจะต้องมีการส่งเสริมให้ประชาชนมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นหรือการแสดงออกในด้านอื่นๆ ให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ และการที่จะทำให้ประชาชนสามารถแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของตนได้นั้น สื่อมวลชนจึงมีบทบาทสำคัญในการแสวงหาและนำเสนอข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องให้แก่ประชาชนได้รับทราบ เมื่อประชาชนได้รับทราบข้อมูลข่าวสารมากขึ้นย่อมมีการแสดงความคิดเห็นมากขึ้นและส่งผลให้ประชาชนมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองมากขึ้นไปด้วย

ข. สื่อมวลชนช่วยส่งเสริมหลักการประชาธิปไตยโดยทางผู้แทนหรือทางอ้อม กล่าวคือ ตามหลักการประชาธิปไตยโดยทางผู้แทนหรือทางอ้อมนั้น การเลือกตั้ง (Election) ถือว่าเป็นสิ่งที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจะต้องได้รับข้อมูลข่าวสารต่างๆ เกี่ยวกับพรรคการเมือง นโยบายของพรรคการเมือง หรือผู้สมัครรับเลือกตั้ง สื่อมวลชนจึงมีบทบาทในการแสวงหาและนำเสนอข้อมูลข่าวสารต่างๆ เหล่านี้ให้ประชาชนได้รับทราบก่อนตัดสินใจเลือกผู้แทนของตน

ค. สื่อมวลชนช่วยทำให้กระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐมีประสิทธิภาพ เพราะว่าการปกครองในระบอบประชาธิปไตยนั้น ได้นำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้ ฝ่ายบริหารจะต้องถูกตรวจสอบการใช้อำนาจโดยฝ่ายนิติบัญญัติ อาทิ การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรี หรือคณะรัฐมนตรี หรือการพิจารณางบประมาณรายจ่ายประจำปี เป็นต้น โดยที่ประชาชนซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจจะตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารผ่านทางบรรดาผู้แทนที่ตนเลือกเข้าไปนั่งในสภา แต่การตรวจสอบการใช้อำนาจในลักษณะนี้จะมีประสิทธิภาพก็ต่อเมื่อสื่อมวลชนสามารถแสวงหาและนำเสนอข้อมูลข่าวสารต่างๆ ครอบคลุมในทุกๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นการเมือง เศรษฐกิจ หรือสังคม ให้เป็นที่ประจักษ์แก่ประชาชนโดยทั่วกันซึ่งรวมถึงผู้แทนในสภาด้วย ยิ่งกว่านี้ สื่อมวลชนยังทำหน้าที่เป็นสื่อกลางในการแสดงความต้องการของประชาชนในสังคมให้แก่รัฐสภาทราบ เพื่อตั้ง

² บุญรัตน์ โชคบัณฑิตชัย, กฎหมายสื่อสารมวลชน: การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล และชื่อเสียงเกียรติคุณ, (พิษณุโลก : มหาวิทยาลัยนเรศวร, 2558), น.4-5.

กระทู้ถามรัฐบาลหรือคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่อย่างไร

1.1.2. สิทธิในเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์

ดังที่ หยุต แสงอุทัย ได้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” คือ ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ เป็นประโยชน์ที่กฎหมายให้การรับรองว่ามีอยู่และเป็นประโยชน์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองมิให้มีการละเมิดได้ รวมทั้งต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่มีการละเมิดสิทธินั้น และเมื่อพิจารณาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับเสรีภาพในการแสดงออก (Freedom of Expression) แล้ว จะพบว่าสิทธิที่สำคัญในการทำหน้าที่ของสื่อมวลชนคือ “เสรีภาพของสื่อมวลชน” หรือ “Freedom of the Press” (หรือที่เรียกว่า “Free Press” หรือ “Press Freedom”) และด้วยสิทธินี้มีสถานะเป็น “สิทธิมนุษยชน” (Human Right) ที่เกิดขึ้นและมีอยู่ตามธรรมชาติของมนุษย์ (Natural Right) จึงเป็นที่ยอมรับกันว่าเสรีภาพของสื่อมวลชนควรได้รับการรับรองและคุ้มครองไว้ ทั้งในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในประเทศอย่างกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับชั้นสูงสุดของรัฐในฐานะที่เป็น “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Right and Liberty) ที่สำคัญ³ โดยเฉพาะในรัฐเสรีประชาธิปไตยที่สื่อมวลชนมีบทบาทและหน้าที่สำคัญต่อการเมืองการปกครอง เนื่องจากสื่อมวลชนเป็นผู้แสวงหาและนำเสนอข้อมูลข่าวสาร ข้อเท็จจริง รวมทั้งความคิดเห็นทางการเมืองการปกครอง การทหาร เศรษฐกิจ และสังคมให้แก่ประชาชนโดยทั่วไป เพื่อที่ประชาชนจะได้ใช้ประกอบการตัดสินใจในเรื่องต่างๆ ตามสิทธิ ที่ตนมี ทำให้เห็นว่าการทำงานที่สื่อมวลชนย่อมมีอิทธิพลและมีส่วนซ้กจุงการตัดสินใจของประชาชนในเรื่องต่างๆ เป็นอย่างมาก จึงอาจกล่าวได้ว่าเสรีภาพของสื่อมวลชนเป็นสิ่งที่มีความผูกพันใกล้ชิดกับเสรีภาพของปัจเจกชนในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารหรือการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นต่างๆ อย่างแบ่งแยกมิได้ จากแนวความคิดดังกล่าวส่งผลให้รัฐต้องตระหนักและให้ความสำคัญต่อสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชน เพราะถือเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ฉะนั้น หากรัฐได้มีการลดทอนสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชนแล้ว ก็เท่ากับว่าเป็นการลดทอนสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ เมื่อสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์เป็นสื่อมวลชนแขนงหนึ่งก็ย่อมจะมีสิทธิในเสรีภาพดังกล่าวด้วย ซึ่งในที่นี้อาจจำแนก

³ วนิตา แสงสารพันธ์, หลักกฎหมายสื่อสารมวลชน, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2557), น.31-36.

สิทธิในเสรีภาพด้านต่างๆ ที่มีความจำเป็นต่อบทบาทและหน้าที่ของสื่อมวลชนที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกันได้⁴ ดังนี้

1.1.2.1. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร

การทำหน้าที่ของสื่อมวลชนในฐานะที่เป็นสื่อกลางในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารที่เป็นประโยชน์และมีความจำเป็นให้แก่ประชาชนได้รับทราบ “ข้อมูลข่าวสาร” (Information) จึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อสื่อมวลชน ประกอบกับการทำหน้าที่ของสื่อมวลชนดังกล่าวเป็นการตอบสนองต่อสิทธิในการรับรู้ (Right to Know) ข้อมูลข่าวสารต่างๆ ของประชาชน ซึ่งในปัจจุบันถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่ง สื่อมวลชนจึงมีความจำเป็นจะต้องแสวงหาข้อมูลข่าวสารเพื่อนำมาเผยแพร่ให้แก่ประชาชนได้รับทราบอยู่ตลอดเวลา โดยการจำกัดเสรีภาพในข่าวสารหรือจำกัดเสรีภาพในการแสวงหาข้อมูลข่าวสารของสื่อมวลชนมีผลเท่ากับว่าเป็นการปฏิเสธสิทธิในการรับรู้ของประชาชนในทางอ้อม ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารไว้ทั้งในกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ เป็นต้น และกฎหมายภายในประเทศ เช่น กฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ เป็นต้น ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญของเสรีภาพดังกล่าวนั่นเอง

1.1.2.2. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์

หากกล่าวถึงรัฐเสรีประชาธิปไตยแล้ว สื่อมวลชนมีบทบาทและหน้าที่ที่สำคัญประการหนึ่ง คือ การตรวจสอบและสอดส่องการใช้อำนาจของรัฐหรือที่เรียกว่า “สุนัขเฝ้าบ้าน” (Watchdog) โดยสื่อมวลชนในฐานะที่เป็นสื่อกลางสามารถทำได้โดยการนำเสนอข้อมูลข่าวสาร รวมถึงนโยบายต่างๆ ของรัฐ การแสดงความคิดเห็นหรือวิพากษ์วิจารณ์ และรายงานข้อมูลเหล่านั้นให้แก่ประชาชนเพื่อส่งเสริมการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประชาชน ตลอดจนติดตามการปฏิบัติงานของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งการทำหน้าที่ดังกล่าวของสื่อมวลชนจะก่อให้เกิดประสิทธิภาพก็ต่อเมื่อรัฐเปิดโอกาสให้สื่อมวลชนสามารถกระทำได้อย่างกว้างขวางและมีอิสระเสรี แม้ว่าการแสดงความคิดเห็นหรือวิพากษ์วิจารณ์ในบางครั้งอาจจะทำเกินกว่าขอบเขตหรือไม่

⁴ James Russell Wiggins, *Freedom or Secrecy*, (New York : Oxford University Press, 1956), pp.3-4, อ้างใน วรฤทธิ์ ฤทธิพิศ, “ว่าด้วยเสรีภาพของสื่อมวลชน,” *ตุลพาท*, เล่มที่ 1, ปีที่ 41, (มกราคม - กุมภาพันธ์ 2537).

ขอบธรรมไปบ้างในบางครั้ง แต่ก็ควรให้สื่อมวลชนมีเสรีภาพดังกล่าวได้ต่อไป เพราะถือว่าสื่อมวลชนเปรียบเสมือนตัวแทนของประชาชนในการรักษาผลประโยชน์สาธารณะ ไซ้เพียงเท่านี้ การแสดงออกซึ่งความคิดเห็นต่างๆ ของสื่อมวลชนยังเป็นการชี้แนะหรือแนะแนวทางให้ประชาชนและรัฐเห็นถึงความสำคัญของประโยชน์สาธารณะหรือความต้องการของประชาชนอีกด้วย

1.1.2.3. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในสื่อสารสนเทศ

เสรีภาพในการแสดงออกในรูปแบบต่างๆ ของสื่อมวลชนนั้น ถือว่าเป็นกระบวนการในการสื่อสารกับประชาชนหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือวิธีการในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารให้แก่ประชาชนได้รับทราบ ซึ่งในปัจจุบันสื่อมวลชนสามารถทำการสื่อสารได้หลากหลายรูปแบบมากกว่าในอดีตที่สามารถสื่อสารได้แค่เพียงการเขียนหรือพิมพ์เท่านั้น กล่าวโดยเฉพาะก็คือสื่อหนังสือพิมพ์นั่นเอง จึงก่อให้เกิด “เสรีภาพในการพิมพ์” (Freedom of Printing) ของสื่อมวลชนขึ้นมา จากนั้นเมื่อวิทยาการและเทคโนโลยีต่างๆ มีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น ทำให้สื่อมวลชนมีช่องทางในการสื่อสารมากขึ้นโดยไม่จำกัดแต่เพียงการเขียนหรือพิมพ์อีกต่อไป แต่ยังรวมไปถึงการสื่อสารด้านอื่นๆ อาทิ สื่อกระจายเสียง สื่อโทรทัศน์ สื่ออินเทอร์เน็ต เป็นต้น อันเป็นหลักการพื้นฐานของ “เสรีภาพในสื่อสารสนเทศ” (Freedom of the Media) ที่สื่อมวลชนจะสามารถแสดงออกผ่านสื่อสารสนเทศใดๆ ก็ได้ ซึ่งในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารผ่านสื่อสารสนเทศต่างๆ สื่อมวลชนจำเป็นต้องมีเสรีภาพในการแสดงออกโดยปราศจากการแทรกแซงก่อนที่จะมีการดำเนินการหรือที่เรียกว่า “การเซ็นเซอร์” (Censorship) หรือถ้าหากจะต้องมีการแทรกแซงแล้วก็ควรจะต้องทำให้น้อยที่สุด ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารโดยไม่ถูกบิดเบือนจากรัฐหรือบุคคลใด ไม่ว่าข้อมูลข่าวสารนั้นๆ จะมีเนื้อหาเป็นอย่างไรก็ตาม แต่หากการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแล้ว สื่อมวลชนก็จะต้องรับผิดชอบต่อการกระทำนั้นในภายหลังแทน

1.1.2.4. สิทธิที่จะมีเสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็น

เสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็น หมายความว่ารวมถึงสิทธิที่จะจำหน่ายจ่ายแจกโดยปราศจากการแทรกแซงหรือควบคุมจากรัฐหรือบุคคลอื่นใด ซึ่งถือว่าเป็นเสรีภาพที่มีความสำคัญอย่างยิ่งที่ไม่อาจมองข้ามได้ เพราะถึงแม้ว่าสื่อมวลชนจะได้รับเสรีภาพทั้งสามประการดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นโดยครบถ้วนก็ตาม แต่ถ้าสื่อมวลชนขาดไปเสียซึ่งเสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็น เสรีภาพของสื่อมวลชนทั้งสามประการดังกล่าวย่อมปราศจาก

ความหมายไปโดยสิ้นเชิง กล่าวคือ แม้สื่อมวลชนจะมีเสรีภาพในการแสวงหาข้อมูลข่าวสารหรือมีเสรีภาพในการแสดงออกโดยปราศจากการแทรกแซงต่างๆ จากรัฐหรือบุคคลอื่นก็ตาม แต่หากสื่อมวลชนไม่สามารถเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็นของตนได้ การมีเสรีภาพดังกล่าวย่อมไม่มีประโยชน์กับสื่อมวลชนแต่ประการใด ทำให้เสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็นเป็นหลักประกันในการรักษากระแสไหลเวียนของข้อมูลข่าวสารให้เป็นไปอย่างอิสระ และมีความต่อเนื่อง นอกจากนี้ เพื่อเป็นการส่งเสริมเสรีภาพดังกล่าว สื่อมวลชนควรที่จะสามารถเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่างๆ ได้อย่างไม่ต้องคำนึงถึงพรมแดน อันเป็นหลักการพื้นฐานของ “เสรีภาพในการสื่อสาร” (Freedom of International Communication) อีกด้วย

ด้วยเหตุที่กล่าวมานี้ ในการทำหน้าที่ของสื่อมวลชนทุกแขนงไม่ว่าจะเป็นสื่อกระจายเสียง สื่อโทรทัศน์ สื่อหนังสือพิมพ์ หรือแม้แต่สื่ออินเทอร์เน็ตก็ตาม สื่อมวลชนจึงควรมี “สิทธิ” ที่จะใช้เสรีภาพของตนตามที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครองไว้ เพราะเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งและขาดไปเสียมิได้ในการดำเนินกิจการของสื่อมวลชนในด้านต่างๆ ทั้งประโยชน์ที่ได้รับจากการใช้เสรีภาพของสื่อมวลชนนั้นมีไม่เพียงสื่อมวลชนเท่านั้นที่ได้รับประโยชน์ แต่รัฐและประชาชนเองก็ย่อมจะได้รับประโยชน์จากการใช้เสรีภาพนี้ด้วยเช่นกัน

1.2. การรับรองและจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ตามที่ได้ศึกษาถึงเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มาแล้วในเบื้องต้น ทำให้ตระหนักได้ว่าสื่อมวลชนทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นสื่อกระจายเสียง สื่อโทรทัศน์ สื่อหนังสือพิมพ์ หรือสื่ออินเทอร์เน็ต มีความสำคัญและเข้ามาเกี่ยวข้องในการดำรงชีวิตหรือการใช้ชีวิตประจำวันของปัจเจกชนมากขึ้นทุกที โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ถือว่าประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและใช้อำนาจอธิปไตยนั้นในการปกครองตนเองผ่านทางผู้แทนที่ตนเลือก และการที่ประชาชนจะสามารถใช้สิทธิเลือกตั้งผู้แทนได้อย่างมีประสิทธิภาพย่อมขึ้นอยู่กับความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการเมืองการปกครองของประชาชน เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับพรรคการเมืองและนโยบายของพรรค หรือข่าวสารเกี่ยวกับตัวผู้สมัครรับเลือกตั้ง เป็นต้น สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์จึงเข้ามามีบทบาทในฐานะเป็นคนกลางที่มีหน้าที่แสวงหาและเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารดังกล่าวรวมทั้งแสดงออกซึ่งความคิดเห็นต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ให้แก่ประชาชนได้รับทราบเพื่อใช้ประกอบการตัดสินใจ ยิ่งกว่านี้ สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ยังมีหน้าที่นำเสนอข้อมูลข่าวสารเหตุการณ์ต่างๆ ที่สำคัญหรือที่อยู่ในความสนใจของประชาชน ทั้งยังมีบทบาทในการช่วยส่งเสริมการศึกษาหาความรู้

และให้ความบันเทิงแก่ประชาชนในสังคมอีกด้วย ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์สำเร็จลุล่วงตามวัตถุประสงค์ที่วางไว้ “เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์” จึงเป็นสิทธิประโยชน์ที่กฎหมายให้การรับรองว่ามีอยู่และให้ความคุ้มครองมิให้มีการละเมิดได้ โดยถือว่าเป็นหลักประกันอันมีความสำคัญยิ่งในฐานะ “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Right and Liberty) ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ

แต่อย่างไรก็ตาม สิทธิในเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์นั้นมิใช่สิทธิในเสรีภาพอันไร้ขอบเขตหรือเป็นสิทธิที่ไม่บริบูรณ์ (Non-Absolute Rights) กล่าวคือ แม้ว່ารัฐมีหน้าที่ต้องรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนหรือสื่อมวลชน ในทางกลับกันรัฐก็ต้องแสวงหาขอบเขตหรือกรอบในการใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นด้วย สิ่งสำคัญที่รัฐในฐานะผู้ควบคุมและกำกับดูแลต้องนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาก็คือ การใช้เสรีภาพในลักษณะใดที่ยังคงถือว่าอยู่ภายใต้ขอบเขตความคุ้มครองตามกฎหมายและการใช้เสรีภาพในลักษณะใดที่ถือว่าเกินกว่าขอบเขตที่กฎหมายให้ความคุ้มครองและมีอาจกระทำได้ ซึ่งระดับของการให้ความคุ้มครองนั้นมีความแตกต่างกันขึ้นอยู่กับประเภทของเนื้อหาที่แสดงออกมา และการตรากฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกหรือเสรีภาพของสื่อมวลชนจะต้องเป็นไปอย่างถูกต้องตามกฎหมาย (Legitimate) ด้วย⁵

ในหัวข้อที่ 2 นี้ จะกล่าวถึงการรับรองและจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยบทบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับสูงสุดของรัฐ ซึ่งมีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับสื่อมวลชนแขนงอื่นๆ โดยแบ่งเป็นหัวข้อการศึกษาย่อย ดังนี้

- 1.2.1. การรับรองเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย
- 1.2.2. การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย
- 1.2.3. หลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

1.2.1. การรับรองเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย

ตามที่กฎหมายระหว่างประเทศได้บัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพของสื่อมวลชน รัฐต่างๆ จึงได้นำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับสูงสุดของรัฐเพื่อเป็นการสร้างหลักประกันในการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนให้เป็นรูปธรรมมากขึ้น เมื่อพิจารณาถึงการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของ

⁵ สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, การกำกับดูแลเนื้อหากิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์ : ประสบการณ์จากต่างประเทศสู่ประเทศไทย, (2555), น.22.

สื่อมวลชนโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญของไทยหลายๆ ฉบับที่ผ่านมาพบว่า นับจากที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญจนถึงปัจจุบัน ได้มีการบัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชนเอาไว้หลายฉบับ ตัวอย่างเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ.2492, พ.ศ.2517, พ.ศ.2521 หรือ พ.ศ.2534 เป็นต้น หลังจากนั้น ในปี พ.ศ.2540 ได้มีการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ขึ้นใช้บังคับ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ทั้งยังกำหนดให้สิทธิและเสรีภาพนั้นมีผลใช้บังคับได้จริงและมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรให้จำต้องปฏิบัติตาม⁶ ซึ่งถือว่าเป็นการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพของสื่อมวลชนอย่างเป็นรูปธรรมชัดเจนยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม แม้ในปี พ.ศ.2550 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพื่อให้มีผลบังคับใช้แทนรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ.2540 ก็ตาม แต่ในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ.2550 ก็ยังคงไว้ซึ่งหลักการที่เกี่ยวข้องกับการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชน เช่นเดียวกับที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ.2540 โดยมีเนื้อหาที่อาจถือได้ว่าเป็นการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนเอาไว้⁷ ดังนี้

1.2.1.1. การให้ความคุ้มครองเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร

เนื่องจากเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร (Freedom of Information) ถือว่าเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานของสื่อมวลชน เป็นสิทธิในเสรีภาพ (Right to Freedom) ที่สื่อมวลชนจะพึงมีเพื่อให้สามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารต่างๆ โดยเฉพาะข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองของรัฐหรือองค์กรของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อที่สื่อมวลชนจะได้นำเสนอข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งความคิดเห็นต่างๆ ให้แก่ประชาชนได้รับทราบ อันเป็นการตอบสนองต่อ “สิทธิในการรับรู้” (Right to Know) ของประชาชนให้มากที่สุด เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พบว่ามีการให้ความคุ้มครองเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารของประชาชนไว้ และการที่สื่อมวลชนมีฐานะเสมือนเป็นประชาชนคนหนึ่ง สื่อมวลชนย่อมได้รับความคุ้มครองเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารด้วย กล่าวคือ สิทธิในการรับรู้และเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของประชาชนย่อมถือเป็นสิทธิในการรับรู้และเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสื่อมวลชน ซึ่งตามมาตรา 56 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ว่า

⁶ วนิดา แสงสารพันธ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.50.

⁷ วนิดา แสงสารพันธ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.51-64.

“บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าว ถือได้ว่ารัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายลำดับสูงสุดของไทยได้ให้ความคุ้มครองเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารของประชาชนเอาไว้อย่างชัดเจน แต่ก็มีใช้สิทธิในเสรีภาพที่เด็ดขาด กล่าวคือ การใช้สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของประชาชนย่อมต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ หากการเปิดเผยนั้นส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ข้อมูลข่าวสารนั้นๆ ก็ไม่อาจนำมาเปิดเผยได้แต่อย่างใด ซึ่งเป็นไปในลักษณะ “เปิดเผยเป็นหลัก ปิดปิดเป็นข้อยกเว้น” โดยมีความสอดคล้องกับหลักการของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ.2540 ซึ่งกำหนดถึงรายละเอียดและกระบวนการในการรับรู้และเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร เพื่อให้ประชาชนมีโอกาสรู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆ ของรัฐ ทั้งยังเป็นการกำหนดข้อยกเว้นในการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้ชัดเจนและเป็นการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลอีกด้วย⁸

1.2.1.2. การให้ความคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น

เสรีภาพในการแสดงออกเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีความสำคัญที่สุดของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากการแสดงความคิดเห็นของประชาชนจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อประชาชนได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารอย่างเพียงพอ ตลอดจนมีการคิดและสามารถวิเคราะห์ได้ด้วยตนเองเสียก่อน สื่อมวลชนจึงมีบทบาทและหน้าที่ในการแสวงหาข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งความคิดเห็นที่หลากหลายทั้งด้านการเมืองการปกครอง เศรษฐกิจ การทหาร สังคม หรือกิจการอื่นๆ ที่มีความสำคัญและเป็นประโยชน์ เพื่อตอบสนองต่อสิทธิในการรับรู้ของประชาชนและใช้ประกอบการตัดสินใจในเรื่องต่างๆ ทั้งเป็นการส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประเทศ อันเป็นหัวใจสำคัญของหลักการประชาธิปไตย เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครอง

⁸ สถาบันอิศรา ศูนย์ศึกษากฎหมายและนโยบายสื่อมวลชน, คู่มือการสอนวิชากฎหมายสื่อมวลชนและวิชาการจริยธรรมสื่อมวลชน, (กรุงเทพฯ : บริษัท จรลสนิทวงศ์การพิมพ์ จำกัด, 2556), น.38-39.

เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นพบว่าตามมาตรา 45 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน

การสั่งปิดกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นเพื่อลิดรอนเสรีภาพตามมาตรา นี้ จะกระทำมิได้

การห้ามหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นเสนอข่าวสารหรือแสดงความคิดเห็นทั้งหมดหรือบางส่วน หรือการแทรกแซงด้วยวิธีการใดๆ เพื่อลิดรอนเสรีภาพตามมาตรา นี้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นตามวรรคสอง

การให้นำข่าวหรือบทความไปให้เจ้าหน้าที่ตรวจก่อนนำไปโฆษณาในหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะกระทำในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม แต่ทั้งนี้ จะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นตามวรรคสอง

เจ้าของกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นต้องเป็นบุคคลสัญชาติไทย

การให้เงินหรือทรัพย์สินอื่นเพื่ออุดหนุนกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นของเอกชน รัฐจะกระทำมิได้”

ดังนั้น เมื่อสื่อมวลชนมีฐานะเช่นเดียวกับประชาชนคนหนึ่ง สื่อมวลชนย่อมได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติดังกล่าวเช่นเดียวกัน ซึ่งหากพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ.2550 ได้ให้ความคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของสื่อมวลชนในหลายรูปแบบ เช่น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา หรือการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น เป็นต้น โดยมีความสอดคล้องกับหลักการประชาธิปไตยและบทบัญญัติข้อที่ 19 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (Universal Declaration of Human Rights : UDHR) อีกด้วย

1.2.1.3. การให้ความคุ้มครอง “คลื่นความถี่” ในฐานะที่เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

โดยที่ “คลื่นความถี่” เป็นเครื่องมือสำคัญที่ใช้ในการส่งสัญญาณวิทยุกระจายเสียงและวิทยุกิจการโทรทัศน์เพื่อใช้ในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นผ่านสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ซึ่งในอดีตที่ผ่านมาคลื่นความถี่อยู่ในความครอบครองขององค์กรของรัฐ แต่องค์กรของรัฐกลับมิได้เป็นผู้ดำเนินกิจการสื่อสารมวลชนด้วยตนเอง แต่ให้เอกชนเข้ามาแข่งขันประมูลกันเพื่อนำคลื่นความถี่ไปดำเนินการแทน ทำให้ผลประโยชน์ที่ได้รับจากการดำเนินกิจการจึงมิใช่ผลประโยชน์ด้านบริการสาธารณะแต่อย่างใด ดังนั้น รัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ.2550 จึงได้วางหลักการให้ “คลื่นความถี่” เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยให้ความคุ้มครองไว้ตามความในมาตรา 47 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคมเป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระองค์กรหนึ่งทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่งและกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะอื่น และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม รวมทั้งต้องจัดให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการสื่อมวลชนสาธารณะ

การกำกับการประกอบกิจการตามวรรคสองต้องมีมาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการควบรวมการครองสิทธิข้ามสื่อหรือการครอบงำระหว่างสื่อมวลชนด้วยกันเองหรือโดยบุคคลอื่นใด ซึ่งจะมี

⁹ ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2533 บัญญัติไว้ว่า “คลื่นความถี่” หมายความว่า คลื่นวิทยุหรือคลื่นแฮร์ตเซียนซึ่งเป็นคลื่นแม่เหล็กไฟฟ้าที่มีความถี่ต่ำกว่าสามล้านเมกะเฮิรตซ์ลงมาที่ถูกแพร่กระจายในที่ว่างโดยปราศจากสื่อที่ประดิษฐ์ขึ้น ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับบทนิยามตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

ผลเป็นการขัดขวางเสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารหรือปิดกั้นการได้รับข้อมูลข่าวสารที่หลากหลายของประชาชน”

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 47 วรรคสอง จะเห็นว่ารัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรอิสระองค์กรหนึ่ง เพื่อทำหน้าที่ “จัดสรร” คลื่นความถี่ และ “กำกับดูแล” การประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามหลักการให้ความคุ้มครองคลื่นความถี่ในฐานะที่เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งต่อมาในปี พ.ศ.2553 ได้มีการตราพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ขึ้นใช้บังคับ โดยมีเนื้อหาเป็นการก่อตั้งองค์กรอิสระที่เรียกว่า “คณะกรรมการกิจการวิทยุกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม” หรือ “กสทช.” มีอำนาจทำหน้าที่ในการจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมทั่วทั้งราชอาณาจักร ทั้งนี้จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะอื่น และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม รวมทั้งต้องจัดให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการสื่อสารมวลชนสาธารณะ นอกจากนี้ ตามมาตรา 47 วรรคท้าย ยังกำหนดให้ต้องมีการจัดทำมาตรการ (Media Regulations) เพื่อป้องกันมิให้มีการควบรวมการครองสิทธิข้ามสื่อ (Cross Media Ownership) หรือการครอบงำระหว่างสื่อมวลชนด้วยกันเองหรือโดยบุคคลอื่นใด เพื่อส่งเสริมให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรมในการนำเสนอรายการที่มีเนื้อหาที่หลากหลาย (Diversity) และเป็นประโยชน์แก่ประชาชน ทั้งข้อมูลข่าวสารหรือความคิดเห็น หรือรูปแบบรายการที่หลากหลายและสอดคล้องกับความต้องการของแต่ละท้องถิ่น อันเป็นการป้องกันมิให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นเจ้าของสื่อหลายแขนงในเวลาเดียวกันซึ่งจะมีผลเป็นการขัดขวางเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารของประชาชนได้

1.2.1.4. การให้ความคุ้มครองเสรีภาพของผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชน

ด้วยความที่ “สื่อมวลชน” หมายความว่ารวมถึง ตัวบุคคลผู้กระทำการสื่อสารข้อมูลไปสู่มวลชน กล่าวคือ เจ้าของกิจการสื่อมวลชน บรรณาธิการ นักข่าว นักหนังสือพิมพ์ พิธีกรรายการวิทยุโทรทัศน์ หรือผู้จัดรายการวิทยุ ซึ่งถือว่าบุคคลเหล่านั้นเป็นผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชนและเป็นกลไกสำคัญในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารไปสู่ประชาชน ดังนั้น รัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ.2550 จึงบัญญัติให้ความคุ้มครองเสรีภาพของผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชนไว้โดยเฉพาะ เพื่อให้ผู้ประกอบวิชาชีพ

สื่อมวลชนสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเต็มที่และมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ ตามความในมาตรา 46 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“พนักงานหรือลูกจ้างของเอกชนที่ประกอบกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หรือสื่อมวลชนอื่น ย่อมมีเสรีภาพในการเสนอข่าวและแสดงความคิดเห็นภายใต้ข้อจำกัดตามรัฐธรรมนูญโดยไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าของกิจการนั้น แต่ต้องไม่ขัดต่อจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพ และมีสิทธิจัดตั้งองค์กรเพื่อปกป้องสิทธิ เสรีภาพและความเป็นธรรม รวมทั้งมีกลไกควบคุมกันเองขององค์กรวิชาชีพ

ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ในกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หรือสื่อมวลชนอื่น ย่อมมีเสรีภาพเช่นเดียวกับพนักงานหรือลูกจ้างของเอกชนตามวรรคหนึ่ง

การกระทำใดๆ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเจ้าของกิจการ อันเป็นการขัดขวางหรือแทรกแซงการเสนอข่าวหรือแสดงความคิดเห็นในประเด็นสาธารณะของบุคคล ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ให้ถือว่าเป็นการจงใจใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบและไม่มีผลใช้บังคับ เว้นแต่เป็นการกระทำเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายหรือจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพ”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่า รัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันในการใช้เสรีภาพของผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชนไม่ว่าจะเป็นสื่อหนังสือพิมพ์ สื่อวิทยุกระจายเสียง สื่อวิทยุโทรทัศน์ รวมถึงข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ในกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หรือสื่อมวลชนอื่น ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าของกิจการนั้น แต่ต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดตามรัฐธรรมนูญและไม่ขัดต่อจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพ ทั้งตามมาตรา 46 วรรคหนึ่งตอนท้าย ยังกำหนดให้บรรดาสื่อมวลชนทั้งหลายในแต่ละแขนงมีสิทธิจัดตั้งองค์กรวิชาชีพเพื่อปกป้องสิทธิ เสรีภาพและความเป็นธรรมของตน รวมทั้งสามารถจัดให้มีกลไกควบคุมกันเองขององค์กรวิชาชีพ (Self-Regulation) ได้ด้วย นอกจากนี้ ตามมาตรา 46 วรรคท้าย ยังกำหนดห้ามมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเจ้าของกิจการ ใช้อำนาจกระทำการใดๆ อันเป็นการขัดขวางหรือแทรกแซงการเสนอข่าวหรือแสดงความคิดเห็นในประเด็นสาธารณะของบุคคล ซึ่งหากมีการกระทำดังกล่าวแล้ว กฎหมายให้ถือว่าเป็นการจงใจใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบและไม่มีผลใช้บังคับ เว้นแต่เป็นการกระทำเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายหรือจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพของสื่อมวลชนเท่านั้น

เห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนในหลายด้านๆ ทำให้เสรีภาพของสื่อมวลชนถือเป็นสิทธิประโยชน์ที่กฎหมายให้การรับรองว่ามีอยู่และให้ความคุ้มครองมิให้มีการละเมิดได้ โดยมีการกำหนดรายละเอียดค่อนข้างมากเมื่อเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญของประเทศอื่นๆ ลักษณะเช่นนี้สะท้อนให้เห็นถึงการต่อสู้ที่ยาวนานเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชน ตลอดจนแนวความคิดที่ไม่ไว้วางใจในการใช้อำนาจรัฐของผู้ปกครอง เพราะหากไม่มีการกำหนดรายละเอียดในการรับรองและคุ้มครองสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชนไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแล้ว สื่อมวลชนก็จะขาดหลักประกันในการปฏิบัติหน้าที่ตามบทบาทของตนให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่วางไว้ และอาจเป็นช่องทางในการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนได้ ซึ่งเหตุการณ์ในลักษณะดังกล่าวมีความแตกต่างกับบริบทของการรับรองและคุ้มครองสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชนในสหรัฐอเมริกาและเครือรัฐออสเตรเลียที่มีการกำหนดรายละเอียดไว้พอสมควรเท่านั้น โดยการบังคับใช้กฎหมายของทั้งสองประเทศนั้น จะกระทำโดยอาศัยอำนาจขององค์กรตุลาการในการตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชน ทั้งนี้ จะพิจารณาจากความเหมาะสมของสภาพสังคมที่มีความเปลี่ยนแปลงไปในแต่ละยุคแต่ละสมัย¹⁰

1.2.2. การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย

แม้ว่ารัฐต่างๆ จะให้การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนและเสรีภาพของสื่อมวลชนไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับสูงสุดของรัฐ แต่ทว่าในความเป็นจริงแล้วการดำเนินชีวิตของคนในสังคมนั้น การมีเสรีภาพอย่างไร้ขอบเขตย่อมเป็นสิ่งที่เป็นไปไม่ได้ การอยู่ร่วมกันของมนุษย์ย่อมต้องมีกฎเกณฑ์ กติกา กฎศีลธรรม ขนบธรรมเนียมหรือจารีตประเพณี ซึ่งมีความแตกต่างกันไปในแต่ละสังคมและหากมีการปล่อยปละละเลยให้มีการใช้เสรีภาพอย่างไม่มีการจำกัดที่ถูกต้องและเหมาะสมแล้ว ก็จะมีการใช้เสรีภาพในทางมิชอบและอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือสังคมส่วนรวมได้ ซึ่งบางกรณีการใช้เสรีภาพของสื่อมวลชนโดยไม่มีการจำกัดนั้น อาจไม่สอดคล้องหรือเป็นอันหนึ่งอันเดียวกับการใช้เสรีภาพของปัจเจกชนก็ได้ กล่าวคือ การใช้เสรีภาพของสื่อมวลชนอาจจะไปทำลายเสรีภาพในการแสดงออกใน

¹⁰ บุญญรัตน์ โชคปັນดาลชัย, กฎหมายสื่อมวลชน : การควบคุมการเสนอข่าวสาร, (พิษณุโลก : มหาวิทยาลัยนเรศวร, 2543), น.24-26, อ้างใน บุญญรัตน์ โชคปັນดาลชัย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น.14-15.

ด้านต่างๆ ของปัจเจกชนได้โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพูดหรือแสดงออกในเรื่องส่วนตัว หรือกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลของผู้อื่น หรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะก็เป็นได้¹¹

ดังนั้น สิทธิในเสรีภาพต่างๆ จึงเป็น “สิทธิที่ไม่บริบูรณ์” (Non-Absolute Rights) และต้องมีการจำกัดเสรีภาพบางประการเพื่อรักษาสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนและดำรงไว้ซึ่งความสงบสุขในสังคมส่วนรวม แต่อย่างไรก็ตาม หากเชื่อว่ารัฐจะจำกัดเสรีภาพได้ทุกรณีไปไม่ เนื่องจากเสรีภาพบางประการมีอาจถูกจำกัดได้โดยเด็ดขาดและถือเป็นสิทธิที่บริบูรณ์ (Absolute Rights) ซึ่งเสรีภาพดังกล่าวก็คือ “เสรีภาพในความคิดเห็น” (Freedom of Opinion) เพราะความคิดเห็นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นภายในจิตใจและมาจากการใช้สติปัญญาในการไตร่ตรองของแต่ละบุคคล (Private Matter) อย่างแท้จริง เป็นสิทธิไม่อาจจะถูกแทรกแซงได้ไม่ว่ากรณีใดทั้งสิ้นและหาได้มีผลกระทบสู่ภายนอกแต่อย่างใดไม่ ซึ่งมีความแตกต่างกับเสรีภาพในการแสดงออกในรูปแบบอื่นๆ ที่ต้องมีการกระทำหรือแสดงออกไปสู่ภายนอก และมีผลกระทบกับสาธารณชน (Public Matter) นั้นเอง¹²

การจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนซึ่งเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานนั้น จะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงเท่านั้น และจะต้องมีความชัดเจนเพียงพอถึงสิ่งที่ต้องห้ามมิให้กระทำ เพราะหากบทบัญญัติของกฎหมายมีความคลุมเครือหรือไม่ชัดเจนเพียงพอแล้ว บทบัญญัติของกฎหมายนั้นย่อมไม่อาจใช้บังคับได้แต่อย่างใด นอกจากนี้ การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะต้องเป็นไปภายใต้วัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย ทั้งนี้ เพื่อรักษาไว้ซึ่งความชอบด้วยกฎหมาย และประโยชน์สาธารณะอื่นที่ในบางกรณีอาจมีความสำคัญมากกว่าเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนที่ควรได้รับการรับรองและคุ้มครองไว้ก็ได้¹³ สำหรับในระบบกฎหมายของไทย การจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชน ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

¹¹ บุญญรัตน์ โชคบ้นดลชัย, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 2*, น.2.

¹² ภัชฉันทน์ กลิ่นศรีสุข, “การจำกัดสิทธิในเสรีภาพแห่งการแสดงออกโดยรัฐภายใต้มาตรา 19 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966 : ศึกษากรณีประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2553), น.17-19.

¹³ สถาบันอิศรา ศูนย์ศึกษากฎหมายและนโยบายสื่อมวลชน, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 8*, น.27-28.

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

ประกอบกับการที่เสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนเป็นเสรีภาพอย่างหนึ่งที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะใช้ได้ ดังนั้น จำต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 28 วรรคแรก แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประกอบด้วย ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า

“บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายของการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนไว้ และโดยที่สื่อมวลชนเปรียบเสมือนประชาชนคนหนึ่งนั้น การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนย่อมนำหลักเกณฑ์การจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนได้เช่นเดียวกัน ซึ่งอาจพิจารณาถึงความมุ่งหมายที่สำคัญในการจำกัดเสรีภาพได้ดังต่อไปนี้

1.2.2.1. เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

ด้วยความที่วามมนุษย์ทุกคนที่เกิดมามี “ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) ที่จะต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐในฐานะของความเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน และเป็นสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right) ที่มนุษย์แต่ละคนจะพึงมี จึงหาผู้ใดละเมิดหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นได้ไม่ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอันเท่าเทียมกันนั้น จำต้องมีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหนึ่งเพื่อให้บุคคลอื่นมีสิทธิและเสรีภาพอย่างแท้จริง¹⁴ ทำให้เป็นที่ยอมรับกันว่าการใช้สิทธิและเสรีภาพจะต้องไม่กระทบกระเทือนหรือ

¹⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2558), น.209.

ขีดขวางการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น แม้เสรีภาพของสื่อมวลชนจะได้รับการรับรองและคุ้มครองมากเพียงใด ก็ไม่อาจกระทำด้วยประการใดอันเป็นการละเมิดหรือทำลายล้างสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายด้วยเช่นกัน การให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เกียรติยศชื่อเสียง สิทธิในครอบครัว หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่นจึงเป็นความพยายามที่จะก่อให้เกิดความสมดุลของคุณค่าทางสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “สิทธิส่วนบุคคล” (Privacy) ซึ่งเป็นสิทธิของบุคคลที่จะอยู่โดยลำพัง (Right to be Let Alone) โดยปราศจากการรบกวนหรือแทรกแซงและมีขอบเขตกว้างขวาง เป็นสิทธิในชีวิตส่วนตัวของบุคคลที่พึงคาดหมายได้ว่า ข้อมูลส่วนบุคคลจะไม่ถูกเปิดเผยโดยปราศจากความยินยอม ซึ่งการเปิดเผยนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลดังกล่าวได้¹⁵ และแม้ว่ารัฐจะไม่ได้จำกัดสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชนในการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดก็ตาม แต่สื่อมวลชนย่อมไม่อาจใช้สิทธิและเสรีภาพในทางที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นหรือต่อสังคมส่วนรวมแต่ฝ่ายเดียว ซึ่งรวมถึงการใช้สิทธิและเสรีภาพที่ขัดต่อความมุ่งหมายและวัตถุประสงค์ของการรับรองหรือคุ้มครองในเรื่องอื่นๆ อันถือเป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพในทางที่มีขอบ เช่น บุคคลย่อมไม่อาจใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญหรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 68 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ เป็นต้น

1.2.2.2. เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ

การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยทั่วไปจะถูกจำกัดไว้ภายใต้หลักการที่สำคัญประการหนึ่งคือ การจำกัดเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ (National Security) เนื่องจาก “รัฐ” มีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่การที่รัฐจะปฏิบัติภาระหน้าที่ดังกล่าวได้นั้น รัฐจะต้องมีความมั่นคงเสียก่อน เพราะเมื่อรัฐมีความมั่นคงแล้ว รัฐก็จะดำรงอยู่และมีอำนาจอธิปไตย ทำให้สามารถปฏิบัติภาระหน้าที่ต่างๆ นั้นได้ แต่ถ้าหากรัฐปราศจากความมั่นคงและการดำรงอยู่แล้ว รัฐจะไม่มีอำนาจอธิปไตยและไม่อาจดำเนินการใดๆ หรืออาจถูกแทรกแซงจากภายนอกได้ ซึ่งในบางกรณีการที่จะก่อให้เกิดความมั่นคงของรัฐแล้ว รัฐจำเป็นต้องจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการของประชาชนเพื่อที่จะบรรลุเป้าหมายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงมีความชอบธรรมที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ แต่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของ

¹⁵ Ronald B. Standler, “Privacy Law in USA,” (24 May 1998), Retrieved 3rd April 2016, from <http://www.rbs2.com/privacy.htm>.

ประชาชนนั้นจำเป็นต้องมีขอบเขตเสมอ กล่าวคือ หากการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับกิจการภายในประเทศ รัฐอาจทำได้เฉพาะกรณีที่มีความรุนแรงจริงๆ เท่านั้น ซึ่งแตกต่างกับกรณีที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันภัยจากภายนอกประเทศ ซึ่งถือได้ว่ารัฐมีความชอบธรรมอย่างยิ่งในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มรูปแบบ เช่น การบังคับให้รับราชการทหาร การเกณฑ์แรงงานในภาวะสงคราม เป็นต้น ทั้งนี้ ความสามารถในการทำหน้าที่ของรัฐได้รับการยอมรับว่าเป็นวัตถุประสงค์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ โดยรัฐอาจกำหนดหน้าที่ให้พลเมืองของตนต้องกระทำการบางอย่าง เช่น หน้าที่ในการเสียภาษี เป็นต้น¹⁶

ทั้งนี้ ในปัจจุบันการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพื่อความมั่นคงของรัฐนั้นมิได้หมายความเพียงเพื่อรักษาความมั่นคงจากภัยรุกรานทางการทหารจากต่างประเทศเท่านั้น แต่ยังรวมถึงภัยทางเศรษฐกิจและสังคมด้วย กล่าวคือ ในระยะแรกเริ่มการก่อกำเนิดรัฐ รัฐมักจะมุ่งพิจารณาถึงความอยู่รอดของรัฐเป็นสำคัญมากกว่าสิ่งอื่นใด การป้องกันตัวเองของรัฐจากการรุกรานด้วยกำลังทางทหารเพื่อคุ้มกันและสนับสนุนให้รัฐมีความมั่นคงและปลอดภัยจึงมีความสำคัญเป็นประการแรก ต่อมาเมื่อรัฐมีความมั่นคงและปราศจากภัยรุกรานจากภายนอกแล้ว แนวคิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐได้ขยายครอบคลุมถึงความสัมพันธ์ระหว่างสภาวะแวดล้อมภายในประเทศหลายๆ ด้าน อาทิ ความมั่นคงของรัฐด้านการเมืองภายใน ความมั่นคงของรัฐด้านเศรษฐกิจ หรือความมั่นคงของรัฐด้านสังคมจิตวิทยา เป็นต้น¹⁷

1.2.2.3. เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะหรือความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

ประโยชน์สาธารณะเป็นสิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองหรือป้องกันเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประชาชนทุกๆ คน หาใช่เพื่อประโยชน์ของใครคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะไม่ และถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐในการตอบสนองต่อความต้องการร่วมกันของคนในสังคมอันได้แก่ ความอยู่รอดปลอดภัยและความเป็นอยู่ที่ดี ซึ่งหากพิจารณาในแง่ของผู้รับประโยชน์แล้ว อาจแบ่งประโยชน์สาธารณะออกเป็น 2 ประเภท คือ ประโยชน์สาธารณะทั่วไป ซึ่งเป็นประโยชน์ทั่วไปของปัจเจกชนทุกคน เช่น ประโยชน์จากการป้องกันประเทศโดยกำลังทหาร เป็นต้น และประโยชน์สาธารณะโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นประโยชน์

¹⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14*, น.211-214.

¹⁷ สถาบันอิศรา ศูนย์ศึกษากฎหมายและนโยบายสื่อมวลชน, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 8*, น.29.

ที่จะตกได้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง เช่น ประโยชน์จากการศึกษาของชาติย่อมตกแก่ผู้ศึกษา หรือประโยชน์จากกิจการไปรษณีย์ย่อมตกแก่ผู้ส่งข่าวสารหรือผู้รับข่าวสาร เป็นต้น¹⁸

คำว่า “*ความสงบเรียบร้อยของประชาชน*” จิต เศรษฐบุตร ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า “เป็นข้อห้ามซึ่งสังคมบังคับแก่เอกชนเป็นการแสดงให้เห็นว่าสังคมย่อมอยู่เหนือเอกชน ทั้งนี้เพื่อสังคมจะดำรงอยู่ได้และจะได้คุ้มครองปกป้องรักษาเอกชนซึ่งอยู่ในสังคมนั้นเอง” ดังนั้น จึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์โดยทั่วไปของรัฐหรือประชาชนโดยส่วนรวมมิใช่ของปัจเจกชนคนใดหรือหมู่ใดโดยเฉพาะ ส่วนคำว่า “*ศีลธรรมอันดีของประชาชน*” จิต เศรษฐบุตร ได้ให้คำอธิบายว่า หมายถึง¹⁹ “ธรรมเนียมประเพณีที่ดีงามของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติเพื่อให้เกิดความสงบสุขของสังคม” การใช้เสรีภาพของสื่อมวลชนจะต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะว่าเป็นคุณค่าและความดีงามของสังคมที่ทำให้คนมีจิตใจสูง ไม่ฝักใฝ่ไปในทางกิเลสและไม่เบียดเบียนซึ่งกันและกัน อันทำให้อยู่ร่วมกันในสังคมโดยสงบสุข จึงไม่อาจมีการแสดงออกอย่างใดๆ ที่มีลักษณะขัดต่อศีลธรรมอันดีได้ เช่น การสร้างภาพยนตร์ที่มีเนื้อหาลามกอนาจารยั่วให้คนประพฤตินอกใจในกาม หรือปลุกระดมให้คนที่มีความเห็นทางการเมืองแตกต่างกันเกลียดกันยอมไม่อาจได้รับการคุ้มครองในฐานะเป็นเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เป็นต้น²⁰ ทั้งนี้ คำว่า “*ความสงบเรียบร้อยของประชาชน*” มักจะมีความเกี่ยวข้องกับคำว่า “*ศีลธรรมอันดีของประชาชน*” ด้วยเสมอ จึงทำให้การกระทำใดๆ ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนมักจะขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย กลับกันฉันใดก็ฉันนั้น และการกระทำใดๆ ที่ขัดต่อหลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่อาจเกิดผลตามกฎหมายและไม่อาจบังคับการให้เป็นไปตามนั้นได้ จึงทำให้คำทั้งสองคำดังกล่าวไม่อาจจำกัดนิยามความหมายไว้โดยเฉพาะและกำหนดไว้ให้ชัดเจนในกฎหมายได้ ด้วยเหตุที่สามารถเปลี่ยนแปลงได้เสมอตามยุคสมัยที่เปลี่ยนไป โดยทั่วไปแล้วจะมีได้ขึ้นอยู่กับความรู้สึกร่วมกันของปัจเจกชนหรือผู้ใช้กฎหมายและไม่ได้ขึ้นอยู่กับความรู้สึกร่วมกันของกลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นเป็นพิเศษ เช่น เรื่องการลักขโมยเพศขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ ย่อมมิได้ขึ้นอยู่กับความรู้สึกร่วมกันของบุคคลผู้นิยมการรักร่วมเพศหรือผู้เคร่งครัดศาสนา หากแต่ขึ้นอยู่กับทัศนคติที่เห็นสอดคล้องกันของ

¹⁸ สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550), น.35-38.

¹⁹ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพฯ : คณะกรรมการบริการทางวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), น.16.

²⁰ ปริญญา เทวานฤมิตรกุล, “สิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน,” สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540), (นนทบุรี : สถาบันพระปกเกล้า), เล่มที่ 3, น.117-118 (2544).

ชาวโลก เป็นต้น²¹ ซึ่งเป็นเรื่องที่ศาลจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไปเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลนั่นเอง

อย่างไรก็ดี หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะทั่วไปของรัฐซึ่งถือว่าเป็นประโยชน์สุขอันสำคัญของประชาชนและสังคมส่วนรวม ตลอดจนความเรียบร้อยทางเศรษฐกิจเพื่อรักษาประโยชน์ของรัฐด้วย ดังนั้น แม้ว่าเสรีภาพของสื่อมวลชนจะเป็นสิ่งที่มีความสำคัญยิ่งต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยก็ตาม แต่หากการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนเป็นไปเพื่อการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ หรือความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนที่อยู่เหนือกว่าเสรีภาพของสื่อมวลชนแล้วไซ้ ก็เป็นสิ่งที่รัฐสามารถกระทำได้ทั้งสิ้น²²

1.2.2.4. เพื่อป้องกันหรือระงับความรุนแรงในสังคม และความเสื่อมทรามทางจิตใจ หรือสุขภาพของประชาชน

โดยในสังคมประชาธิปไตยนั้นให้การยอมรับว่าเสรีภาพของสื่อมวลชนเป็นสิ่งที่มีความคุณค่าและการยอมรับการแสดงความคิดเห็นที่หลากหลายก็ถือว่าการยอมรับในคุณค่าของความเป็นคนว่ามีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ดังนั้น การกระทำใดๆ ก็ตาม หากมีความมุ่งหมายให้เกิดความเกลียดชังในบุคคลที่มีความคิดเห็นแตกต่างออกไปก็เท่ากับเป็นการทำลายศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่สามารถตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดเสรีภาพได้ ซึ่งการแสดงออกที่รุนแรงนี้โดยทั่วไปอาจหมายถึงรูปแบบของการแสดงออกที่สร้างความรู้สึกต่อต้าน โดยเฉพาะเรื่องเชื้อชาติ สีผิว ความเชื่อ ศาสนา เพศ หรือเรื่องอื่นๆ ที่มีความละเอียดอ่อนต่อความรู้สึกของคนหรือกลุ่มบุคคล ไม่ว่าจะแสดงออกมาในรูปแบบใดๆ หรือไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม ทั้งนี้ แนวคิดเกี่ยวกับการแสดงออกที่รุนแรงอาจแตกต่างกันไปตามบริบทต่างๆ ในแต่ละสังคม เช่น การพูดเหยียดเชื้อชาติหรือสีผิว โดยในหลายประเทศจะห้ามไว้เพื่อรักษาความกลมเกลียวภายในชาติและความรู้สึกของชนกลุ่มน้อยซึ่งถือว่าเป็นสิ่งความสำคัญมากกว่าเสรีภาพของสื่อมวลชน หรือกรณีที่การแสดงออกจะก่อให้เกิดความรุนแรง ก็เป็นที่ยอมรับกันว่าควรมีการจำกัดการใช้เสรีภาพในการแสดงออกได้ เป็นต้น แต่ไม่ว่าจะเป็นประการใดรัฐจะต้องแสดงเหตุผลให้ชัดแจ้งถึงความจำเป็นอย่างยิ่งในการเข้ามาแทรกแซงเสรีภาพของสื่อมวลชนด้วย

²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14*, น.222.

²² วณิดา แสงสารพันธ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.47.

ใช้แต่เท่านี้ การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนอาจเป็นไปได้เพื่อระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน เนื่องจากคำว่า “ความเสื่อมทรามทางจิตใจ” หมายถึง การทำให้ความรู้สึกหรือมโนธรรมตกต่ำ เช่น การตีพิมพ์ภาพลามกอนาจาร การเขียนข้อความที่มีลักษณะยั่วยุการมรณ์ เป็นต้น ส่วนคำว่า “ความเสื่อมทรามทางสุขภาพ” หมายถึง การทำให้เกิดความทุกข์ทรมานจากโรคภัยไข้เจ็บ เช่น การนำเสนอข่าวหรือคำแนะนำให้ประชาชนบริโภคอาหารหรือยา ซึ่งไม่มีการรับรองจากส่วนราชการที่มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง ทำให้ไม่มีหลักประกันความปลอดภัยอย่างแท้จริงและอาจเกิดอันตรายต่อพลานามัยของประชาชนได้ เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้การก่อให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอาจส่งผลให้มาตรฐานในทางศีลธรรมของสังคมเสื่อมถอยลง หรืออาจทำให้การดำรงชีวิตของประชาชนตกต่ำลงหรือก่อให้เกิดอันตรายแก่ความเป็นอยู่ของประชาชนได้²³

ฉะนั้น การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนเพื่อป้องกันหรือระงับความรุนแรงในสังคมและความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน จึงเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนในเชิงป้องกันหรือปราบปรามมิให้เกิดผลร้ายจากการใช้เสรีภาพของสื่อมวลชนโดยต้องคำนึงถึงคุณค่าและผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวม ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันไปตามบริบทของแต่ละสังคมและกาลเทศะประกอบด้วยนั่นเอง

จากที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นถึงความมุ่งหมายที่สำคัญในการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนทั้งสิ้นถึง 4 ประการ แต่อย่างไรก็ดี สื่อมวลชนก็ไม่มีสิทธิที่จะกล่าวข้อความอันเป็นเท็จโดยเป็นหลักทั่วไปอยู่นั่นเอง ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นไปตามหลักเบญจศีลและเบญจธรรมในทางพระพุทธศาสนาคือการห้ามพูดปด แต่ถ้าหากเป็นการวิพากษ์วิจารณ์เกี่ยวกับกิจการบ้านเมืองที่สื่อมวลชนย่อมสามารถวิพากษ์วิจารณ์ได้ トラบใดที่สื่อมวลชนยังเชื่อโดยสุจริตว่าเป็นความจริงแล้ว สื่อมวลชนนั้นย่อมไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการวิพากษ์วิจารณ์นั้นด้วย²⁴

1.2.3. หลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชน

แม้ว่ารัฐจะมีความชอบธรรมในการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนก็ตาม แต่ไม่ได้หมายความว่ารัฐจะตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดเสรีภาพอย่างไรก็ได้ เนื่องจากเสรีภาพ

²³ สถาบันอิศรา ศูนย์ศึกษากฎหมายและนโยบายสื่อมวลชน, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 8*, น.30.

²⁴ วิษณุ เครืองาม, *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, 2523), น.343-344.

ของสื่อมวลชนเป็นสิ่งสำคัญที่รัฐต้องให้การรับรองไว้ว่ามีอยู่และให้ความคุ้มครองมิให้มีการละเมิดได้ด้วยเหตุนี้ การตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนจะต้องผ่านกระบวนการนิติบัญญัติที่ชอบด้วยกฎหมายแห่งการนั้น โดยต้องอยู่ภายใต้หลักการที่กำหนดไว้ตามมาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งถือว่าเป็นหัวใจสำคัญของการให้หลักประกันในการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชน รวมทั้งเสรีภาพของสื่อมวลชน และเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตราดังกล่าวอาจแยกหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนได้ดังนี้

1.2.3.1. หลักความพอสมควรแก่เหตุ²⁵

ตามความในมาตรา 29 วรรคหนึ่งตอนต้น แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “...เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น...” แสดงให้เห็นถึงร่องรอยของหลักนิติรัฐและการยอมรับหลักพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักนิติรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักที่มีขึ้นเพื่อจำกัดการใช้อำนาจรัฐมิให้เป็นไปตามอำเภอใจ ถือเป็นหลักทั่วไปที่มีค่าบังคับเท่ากันกับบทบัญญัติอื่นๆ แห่งรัฐธรรมนูญ แม้ว่าโดยสภาพองค์กรนิติบัญญัติจะมีช่องว่างที่ใช้อำนาจปกครองในการล่วงล้ำสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือสื่อมวลชนโดยตรงก็ตาม แต่ก็อาจใช้อำนาจรัฐในการตรากฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เช่นเดียวกัน การตรากฎหมายจึงต้องมีความสอดคล้องกับความได้สัดส่วนหรือที่เรียกว่า “หลักความพอสมควรแก่เหตุ” (Principle of Proportionality) ซึ่งมีแนวทางในการพิจารณา ดังนี้

ก. มาตรการที่ตราขึ้นเป็นกฎหมายจะต้องมีความเหมาะสมเพียงเท่าที่จะบรรลุจุดมุ่งหมายตามที่ต้องการเท่านั้นหรือที่เรียกว่า “หลักความเหมาะสม” (Principle of Suitability) ซึ่งถือได้ว่าเป็นการเรียกร้องให้รัฐแสดงถึงความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการที่ใช้ในการจำกัดหรือลดทอนสิทธิและเสรีภาพกับผลที่จะได้รับจากการใช้มาตรการนั้น อย่างไรก็ตาม การพิจารณาว่ากฎหมายใดมีความเหมาะสมหรือไม่ จะต้องพึงคำนึงอยู่เสมอว่าองค์กรนิติบัญญัติมีดุลพินิจเพียงเฉพาะในการคาดคะเนพัฒนาการที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกำกับหรือการกำหนดทิศทางเศรษฐกิจของประเทศ กฎหมายที่จะถือได้ว่าขัดต่อหลัก

²⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน : “มาตร” ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 2, ปีที่ 30, น.187-189 (มิถุนายน 2543).

ความเหมาะสมและส่งผลให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญจะต้องปรากฏว่าเป็นการใช้ดุลยพินิจในการคาดคะเนพัฒนาการที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นนั้นต้องมีความร้ายแรงด้วย

ข. มาตรการที่ตราขึ้นเป็นกฎหมายจะต้องเป็นมาตรการที่มีความจำเป็นแก่การดำเนินการเพื่อให้บรรลุเป้าหมายที่รัฐต้องการให้สำเร็จลงได้หรือที่เรียกว่า “หลักความจำเป็น” (Principle of Necessity) ซึ่งถือได้ว่าเป็นการเรียกร้องให้มีการเปรียบเทียบมาตรการต่างๆ ที่จะบัญญัติลงไว้ในกฎหมายว่ามีความเหมาะสมในการที่จะดำเนินการให้เกิดผลได้ตามที่ต้องการหรือไม่ กล่าวคือ องค์กรณีบัญญัติจะต้องเลือกเอามาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือสื่อมวลชนให้น้อยที่สุด

ค. มาตรการที่ตราขึ้นเป็นกฎหมายเพื่อใช้บังคับนั้น นอกจากจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมและมีความจำเป็นแล้วจะต้องเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุด้วยหรือที่เรียกว่า “หลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ” (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) ซึ่งถือได้ว่าเป็นการเรียกร้องให้มีการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับกับประโยชน์ที่เอกชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจากปฏิบัติตามมาตรการที่ใช้บังคับนั้น กล่าวคือ หากมาตรการตามกฎหมายไม่ได้สัดส่วนกับเป้าหมายที่รัฐต้องการแล้วย่อมขัดต่อหลักความพอสมควรแก่เหตุ โดยเริ่มพิจารณาจากสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะให้ความคุ้มครองปัจเจกชนก่อน หลังจากนั้นจึงพิจารณาระดับความเข้มข้นรุนแรงของมาตรการตามกฎหมายที่ล่วงละเมิดสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะให้ความคุ้มครองนั้น หากวินิจฉัยได้ความว่าความเข้มข้นรุนแรงของมาตรการที่ใช้บังคับนั้นพอสมควรแก่เหตุแล้วองค์กรณีบัญญัติย่อมสามารถตรากฎหมายนั้นขึ้นใช้บังคับได้โดยชอบธรรม

1.2.3.2. หลักการคุ้มครองสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ²⁶

ตามความในมาตรา 29 วรรคหนึ่งตอนท้าย แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “...และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้” เป็นการวางหลักเพื่อการคุ้มครองสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไว้ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือสื่อมวลชนนั้น องค์กรณีบัญญัติไม่อาจตรากฎหมายอย่างใดๆ ให้กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพได้ ซึ่งบทบัญญัติในส่วนนี้มีใช้เป็นการประกาศเจตจำนงที่ไรสาระหรือเป็นการฟุ่มเฟือย หากแต่เป็นบทบัญญัติที่เรียกร้องให้รัฐต้อง

²⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *เฟื่องอ้อ*, น.189-191.

ปฏิบัติและมีค่าบังคับในทางรัฐธรรมนูญ และหากกฎหมายใดที่ตราขึ้นโดยขัดต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญและใช้บังคับมิได้

ทั้งนี้ การตรากฎหมายในลักษณะใดจะถึงขนาดที่เรียกได้ว่ากระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป และไม่อาจกำหนดไว้เป็นบทนิยามทั่วไปได้ เพราะจะต้องพิจารณาระหว่างระดับความเข้มข้นรุนแรงของกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพกับลักษณะของสิทธิและเสรีภาพนั่นเองประกอบกัน เช่น เสรีภาพในทางวิชาการ²⁷ ย่อมถูกกระทบกระเทือนจนถึงสาระสำคัญแห่งเรื่องนั้น หากมีการตรากฎหมายห้ามมิให้มีการวิจัยหรือเผยแพร่ผลงานวิจัย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม บางครั้งบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญอาจมีการบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าให้มีการยกเว้นมาตรการที่อาจถือได้ว่ากระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพให้เป็นมาตรการที่ใช้บังคับได้เพื่อตัดปัญหาการตีความ เช่น การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม²⁸ เป็นต้น

1.2.3.3. หลักการมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปของกฎหมายและหลักการห้ามตรากฎหมายใช้บังคับเฉพาะกรณีและเฉพาะบุคคล²⁹

หลักการนี้มีขึ้นด้วยเหตุผลอย่างน้อย 2 ประการ กล่าวคือ ประการแรก เหตุผลแห่งการแบ่งแยกอำนาจ เนื่องจากไม่ต้องการให้องค์กรนิติบัญญัติออกคำสั่งทางปกครองเองในรูปของกฎหมายอันเป็นการก้าวล่วงภาระหน้าที่โดยแท้ของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง และประการที่สอง เหตุผลในการป้องกันมิให้เกิดเอกสิทธิ์และการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ เนื่องจากหลักการดังกล่าวเป็นเครื่องประกันความสม่ำเสมอและความเท่าเทียมกันในผลทางกฎหมายสำหรับ

²⁷ มาตรา 50 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในทางวิชาการ

การศึกษาอบรม การเรียนการสอน การวิจัย และการเผยแพร่ผลงานวิจัย ตามหลักวิชาการย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดต่อหน้าที่ของพลเมืองหรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน.”

²⁸ มาตรา 32 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

“การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม ตามความในวรรคนี้.”

²⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 25, น.191-192.

ข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เหมือนกัน ทั้งนี้ ตามมาตรา 29 วรรคสองตอนต้น แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ว่า “...ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง...” ซึ่งถือว่าเป็นการยอมรับให้นำหลักการนี้มาใช้อีกด้วย

กฎหมายที่ถือว่าเป็นกฎหมายที่ไม่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ อาจเกิดขึ้นได้ใน 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก เป็นกรณีที่ต้องครุณินิติบัญญัติตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพให้มีผลใช้บังคับเฉพาะบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งที่อาจกำหนดได้โดยเฉพาะเจาะจง และกรณีที่สอง เป็นกรณีที่ต้องครุณินิติบัญญัติตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่แม้จะมีลักษณะเป็นนามธรรม แต่สามารถใช้บังคับกับบุคคลทั่วไป ซึ่งในความเป็นจริงแล้วมีความมุ่งหมายให้ใช้บังคับกับบุคคลเฉพาะรายหรือเฉพาะกลุ่ม

นอกจากนี้ ในกรณีที่เกิดเหตุการณ์หรือข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นและองค์กรนิติบัญญัติเห็นว่าเป็นการจำเป็นที่ต้องตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่มีการบัญญัติให้ครอบคลุมถึงเหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตและมีผลใช้บังคับกับบุคคลไม่จำกัดจำนวน กฎหมายดังกล่าวย่อมไม่ถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด แต่หากไม่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและมุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงแล้ว ย่อมถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญและมีผลให้ใช้บังคับมิได้

1.2.3.4. หลักการอ้างหรือระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย³⁰

ตามความในมาตรา 29 วรรคสองตอนท้าย แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “...ทั้งต้องระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย” ดังนั้น ในการตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือสื่อมวลชนตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ จะต้องอ้างหรือระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายฉบับนั้นด้วย เพื่อเตือนให้องค์กรนิติบัญญัติคำนึงอยู่เสมอว่าตนกำลังตรากฎหมายล่วงล้ำแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนอยู่ เพื่อที่องค์กรนิติบัญญัติจะได้ตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพเฉพาะที่ตนต้องการจริงๆ เท่านั้น ทั้งยังเป็นเครื่องช่วยในการใช้และการตีความกฎหมายอีกด้วย

³⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 25, น.193.

แม้กระนั้น ในการอ้างหรือระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา กฎหมายนั้น องค์กรณีบัญญัติจะต้องอ้างหรือระบุเฉพาะบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องและที่ ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้ จะอ้างหรือระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ทุกมาตราไว้ในกฎหมายโดยมีมูลเหตุจูงใจที่จะป้องกันมิให้กฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญหาได้ไม่ และในกรณีที่มีการฝ่าฝืนไม่อ้างหรือระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจตรากฎหมายในการ จำกัดสิทธิและเสรีภาพจะส่งผลให้กฎหมายฉบับนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญและถือว่าใช้บังคับไม่ได้เลย ทั้งฉบับ

และหากพิจารณาต่อไปตามความในมาตรา 29 วรรคท้ายแล้ว เห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้ ให้หลักประกันในการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชน รวมทั้งเสรีภาพของ สื่อมวลชน ครอบคลุมไปถึง “กฎ” ที่ออกโดยองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐด้วย กล่าวคือ ในการบังคับ ใช้กฎหมายขององค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ จำต้องมีการออกกฎ ประกาศ หรือระเบียบอื่นใดเพื่อ รองรับและสนับสนุนการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ดังนั้น ตามมาตรา 29 วรรคท้าย จึงให้หลักประกันใน การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนหรือเสรีภาพของสื่อมวลชน ด้วยการ กำหนดให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐนำหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัด เสรีภาพมาใช้บังคับกับการพิจารณาออก “กฎ” โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม

ซึ่งนอกจากหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดหลักการโดยบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรดังกล่าวนี้ การตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพอาจต้องคำนึงถึงหลักการอื่นๆ ที่มีได้มีการบัญญัติ หลักการไว้เป็นลายลักษณ์อักษรประกอบการพิจารณาด้วย อาทิ

ก. หลักความชัดเจนแน่นอนของกฎหมาย

โดยที่หลักความชัดเจนแน่นอนของกฎหมายเป็นสิ่งจำเป็นที่ไม่อาจขาดไปได้ในการ ตรากฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อให้ปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพของตนไปในทางที่ตน ต้องการโดยไม่กลัวว่าจะกระทำผิดกฎหมาย เพราะหากบุคคลไม่อาจแน่ใจได้ว่าการกระทำของตนถูก กฎหมายหรือไม่ ก็จะทำให้บุคคลไม่กล้าที่จะกระทำการใดๆ ด้วยกลัวว่าจะถูกลงโทษตามกฎหมาย หากการกระทำของตนกลับกลายเป็นสิ่งผิดกฎหมายไป ถึงเช่นนั้น หลักการนี้ไม่ได้มีผลถึงขนาดห้าม มิให้ใช้ “ถ้อยคำทางกฎหมายที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง” เสียทั้งสิ้นในการกำหนดกฎเกณฑ์ที่มี ผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป การตรากฎหมายแม้บทขึ้นใช้บังคับโดยฝ่ายนิติบัญญัติก็ดี หรือการกำหนด หลักเกณฑ์ในกฎหมายลำดับรองโดยฝ่ายปกครองก็ดี ในบางกรณีจำเป็นต้องใช้ถ้อยคำที่มีความหมาย

ไม่เฉพาะเจาะจงบ้าง เพื่อให้สามารถนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับการกำหนดขึ้นมานั้นบังคับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจำนวนมากได้³¹

ข. หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง

“หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” หรืออาจเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า³² “หลักไม่มีความผิดโดยไม่มีกฎหมาย และไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” มาจากภาษิตกฎหมายละตินที่ว่า “Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege” กล่าวคือ การที่บุคคลใดจะต้องรับโทษอย่างหนึ่งอย่างใดนั้นจะต้องมีกฎหมายบัญญัติเอาไว้แน่นอนในขณะนั้นว่าการกระทำของบุคคลนั้นเป็นความผิดและมีการกำหนดโทษไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชน เพราะหากบุคคลได้รู้อยู่แล้วว่าการกระทำใดเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย บุคคลนั้นก็หลีกเลี่ยงไม่กระทำการนั้น แต่หากกฎหมายที่ตราขึ้นมีผลใช้บังคับย้อนหลังแล้ว จะทำให้ปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนไม่มีหลักประกันในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากในการตรากฎหมายขึ้นมาใช้บังคับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกฎหมายอาญา

1.3. ขอบเขตและแนวทางการควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

ในปัจจุบันมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมกำกับการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์โดยตรงอยู่ 2 ฉบับ ดังนี้

ฉบับแรก คือ “พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551” ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่ใช้ในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตลอดจนวางหลักเกณฑ์ต่างๆ ในการการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ทั่วราชอาณาจักร และ

ฉบับที่สอง คือ “พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553” ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจัดตั้งองค์กรควบคุมกำกับสื่อมวลชนที่ประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมทั่วราชอาณาจักร อันได้แก่ “คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ” หรือ “กสทช.” โดยมีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาตและจัดสรรการใช้คลื่นความถี่ทั่วราชอาณาจักร และควบคุมกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง

³¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, (กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, 2554), น.63.

³² บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น.433.

และวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อประชาชนในระดับชาติ ระดับภูมิภาค และระดับท้องถิ่น ในด้านการศึกษา วัฒนธรรมประเพณี ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่นๆ และ “คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” หรือ “กสท.” โดยมีอำนาจหน้าที่เฉพาะในส่วนภารกิจเกี่ยวกับการควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แทน กสทช. และปฏิบัติหน้าที่อื่นที่ กสทช. มอบหมายให้ดำเนินการ นอกจากนี้ ยังได้กำหนดให้จัดตั้ง “สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ” หรือ “สำนักงาน กสทช.” อันเป็นหน่วยงานด้านธุรการของคณะกรรมการดังกล่าวด้วย

1.3.1. ขอบเขตของการควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

เมื่อพิจารณาถึงขอบเขตของคำว่า “กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายแล้ว จะพบว่าตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ได้กำหนดบทนิยามของคำว่า “กิจการกระจายเสียง” (Sound Broadcasting Service) ว่าหมายถึงกิจการวิทยุคมนาคมที่ส่งหรือแพร่เสียงเพื่อใ้บุคคลทั่วไปรับได้โดยตรง (Sound Transmission) และกิจการกระจายเสียงซึ่งให้บริการการส่งข่าวสารสาธารณะหรือรายการไปยังเครื่องรับที่สามารถรับฟังการให้บริการนั้นๆ ได้ ไม่ว่าจะส่งโดยผ่านระบบคลื่นความถี่ ระบบสาย ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่ง หรือหลายระบบรวมกัน หรือกิจการอื่นทำนองเดียวกันที่ กสทช. กำหนดให้เป็นกิจการกระจายเสียง

ส่วนคำว่า “กิจการโทรทัศน์” (Television Broadcasting Service) หมายถึง กิจการวิทยุคมนาคมที่แพร่ภาพและเสียงเพื่อใ้บุคคลทั่วไปรับได้โดยตรง (Television Transmission) และกิจการโทรทัศน์ซึ่งให้บริการการส่งข่าวสารสาธารณะหรือรายการไปยังเครื่องรับที่สามารถรับชมและฟังการให้บริการนั้นๆ ได้ ไม่ว่าจะส่งโดยผ่านระบบคลื่นความถี่ ระบบสาย ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่ง หรือหลายระบบรวมกัน หรือกิจการอื่นทำนองเดียวกันที่ กสทช. กำหนดให้เป็นกิจการโทรทัศน์

จากบทนิยามความหมายดังกล่าว เมื่อพิจารณาประกอบกับคำว่า “วิทยุคมนาคม” (Radiocommunication) ซึ่งหมายถึง การส่ง การแพร่ หรือการรับเครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ ตัวเลข ภาพ เสียง รหัส หรือสิ่งอื่นใดซึ่งสามารถให้เข้าใจความหมายได้ด้วยคลื่นความถี่ และคำว่า “คลื่นความถี่” (Radio Frequency) ซึ่งหมายถึง คลื่นวิทยุ (Radio Waves) หรือคลื่นแฮร์ตเซียน (Hertzian Waves) ซึ่งเป็นคลื่นแม่เหล็กไฟฟ้าที่มีความถี่ต่ำกว่าสามล้านเมกะเฮิรตซ์ลงมาที่ถูก

แพร่กระจายในที่ว่างโดยปราศจากสื่อหน้าที่ประดิษฐ์ขึ้น ทำให้สามารถแบ่งแยกลักษณะของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ได้ ดังนี้

1.3.1.1. กิจการกระจายเสียง (Sound Broadcasting Service)

สามารถแบ่งแยกลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดได้ 3 ลักษณะ ดังนี้

ก. กิจการที่มีการส่ง การแพร่ หรือการรับสัญญาณ เสียง รหัส หรือสิ่งอื่นใด ซึ่งสามารถให้เข้าใจความหมายได้ด้วยคลื่นวิทยุหรือคลื่นแตรตเซียนซึ่งเป็นคลื่นแม่เหล็กไฟฟ้าที่มีความถี่ต่ำกว่าสามล้านเมกะเฮิรตซ์ลงมาที่ถูกแพร่กระจายในที่ว่างโดยปราศจากสื่อหน้าที่ประดิษฐ์ขึ้น และสามารถส่งหรือแพร่เสียงเพื่อให้บุคคลทั่วไปรับได้โดยตรง

ข. กิจการซึ่งให้บริการการส่งข่าวสารสาธารณะหรือรายการไปยังเครื่องรับที่สามารถรับฟังการให้บริการนั้นๆ ได้ ไม่ว่าจะส่งโดยผ่านระบบคลื่นความถี่ ระบบสาย ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่ง หรือหลายระบบรวมกัน

ค. กิจการอื่นทำนองเดียวกันที่ กสทช. กำหนดให้เป็นกิจการกระจายเสียง

1.3.1.2. กิจการโทรทัศน์ (Television Broadcasting Service)

สามารถแบ่งแยกลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดได้ 3 ลักษณะ ดังนี้

ก. กิจการที่มีการส่ง การแพร่ หรือการรับเครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ ตัวเลข ภาพ เสียง รหัส หรือสิ่งอื่นใดซึ่งสามารถให้เข้าใจความหมายได้ด้วยคลื่นวิทยุหรือคลื่นแตรตเซียน ซึ่งเป็นคลื่นแม่เหล็กไฟฟ้าที่มีความถี่ต่ำกว่าสามล้านเมกะเฮิรตซ์ลงมาที่ถูกแพร่กระจายในที่ว่างโดยปราศจากสื่อหน้าที่ประดิษฐ์ขึ้น และสามารถแพร่ภาพและเสียงเพื่อให้บุคคลทั่วไปรับได้โดยตรง

ข. กิจการซึ่งให้บริการการส่งข่าวสารสาธารณะหรือรายการไปยังเครื่องรับที่สามารถรับชมและฟังการให้บริการนั้นๆ ได้ ไม่ว่าจะส่งโดยผ่านระบบคลื่นความถี่ ระบบสาย ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่ง หรือหลายระบบรวมกัน

ค. กิจการอื่นทำนองเดียวกันที่ กสทช. กำหนดให้เป็นกิจการโทรทัศน์

ทั้งนี้ หากพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดคำนิยามและลักษณะต่างๆ ของคำว่า “กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” แล้ว จะพบว่ากฎหมายได้กำหนดให้กิจการสื่อมวลชนที่ต้องอยู่ในบังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเอาไว้ครอบคลุมทุกระบบการสื่อสารใน

กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในปัจจุบัน ทั้งในกิจการที่ส่งสัญญาณโดยใช้คลื่นความถี่และกิจการที่ส่งสัญญาณโดยไม่ใช้คลื่นความถี่ ไม่ว่าจะเป็นระบบการส่งไฟฟ้าแบบดั้งเดิม (Analog) หรือระบบสัญญาณตัวเลข (Digital) อันหมายความรวมถึงกิจการโทรคมนาคมที่ไม่ได้ใช้คลื่นความถี่ใดๆ โดยตรง แต่มีลักษณะที่รวมอยู่ในคำนิยามของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ด้วยก็ได้ อาทิ การส่งสัญญาณผ่านสายเคเบิลใยแก้ว กิจการเครือข่ายข้อมูลผ่านอินเทอร์เน็ต เป็นต้น³³

1.3.2. แนวทางการควบคุมกำกับที่สอดคล้องกับการดำเนินงานของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์

โดยทั่วไปแล้วการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะมีแนวทางในการควบคุมกำกับเนื้อหาแห่งการแสดงออกที่สอดคล้องกับการดำเนินงานของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ดังนี้

1.3.2.1. การควบคุมกำกับก่อนดำเนินการ (Ex-Ante Regulation)

การควบคุมกำกับเนื้อหารายการก่อนดำเนินการ ถือว่าเป็นแนวทางในการควบคุมกำกับเชิงป้องกันหรือยับยั้งก่อนที่จะเกิดเหตุ (Preventive Check) โดยการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่รัฐเห็นสมควรนำมาใช้ในการควบคุมกำกับก่อนที่สื่อมวลชนจะใช้เสรีภาพของตนในการแสดงออกอย่างใดๆ ไปสู่ประชาชนหรือสาธารณะชน กล่าวโดยเฉพาะในสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็คือ ก่อนที่จะมีการออกอากาศโดยการ “แพร่ภาพหรือกระจายเสียง” (Broadcasting) ซึ่งถือว่าเป็นการแทรกแซงเนื้อหาแห่งการแสดงออกที่มีผลกระทบต่อเสรีภาพของสื่อมวลชนในระดับที่มีความรุนแรงมาก เนื่องจากโดยธรรมชาติของการควบคุมกำกับก่อนดำเนินการนั้น ย่อมจะมีวิถีทางในลักษณะที่เป็นการกำหนดให้ผู้ที่อยู่ใต้บังคับแห่งการควบคุมกำกับต้องรับภาระหน้าที่บางประการหรือกำหนดกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ หรืออาจมีการบังคับให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่ไม่อยู่ในอิสรภาพแห่งการตัดสินใจของตนหรือไม่มีความประสงค์ที่จะกระทำการนั้นด้วยใจสมัคร แต่จำต้องปฏิบัติตามมาตรการต่างๆ ที่ได้กำหนดขึ้นก่อนที่จะมีการแสดงเนื้อหานั้นออกมา เพราะรัฐเห็นว่าเป็นมาตรการที่มีความจำเป็นเพื่อรักษาผลประโยชน์สาธารณะมิให้เสียไปซึ่งมีความสำคัญมากกว่าการคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชน จึงจำต้องจำกัดเสรีภาพบางประการของสื่อมวลชนไว้ ทั้งนี้ มาตรการต่างๆ ที่รัฐกำหนดขึ้นมักจะมีการตราไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายแล้ว

³³ วนิตา แสงสารพันธ์, *อ้างแล้ว* เชิงอรรถที่ 3, น.113.

มอบอำนาจให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายนั้นโดยการควบคุม ตรวจสอบ หรือ กลั่นกรอง (Censorship) เนื้อหานี้³⁴ อาทิ การกำหนดลักษณะของเนื้อหาที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศ การกำหนดสัดส่วนรายการ การจัดทำผังรายการเพื่อให้ความคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากสื่อที่มี เนื้อหาไม่เหมาะสม เป็นต้น

1.3.2.2. การควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation)

การควบคุมกำกับเนื้อหาหลังดำเนินการ ถือว่าเป็นแนวทางในการควบคุมกำกับเชิง แก้ไขปัญหา (Solve the Problems) หรือเยียวยาความเสียหาย (Compensation) ภายหลังจากที่ สื่อมวลชนได้ใช้เสรีภาพของตนตามบทบาทและหน้าที่ไปแล้ว กล่าวคือ เป็นมาตรการที่รัฐนำมาใช้ในการ ควบคุมกำกับหลังจากที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ได้แพร่ภาพกระจายเสียงเนื้อหาไปแล้ว ซึ่งตามปกติแล้วจะเป็นการบังคับใช้กฎหมายโดยองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุม กำกับโดยตรง ทั้งนี้ สามารถแบ่งแยกการควบคุมกำกับหลังดำเนินการตามช่วงเวลาได้ 2 กรณี คือ

ก. การควบคุมกำกับในระหว่างดำเนินการ (In Process) เป็นกรณีที่สื่อกระจาย เสียงและสื่อโทรทัศน์ได้เริ่มการแพร่ภาพกระจายเสียงเนื้อหาไปแล้วบางส่วน ซึ่งยังไม่เสร็จสิ้นบริบูรณ์ (Incomplete) แต่ในระหว่างการแพร่ภาพกระจายเสียงอยู่นั้นได้ปรากฏเนื้อหาที่มีลักษณะต้องห้าม มิให้ออกอากาศ หรืออาจเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อมาตรฐานหรือมาตรการที่กำหนดขึ้นตามกฎหมาย โดยในเบื้องต้นแล้วการควบคุม ตรวจสอบ หรือกลั่นกรองเนื้อหาให้ขัดต่อกฎหมายเป็นภาระความ รับผิดชอบของสื่อมวลชนแต่ละแขนงตามจรรยาบรรณวิชาชีพของตน แต่เมื่อปรากฏว่าเนื้อหาที่ได้ แสดงออกมานั้นมีลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศแล้ว จึงต้องเป็นหน้าที่ขององค์กรหรือหน่วยงาน ของรัฐที่มีอำนาจควบคุมกำกับให้เป็นไปตามกฎหมายนั้น มาตรการที่รัฐนำมาใช้ในกรณีนี้จะขึ้นอยู่กับ ความร้ายแรงแห่งกรณีไป ในกรณีที่ไม่ร้ายแรงอาจมีการสั่งให้แก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงเนื้อหานั้นก่อนที่ จะดำเนินการต่อไป แต่ในกรณีที่มีความร้ายแรงและอาจกระทบต่อประโยชน์สาธารณะเกินควรแล้ว องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐมักจะสั่งให้ระงับการออกอากาศเนื้อหารายการนั้นไว้ก่อน ซึ่งถือเป็นการแก้ไขปัญหาในเบื้องต้น หลังจากนั้นอาจมีการนำเรื่องดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการ สอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อพิจารณาลงโทษตามกฎหมายและเยียวยาความเสียหายต่อไป อย่างไรก็ตาม การควบคุมกำกับในแนวทางนี้ถือว่ามีความรุนแรงและกระทบกระเทือนต่อสิทธิในเสรีภาพของ

³⁴ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิเทศศาสตร์, เอกสารประกอบการสอนวิชา กฎหมายและจริยธรรมด้านนิเทศศาสตร์ หน่วยที่ 1-7, พิมพ์ครั้งที่ 5, (นนทบุรี : มหาวิทยาลัยสุโขทัย ธรรมาธิราช, 2553), น.2 - (26-27).

สื่อมวลชนน้อยกว่าการควบคุมกำกับก่อนดำเนินการ เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐเข้ามาแทรกแซงเสรีภาพของสื่อมวลชนภายหลังจากที่สื่อมวลชนได้มีการแสดงออกมาบ้างแล้ว แม้จะยังไม่เสร็จสิ้นบริบูรณ์ก็ตาม กล่าวคือ ยังมีโอกาสให้สื่อมวลชนได้มีการใช้เสรีภาพของตน ซึ่งแตกต่างจากกรณีการควบคุมกำกับก่อนดำเนินการที่รัฐไม่เปิดโอกาสให้สื่อมวลชนได้มีการใช้เสรีภาพของตนได้อย่างสมบูรณ์หรืออาจจะยังใช้ได้บ้างแต่ไม่สมบูรณ์หรือไม่เป็นไปตามความประสงค์แห่งตน

ข. การควบคุมกำกับหลังจากดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์ (Complete) เมื่อพบว่าเนื้อหาที่แสดงออกมานั้นมีลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศ หรืออาจเป็นการแสดงออกที่ฝ่าฝืนต่อมาตรฐานหรือมาตรการที่กำหนดขึ้นตามกฎหมาย แต่เนื่องด้วยการแสดงออกโดยการแพร่ภาพกระจายเสียงของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ได้ดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์ไปเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ทำให้ไม่สามารถแก้ไข้ปัญหาที่เกิดขึ้นในขณะที่กำลังดำเนินการอยู่ได้ รัฐจึงต้องกำหนดมาตรการเพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อพิจารณาลงโทษตามกฎหมายและเยียวยาความเสียหายตามสมควรแก่กรณี ซึ่งในที่นี้ก็คือ “การจัดการเรื่องร้องเรียน” (Complaints Handling) โดยองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐที่มีอำนาจตามกฎหมาย ทั้งนี้ การริเริ่มกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนในกรณีต่างๆ นั้น อาจเป็นกรณีที่ผู้เสียหายหรือผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการแพร่ภาพออกอากาศเนื้อหารายการที่ผิดกฎหมายหรือฝ่าฝืนมาตรฐานหรือมาตรการที่กำหนดขึ้นตามกฎหมายนั้นเสนอคำร้องเรียนเข้ามาเองโดยตรง หรืออาจเป็นกรณีที่มีการริเริ่มกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนโดยการเฝ้าระวังหรือตรวจสอบจากองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐเองก็ได้ ดังนั้น การควบคุมกำกับหลังจากดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์จึงถือว่าเป็นการควบคุมกำกับที่มีการแทรกแซงการใช้เสรีภาพของสื่อมวลชนน้อยที่สุดและโปร่งใสที่สุด เพราะเป็นกรณีที่รัฐไม่อาจเข้ามาแทรกแซงในขณะที่สื่อมวลชนใช้หรือกำลังใช้เสรีภาพของตนได้ แต่รัฐจะต้องดำเนินการตามมาตรการที่กำหนดขึ้นเพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายภายหลังจากที่สื่อมวลชนได้ใช้เสรีภาพของตนไปจนเสร็จสิ้นบริบูรณ์แล้วนั่นเอง

ทั้งนี้ หากพิจารณาเปรียบเทียบผลกระทบระหว่างการควบคุมกำกับก่อนดำเนินการกับการควบคุมกำกับหลังดำเนินการที่มีต่อเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ในบริบทของการควบคุมกำกับเนื้อหารายการแล้ว การควบคุมกำกับหลังดำเนินการนั้นมีความสัมพันธ์กับสิทธิในเสรีภาพด้านต่างๆ ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มากกว่า เนื่องจากลักษณะโดยธรรมชาติของการควบคุมกำกับหลังดำเนินการที่สามารถกระทำได้ภายหลังจากที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ได้ใช้เสรีภาพของตนในการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ไปแล้ว แม้เพียงบางส่วน ก็ถือได้ว่ารัฐให้การยอมรับในสิทธิที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์พึงมีตามที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครองไว้ อาทิ สิทธิที่จะมีเสรีภาพในความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ กล่าวคือ หากสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ถูกควบคุมกำกับเนื้อหารายการก่อนดำเนินการโดยรัฐแล้ว การตรวจสอบและสอดส่อง

การใช้อำนาจของรัฐหรือที่เรียกว่า “สุนัขเฝ้าบ้าน” ย่อมถูกตรวจสอบหรือขัดขวางก่อนที่จะสื่อสารถึงประชาชนและทำให้ประชาชนไม่อาจรับรู้ข้อมูลข่าวสารที่ครบถ้วน ซึ่งไม่เป็นการส่งเสริมการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประชาชน หรือในกรณีของสิทธิที่จะมีเสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็น หากสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ถูกแทรกแซงการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็นก่อนที่จะดำเนินการแล้ว สิทธิในเสรีภาพด้านอื่นๆ ย่อมปราศจากความหมาย เพราะสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ไม่สามารถออกอากาศเนื้อหารายการให้เป็นไปอย่างอิสระและมีความต่อเนื่อง เป็นต้น



บทที่ 2

การควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามมาตรา 37 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

จากที่ได้ทำความเข้าใจเกี่ยวกับ “ข้อคิดว่าด้วยเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์” มาแล้วนั้น ในบทที่ 2 นี้ จะทำการศึกษาเกี่ยวกับการควบคุมกำกับ (Regulation) การใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายของไทยในปัจจุบัน กล่าวคือ การควบคุมกำกับเนื้อหาแห่งการแสดงออกที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อมวลชน อันถือว่าการจำกัดสิทธิในเสรีภาพของสื่อมวลชนบางประการโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ในที่นี้จะศึกษาเฉพาะกรณีของ “กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” (Broadcasting Services) ซึ่งถือว่าเป็นกิจการสื่อสารมวลชนที่มีความเกี่ยวข้องใกล้ชิดกับประชาชนเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากคุณลักษณะโดยเฉพาะของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่มีความแตกต่างจากการสื่อสารมวลชนแบบอื่นๆ กล่าวคือ การสื่อสารผ่านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์มีอัตราความแพร่หลายที่มากกว่าการสื่อสารผ่านกิจการสื่อสารมวลชนแขนงอื่นๆ และยังเข้าถึงได้เป็นการทั่วไป ทั้งเนื้อหาการรายงานนั้นอาจเป็นประเด็นที่สาธารณชนให้ความสนใจหรือมีความสำคัญต่อการดำรงชีวิตของประชาชน ซึ่งมีอิทธิพลต่อความรู้สึกนึกคิดและความสนใจของประชาชนเป็นอย่างมาก

ทั้งนี้ หากเปรียบเทียบลักษณะเฉพาะของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์กับสื่อมวลชนแขนงอื่นอย่างสื่อสิ่งพิมพ์ (Print Media) ที่ถือกำหนดขึ้นมาก่อนจะพบว่าลักษณะเฉพาะของการสื่อสารมวลชนทั้ง 2 ประเภท มีความแตกต่างที่ปรากฏอย่างเห็นได้ชัด ดังนี้

ก. สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์สามารถนำเสนอข้อมูลข่าวสารได้รวดเร็วกว่าสื่อสิ่งพิมพ์ เนื่องจากไม่เสียเวลามากในการผลิตและจำหน่าย ทั้งส่งข่าวสารถึงผู้รับได้รวดเร็วกว่า

ข. สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์สามารถนำเสนอข้อมูลข่าวสารได้ในขณะที่เหตุการณ์นั้นเกิดขึ้น และสามารถติดตามเหตุการณ์นั้นได้ต่อเนื่องเท่าที่จำเป็น ในขณะที่สื่อสิ่งพิมพ์ไม่สามารถทำเช่นนั้นได้

ค. สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์สามารถนำเสนอข้อมูลข่าวสารได้บ่อยครั้งในแต่ละวัน ในขณะที่สื่อสิ่งพิมพ์ (อาทิ หนังสือพิมพ์ วารสาร เป็นต้น) สามารถสื่อสารได้มากที่สุดวันละครั้งหรือสองครั้ง และโดยทั่วไปผู้รับข่าวสารมักจะบริโภคสื่อสิ่งพิมพ์เพียงวันละครั้งเท่านั้น

ง. สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์สามารถนำเสนอข้อมูลข่าวสารสามารถสร้างความสนใจได้มากกว่าสื่อสิ่งพิมพ์ ด้วยภาพและเสียง

จ. สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์สามารถนำเสนอข้อมูลข่าวสารให้แก่ผู้รับข่าวสารได้ทั่วไปทุกเพศทุกวัย ในขณะที่สื่อสิ่งพิมพ์มีข้อจำกัดเฉพาะผู้ที่สามารถอ่านหนังสือได้

ด้วยลักษณะเฉพาะของของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ดังกล่าว จึงทำให้มีความจำเป็นและมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่รัฐจะต้องเข้ามาแทรกแซงการใช้เสรีภาพของของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยการควบคุมกำกับการปฏิบัติงานให้มีความเหมาะสมต่อสภาพการณ์ในปัจจุบัน และการที่รัฐจะควบคุมกำกับการปฏิบัติงานของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์นั้นได้ รัฐจะต้องทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น เพื่อให้เกิดความเข้าใจเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ จึงแบ่งหัวข้อการศึกษาไว้ ดังนี้

2.1. การควบคุมกำกับเนื้อหารายการโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 37

2.2. บทวิเคราะห์ร่างประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.

2.3. มาตรการอื่นๆ ที่ใช้ในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

2.1. การควบคุมกำกับเนื้อหารายการโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 37

การควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ของไทยนั้น กสทช. และ กสท. ซึ่งเป็นองค์กรควบคุมกำกับของรัฐ อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เป็นหลัก โดยมีสาระสำคัญอยู่ที่บทบัญญัติมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“ห้ามมิให้ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือมีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร หรือมีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง

ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่ตรวจสอบและให้ระงับการออกอากาศรายการที่มีลักษณะตามวรรคหนึ่ง หากผู้รับใบอนุญาตไม่ดำเนินการ ให้กรรมการซึ่งคณะกรรมการมอบหมายมีอำนาจสั่งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือให้ระงับการออกอากาศรายการนั้นได้ทันที และให้คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีดังกล่าวโดยพลัน

ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนแล้วเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเกิดจากการละเลยของผู้รับใบอนุญาตจริง ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตดำเนินการแก้ไขตามที่สมควร หรืออาจพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตก็ได้”

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 37 โดยตลอดแล้ว จะพบว่ากฎหมายได้กำหนดลักษณะของเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศโดยการแพร่ภาพหรือกระจายเสียงออกไปสู่ประชาชนหรือสาธารณชน รวมทั้งกำหนดหน้าที่ของ “ผู้รับใบอนุญาต” (Licensee) ในฐานะที่เป็นสื่อมวลชน ผู้ซึ่งประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และให้อำนาจแก่คณะกรรมการ¹ ซึ่งก็คือ “คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” หรือ “กสท.” เพื่อการบังคับใช้กฎหมายในฐานะที่เป็นองค์กรควบคุมกำกับของรัฐ ตลอดจนกำหนดบทลงโทษแก่ผู้รับใบอนุญาตที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย

2.1.1. เจตนารมณ์ในการควบคุมกำกับตามบทบัญญัติมาตรา 37

เป็นที่แน่นอนว่าเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 37 ในด้านเนื้อหาของกฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อควบคุมกำกับเนื้อหาแห่งการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์เพื่อปกป้องรักษาและธำรงไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ อาทิ การป้องกันมิให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือยับยั้งการออกอากาศการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารหรือมีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง เป็นต้น ซึ่งถือเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะที่สำคัญและมีคุณค่ามากกว่า แต่นอกเหนือจากนั้น บทบัญญัติมาตรา 37 ยังมีการกำหนดเจตนารมณ์ในลักษณะที่เป็นแบบวิธีในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ด้วย กล่าวคือ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการกำหนดแนวทางที่ใช้ในการจำกัดเนื้อหาแห่งการ

¹ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ แห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม.

แสดงออกของสื่อมวลชนตามหลักการที่สอดคล้องกับการดำเนินงานของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์นั่นเอง

2.1.1.1. บทวิเคราะห์แนวทางในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการ

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง จะพบว่าการใช้ถ้อยคำที่ว่า “ห้ามมิให้ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระ...” ซึ่งการใช้ถ้อยคำที่ว่า “ห้าม” (Prohibit) จึงเท่ากับว่าหากผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนข้อห้าม ผู้กระทำนั้นย่อมมีความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala Prohibita) และเป็นถ้อยคำที่มีลักษณะเป็นสภาพบังคับของกฎหมาย (Sanction) อันเป็นการวางหลักเกณฑ์ความประพฤติที่กำหนดให้ผู้อยู่ใต้บังคับต้องปฏิบัติเป็นพิเศษ² โดยที่กรณีนี้ก็คือการห้ามมิให้สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์นำเนื้อหารายการเหล่านั้นมาออกอากาศ เป็นการใช้มาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์โดยการกำหนดให้เนื้อหาสาระที่มีลักษณะต้องตามบทบัญญัติมาตรา 37 วรรคหนึ่ง เป็นสิ่งผิดกฎหมาย (Make the Content Illegal) เพื่อป้องกันหรือเฝ้าระวังเนื้อหาที่ไม่พึงประสงค์หรือขัดต่อประโยชน์สาธารณะโดยการห้ามมิให้มีการออกอากาศโดยการแพร่ภาพหรือกระจายเสียงเนื้อหาเหล่านั้น (Prohibited to Broadcast) ซึ่งอาจเกิดปัญหาข้อโต้แย้งว่าเมื่อกฎหมายรัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนและสื่อมวลชนไว้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำได้ต่อเมื่อกฎหมายรัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น การใช้ถ้อยคำในลักษณะดังกล่าวจึงต้องนำข้อยกเว้นของการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกตามกฎหมายรัฐธรรมนูญมาบัญญัติไว้เป็นหลัก และหากมีลักษณะเป็นการให้อำนาจแก่องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐที่จะใช้ดุลพินิจในการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างเต็มที่แล้ว อาจส่งผลให้มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด จนทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีผลกระทบต่อตลอดสายงานการผลิตของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ (Broadcast Business Value Chain) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหารายการที่จะนำมาเผยแพร่ออกอากาศ ซึ่งบางส่วนอาจอยู่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐได้³

² สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, คู่มือแบบการร่างกฎหมาย, (กรุงเทพฯ, 2551), น.475.

³ Martin Cave, “Broadcasting Business Value Chain,” Training on Regulating Broadcasting and Telecoms: Introductory Course, (25-27 July 2011), อ้างใน สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, การกำกับดูแล

อย่างไรก็ตาม การที่มาตรา 37 วรรคสองตอนต้น ได้บัญญัติไว้ว่า “ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่ตรวจสอบและให้ระงับการออกอากาศรายการที่มีลักษณะตามวรรคหนึ่ง...” จึงอาจตีความได้ว่า ในเบื้องต้นกฎหมายมีเจตนารมณ์ให้เป็นหน้าที่ของ “ผู้รับใบอนุญาต” (Licensee) ในการกลั่นกรอง ตรวจสอบ และยับยั้ง (Censorship) เนื้อหารายการนั้นว่ามีลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามวรรคหนึ่งหรือไม่ก่อนตามหลักการควบคุมกำกับตนเอง (Self-Regulation) หากพบว่าในขณะที่ออกอากาศนั้นมีเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศให้ทำการระงับ (Suspend) การออกอากาศ รายการดังกล่าวไว้ก่อนในทันที⁴ กล่าวคือ เป็นกรณีที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ได้ออกอากาศ โดยการแพร่ภาพหรือกระจายเสียงรายการออกไปสู่ประชาชนหรือสาธารณชนแล้ว แต่ในระหว่างการออกอากาศนั้น ปรากฏว่าเนื้อหารายการกลับมีลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามความในวรรคหนึ่ง โดยกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้รับใบอนุญาตที่ต้องดำเนินการด้วยตนเองก่อน ทั้งยังเป็นการลดอำนาจในการใช้ดุลพินิจขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับลงได้ ทั้งนี้ อำนาจใน

เนื้อหากิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์ : ประสบการณ์จากต่างประเทศสู่ประเทศไทย, (2555), น.218.

⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. 538/2558 วางหลักว่า ผู้ถูกฟ้องคดี (ผู้รับใบอนุญาต) มีหน้าที่ในการตรวจสอบและให้ระงับการออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เมื่อผู้ถูกฟ้องคดี พิจารณารายการของผู้ฟ้องคดี (ก่อนออกอากาศ) แล้วเห็นว่า รายการนั้นมีเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีอาจต้องรับผิดชอบกระทำละเมิดแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีย่อมมีสิทธิระงับการออกอากาศรายการของผู้ฟ้องคดีได้โดยชอบด้วยกฎหมาย (ในทรรศนะของผู้เขียนไม่เห็นด้วยที่ศาลตีความมาตรา 37 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ที่ว่า “ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่ตรวจสอบและให้ระงับการออกอากาศรายการที่มีลักษณะตามวรรคหนึ่ง...” ขยายขอบเขตบังคับใช้กับการตรวจสอบและระงับมิให้มีการออกอากาศ รายการก่อนที่ผู้รับใบอนุญาตจะดำเนินการ ซึ่งขัดต่อเจตนารมณ์ของมาตรา 37 ที่ผู้ร่างกฎหมาย ประสงค์ให้นำมาบังคับใช้เป็นมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในขณะที่กำลังดำเนินการอยู่ โดยให้ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่ต้องเฝ้าระวังในขณะออกอากาศของตนเอง หากปรากฏเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง จึงระงับการออกอากาศไว้ในทันทีทันใดเท่านั้น ซึ่งยังไม่กระทบต่อเสรีภาพในการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มากจนเกินไปนัก), ดู ภาคผนวก ฉ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด (ฉบับย่อ) คดีหมายเลขดำที่ อ. 1593/2555 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 538/2558.

การบังคับใช้กฎหมายโดยองค์กรควบคุมกำกับของรัฐจะเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้รับใบอนุญาตทะเลาะเลยหน้าทีการตรวจสอบและระงับการออกอากาศ อันเป็นกรณีที่มีการเริ่มออกอากาศหรือดำเนินการไปก่อนแล้ว จึงเท่ากับว่าบทบัญญัติมาตรา 37 วรรคสอง ตราขึ้นโดยมีเจตนารมณ์ให้องค์กรควบคุมกำกับของรัฐนำมาใช้เป็นมาตรการควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation) อีกมาตรการหนึ่ง

2.1.1.2. บทวิเคราะห์เปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติก่อนใช้บังคับ

เมื่อวิเคราะห์ถึงแนวทางในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการตามมาตรา 37 จะเห็นได้ว่ามีแนวทางที่ยังคลุมเครืออยู่ว่า แท้จริงแล้วตราขึ้นโดยมีเจตนารมณ์ให้ใช้แนวทางใดในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ซึ่งการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อที่จะหยั่งรู้เจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายว่าเป็นเช่นใด จำเป็นจะต้องพิจารณาจากร่างกฎหมายที่เสนอให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติพิจารณาก่อนประกาศใช้บังคับ “พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551” และจากการสืบค้นปรากฏว่าในขณะนั้นฝ่ายนิติบัญญัติทำหน้าที่พิจารณาร่างกฎหมายต่างๆ นับแต่ปี พ.ศ.2549 ได้แก่ “สภานิติบัญญัติแห่งชาติ” ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามมาตรา 5 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 โดยมี “ร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ...” ที่เสนอเข้ามาเพื่อให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติพิจารณาตามมาตรา 293 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 รวมทั้งสิ้น 2 ฉบับ ได้แก่

ก. ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่นายสมชาย แสวงการ กับคณะเป็นผู้เสนอ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นผู้เสนอ โดยบทบัญญัติที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับถ้อยคำตามมาตรา 37 คือ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา 30 ซึ่งร่างไว้ว่า

“ในกรณีที่รายการใดที่กำลังออกอากาศอยู่เป็นรายการที่ก่อให้เกิดการล้มล้างสถาบันพระมหากษัตริย์ ศาสนา หรือมีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร และผู้รับใบอนุญาตมิได้ดำเนินการให้มีการระงับการออกอากาศรายการนั้น ให้กรรมการซึ่งคณะกรรมการมอบหมายมีอำนาจสั่งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือให้ระงับการออกอากาศรายการดังกล่าวได้ทันที

ในกรณีที่มีคำสั่งตามวรรคหนึ่งแล้ว ผู้รับใบอนุญาตมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการหากคณะกรรมการมีความเห็นเป็นประการใด ให้เป็นที่ลุด แต่ทั้งนี้ ไม่เป็นการตัดสิทธิผู้รับใบอนุญาตที่จะยื่นฟ้องให้มีการเพิกถอนคำสั่งต่อศาลปกครอง”

ข. ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ ซึ่งหลังจากที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติหลักการตามที่รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีเสนอมาแล้ว ได้มีการส่งให้คณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาตรวจสอบอีกครั้งหนึ่ง และในการประชุมของสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้นำร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ มาพิจารณาเป็นหลักในการตรา “พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551” ขึ้นใช้บังคับ โดยบทบัญญัติที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับถ้อยคำตามมาตรา 37 คือ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา 39 ซึ่งร่างไว้ว่า

“ในกรณีที่รายการใดที่กำลังออกอากาศอยู่เป็นรายการที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน และผู้รับใบอนุญาตมิได้ดำเนินการให้มีการระงับการออกอากาศรายการนั้น ให้กรรมการซึ่งคณะกรรมการมอบหมายมีอำนาจสั่งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือให้ระงับการออกอากาศรายการนั้นได้ทันที

ผู้รับใบอนุญาตอาจอุทธรณ์คำสั่งของกรรมการตามวรรคหนึ่งต่อคณะกรรมการได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ถูกระงับการออกอากาศตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ในการนี้ห้ามกรรมการซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งเข้าร่วมประชุมเพื่อพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ เว้นแต่เป็นการชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงซึ่งต้องกระทำต่อหน้าผู้รับใบอนุญาต

ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตไม่อุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคสองหรือในกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นประการใดแล้วให้เป็นที่สุด และให้ผู้ที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำสั่งของกรรมการตามวรรคหนึ่งหรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการ แล้วแต่กรณี”

หากพิจารณาจากร่างพระราชบัญญัติฯ ทั้งสองฉบับดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าตามมาตรา 39 วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ และมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่นายสมชาย แสวงการ เป็นผู้เสนอ ต่างใช้ถ้อยคำที่เหมือนกันว่า “ในกรณีที่รายการใดที่กำลังออกอากาศอยู่เป็นรายการที่...” จึงเป็นที่ชัดเจนว่าตามร่างกฎหมายเดิมทั้งสองฉบับนั้นมีเจตนารมณ์ที่นำแนวทางในการควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation) มาใช้เป็นมาตรการในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการ แต่เมื่อผ่านกระบวนการนิติบัญญัติโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติกลับมีการแก้ไขถ้อยคำจากร่างกฎหมายเดิมเป็น “ห้ามมิให้ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระ...” โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 37 และประกาศใช้บังคับในเวลาต่อมา ซึ่งมีความผิดเพี้ยนไปจากหลักการเจตนารมณ์เดิมที่ผู้ร่างกฎหมายประสงค์ให้มีเพียงการควบคุมกำกับหลังดำเนินการเพียงมาตรการเดียว

นอกจากนี้ หลักฐานที่ปรากฏอย่างชัดเจนว่าบทบัญญัติที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันมีการเพิ่มเติมมาตรการกำหนดให้เนื้อหาสาระบางประเภทเป็นสิ่งผิดกฎหมาย คือ การที่กฎหมายกำหนดให้องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐสามารถออกคำสั่งด้วย “วาจา” ได้ ซึ่งไม่ใช่วิธีการแจ้งคำสั่งทางปกครองอย่างเป็นทางการที่จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และการกำหนดโทษทางปกครองไว้โดยเป็นการเฉพาะในหมวดที่ 7 ส่วนที่ 1 ซึ่งมีการแบ่งแยกบทลงโทษจากการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตรา 37 ออกเป็น 2 กรณี คือ (1.) การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระซึ่งต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง (รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2.2.) และ (2.) การละเลยการตรวจสอบการออกอากาศรายการเนื้อหาที่ขัดต่อกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กสท. ที่ให้ดำเนินการแก้ไขตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และเป็นกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2.5.) แต่เมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษทางปกครองในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ กลับมีเพียงบทลงโทษปรับทางปกครองตามมาตรา 73 (3) ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการหรือคณะอนุกรรมการที่ให้ระงับการออกอากาศรายการนั้นในทันทีตามมาตรา 39 วรรคหนึ่ง เท่านั้น ซึ่งเท่ากับว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐสามารถบังคับใช้มาตรการตามบทบัญญัติมาตรา 37 ได้มากกรณีขึ้นต่างจากเจตนารมณ์เดิมที่ผู้ร่างกฎหมายประสงค์ไว้แต่แรก

สำหรับในประเด็นนี้ สุวรรณ สัมบัติรักษาสุข ผู้จัดการสถานีวิทยุจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หนึ่งในคณะผู้ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้อธิบายว่า คณะผู้ร่างกฎหมายได้เขียนบทบัญญัติในทำนองนี้ โดยมีความประสงค์ให้รัฐคงไว้ซึ่งอำนาจในการยับยั้งการออกอากาศในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีเนื้อหาสาระที่เข้าข่ายผิด “กฎหมาย” อย่างชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดทางอาญาหรือกฎหมายเฉพาะอื่นๆ และมีความจำเป็นต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งในฉับพลันทันทีทันใดเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะหรือเอกชนมิให้เสียไปเพียงมาตรการเดียวเท่านั้น โดยไม่ได้มีความประสงค์จะให้อำนาจแก่องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐเข้าไปก้าวภายในเรื่องมาตรฐานทางมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพที่มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะแล้ว ซึ่งในปัจจุบันไม่มีการแยกแยะอย่างชัดเจนและบังคับใช้มาตรา 37 ทั้งสองกรณี อันเป็นการผิดต่อเจตนารมณ์เดิมที่เคยกำหนดไว้⁵

⁵ สัมภาษณ์ สุวรรณ สัมบัติรักษาสุข, ผู้จัดการสถานีวิทยุจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, สถานีวิทยุจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อาคารวิทยพัฒนา, 30 กรกฎาคม 2559.

ผลของการที่กฎหมายเพิ่มมาตรการควบคุมกำกับโดยการกำหนดให้เนื้อหาสาระบางประเภทเป็นสิ่งผิดกฎหมายเข้ามานั้น ย่อมเป็นการเพิ่มอำนาจการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ให้แก่องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐมากขึ้น กล่าวคือ ร่างกฎหมายแต่เดิมนั้นไม่ได้กำหนดว่าการออกอากาศเนื้อหาสาระที่อาจเข้าข่าย หรือแม้แต่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นๆ (ซึ่งต้องไปพิสูจน์กันอีกที) จะเป็นความผิดและมีบทลงโทษทางปกครองกับผู้รับใบอนุญาตที่ปล่อยปลະละเลยให้มีการออกอากาศรายการดังกล่าว แต่ผู้รับใบอนุญาตจะมีความรับผิดชอบทางปกครองก็ต่อเมื่อผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการที่สั่งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือในทันทีทันใดนั้นเท่านั้น แต่ทว่ามาตรา 37 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้นตรงกันข้าม แม้จะมีหรือไม่มีการออกคำสั่งทางปกครองให้ระงับการออกอากาศในทันทีและผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นอย่างใดเลยก็ตาม องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐก็สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองได้ทุกกรณีไป และมีผลกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่อาจถูกปิดรอนและจำกัดมากขึ้นกว่าเดิม กล่าวคือ ด้วยมาตรฐานที่ไม่ชัดเจนประกอบกับความไม่แน่นอนในการตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าการกระทำหรือการแสดงออกในลักษณะใดจึงจะเข้าข่ายหรือร้ายแรงถึงขนาดที่เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมาย ซึ่งการนี้ล้วนอยู่ภายใต้ดุลพินิจวินิจฉัยขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐเพียงฝ่ายเดียวทั้งสิ้น สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ไม่ได้มีส่วนร่วมในการกำหนดลักษณะของเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามเหล่านั้นด้วย จึงทำให้ยากลำบากต่อการดำเนินงานตามบทบาทและหน้าที่ เพราะไม่อาจรู้ได้ว่าเนื้อหาสาระในรายการที่จะออกอากาศนั้นเป็นเนื้อหาสาระที่ผิดกฎหมายหรือไม่ และจะส่งผลกระทบต่อกระบวนการผลิตเนื้อหารายการ เพราะเมื่อไม่แน่ใจว่าเนื้อหารายการนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ ผู้รับใบอนุญาตก็มีแนวโน้มที่จะไม่ผลิตหรือไม่นำรายการที่มีผู้อื่นผลิตขึ้นมานั้นออกอากาศทางช่องรายการของตน ด้วยเกรงว่าจะกระทำผิดกฎหมาย (แม้อันที่จริงแล้วอาจจะไม่ผิดกฎหมายก็ได้) และต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดต่อบุคคลอื่น จึงต้องละทิ้งเสรีภาพในการแสดงออกของตนเองอย่างไม่มีทางเลือก⁶ ซึ่งหากไม่มีการผลิตรายการที่มีเนื้อหาใหม่ๆ

⁶ จากข้อเท็จจริงในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. 538/2558 เป็นหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีมิติครอบคลุมไปถึงสายงานการผลิตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหารายการที่จะนำมาออกอากาศ เพราะแสดงให้เห็นถึงผลพวงของความไม่แน่นอนชัดเจนของกฎหมายที่ส่งผลกระทบต่อกระบวนการผลิต ทำให้ผู้รับใบอนุญาตต้องละทิ้งเสรีภาพของตนโดยการงดออกอากาศรายการที่ผู้รับจ้างผลิตสร้างสรรค์ขึ้นมาอย่างไม่มีทางเลือก ซึ่งหากมองอีกมุมหนึ่งแล้ว การกระทำดังกล่าวยังเป็นการลดรอนเสรีภาพในการแสดงออกของผู้รับจ้างผลิตรายการด้วย.

ก็ไม่สามารถแสดงความคิดเห็นหรือวิพากษ์วิจารณ์ในสิ่งใหม่ๆ เพื่อตอบสนองต่อสิทธิในการรับรู้ของประชาชนได้

2.1.2. การบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 37

การบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 37 โดยองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการควบคุมกำกับนั้น ถือว่าเป็นมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหาหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation) ซึ่งอำนาจแห่งการบังคับใช้กฎหมายจะมากน้อยเพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายได้ให้อำนาจแก่องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐไว้เพียงนั้น หากพิจารณาในเบื้องต้นแล้วสามารถแบ่งแยกมาตรการบังคับใช้กฎหมายในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการตามมาตรา 37 ได้ดังนี้

2.1.2.1. มาตรการบังคับใช้กฎหมายในระหว่างดำเนินการ

เมื่อพิจารณาความในมาตรา 37 วรรคสองและวรรคสามแล้ว สามารถแบ่งแยกมาตรการที่คณะกรรมการ ซึ่งในที่นี้ก็คือ “คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” หรือ “กสท.” สามารถนำมาบังคับใช้เข้ากับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้ ในขณะที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์กำลังออกอากาศรายการหรือในระหว่างดำเนินการได้ 2 มาตรการ ดังนี้

ก. การระงับการออกอากาศ

การออกคำสั่งให้ระงับการออกอากาศ อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้รับใบอนุญาตละเลยไม่ดำเนินการตรวจสอบ (Censorship) และให้ระงับการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง เสียก่อน คณะกรรมการจึงจะมีอำนาจมอบหมายให้ “กรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” สั่งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือให้ “ระงับ” (Suspend) การออกอากาศรายการนั้นได้ในทันที (Immediately) เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในเบื้องต้น แม้จะเป็นการแทรกแซงหรือล่วงล้ำสิทธิในเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยตรง แต่กฎหมายก็ให้หลักประกันเพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชนที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมาย โดยกำหนดให้คณะกรรมการต้องทำการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีดังกล่าวโดยพลัน เพื่อที่จะหยั่งรู้ถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นว่าเป็นประการใด ซึ่งเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจในการควบคุมกำกับของ กสท. อีกกรณีหนึ่ง

ส่วนวิธีการนำมาตรการนี้มาใช้บังคับกับผู้รับใบอนุญาตนั้น กฎหมายเปิดช่องให้คณะกรรมการสามารถนำมาใช้ได้ทั้งในกรณีที่เป็นมาตรการชั่วคราวและมาตรการถาวร โดยสามารถอธิบายได้ดังนี้ กรณีแรก มาตรการชั่วคราว เป็นการนำมาใช้เพื่อให้คณะกรรมการดำเนินการสอบสวน

ข้อเท็จจริงไปพลาถก่อนที่จะดำเนินการต่อไป เพื่อเป็นการยับยั้งปัญหาที่เกิดขึ้นในเบื้องต้นมิให้เกิดความเสียหายหรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะจนมิอาจเยียวยาได้ หากสอบสวนข้อเท็จจริงเสร็จสิ้นแล้วปรากฏว่า ผู้รับใบอนุญาตไม่ได้ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง จึงจะยกเลิกการระงับการออกอากาศและให้ดำเนินการออกอากาศต่อไปได้ และกรณีที่สอง มาตรการถาวร จะนำมาใช้เมื่อดำเนินการระงับการออกอากาศและสอบสวนข้อเท็จจริงเสร็จสิ้นแล้วปรากฏว่า ผู้รับใบอนุญาตออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระตามมาตรา 37 วรรคหนึ่งจริง และจำเป็นต้องระงับการออกอากาศเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ จะต้องเป็นการระงับการออกอากาศเพียงรายการที่เป็นปัญหาเท่านั้น ตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ

ข. การออกคำสั่งให้แก้ไขตามสมควร

นอกจากการระงับการออกอากาศแล้ว ตามความในมาตรา 37 วรรคสาม ยังได้กำหนดมาตรการขึ้นมาใหม่เพิ่มเติมจากร่างพระราชบัญญัติฯ ทั้งสองฉบับ กล่าวคือ “การออกคำสั่งให้แก้ไขตามสมควร” ซึ่งเป็นมาตรการต่อเนื่องจากการสั่งให้ระงับการออกอากาศเมื่อคณะกรรมการสอบสวนแล้วเห็นว่า ผู้รับใบอนุญาตออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แต่พฤติการณ์แห่งกรณีและความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ร้ายแรงมากจนเกินไป สมควรให้มีการแก้ไขเนื้อหาบางส่วนขงรายการ และอนุญาตให้มีการออกอากาศต่อไปได้ โดยการนำมาตรการนี้มาบังคับใช้ดูจะเป็นมาตรการที่เบาบางกว่าการออกคำสั่งให้ระงับการออกอากาศรายการนั้นไปเลยหรือการสั่งให้พักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตไปเสียทีเดียว เพราะยังถือว่าสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ยังมีโอกาสใช้เสรีภาพของตนได้ แม้จะถูกไลตรอนไปบางส่วนก็ตาม

อย่างไรก็ตาม มาตรการนี้จะนำมาบังคับใช้กับผู้รับใบอนุญาตได้ต่อเมื่อเป็นการออกอากาศรายการที่มีความยาวต่อเนื่องหลายตอน ซึ่งผู้รับใบอนุญาตยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จ แต่มีคำสั่งให้ระงับการออกอากาศเพื่อดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น และมีการออกคำสั่งให้แก้ไขตามสมควรก่อนออกอากาศต่อไป หรือเป็นการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาตอนเดียวจบ ซึ่งผู้รับใบอนุญาตต้องการออกอากาศรายการย้อนหลัง ซึ่งมีคำสั่งให้แก้ไขก่อนดำเนินการครั้งต่อไป

ทั้งนี้ หากเปรียบเทียบกับมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่นายสมชาย แสวงการ กับคณะเป็นผู้เสนอ จะพบว่ามาตรการบังคับใช้กฎหมายในระหว่างออกอากาศรายการคล้ายคลึงกับบทบัญญัติมาตรา 37 กล่าวคือ ให้กรรมการซึ่งคณะกรรมการมอบหมายมีอำนาจสั่งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือให้ระงับการออกอากาศรายการนั้นได้ทันที แต่ทว่าร่างกฎหมายฉบับนี้มิได้กำหนดหน้าที่ให้คณะกรรมการต้องทำการสอบสวนข้อเท็จจริงหลังจากออกคำสั่งไปแล้วโดยพลันเหมือนเช่นบทบัญญัติมาตรา 37 โดยกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้รับใบอนุญาตที่ต้องใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นเองตามความในมาตรา 30 วรรคสอง ซึ่งหากคณะกรรมการมีความเห็นเป็นประการใดแล้ว ให้ถือว่าเป็นที่สุดขั้นของฝ่ายปกครอง แต่หากทำการเปรียบเทียบกับมาตรา 39 วรรคหนึ่ง

ของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ แม้จะมีมาตรการบังคับใช้กฎหมายเช่นเดียวกันกับมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่นายสมชาย แสวงการ กับคณะเป็นผู้เสนอก็ตาม แต่ต่างกันตรงที่มีการกำหนดระยะเวลาให้อุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการไว้อย่างชัดเจน และให้อำนาจแก่คณะกรรมการประกาศกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวตามความในมาตรา 39 วรรคสอง ส่วนที่น่าสนใจก็คือการให้หลักประกันเพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจในการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ โดยการห้ามมิให้กรรมการซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งนั้น เว้นแต่จะเป็นการชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงซึ่งต้องกระทำต่อหน้าผู้รับใบอนุญาตที่เป็นคู่กรณีโดยตรง ส่วนมาตรา 39 วรรคสาม ได้กำหนดว่าถ้าผู้รับใบอนุญาตไม่อุทธรณ์คำสั่งที่ออกตามความในวรรคสองภายในกำหนดหรือคณะกรรมการได้วินิจฉัยอุทธรณ์เป็นประการใดแล้วให้ถือเป็นที่สุด ณ ชั้นของฝ่ายปกครอง และวางบทบังคับให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องทั้งหลายต้องปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการอันถึงที่สุด แล้วแต่กรณีด้วย จะเห็นได้ว่าตามร่างกฎหมายทั้งสองฉบับนั้น ได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนดตามความในมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และมีได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ (กสท.) ในการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งให้พักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตแก่ผู้รับใบอนุญาตในระหว่างดำเนินการออกอากาศดังเช่นมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

อย่างไรก็ตาม นอกจากการสอบสวนหาข้อเท็จจริงเพื่อพิจารณาลงโทษโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 37 แล้ว ไม่ว่าจะรายการที่มีเนื้อหาสาระต้องห้ามมิให้ออกอากาศนั้นจะอยู่ในระหว่างแพร่ภาพกระจายเสียง (In Process) หรือดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์ (Complete) ไปแล้วก็ตาม ทว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายยังคงไว้ซึ่งอำนาจของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ในการจัดการเรื่องร้องเรียนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์อีกมาตรการหนึ่งด้วย

2.1.2.2. มาตรการบังคับใช้กฎหมายหลังดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์

มาตรการบังคับใช้กฎหมายหลังดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์ ได้แก่ “การจัดการเรื่องร้องเรียน” (Complaints Handling) ซึ่งเป็นมาตรการควบคุมกำกับในเชิงแก้ไขปัญหาและเยียวยา

ความเสียหาย และเป็นแนวทางที่มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์หรือมีการแทรกแซงการใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์น้อยที่สุดและโปร่งใที่สุด เพราะโดยธรรมชาติของการควบคุมกำกับเนื้อหาหลังดำเนินการนั้น สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ได้มีโอกาสใช้หรือได้ใช้เสรีภาพของตนแล้ว ทำให้รัฐไม่มีโอกาสแทรกแซงการใช้เสรีภาพดังกล่าวได้

กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ในฐานะที่เป็นองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการจัดการเรื่องร้องเรียนกรณีที่มีการแพร่ภาพกระจายเสียงรายการที่มีเนื้อหาสาระต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37 โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ประกอบกับพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ทั้งกรณีที่มีการเสนอคำร้องเรียนโดยผู้เสียหายหรือผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการออกอากาศ และกรณีที่มีการริเริ่มกระบวนการโดยการเฝ้าระวังหรือตรวจสอบจากองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐเอง การจัดการเรื่องร้องเรียนในกรณีดังกล่าวนี้ อาจแบ่งได้เป็น 2 ขั้นตอน ได้แก่ ขั้นตอนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนเพื่อรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดและขั้นตอนในการกำหนดโทษทางปกครองเพื่อเยียวยาความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้น ซึ่งมีการบัญญัติเรื่องโทษทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะ (โดยจะกล่าวต่อไปในบทที่ 4)

2.1.3. ลักษณะของเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง ถือว่าเป็นมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการโดยการกำหนดให้เนื้อหาสาระที่มีลักษณะต้องห้ามตามบทบัญญัติเป็นสิ่งผิดกฎหมาย (Make the Content Illegal) อันเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ และจะกระทำได้อีกเมื่อกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น หากจะกล่าวให้ชัดเจนก็คือการกำหนดลักษณะของเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง นั้น ได้รับการตราขึ้นโดยการนำเอาข้อยกเว้นของการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของสื่อมวลชนตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้มากำหนดเป็นลักษณะของเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศ (Prohibited to Broadcast) โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ต้องนำมาใช้พิจารณาเป็นหลักเกณฑ์ ในการกำหนดลักษณะของเนื้อหารายการดังกล่าว ได้แก่ มาตรา 45 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งจะพบว่าถ้อยคำส่วนใหญ่ที่ใช้บัญญัติไว้ในมาตรา 37 วรรคหนึ่งนั้น จะมีลักษณะเป็น “ถ้อยคำทางกฎหมายที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง” (Indefinite Legal Concept) เป็นถ้อยคำที่เปิดไว้ให้ผู้ตีความกฎหมายสามารถใช้ดุลพินิจทำให้การ

บังคับใช้เป็นรูปธรรม และหากถ้อยคำนั้นมีเนื้อหาในเชิงหลักการอันเป็นศูนย์กลางของบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยแล้วอาจเรียกถ้อยคำเหล่านั้นว่า “ถ้อยคำที่เป็นหลักการทั่วไป” (General Clause) ซึ่งเหตุที่ผู้ร่างกฎหมายต้องใช้ถ้อยคำในลักษณะนี้มาบัญญัติไว้ในกฎหมายก็เพราะว่าสภาพข้อเท็จจริงที่ปรากฏในโลกของความเป็นจริงมีความสลับซับซ้อนเป็นอย่างมาก ดังนั้นแล้วผู้ร่างกฎหมายจึงจำเป็นต้องใช้ถ้อยคำที่เป็นหลักการทั่วไปในลักษณะเปิด (Open Texture) เพื่อเป็นเสมือนช่องทางเชื่อมการบัญญัติกฎหมายกับคุณค่าต่างๆ ที่ดำรงอยู่ในสังคมเข้าด้วยกัน ทำให้กฎหมายไม่แข็งกระด้างและมีประสิทธิภาพเพิ่มมากขึ้น ถึงกระนั้น ด้วยเหตุที่ถ้อยคำทางกฎหมายที่บัญญัติไว้มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงหรือใช้ถ้อยคำที่เป็นหลักการทั่วไปและมีลักษณะเปิด จึงเป็นผลให้ผู้ใช้กฎหมายมีดุลพินิจค่อนข้างกว้างขวางในอันที่จะตีความและปรับใช้ถ้อยคำที่เป็นหลักการทั่วไปนั้นเข้ากับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นตามไปด้วย ซึ่งหากองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐหลงใหลแก่อำนาจใช้ดุลพินิจตีความและบังคับใช้กฎหมายโดยไร้ขอบเขตก็ดี หรือไม่มีการจำกัดก็ดี หรือใช้โดยผิดพลาดก็ดี อาจทำให้การกระทำนั้นเกินกว่าอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองตามหลักนิติรัฐได้ เพราะผู้ที่มีอำนาจในการตีความตัวบทกฎหมายควรจะต้องเป็นองค์กรตุลาการหรือศาล หากเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับซึ่งเป็นฝ่ายปกครองไม่

อย่างไรก็ตาม ในการจะพิจารณาว่าเนื้อหาสาระของรายการใดรายการหนึ่งประกอบด้วยเนื้อหาที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง หรือไม่ อย่างไรนั้น ไม่ได้หมายความว่าผู้ที่มีอำนาจในการวินิจฉัยจะพิจารณาเพียงแค่ว่าเนื้อหาสาระที่นำเสนออย่างเดียวนั้น แล้วตัดสินว่าเรื่องใดถูกกฎหมายหรือเรื่องใดผิดกฎหมาย แต่จะต้องพิจารณาไปถึงบริบทแวดล้อม (Context) อื่นๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการนำเสนออันประกอบกันตัดสินใจด้วย ซึ่งได้แก่ รูปแบบของรายการ อิทธิพลทางความคิดของผู้ดำเนินรายการ ระดับความรู้เท่าทันสื่อของผู้รับชมรับฟัง วิธีในการนำเสนอ ช่วงเวลาที่ออกอากาศ ตลอดจนปัจจัยภายนอกอย่างสภาพทางสังคม วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณี ความเชื่อ หรือการดำเนินชีวิตของบุคคลในแต่ละท้องถิ่น ซึ่งจะวินิจฉัยได้อย่างถูกต้องและครบถ้วน

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง โดยตลอดแล้ว สามารถแบ่งแยกลักษณะของเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศโดยการแพร่ภาพหรือกระจายเสียงได้ ดังนี้

2.1.3.1. เนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

โดยที่ “เนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” เป็นเนื้อหาสาระที่ได้นำมากำหนดไว้ในกฎหมายโดยมิได้อ้างอิงหลักเกณฑ์ในการจำกัดเสรีภาพของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนตามมาตรา 45 วรรคสอง แห่ง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เหมือนเช่นกรณีอื่น ทั้งไม่ปรากฏอยู่ในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่นายสมชาย แสวงการ กับคณะเป็นผู้เสนอ (มาตรา 30) และร่างพระราชบัญญัติฯ ที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ (มาตรา 39) ด้วย ทำให้การพิจารณาถึงลักษณะของเนื้อหาสาระที่อยู่ในขอบเขตของคำว่า “ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” นั้น ต้องแยกพิจารณาหาความหมายของวลีดังกล่าวตามตัวอักษร โดยออกเป็น 2 ส่วน กล่าวคือ คำว่า “ก่อให้เกิดการล้มล้าง” และ “การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

คำว่า “ก่อให้เกิดการล้มล้าง” (Overthrow) มีลักษณะเป็นสกรมกริยา อาจหาคำจำกัดความตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 ได้ว่า “การทำให้เกิดขึ้นหรือริเริ่มดำเนินการ ไม่ว่าจะกระทำด้วยตนเองหรือริเริ่มให้ผู้อื่นเป็นผู้กระทำโดยการยุยง ส่งเสริม ปลุกปั่น ระดม ชักชวน จ้างวาน หรือกระทำด้วยประการใดให้ผู้อื่นกระทำการหรือไม่กระทำการ อันมีลักษณะเป็นการทำลาย กำจัด โค่นล้ม ยึดอำนาจ เปลี่ยนแปลง แก้ไข หรือทำให้ใช้การมิได้ด้วยประการอื่น”

ส่วนคำว่า “การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” (The Democratic Regime with the King as Head of the State) เป็นชื่อที่ใช้เรียกระบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตยโดยมีรัฐสภา (Parliamentary Democracy) กับรูปแบบของรัฐ (Form of State) ประเภทการปกครองแบบราชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญ (Constitutional Monarchy) ไว้ในคำเดียวกัน⁷ เริ่มใช้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ.2492 โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 2 ความว่า “ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข” และมีพัฒนาการเรื่อยมาจนกลายเป็นคำที่ใช้กันในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม การออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขควรจะต้องร้ายแรงถึงขนาดส่งผลกระทบต่อความดำรงอยู่ของรูปแบบหรือระบอบการปกครองประเทศ เช่น การยุยงส่งเสริมให้มีการปกครองในรูปแบบสาธารณรัฐ หรือการส่งเสริมหรือสนับสนุนให้มีการปกครองในระบอบคอมมิวนิสต์ เป็นต้น

กล่าวโดยสรุปคือ ลักษณะของเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มีองค์ประกอบที่สำคัญอยู่ด้วยกัน 2 ประการ ได้แก่ ประการแรก คือ ความมุ่งหมายที่จะกระทำ (ก่อให้เกิดการล้มล้าง) และประการที่สอง คือ สิ่งซึ่งประสงค์กระทำต่อ (การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรง

⁷ วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี, “ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข,” สืบค้นเมื่อวันที่ 19 เมษายน 2559, จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข>.

เป็นประมุข) ซึ่งการพิจารณาว่าเนื้อหาสาระใดอยู่ในขอบเขตของวลีดังกล่าวจำเป็นต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบทั้งสองประการไปด้วยกัน หากขาดองค์ประกอบประการใดประการหนึ่งย่อมไม่อยู่ในขอบเขตของเนื้อหาสาระดังกล่าว

2.1.3.2. เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 1 ว่า “ความมั่นคงของรัฐ” (State Security) หรือบางครั้งอาจเรียกว่า “ความมั่นคงแห่งชาติ” (National Security) เป็นสิ่งสำคัญที่ส่งผลในการดำรงอยู่และความสามารถในการปฏิบัติการกิจหรือหน้าที่ของรัฐโดยชอบธรรม ดังนั้น การที่จะหาลักษณะของ “เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ” จำต้องพิจารณาจากภัยที่ส่งผลกระทบต่อความดำรงอยู่และความสามารถในการปฏิบัติการกิจของรัฐ ซึ่งอาจเป็นได้ทั้งภัยที่มาจากภายนอกหรือภายในรัฐ⁸ และต้องพิจารณาในความหมายอย่างแคบเพื่อเป็นการจำกัดการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองมิให้ตีความขยายขอบเขตของเนื้อหาสาระประเภทนี้ ซึ่งจะทำให้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ลดน้อยลงไป เนื่องจากในปัจจุบันแนวความคิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐมีลักษณะองค์รวมที่กว้างและครอบคลุมถึงปัจจัยด้านอื่นๆ มากขึ้น โดยไม่จำกัดเฉพาะเพื่อความอยู่รอดปลอดภัยของรัฐหรือความเป็นปึกแผ่นของชาติเท่านั้น แต่จะรวมไปถึงปัจจัยสนับสนุนอื่นๆ ที่ทำให้ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นด้วย ซึ่งเรียกแนวความคิดนี้ว่า “ความมั่นคงสมบูรณ์แบบ” หรือ “ความมั่นคงเบ็ดเสร็จสมบูรณ์” (Comprehensive State Security) ซึ่งขยายขอบเขตของความมั่นคงของรัฐไปถึงด้านสังคมจิตวิทยา หรือด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และทรัพยากรของรัฐด้วย

อย่างไรก็ตาม หากต้องการพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำที่เข้าข่ายเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ อาจพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่จะต้องบัญญัติให้มีความชัดเจนแน่นอนเป็นอย่างมาก เนื่องจากเป็นกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบของบุคคล และต้องตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามตัวอักษรโดยเคร่งครัด ประกอบกับแนวคำพิพากษากฎีกาที่เคยวินิจฉัยว่าการกระทำในลักษณะใดเป็นความผิดต่อความมั่นคงของรัฐ ซึ่งรัฐเท่านั้นที่เป็นผู้เสียหาย เมื่อวิเคราะห์บทบัญญัติในภาคความผิด (ภาค 2) เรื่องความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแล้ว ภัยที่อาจ

⁸ ภัยที่มาจากภายนอกหรือภัยที่ความไม่มั่นคงปลอดภัยที่อาจเกิดขึ้นจากความขัดแย้งกันในเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ (National Interests) ส่วนภัยที่มาจากภายในรัฐ คือ ความไม่มั่นคงปลอดภัยที่อาจเกิดจากปัญหาการคุกคาม (Threats) ภายในของรัฐเอง, พจนี พงศ์สุวรรณ, หลักยุทธศาสตร์, (กรุงเทพฯ : โอ. เอส. พรินติ้ง เฮาส์, 2536), น.42.

ส่งผลกระทบต่อความดำรงอยู่และความสามารถในการปฏิบัติภารกิจของรัฐ อาจแบ่งแยกลักษณะความผิดได้ 3 ลักษณะ คือ

ก. ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร (มาตรา 113-118) ได้แก่ การก่อกบฏ หรือยุบงทหารหรือตำรวจให้หนีราชการ ให้ละเลยไม่กระทำการตามหน้าที่ หรือให้ก่อการกำเริบ หรือกระทำการใดๆ ต่อธงหรือเครื่องหมายอื่นใดอันมีความหมายถึงรัฐเพื่อเหยียดหยามประเทศชาติ โดยมีคำพิพากษาฎีกาที่ศาลเคยวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นความผิด เช่น การล้มล้างรัฐธรรมนูญหรือทำให้รัฐธรรมนูญบังคับใช้ไม่ได้ แม้ยกเลิกแล้วจะนำอีกฉบับหนึ่งมาใช้ก็ตาม ถือเป็น การก่อกบฏแล้ว (คำพิพากษาฎีกาที่ 1512-1515/2497) การล้มล้างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร อำนาจตุลาการ ที่กระทำต่อองค์กรหรือสถาบัน หากเป็นเพียงให้ผู้พิพากษา รัฐมนตรี หรือข้าราชการบางคนพ้นจากตำแหน่ง ไม่เป็นการก่อกบฏ (คำพิพากษาฎีกาที่ 143/2485) การกล่าวเพื่อหาเสียงสนับสนุนผู้สมัครรับเลือกตั้ง แม้ใช้ถ้อยคำไม่เหมาะสมหรือรุนแรง แต่เมื่อคำนึงถึงสภาพการณ์และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นวิพากษ์วิจารณ์ดีชมรัฐบาลตามหลักประชาธิปไตยแล้ว การกระทำจึงไม่เป็นความผิด (คำพิพากษาฎีกาที่ 613/2491) ฉีกธงชาติไทยเป็นการเหยียดหยามชาติ (คำพิพากษาฎีกาที่ 5199/2533) แต่ซื้อธงทำที่สี่คล้ายธงชาติไม่มีเจตนาลบหลู่หยาบคายต่อชาติ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2097/2497) เป็นต้น

ข. ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักร (มาตรา 119-129) ได้แก่ กระทำการใดๆ เพื่อให้ราชอาณาจักรหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของราชอาณาจักรตกไปอยู่ใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐต่างประเทศ หรือเพื่อให้เอกราชของรัฐเสื่อมเสียไป หรือกระทำการใดๆ เพื่อให้ผู้อื่นล่วงรู้ หรือได้ไปซึ่งข้อความ เอกสารหรือสิ่งใดๆ อันปกปิดไว้เป็นความลับสำหรับความปลอดภัยของประเทศ หรือกระทำการใดๆ เพื่อให้เกิดเหตุร้ายแก่ประเทศจากภายนอก

ค. ความผิดต่อสัมพันธไมตรีกับต่างประเทศ (มาตรา 130-135) ได้แก่ การฆ่าหรือทำร้ายร่างกายหรือประทุษร้ายต่อเสรีภาพของราชินี ราชินี ราชสามี รัชทายาทหรือประมุขแห่งรัฐต่างประเทศซึ่งมีสัมพันธไมตรี หรือผู้แทนรัฐต่างประเทศซึ่งได้รับแต่งตั้งให้มาสู่พระราชสำนักหรือการหมั้นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายราชินี ราชินี ราชสามี รัชทายาทหรือประมุขแห่งรัฐต่างประเทศ หรือผู้แทนรัฐต่างประเทศซึ่งได้รับแต่งตั้งให้มาสู่พระราชสำนัก หรือกระทำการใดๆ ต่อธงหรือเครื่องหมายอื่นใด อันมีความหมายถึงรัฐต่างประเทศซึ่งมีสัมพันธไมตรีเพื่อเหยียดหยามรัฐนั้น โดยมีคำพิพากษาฎีกาที่ศาลเคยวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นความผิด เช่น การกล่าวหาพาดพิงถึงเอกอัครราชทูตโดยมีเจตนาให้ประชาชนทั่วไปเข้าใจว่าเป็นบุคคลเลวทรามต่ำช้าหรือสารเลวมีความประพฤติไม่ดี เป็นที่น่ารังเกียจเหยียดหยามของคนทั่วไป ไม่มีใครอยากคบหรือน่าคบด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ 785/2501) เป็นต้น

2.1.3.3. เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ด้วยคำว่า “ความสงบเรียบร้อย” (Public Order) หรือ “ศีลธรรมอันดี” (Good Morals) ของประชาชน มักเป็นถ้อยคำที่รัฐนำมาบัญญัติไว้ในตัวบทกฎหมายอยู่เสมอๆ เพื่อเป็นข้ออ้างของรัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนโดยเฉพาะอย่างยิ่งในระบอบกฎหมายของไทย แต่ทว่าถ้อยคำดังกล่าวกลับเป็นถ้อยคำที่มีความหมายกว้างขวางและไม่อาจกำหนดขอบเขตที่ชัดเจนแน่นอนได้ เนื่องจากสามารถแปรเปลี่ยนไปได้ตามสภาวะทางสังคม การเมือง การปกครอง เศรษฐกิจ นโยบายของรัฐ หรือทัศนคติของมหาชนตามยุคสมัย ทำให้เป็นการยากที่จะพิจารณาและกำหนดลักษณะของ “เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” ให้ชัดเจนโดยสมบูรณ์ได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากความเห็นของ จี๊ด เศรษฐบุตร ซึ่งอธิบายลักษณะของ “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” ไว้ว่า “เป็นข้อห้ามซึ่งสังคมบังคับแก่เอกชนเป็นการแสดงให้เห็นว่าสังคมยอมอยู่เหนือเอกชน ทั้งนี้ เพื่อสังคมจะดำรงอยู่ได้และจะได้คุ้มครองปกป้องรักษาเอกชนซึ่งอยู่ในสังคมนั้นเอง” ส่วนคำว่า “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” หมายถึง “ธรรมเนียมประเพณีที่ดำรงของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติเพื่อให้เกิดความสงบสุขของสังคม” ดังนั้น ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนจึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์โดยทั่วไปของรัฐหรือประชาชนโดยส่วนรวมมิใช่ของปัจเจกชนคนใดหรือหมู่ใดโดยเฉพาะ ทั้งเป็นเหตุให้การกระทำใดๆ ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่อาจเกิดผลตามกฎหมายและบังคับการให้เป็นไปตามนั้นได้⁹

ดังนั้น ลักษณะของเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อาจหมายถึง “การกระทำที่ขัดต่อข้อห้ามของสังคมหรือขนบธรรมเนียมประเพณีที่ดำรงของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติ หรือขัดต่อกฎหมายของรัฐ ซึ่งการกระทำนั้นมุ่งหมายให้เกิดความไม่สงบสุขในสังคมหรือทำให้ผลประโยชน์โดยทั่วไปของรัฐหรือสังคมส่วนรวมถูกทำลายหรือลดน้อยถอยลง” ซึ่งมีขอบเขตกว้างขวางมากเมื่อเปรียบเทียบกับเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศประเภทอื่น ทำให้รัฐมักจะนำมาใช้เป็นข้ออ้างในการจำกัดเสรีภาพของประชาชนหรือสื่อมวลชนอยู่เสมอๆ กล่าวคือ เมื่อมีการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง หากองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับไม่สามารถใช้ดุลพินิจปรับตัวบทกฎหมายให้เข้ากับข้อเท็จจริง

⁹ จี๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพฯ : คณะกรรมการบริการทางวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), น.16.

ที่เกิดขึ้นได้ มักจะวินิจฉัยไปในทำนองว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอยู่ในขอบเขตที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะถือว่าเป็นที่ให้การยอมรับโดยทั่วไปว่ารัฐจำเป็นต้องรักษาและธำรงไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะที่มีความสำคัญหรือมีคุณค่ามากกว่าผลประโยชน์ของเอกชนเพียงรายหนึ่งรายใด ยิ่งกว่านี้ หากพิจารณาถึงลักษณะของเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศประเภทอื่นๆ แล้ว อาจมีลักษณะร่วมที่อยู่ในขอบเขตของเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย ซึ่งองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับมักจะนำเอาหลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนี้เข้ามาปรับใช้ด้วยเสมอ ทั้งนี้ เพื่อสนับสนุนการใช้ดุลพินิจของตนเอง

2.1.3.4. เนื้อหาสาระที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร

การที่จะวิเคราะห์ถึงลักษณะของ “เนื้อหาสาระที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร” ให้ถ่องแท้นั้น เป็นเรื่องยากลำบากที่จะหาขอบเขตที่ชัดเจนและเป็นสากลได้ เพราะแต่ละที่ก็ตี หรือแต่ละสังคมก็ตี หรือแต่ละวัฒนธรรมก็ตี ทุกสิ่งย่อมมีความแตกต่างกันทั้งสิ้น แม้กระทั่งในการตีความตัวบทกฎหมายของศาลเองก็ตาม ในบางกรณีอาจจะต้องพิจารณาประกอบกับปัจจัยอื่นๆ เช่น เพศ วัย การศึกษา อาชีพ ศาสนา ความเชื่อ เป็นต้น เพราะบุคคลที่แม้จะอยู่ในที่เดียวกัน หรือในสังคมเดียวกันหรือในวัฒนธรรมเดียวกัน ก็อาจจะมีทัศนคติที่แตกต่างกันได้ การที่จะหาขอบเขตของการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารซึ่งเป็นพฤติกรรมการแสดงออกของคนที่มีความสลับซับซ้อนแล้ว อาจต้องพิจารณาถึงบทนิยามความหมายของคำว่า “ลามกอนาจาร” (Obscenity) ให้แน่ชัดเสียก่อน ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับการพิจารณาถึงลักษณะของเนื้อหาสาระเหล่านี้

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 ให้ความหมายของคำว่า “ลามก” (คำวิเศษณ์) หมายถึง “หยาบช้าต่ำทราม, หยาบโลน, อันเป็นที่น่ารังเกียจของคนดีมีศีลธรรม” ส่วนคำว่า “อนาจาร” (คำวิเศษณ์) หมายถึง “ลามก, น่าบัดสี, ทำให้เป็นที่อับอาย, เป็นที่น่ารังเกียจแก่ผู้อื่นในด้านความดีงาม” เมื่อพิจารณาถึงความหมายตามตัวอักษรนี้ จะพบว่า “ลามก” และ “อนาจาร” เป็นคำที่มีความหมายใกล้เคียงกันและมีความหมายในแง่ลบ อันเกี่ยวด้วยการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมความดีงามหรือเป็นที่รังเกียจของคนในสังคม

ส่วนความหมายที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น ตามมาตรา 3 (17) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้คำนิยามของ “สื่อลามกอนาจารเด็ก” หมายความว่า “วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้รู้หรือเห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็กซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์

ภาพพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่างๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้” โดยตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ ได้กล่าวถึงในบริบทที่เกี่ยวกับการกระทำทางเพศที่แสดงออกมาในรูปแบบต่างๆ โดยเฉพาะเท่านั้น

มากกว่านี้ อาจพิจารณาจากคำพิพากษาฎีกาในคดีอาญาความผิดเกี่ยวกับเพศซึ่งศาลฎีกาได้ตีความกำหนดลักษณะการกระทำที่เกี่ยวข้องกับคำว่า “ลามกอนาจาร” ไว้ ดังนี้

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ตัดสินคดีความผิดตามมาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยที่ศาลฎีกาได้ตีความและกำหนดลักษณะของ “สิ่งอันลามก¹⁰” ได้แก่ ภาพเปลือยกาย แม้เปิดเผยเพียงบางส่วนหรือไม่เห็นอวัยวะเพศ หากแต่มีลักษณะอุจาดตาหรือยั่วให้เกิดกามารมณ์ และไม่มีคุณค่าทางศิลปะ (คำพิพากษาฎีกาที่ 6301/2533, 3213/2528, 642/2529, 2136/2531, 2128/2533, 7416/2537, 4578/2539, 1744/2544, 1552/2546, 2540/2551, 2641/2531) หรือข้อความต่างๆ ที่บรรยายถึงการร่วมประเวณีของชายและหญิงอย่างชัดเจนละเอียดโดยบรรยายถึงอารมณ์ของชายและหญิงไปในทางยั่วกามารมณ์ แม้มิได้ใช้ถ้อยคำหยาบคายก็ถือได้ว่าเป็นข้อความอันลามก (คำพิพากษาฎีกาที่ 3510/2531) แต่ภาพสตรีแสดงสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกาย ไม่มีสิ่งปกปิด ส่วนล่างพยายามปกปิดหรือทำเป็นเพียงเงาๆ ลบเลื่อนให้เป็นอวัยวะที่ราบเรียบแล้วไม่มีลักษณะน่าเกลียด น่าอุจาดบัดสี ไม่เป็นภาพลามกตามมาตรา 287 (คำพิพากษาฎีกาที่ 978/2492, 1223/2508)

ข. คำพิพากษาฎีกาที่ตัดสินคดีความผิดตามมาตรา 278 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ศาลฎีกาได้ตีความและกำหนดลักษณะของ “การกระทำอนาจาร” ได้แก่ การกระทำให้อับอายขายหน้าในทางเพศ โดยกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายโดยตรง เช่น จับมือ ดึงแขน (คำพิพากษาฎีกาที่ 4836/2547) หรือ กอด ปล้ำ สัมผัสจับต้องอวัยวะทางเพศอย่างใดอย่างหนึ่งของหญิง เช่น หน้าอก (คำพิพากษาฎีกาที่ 1316/2508, 2334/2525, 1620/2536) หรือแม้แต่จะเป็นการกระทำต่อตนเอง ก็เป็นการกระทำอนาจารต่อผู้อื่นนั้นได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2693-95/2516) ไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นชายทำกับหญิงเท่านั้น อาจเป็นการกระทำของชายทำกับชายก็ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 509/2529)

¹⁰ “สิ่งอันลามก” มี 2 ลักษณะ คือ “Pornography” ได้แก่ การแสดงถึงพฤติกรรมทางเพศไม่ว่าจะเป็นการเขียนหรือภาพที่นำไปสู่การตื่นเต้นทางเพศหรือยั่วกามารมณ์หรือทำให้เกิดกำหนด และ “Obscenity” หมายถึง สิ่งที่ทำให้เกิดความรู้สึกอันน่ารังเกียจ เช่น แสดงถ้อยคำหรือวัตถุสิ่งของทางเพศในลักษณะที่หยาบช้าน่าเกลียด, ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง, พิมพ์ครั้งที่ 26, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2554), น.425.

ทั้งนี้ ความผิดตามมาตรา 278 ถือเป็นการกระทำส่วนหนึ่งของความผิดตามมาตรา 276 อยู่ในตัวเอง หากได้กระทำความผิดตามมาตรา 276 (กระทำชำเราหรือพยายามกระทำชำเรา) แล้ว ย่อมมีความผิดตามมาตรา 278 ด้วยเสมอ กล่าวคือ กระทำกรรมเดียวแต่ผิดกฎหมายหลายบท ซึ่งทำให้การกระทำชำเราถือว่าเป็นการกระทำอนาจารด้วยนั่นเอง

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า เนื้อหาสาระที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารนั้น จะต้องมียุทธศาสตร์ดังดูและกระตุ้นต่อมารมณ ซึ่งอธิบายถึงพฤติกรรมทางเพศอย่างชัดเจนโจ่งแจ้ง และปราศจากประโยชน์ด้านการให้ความรู้ หรือคุณค่าทางศิลปะหรือวิทยาศาสตร์ โดยพิจารณาจากวิญญูชนทั่วไปในสังคมปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม แม้มีความจำเป็นต้องควบคุมกำกับเนื้อหาสาระที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารในสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็ตาม แต่อาจไม่มีความจำเป็นที่ต้องนำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 37 นี้แต่อย่างใด เพราะองค์กรควบคุมกำกับสามารถวินิจฉัยให้อยู่ภายใต้เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนได้อยู่แล้ว ทั้งการควบคุมกำกับเนื้อหาประเภทนี้อาจทำได้โดยการใช้นโยบายการอื่น ๆ ได้แก่ การจัดระดับความเหมาะสมหรือการกำหนดช่วงเวลาออกอากาศ ซึ่งมีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์น้อยกว่าการกำหนดให้เนื้อหาสาระประเภทนี้เป็นเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามไว้อย่างเด็ดขาด ซึ่งไม่มีความยืดหยุ่นและอยู่ภายใต้กรอบการวินิจฉัยขององค์กรควบคุมกำกับเพียงผู้เดียว นอกจากนี้ ในบางกรณีเนื้อหาประเภทนี้อาจออกอากาศในกิจการแบบบอกรับสมาชิกที่ผู้รับชมรับฟังชำระค่าธรรมเนียมในการใช้บริการและมีการป้องกันการเข้าถึงที่เหมาะสม การที่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ออกอากาศไปเสียทีเดียว อาจเป็นการไม่คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพในการที่จะเลือกรับชมรับฟังของบุคคลที่มีวุฒิภาวะหรือวัยวุฒิที่เหมาะสมด้วย

2.1.3.5. เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง

“เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง” มีส่วนที่จำเป็นต้องวิเคราะห์ขอบเขตนิยามความหมายให้ชัดเจน คือ คำว่า “ความเสื่อมทราม” (Deterioration), คำว่า “จิตใจหรือสุขภาพ” (Mind or Health) และคำว่า “อย่างร้ายแรง” (Causing Serious) เพราะถือว่าเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของเนื้อหาสาระประเภทนี้ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 ให้นิยามความหมายของคำว่า “ความเสื่อมทราม” (คำวิเศษณ์) หมายถึง “ที่เลวลง” (มักใช้แก่ความประพฤติ)

คำว่า “จิตใจ” (คำนาม) หมายถึง “ใจ, อารมณ์ทางใจ” ส่วนคำว่า “สุขภาพ” (คำนาม) หมายถึง “ภาวะที่ปราศจากโรคภัยไข้เจ็บ”

คำว่า “อย่างร้ายแรง” (คำวิเศษณ์) หมายถึง “รุนแรง, ร้ายมาก”

นอกจากจากความหมายตามตัวอักษรแล้ว วนิดา แสงสารพันธ์ ได้ให้คำอธิบายว่า “ความเสื่อมทรามทางจิตใจ” หมายถึง “การทำให้ความรู้สึกหรือมโนธรรมตกต่ำ” ส่วนคำว่า “สุขภาพ” หมายถึง “ความสุขที่ปราศจากโรค ความสบาย” จึงทำให้การก่อให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอาจส่งผลให้มาตรฐานในทางศีลธรรมของสังคมเสื่อมถอยลงหรืออาจทำให้การดำรงชีวิตของประชาชนตกต่ำลงหรือก่อให้เกิดอันตรายแก่ความเป็นอยู่ของประชาชนได้¹¹

กล่าวโดยสรุป “เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อการให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง” อาจหมายถึง “การกระทำหรือการแสดงออกอย่างใดๆ ที่อาจทำให้อารมณ์ความรู้สึกหรือมโนธรรมสำนึกตกต่ำเลวลง หรืออาจทำให้เกิดความทุกข์ทรมานจากโรคภัยไข้เจ็บหรือก่อให้เกิดอันตรายแก่การดำรงชีวิตของประชาชนอย่างรุนแรง” แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณาถึงลักษณะของเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อการให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง อาจมีความยากลำบากในการวิเคราะห์ให้แน่ชัดว่า การกระทำหรือการแสดงออกในลักษณะใดหรือรูปแบบใดถึงขนาดที่มีความ “ร้ายแรง” จนทำให้มีผลกระทบต่อจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน เพราะหากวินิจฉัยแล้วว่าการกระทำหรือการแสดงออกอย่างใดนั้นมีผลกระทบต่อจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนได้อย่างแน่แท้ก็ตาม แต่หากก่อให้เกิดความเสื่อมทรามเพียงเล็กน้อยหรือไม่รุนแรงแล้ว ก็หาเป็นเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศไม่

2.2. บทวิเคราะห์ร่างประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.

ช่วงประมาณปี พ.ศ.2556 กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ซึ่งเป็นองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ ได้จัดทำ “ร่างประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.¹²” (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “ร่างประกาศตามมาตรา 37”) โดยมีวัตถุประสงค์นำมาใช้เป็นแนวทางในการวินิจฉัยลักษณะของเนื้อหาสาระที่

¹¹ วนิดา แสงสารพันธ์, หลักกฎหมายสื่อสารมวลชน, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2557), น.47.

¹² ดู ภาคผนวก ก ร่างประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.

ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37 เพื่อสร้างความแน่นอนชัดเจนและความต่อเนื่องของกฎหมายหรือการกระทำทางปกครองตามหลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะ ตลอดจนเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงเนื้อหาของร่างประกาศตามมาตรา 37 โดยรวมแล้วจะพบว่า มีสาระสำคัญอยู่ 3 ประการ คือ

ก. การกำหนดรายละเอียด รูปแบบ หรือสาระสำคัญของรายการที่มีเนื้อหาหรือลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

ข. ข้อปฏิบัติของผู้รับใบอนุญาตในการกำกับดูแลหรือควบคุมการจัดทำ หรือผลิตรายการเพื่อการออกอากาศรายการทางสถานีกระจายเสียงหรือทางสถานีโทรทัศน์ เช่น การจัดทำหรือผลิตรายการประเภทข่าว หรือประเภทสารคดี หรือรายการที่มีเนื้อหาในลักษณะของที่อาจก่อให้เกิดความขัดแย้งในสังคม หรือประเด็นทางการเมือง หรือการจัดทำหรือผลิตรายการที่มีเด็กหรือเยาวชนเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับรายการ เป็นต้น

ค. การกำหนดมาตรการในการกำกับดูแลเพื่อให้ผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นำมาปฏิบัติในการตรวจสอบเนื้อหารายการก่อนออกอากาศ และกระบวนการในการสั่งระงับหรือห้ามการออกอากาศรายการ รวมถึงข้อปฏิบัติของผู้รับใบอนุญาตเมื่อได้รับคำสั่งห้ามหรือระงับการออกอากาศ อันเป็นการดำเนินการตามมาตรา 37 และมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

โดยหัวข้อนี้ ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ห้วงการถึงปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้บังคับร่างประกาศตามมาตรา 37 ซึ่งสามารถตั้งเป็นประเด็นปัญหาได้ ดังนี้

2.2.1. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการออกประกาศของ กสทช.

เมื่อพิจารณารูปแบบและเนื้อหาของร่างประกาศตามมาตรา 37 แล้ว จะพบว่า กสทช. มีความมุ่งหมายให้ร่างประกาศฉบับนี้ มีสถานะเป็น “ประกาศ” ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ทุกประเภททั่วราชอาณาจักร และด้วยร่างประกาศฉบับนี้มีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์บางประการ การออกประกาศของ กสทช. จึงต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจแก่ กสทช. ในการออกประกาศเพื่อจำกัดเสรีภาพดังกล่าวด้วย ซึ่งในบทอาศัยอำนาจดังกล่าวถึงบทบัญญัติที่ กสทช. นำมาใช้ในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของสื่อกระจาย

เสียงและสื่อโทรทัศน์ ได้แก่ มาตรา 5¹³ และมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

บทบัญญัติมาตรา 5 วรรคหนึ่ง ถือว่าเป็นบทบัญญัติทั่วไปที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมการในการออกประกาศเพื่อปฏิบัติการตามกฎหมาย ซึ่งการกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ เป็นการเฉพาะกรณี จำต้องอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจไว้โดยเฉพาะเพื่อรองรับอำนาจในการออกประกาศนั้นด้วย ซึ่งประกาศต่างๆ ของ กสทช. มักจะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเรื่องรองรับอำนาจในการออกประกาศนั้นด้วย โดยจะปรากฏถ้อยคำในทำนองที่ว่า “...ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด” หรือ “...ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้กำหนด” เช่น “ประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานของผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในกรณีเกิดภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉิน” ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551¹⁴ หรือ “ประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556” ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551¹⁵ เป็นต้น แต่ทว่าเมื่อพิจารณาถึงถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 37 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แล้ว กลับไม่พบถ้อยคำในทำนองที่ว่านั้นหรือแม้แต่เพียงนิด

¹³ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

“ให้คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกประกาศเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้...”

¹⁴ มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

“ในกรณีที่มีภัยพิบัติหรือมีเหตุฉุกเฉินหรือมีกรณีอื่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดซึ่งมีความจำเป็นต้องออกอากาศแจ้งข่าวหรือเตือนภัยให้ประชาชนทราบเมื่อรัฐบาลหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องร้องขอให้ผู้รับใบอนุญาตดำเนินการตามที่ร้องขอนั้น.”

¹⁵ มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

“ผู้รับใบอนุญาตต้องจัดทำผังรายการให้เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการประกอบกิจการที่ได้รับใบอนุญาต ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนดสำหรับใบอนุญาตแต่ละประเภท...”

เดียวที่พออนุมานได้ว่ากฎหมายให้อำนาจแก่ กสทช. ในการออกประกาศหรือกำหนดหลักเกณฑ์ใดๆ เพิ่มเติมเหมือนกับตัวอย่างที่ยกมา ดังนั้น กสทช. จึงไม่มีอำนาจออกประกาศตามมาตรา 37 ได้ และหากมีการร่างประกาศตามมาตรา 37 ขึ้นใช้บังคับ อาจมีปัญหาโต้แย้งเรื่องของอำนาจในการออกประกาศของ กสทช. และอาจถูกศาลสั่งให้ยกเลิกเพิกถอนไปในที่สุด

2.2.2. ปัญหาการจัดทำแนวทางในการพิจารณาของคณะกรรมการ

ถึงแม้ว่า กสทช. จะไม่มีอำนาจในการออกประกาศตามมาตรา 37 ได้ก็ตาม แต่การที่ กสทช. มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ เพื่อให้ผู้ใช้บริการได้รับบริการที่มีคุณภาพ ประสิทธิภาพ รวดเร็ว ถูกต้อง และเป็นธรรม รวมทั้งมีอำนาจติดตามตรวจสอบและให้คำปรึกษาแนะนำการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามมาตรา 27 (6) และ (16) พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ประกอบกับการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่เกี่ยวกับการบริหารงานภายในส่วนราชการนั้น ถือว่าเป็นเครื่องมือในการบริหารราชการแผ่นดินและเป็นอำนาจหน้าที่ของหัวหน้าส่วนราชการที่มีอยู่ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการแผ่นดินที่จะดูแลบังคับบัญชาหรือจัดการงานให้เป็นไปโดยเรียบร้อย ซึ่งสามารถออกได้โดยไม่ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดๆ ดังนั้น กสทช. ย่อมมีอำนาจกำหนดแนวทาง (Guideline) ในการพิจารณาขอบเขตของเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37 เพื่อให้คณะกรรมการซึ่งได้รับมอบหมายจาก กสทช. ใช้เป็นแนวทางพิจารณาและปฏิบัติต่อไปได้ ทั้งจะเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานของผู้รับใบอนุญาตให้ถูกต้อง ชัดเจนแน่นอน และเป็นไปในทิศทางเดียวกันอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม แนวทางที่กำหนดขึ้นมาย่อมมีสภาพเป็นเพียงข้อประพฤติปฏิบัติภายในองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ โดยคณะกรรมการจะนำมาพิจารณาเป็นเหตุผลในการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยองค์ประกอบส่วนเหตุที่เกิดขึ้นว่าเนื้อหารายการเหล่านั้นเข้าข่ายที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศหรือไม่ ซึ่งเป็นเพียงกระบวนการที่อยู่ในขั้นการพิจารณาภายในของฝ่ายปกครองและยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้รับใบอนุญาต ซึ่งกล่าวได้ว่าแนวทางในการพิจารณาที่กำหนดขึ้นแต่เพียงฝ่ายเดียวนั้นมีผลใช้บังคับแก่ผู้รับใบอนุญาตโดยทางอ้อม หากเกิดปัญหาข้อโต้แย้งเกี่ยวกับความถูกต้องหรือความเหมาะสมของแนวทางในการพิจารณาดังกล่าวแล้ว ผู้รับใบอนุญาตก็ไม่อาจฟ้องขอให้ศาลยกเลิกเพิกถอนแนวทางที่ไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสมนั้นได้ โดยถือว่าย่างไม่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้รับใบอนุญาตโดยตรง ทั้งนี้ อาจเกิดผลกระทบต่อเมื่อคณะกรรมการได้ออกคำสั่งทางปกครองโดยอาศัยแนวทางในการพิจารณาที่กำหนดขึ้นและเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองที่

ออกมานั้นมีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้รับใบอนุญาต ซึ่งต้องฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยแนวทางในการพิจารณานั้นแทน ทำให้ไม่มีหลักประกันใดๆ ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์จากการนำแนวทางดังกล่าวมาใช้ได้ เพราะไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องหรือความเหมาะสมนั่นเอง

2.2.3. ปัญหาการกำหนดรายละเอียดนอกเหนือไปจากเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติมาตรา 37

บทบัญญัติมาตรา 37 มีเจตนารมณ์เพื่อควบคุมกำกับการออกอากาศรายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีเนื้อหาสาระเข้าข่ายผิดกฎหมายเท่านั้น แต่ในร่างประกาศตามมาตรา 37 กลับพบรายละเอียดที่มีลักษณะล้นแล้วเป็นมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ซึ่งกำหนดไว้ใน “หมวด 2 ว่าด้วยมาตรการในการออกรายการ” อาทิ การกำหนดมาตรการในการดำเนินรายการที่มีลักษณะเป็นการรายงานข่าวหรือถ่ายทอดข้อมูลแก่ประชาชนทั่วไป (ข้อ 13) การกำหนดมาตรการในการดำเนินรายการที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับแสดงความคิดเห็น การแสดงออก หรือความเคลื่อนไหวทางการเมือง (ข้อ 14) การกำหนดมาตรการในการดำเนินรายการที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับประเด็นความขัดแย้งที่สำคัญในสังคมหรือเป็นประเด็นเชิงนโยบายสาธารณะ (ข้อ 15) การกำหนดมาตรการในการนำเสนอรายการในลักษณะของการแสดงความคิดเห็นของผู้ที่มีความเห็นต่างกันในประเด็นเดียวกัน (ข้อ 16) การกำหนดมาตรการในการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาเป็นการเชิญชวน สนับสนุน ประชาสัมพันธ์ให้เกิดการชิงโชค แจกของรางวัล หรือรายการที่มีเนื้อหาเป็นการแข่งขันเพื่อรับรางวัล (ข้อ 18) การกำหนดมาตรการในการนำเสนอรายการที่มีเนื้อหาเป็นการวิเคราะห์วิจารณ์การแข่งขันกีฬา หรือการประกวดแข่งขันใดๆ (ข้อ 19) การกำหนดมาตรการในการนำเสนอรายการที่มีเนื้อหาอ้างอิงถึงข้อเท็จจริงในอดีตหรือข้อมูลประวัติศาสตร์ (ข้อ 23) เป็นต้น และใน “หมวด 3 ว่าด้วยการกำกับดูแล” อาทิ การกำหนดหน้าที่ตรวจสอบและระงับการออกอากาศรายการที่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามร่างประกาศตามมาตรา 37 กรณีที่เป็นรายการซึ่งได้มีการผลิตไว้เป็นการล่วงหน้าและกรณีที่เป็นรายการออกอากาศสด (ข้อ 25) เป็นต้น โดยที่มาตรการส่งเสริมและควบคุมจริยธรรมแห่งวิชาชีพและการคุ้มครองผู้เสียหายจากการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นั้น ได้มีการกำหนดไว้โดยเฉพาะแล้วในตามมาตรา 39 และมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ทั้งยังเป็นการก้าวล่วงเข้าไปถึงขั้นตอนการดำเนินงานของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่มีลักษณะเป็นการควบคุมกำกับก่อนดำเนินการโดยองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ ซึ่งกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจไว้ และหากร่างประกาศฉบับนี้มีผลใช้บังคับแล้วจะทำให้มาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพของสื่อกระจายเสียง

และสื่อโทรทัศน์ที่จัดทำขึ้นมาโดยกลไกการกำกับดูแลตนเองหมดความหมายและสิ้นผลไปในทันที ซึ่งขัดต่อหลักการรับรองเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเสรีภาพของผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชน ตามมาตรา 46 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีกด้วย (รายละเอียดตามบทที่ 1 หัวข้อ 1.2.1.4.)

กล่าวโดยสรุปแล้ว หากพิจารณาถึงปัญหาและข้อบกพร่องที่ได้อธิบายไปแล้วข้างต้น ร่างประกาศตามมาตรา 37 นี้ นอกจาก กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. จะไม่มีอำนาจออกในการออกประกาศโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 37 แล้ว ยังขัดต่อหลักกฎหมายที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอีกด้วย ดังนั้น ร่างประกาศฉบับนี้จึงขัดต่อกฎหมายด้วยประการทั้งปวงและจะใช้บังคับมิได้เลย ซึ่งหากมีการใช้บังคับแล้ว ย่อมถูกโต้แย้งเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายจากศาลได้

2.3. มาตรการอื่นๆ ที่ใช้ในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

นอกจากมาตรการกำหนดให้เนื้อหารายการเป็นสิ่งผิดกฎหมาย (Make the Content Illegal) ตามบทบัญญัติมาตรา 37 ซึ่งเป็นมาตรการสำคัญที่ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. มักจะนำมาบังคับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอยู่เสมอแล้ว ในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หมวด 2 ว่าด้วยรายการของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ยังกำหนดมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์อื่นๆ ที่สามารถนำมาบังคับใช้ได้ โดยต้องพิจารณาประกอบกับ “ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556” ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองที่ กสทช. อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในการประกาศใช้บังคับ เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการและสัดส่วนรายการสำหรับการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีลักษณะเป็นการควบคุมกำกับเนื้อหารายการก่อนดำเนินการ (Ex-Ante Regulation) ทั้งนี้ อาจแบ่งมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายได้ ดังนี้

2.3.1. มาตรการกำหนดสัดส่วนรายการ

มาตรการกำหนดสัดส่วนรายการมีสาระสำคัญ คือ การกำหนดปริมาณของเนื้อหา รายการที่จะนำมาออกอากาศในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ให้มีความเหมาะสมตาม

ประเภทของใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ใช้คลื่นความถี่ ซึ่งกำหนดไว้ตามมาตรา 33 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 โดยมีหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติ ดังนี้

ก. ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการสาธารณะต้องกำหนดให้มี “รายการที่เป็นข่าวสารหรือสาระที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ” ในสัดส่วนไม่น้อยกว่าร้อยละ 70

ข. ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการบริการชุมชนต้องกำหนดให้มี “รายการที่เป็นข่าวสารหรือสาระที่เป็นประโยชน์ต่อชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการ” ในสัดส่วนไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 โดยต้องเป็นรายการที่เกี่ยวกับชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการและรายการที่ผลิตโดยคนในชุมชนหรือท้องถิ่นที่รับบริการในสัดส่วนไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50 ของเวลาออกอากาศทั้งหมด¹⁶

ค. ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการทางธุรกิจต้องกำหนดให้มี “รายการที่เป็นข่าวสารหรือสาระที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ” ในสัดส่วนไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 โดยที่กิจการทางธุรกิจในระดับภูมิภาคและระดับท้องถิ่นต้องมีรายการที่ผู้รับใบอนุญาตผลิตเองในสัดส่วนไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50 ของเวลาออกอากาศทั้งหมด¹⁷

โดยที่ “รายการที่เป็นข่าวสารหรือสาระที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ” ตามมาตรา 33 วรรคท้าย กำหนดให้หมายความรวมถึง “รายการข่าวสาร รายการส่งเสริมความรู้ ความเข้าใจในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย รายการส่งเสริมการศึกษา จริยธรรม ศิลปะ วัฒนธรรม การให้ความรู้ความเข้าใจในการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม คุณภาพชีวิต และสิ่งแวดล้อม” จะเห็นได้ว่าการควบคุมกำกับเนื้อหารายการโดยใช้มาตรการกำหนดสัดส่วนรายการนี้ แม้จะเป็นการควบคุมกำกับก่อนดำเนินการก็ตาม แต่องค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐจะสามารถเข้าไปแทรกแซงด้านเนื้อหาแห่งการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยตรงได้น้อยมาก และมีลักษณะเป็นการควบคุมกำกับในเชิงบูรณาการ อันเป็นการส่งเสริมและสรรค์สร้างให้สังคมมีความดีงาม ทั้งเป็นการสืบทอดขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรมในระดับภูมิภาคและระดับท้องถิ่นที่ควรค่าแก่การธำรงรักษาไว้อีกด้วย

¹⁶ ดู ข้อ 6 (2) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

¹⁷ ดู ข้อ 6 (3) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

2.3.2. มาตรการจัดผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์

มาตรการจัดทำผังรายการเป็นมาตรการที่ประเทศส่วนใหญ่ก็นิยมนำมาใช้ในการควบคุม กำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ มีสาระสำคัญ คือ การกำหนดช่วงเวลาการออกอากาศรายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ซึ่งพิจารณาตามลักษณะของเนื้อหาสาระที่เป็นองค์ประกอบของรายการนั้นๆ ให้มีความเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการประกอบกิจการที่ได้รับใบอนุญาต โดยอาศัยหลักการจำกัดการเข้าถึงเนื้อหา (Limit Access) อันเป็นการกำหนดแนวทางหรือวิธีการเข้าถึงเนื้อหารายการบางประเภทให้สามารถเข้าถึงได้ยากสำหรับบุคคลบางกลุ่ม อาทิ เด็ก เยาวชน หรือสตรี เป็นต้น โดยกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นั้น อาจกระทำได้ 2 วิธี คือ¹⁸

ก. การกำหนดระดับความเหมาะสมของเนื้อหา (Classification/Rating System) ใช้ในการจำกัดว่าเนื้อหาประเภทนั้นๆ เหมาะสมสำหรับกลุ่มบุคคลกลุ่มใด ซึ่งอาจกำหนดระดับความเหมาะสมของเนื้อหาโดยใช้ช่วงอายุเป็นเกณฑ์ (Age Constraint) ก็ได้ อาทิ¹⁹ รายการที่มีความเหมาะสมระดับ “ป” เป็นรายการที่ผลิตขึ้นสำหรับผู้ชมในวัย 3-5 ปี หรือรายการที่มีความเหมาะสมระดับ “ด” เป็นรายการที่ผลิตขึ้นสำหรับผู้ชมในวัย 6-12 ปี หรือรายการที่มีความเหมาะสมระดับ “ท” เป็นรายการทั่วไปสามารถรับชมได้ทุกวัย หรือรายการที่มีความเหมาะสมระดับ “๑๓” เป็นรายการที่เหมาะสมสำหรับผู้ชมที่มีอายุ 13 ปีขึ้นไป ซึ่งอาจมีภาพ เสียง หรือเนื้อหาที่ควรได้รับคำแนะนำ หรือรายการที่มีความเหมาะสมระดับ “๑๘” เป็นรายการที่เหมาะสมสำหรับผู้ชมที่มีอายุ 18 ปีขึ้นไป ซึ่งอาจมีภาพ เสียง หรือเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมด้านพฤติกรรม ความรุนแรง เพศ และการใช้ภาษาที่ควรได้รับคำแนะนำ หรือรายการที่มีความเหมาะสมระดับ “ฉ” เป็นรายการเฉพาะผู้ใหญ่ ซึ่งอาจมีภาพ เสียง หรือเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมด้านพฤติกรรม ความรุนแรง เพศ และการใช้ภาษา เด็กและเยาวชนไม่ควรรับชม เป็นต้น

ข. การกำหนดช่วงเวลาออกอากาศเนื้อหาบางประเภท (Watershed) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่มีเนื้อหาไม่เหมาะสมหรืออาจเป็นภัยแก่เด็กและเยาวชนนั้น เช่น รายการที่มีระดับความเหมาะสมของรายการใน

¹⁸ สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.218-219.

¹⁹ ดู ข้อ 8 ประกอบกับภาคผนวก ก การจัดระดับความเหมาะสมของรายการ ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

ระดับ “๓” ห้ามมิให้ออกอากาศในช่วงเวลา ก่อน 20.30 น. ของทุกวัน และให้ออกอากาศได้จนถึงเวลา 15.00 น. ของวันถัดไป หรือรายการที่มีระดับความเหมาะสมของรายการในระดับ “๓” ห้ามมิให้ออกอากาศในช่วงเวลา ก่อน 22.00 น. ของทุกวัน และให้ออกอากาศได้ จนถึงเวลา 05.00 น. ของวันถัดไป หรือรายการที่มีระดับความเหมาะสมของรายการในระดับ “๒” ห้ามมิให้ออกอากาศในช่วงเวลา ก่อน 24.00 น. ของทุกวัน และให้ออกอากาศได้จนถึงเวลา 05.00 น. ของวันถัดไป²⁰ เป็นต้น

โดยที่มาตรา 34 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ (กสท.) ในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดทำผังรายการให้เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการประกอบกิจการที่ได้รับใบอนุญาตแต่ละประเภท เพื่อให้ผู้รับใบอนุญาตยึดถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติ และในกรณีที่น่าจำเป็นเพื่อให้ความคุ้มครองเด็กและเยาวชน คณะกรรมการ (กสท.) อาจประกาศกำหนดช่วงเวลาของการออกอากาศรายการบางประเภทได้ (Watershed) ทั้งนี้ ตามความในมาตรา 34 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

อย่างไรก็ดี ในการจัดทำผังรายการจะต้องพิจารณาประกอบกับการส่งเสริมเนื้อหา รายการที่มีคุณภาพในเชิงบูรณาการให้มีการออกอากาศในช่วงเวลาที่เหมาะสมหรือมีผู้รับชมรับฟังได้มาก เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมรายการวิทยุและรายการโทรทัศน์ที่มีเนื้อหาสร้างสรรค์สังคมหรือรายการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามความในมาตรา 41 วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ด้วย อาทิ การจัดทำให้มีการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสร้างสรรค์สังคมหรือรายการสำหรับเด็กและเยาวชน อย่างน้อยวันละ 60 นาที ระหว่างช่วงเวลา 16.00 - 18.00 น. ของทุกวัน และระหว่างช่วงเวลา 07.00 - 09.00 น. ในวันเสาร์และวันอาทิตย์ หรือในระหว่างช่วงเวลา 18.00 - 22.00 น. เป็นช่วงเวลาที่มีย่านชมสูง ซึ่งเด็กและเยาวชนอาจรับชมอยู่ด้วย อาจกำหนดให้ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาที่มีความเหมาะสมและจะไม่เป็นภัยต่อการพัฒนาทั้งในด้านสติปัญญา อารมณ์ และสังคมของเด็กและเยาวชน²¹ เป็นต้น

²⁰ ดู ข้อ 11 (ก), (ข) และ (ค) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

²¹ ดู ข้อ 7 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

2.3.3. มาตรการแพร่ภาพออกอากาศในกรณีที่มีภัยพิบัติหรือมีเหตุฉุกเฉิน

ตามบทบัญญัติมาตรา 35 กำหนดว่าในกรณีที่มีภัยพิบัติหรือมีเหตุฉุกเฉินซึ่งมีความจำเป็นต้องออกอากาศแจ้งข่าวหรือเตือนภัยให้ประชาชนทราบ เมื่อรัฐบาลหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง ร้องขอให้ผู้รับใบอนุญาตดำเนินการตามที่ร้องขอนั้น ถือเป็นมาตรการที่แทรกแซงการใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยตรงจากรัฐหรือองค์กรของรัฐ เนื่องจากเกิดเหตุภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉินอันมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ความมั่นคงของรัฐ ตลอดจนความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และทำให้รัฐหรือองค์กรของรัฐมีความจำเป็นต้องรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์ดังกล่าวที่มีคุณค่ามากกว่าการให้ความคุ้มครองเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มิให้ต้องเสียไปหรือลดน้อยถอยลงไป

นอกจากนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 35 ยังกำหนดให้คณะกรรมการ (กสท.) มีอำนาจในการกำหนดลักษณะของเหตุในกรณีอื่นๆ ที่อาจเข้าข่ายหรือมีลักษณะคล้ายคลึงกับเหตุภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉินเพื่อให้ผู้รับใบอนุญาตยึดถือปฏิบัติเพิ่มเติมได้ โดยเป็นไปตาม “ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานของผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในกรณีเกิดภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉิน”

2.3.4. มาตรการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการและคนด้อยโอกาส

ด้วยตามมาตรา 30 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้การรับรองและคุ้มครอง “ความเสมอภาค” ของบุคคลตามกฎหมายให้มีความเท่าเทียมกัน ทำให้การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้ และมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ดังนั้น เพื่อให้มีความสอดคล้องและตอบสนองต่อหลักความเสมอภาคของบุคคลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าว จึงมีการกำหนด “มาตรการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการและคนด้อยโอกาส” ไว้ในมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

พ.ศ.2551 เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการและคนด้อยโอกาส²² ให้เข้าถึงหรือรับรู้และใช้ประโยชน์จากรายการของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ได้อย่างเสมอภาคกับบุคคลทั่วไป โดยให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

ก. กำหนดมาตรการพื้นฐานบางประการ เพื่อให้ผู้รับใบอนุญาตจัดให้มีบริการที่เหมาะสมเพื่อประโยชน์ของคนพิการและคนด้อยโอกาส กล่าวคือ การจัดให้มีบริการกระจายเสียงที่ออกอากาศรายการอ่านหนังสือเต็มเวลา หรือบริการโทรทัศน์ที่จัดให้มีล่ามภาษามือ หรือบริการคำบรรยายเป็นอักษรวิ่ง หรือบริการคำบรรยายเป็นเสียง หรือบริการในรูปแบบอื่นใดที่ทำให้คนพิการและคนด้อยโอกาสเข้าถึงหรือรับรู้การให้บริการได้ สำหรับรายการที่นำเสนอข้อมูลข่าวสารสาธารณะในเวลากลางอากาศอย่างน้อยวันละ 60 นาที²³

ข. พิจารณาสับสนุนค่าใช้จ่ายจากกองทุนที่จัดตั้งขึ้นในสำนักงาน กสทช. เรียกว่า²⁴ “กองทุนวิจัยและพัฒนากิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เพื่อประโยชน์สาธารณะ” หรือสนับสนุนหรือส่งเสริมด้วยวิธีการอื่นก็ได้

ค. จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นหรือเปิดโอกาสให้คนพิการและคนด้อยโอกาสมีส่วนร่วมในการกำหนดมาตรการดังกล่าวด้วย

ทั้งนี้ โดยเป็นไปตาม “ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการให้เข้าถึงหรือรับรู้และใช้ประโยชน์จากรายการของกิจการโทรทัศน์”

2.3.5. มาตรการจัดให้มีการบันทึกรายการที่ได้ออกอากาศไปแล้ว

มาตรการจัดให้มีการบันทึกรายการที่ได้ออกอากาศไปแล้ว เป็นมาตรการที่คอยสนับสนุนการบังคับใช้มาตรการจัดการเรื่องร้องเรียนที่เป็นการควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post

²² ดู ข้อ 4 ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

²³ ดู ข้อ 10 ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

²⁴ ดู มาตรา 52 (2) แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553.

Regulation) ซึ่งตามมาตรา 38 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตต้องจัดให้มีการบันทึกรายการที่ได้ออกอากาศไปแล้ว โดยอาจบันทึกไว้ในเทปหรือวัสดุโทรทัศน์อื่น หรือด้วยวิธีการใดๆ ที่สามารถถ่ายทอดกลับมาเป็นรายการนั้นได้ และเก็บรักษาไว้เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบได้ ส่วนประเภทของรายการที่ต้องจัดให้มีการบันทึกและระยะเวลาในการเก็บรักษาการบันทึกนั้น ให้คณะกรรมการ (กสท.) เป็นผู้กำหนดขึ้น โดยระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่น้อยกว่า 30 วัน และต้องไม่เป็นภาระแก่ผู้รับใบอนุญาตเกินความจำเป็นตามความในมาตรา 38 วรรคสอง

ในข้อ 14 (12) ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ (ฉบับที่ 3) ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 38 กำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตต้องจัดให้มีการบันทึกรายการที่ได้ให้บริการหรือแพร่ภาพกระจายเสียงไปแล้วโดยอาจบันทึกไว้ในเทปหรือวัสดุโทรทัศน์อื่นหรือด้วยวิธีการใดๆ ที่สามารถถ่ายทอดกลับมาเป็นรายการนั้นได้ และเก็บรักษาไว้เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบได้ โดยระยะเวลาการจัดเก็บสำหรับกิจการโทรทัศน์ต้องไม่น้อยกว่า 60 วัน สำหรับกิจการกระจายเสียงต้องไม่น้อยกว่า 45 วัน ทั้งนี้ การบันทึกรายการดังกล่าวจะต้องไม่ดำเนินการแก้ไขหรือดัดแปลงให้แตกต่างจากรายการที่ให้บริการหรือแพร่ภาพกระจายเสียง

ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้มาตรการจัดการเรื่องร้องเรียนบรรลุผลไปได้ด้วยการแสวงหาและพิจารณาข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง และมีความเป็นธรรมแก่คู่กรณีในการโต้แย้ง คัดค้าน หรือชี้แจงเหตุผล พร้อมทั้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้อย่างเต็มที่

บทที่ 3

การควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

3.1. การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนภายหลังรัฐประหาร

เมื่อคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ หรือ “คสช.” ได้ก่อรัฐประหารสำเร็จลุล่วงและเข้ายึดอำนาจการปกครองรัฐอย่างเบ็ดเสร็จ อันมีผลเป็นการล้มล้างอำนาจของรัฐบาลชุดเดิมและยกเลิกรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 โดยวิถีทางนอกรัฐธรรมนูญตามประกาศของ คสช. ฉบับที่ 11/2557 แล้วจากนั้น คสช. ได้ดำเนินการจัดทำและประกาศใช้ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557” ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้อำนาจในการบริหารปกครองประเทศแก่ คสช. และหัวหน้า คสช. โดยไม่คำนึงถึงหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรมแต่ประการใด ทำให้กระทำต่างๆ ของ คสช. หรือหัวหน้า คสช. ไม่ว่าจะเป็นการออกประกาศหรือคำสั่งใดๆ สามารถกระทำได้อย่างไร้ขอบเขตและไม่อาจถูกโต้แย้งหรือตรวจสอบจากองค์กรอื่นๆ ของรัฐที่ยังคงปฏิบัติหน้าที่ได้

การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนรวมไปถึงเสรีภาพของสื่อมวลชน ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เป็นกฎหมายลำดับสูงสุดของรัฐหรือกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น ตามมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 บัญญัติไว้ว่า

“ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ คัดค้านความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้”

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติมาตรา 4 โดยตลอดแล้ว จะพบเนื้อหาที่อธิบายในทำนองว่า รัฐให้การรับรองคัดค้านความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของปัจเจกชนหรือบรรดาชนชาวไทยที่มีความดำรงอยู่และรัฐจะให้ความคุ้มครองมิให้มีการละเมิดได้ ในระดับกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับสูงสุดของรัฐ ซึ่งสิทธิประโยชน์ต่างๆ นั้น จะต้องเป็นไปตาม “ประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” ซึ่งอาจพิจารณาเทียบเคียงได้กับหลักการที่เคยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับในอดีตที่ผ่านมาประกอบกับกฎหมายจารีตประเพณีที่มีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและกฎหมายทั่วไป และตาม

“พันธกรณีระหว่างประเทศ” ที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว อาทิ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (Universal Declaration of Human Rights : UDHR) หรือกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966 (International Covenant on Civil and Political Rights : ICCPR) เป็นต้น จึงถือได้ว่ารัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนและเสรีภาพของสื่อมวลชนในระดับหนึ่ง แต่ก็ไม่ได้ลงรายละเอียดไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้แน่ชัด ดังเช่นที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 หรือฉบับปี 2550 ที่ผ่านมา

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติมาตรา 4 ยังคงอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 44 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557¹ ที่บัญญัติให้อำนาจเบ็ดเสร็จแก่ “หัวหน้าคสช.” โดยความเห็นชอบของ คสช. ในการสั่งการ ระงับยับยั้ง หรือกระทำการใดๆ ได้ ไม่ว่าจะการกระทำนั้นจะมีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำ รวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญนี้และเป็นที่สุด ซึ่งสามารถกระทำได้โดยพลการและเบ็ดเสร็จเด็ดขาด โดยไม่มีกระบวนการตรวจสอบใดๆ ก่อนดำเนินการดังกล่าว หากหัวหน้า คสช. เห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการปฏิรูปในด้านต่างๆ การส่งเสริมความสามัคคีและความสมานฉันท์ของประชาชนในชาติ หรือเพื่อป้องกัน ระงับ หรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติ ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน ไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร แม้ว่าหลังดำเนินการดังกล่าวแล้วจะต้องรายงานประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติและนายกรัฐมนตรีทราบโดยเร็วก็ตาม แม้จะเป็นการจำกัดเสรีภาพในด้านต่างๆ

¹ มาตรา 44 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

“ในกรณีหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติเห็นเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการปฏิรูปในด้านต่างๆ การส่งเสริมความสามัคคีและความสมานฉันท์ของประชาชนในชาติ หรือเพื่อป้องกัน ระงับ หรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความสงบเรียบร้อย หรือความมั่นคงของชาติ ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน ไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้หัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติโดยความเห็นชอบของคณะรักษาความสงบแห่งชาติมีอำนาจสั่งการ ระงับยับยั้ง หรือกระทำการใดๆ ได้ ไม่ว่าจะการกระทำนั้นจะมีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำ รวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญนี้และเป็นที่สุด ทั้งนี้ เมื่อได้ดำเนินการดังกล่าวแล้ว ให้รายงานประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติและนายกรัฐมนตรีทราบโดยเร็ว.”

ของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนชอบด้วยกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญฉบับนี้ แต่ก็ยังเป็นการกระทำด้วยวิถีทางที่มีชอบและที่ขัดต่อหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรมอยู่นั่นเอง

3.2. เครื่องมือในการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชน

หลังจากที่ คสช. ได้ก่อการรัฐประหารยึดอำนาจการปกครองประเทศไว้ได้สำเร็จลุล่วงเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 จึงเป็นธรรมเนียมปฏิบัติที่ปรากฏจากประสบการณ์ทางการเมืองการปกครองของไทย ซึ่งมีการยึดอำนาจการปกครองประเทศอยู่หลายครั้งหลายครา ไม่ว่าจะเป็นการปฏิวัติก็ดี หรือการรัฐประหารก็ดี โดยเมื่อมีการการยึดอำนาจการปกครองประเทศสำเร็จลุล่วงแล้ว คณะปฏิวัติหรือคณะรัฐประหารมักจะมีการออกประกาศหรือคำสั่งที่มีเนื้อหาเป็นการควบคุมการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อมวลชน ตลอดจนการจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการที่สื่อมวลชนเคยได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้านั้น โดยอ้างเหตุผลว่าเป็นการควบคุมความสงบเรียบร้อยภายในประเทศหรือเป็นการรักษาความมั่นคงของรัฐ แต่ก็ยังมีจุดมุ่งหมายเพื่อเป็นการจำกัดอิทธิพลหรืออำนาจของรัฐบาลหรือผู้ทรงอำนาจรัฐแต่เดิมก่อนมีการยึดอำนาจการปกครองประเทศ ซึ่งคณะปฏิวัติหรือคณะรัฐประหารจะใช้สื่อมวลชนเป็นกระบอกเสียงหรือเป็นสื่อกลางในการสื่อสารสู่ประชาชนเพื่อสนับสนุนการดำเนินงานของคณะปฏิวัติหรือคณะรัฐประหาร แต่ในทางกลับกันก็อาจใช้สื่อมวลชนเป็นเครื่องมือในการโจมตีหรือวิพากษ์วิจารณ์เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐบาลชุดเดิมเพื่อให้ประชาชนคล้อยตามถึงเหตุผลที่ต้องทำการปฏิวัติหรือรัฐประหารดังกล่าวก็ได้ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าเครื่องมือสำคัญที่ คสช. นำมาใช้เป็นมาตรการในการควบคุม จำกัด หรือแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนและเสรีภาพของสื่อมวลชนก็คือ “ประกาศ” (Announcement) หรือ “คำสั่ง” (Order) ของ คสช. นั่นเอง

ในระบบกฎหมายของไทยนั้น “ประกาศ” หรือ “คำสั่ง” ของคณะปฏิวัติมีสถานะเป็น “กฎหมาย” ที่สมบูรณ์ โดยปฏิบัติตามแนวทางที่สืบต่อกันมาจากประสบการณ์ทางการเมืองการปกครอง แต่ทว่าการออกประกาศหรือคำสั่งของ คสช. ที่มีเนื้อหาเป็นการควบคุม จำกัด หรือแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนก็ดี หรือสื่อมวลชนก็ดี ย่อมไม่มีความชอบธรรมในแง่ของแหล่งที่มาแห่งอำนาจของผู้ออกประกาศหรือคำสั่ง และไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพตามหลักนิติรัฐ (Legal State) หรือหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ที่ต้องอาศัยอำนาจของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มาจากกระบวนการนิติบัญญัติโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือมีความเชื่อมโยงกับประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย มิใช่การกระทำของคณะบุคคลใดคณะบุคคลหนึ่ง ซึ่งหากพิจารณาให้ลึกลงไปแล้วการออกประกาศหรือคำสั่งของ คสช. นั้น นอกจากจะเป็นการทำลายความเป็นประชาธิปไตย และหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรมแล้ว การควบคุม จำกัด

หรือแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนโดยวิธีทางนอกรัฐธรรมนูญดังกล่าว ยังถือว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อ “ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) ซึ่งปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนทั้งหลายจะพึงมีและรัฐหรือควรให้การรับรองและคุ้มครองในฐานะที่เป็น “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Right and Liberty) อีกด้วย

3.3. มาตรการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามประกาศ คณะรักษาความสงบแห่งชาติ

หลังจากที่ คสช. ยึดอำนาจการปกครองประเทศไว้ได้สำเร็จแล้ว คสช. ได้ใช้ “ประกาศ” (Announcement) หรือ “คำสั่ง” (Order) เป็นเครื่องมือในการกำหนดมาตรการควบคุม จำกัด หรือแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนและเสรีภาพของสื่อมวลชนทุกแขนง รวมถึงสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ซึ่งนับตั้งแต่ คสช. ยึดอำนาจการปกครองประเทศไว้ได้เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 เป็นต้นมา คสช. ได้ออกประกาศที่มีเนื้อหาเป็นการควบคุม จำกัด หรือแทรกแซงเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์อยู่หลายฉบับ สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เป็นการเฉพาะและยังมีผลใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบันนั้น (ณ วันที่ 26 กรกฎาคม พ.ศ.2559) คือ ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557 ซึ่งจะต้องพิจารณาประกอบกับคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 41/2559 (มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 14 กรกฎาคม พ.ศ.2559 เป็นต้นไป) โดยมีมาตรการและสาระสำคัญที่เกี่ยวกับการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ดังนี้

3.3.1. มาตรการห้ามมิให้เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็น

3.3.2. มาตรการกำหนดลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่ห้ามมิให้เผยแพร่ไปสู่ประชาชน

3.3.3. มาตรการจัดทำบันทึกข้อตกลงร่วมกันกับผู้ขอรับใบอนุญาต

3.3.4. แนวทางการบังคับใช้ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

3.3.1. มาตรการห้ามมิให้เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็น

มาตรการนี้เป็นการนำเอาเนื้อหาของประกาศ คสช. ฉบับที่ 14/2557 มาบัญญัติไว้หลังจากที่ยกเลิกการใช้บังคับประกาศ คสช. ฉบับที่ 14/2557 โดยมีเนื้อหาเป็นการจำกัดหรือลิดรอนเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร (Freedom of Information) ของสื่อมวลชนทุกแขนง ซึ่งรวมไปถึงสื่อ

กระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ มิให้ดำเนินการแสวงหาข้อมูลข่าวสารที่จำเป็นจากกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม เพื่อนำข้อมูลข่าวสารที่ได้มาสื่อสารสู่สาธารณชน โดยปรากฏอยู่ในข้อ 2 ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“ห้ามมิให้บุคคลใดรวมทั้งบรรณาธิการ พิธีกร สื่อมวลชน และเจ้าของกิจการสื่อสิ่งพิมพ์ รายการวิทยุโทรทัศน์ และรายการวิทยุกระจายเสียง เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่เป็นนักวิชาการ หรือผู้ที่เคยเป็นข้าราชการ รวมทั้งผู้ที่เคยปฏิบัติงานในศาลและกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนองค์กรอิสระ มาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็นในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดหรือขยายความขัดแย้ง บิดเบือน และสร้างความสับสนให้กับสังคมรวมทั้งอาจนำไปสู่การใช้ความรุนแรง”

และเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าว อาจสรุปสาระสำคัญโดยแยกเป็นองค์ประกอบ ความผิดได้ ดังนี้

ก. ผู้อยู่ใต้บังคับของการ “ห้ามมิให้กระทำการ”

ผู้อยู่ใต้บังคับของการ “ห้าม” มิให้กระทำการ ได้แก่ บุคคลหนึ่งบุคคลใด ซึ่งอาจจะ เป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล และผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชนที่มีสถานะเป็นบุคคลธรรมดา ได้แก่ บรรณาธิการ พิธีกร เจ้าของกิจการสื่อสิ่งพิมพ์ เจ้าของรายการวิทยุโทรทัศน์ เจ้าของรายการ วิทยุกระจายเสียง หรืออาจจะมีสถานะเป็นนิติบุคคล อย่างเช่น “ผู้รับใบอนุญาต” ให้ประกอบกิจการ กระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการ ประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 และ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เป็นต้น

ข. ลักษณะของการกระทำที่ต้องห้าม

กล่าวคือ “การเชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็น” ลักษณะของการกระทำที่ต้องห้ามนี้ถือว่าเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุที่สำคัญ เพราะหากการกระทำของ สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ ซึ่งกล่าวโดยเฉพาะก็คือ “การแพร่ภาพ” หรือ “การกระจายเสียง” แล้วแต่กรณี ไม่มีลักษณะดังที่กำหนดไว้ย่อมไม่มีความผิดตามประกาศ คสช. ฉบับนี้แต่อย่างใด ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำที่ต้องห้ามอย่างละเอียดแล้ว อาจตั้งข้อสังเกตได้ว่า การห้ามมิ ให้บรรณาธิการ พิธีกร เจ้าของกิจการรายการวิทยุโทรทัศน์ หรือรายการวิทยุกระจายเสียง เชิญบุคคล หรือกลุ่มบุคคลตามที่กำหนดไว้มาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็นนั้น มีขอบเขตถึงกระบวนการ ผลิตของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ยังไม่มีการเผยแพร่ออกอากาศรายการนั้นหรือไม่ เพราะในกรณีของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์จะต้องมีการ “การแพร่ภาพ” หรือ “การกระจายเสียง” เสียก่อนจึงจะถือว่ามี การกระทำออกไปสู่ภายนอก หากมาตรการนี้มีขอบเขตถึงกระบวนการผลิตแล้ว

ก็จะเป็นควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ครอบคลุมไปถึงสายงานการผลิตของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ (Broadcast Business Value Chain) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหารายการที่จะนำมาเผยแพร่ออกอากาศอีกด้วย ซึ่งเป็นการจำกัดทั้งเสรีภาพของปัจเจกชนและสื่อมวลชนในเวลาเดียวกันอย่างร้ายแรง

ค. ลักษณะของเนื้อหาสาระที่ต้องห้าม

ได้แก่ “ลักษณะที่อาจก่อให้เกิดหรือขยายความขัดแย้ง บิดเบือน และสร้างความสับสนให้กับสังคมรวมทั้งอาจนำไปสู่การใช้ความรุนแรง” ซึ่งถือว่าเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุที่สำคัญเช่นเดียวกัน หากการเชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็นไม่มีลักษณะของเนื้อหาตามที่กำหนดไว้ ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิด และเมื่อพิจารณาถึงถ้อยคำตามที่กำหนดไว้จะพบว่า เป็นถ้อยคำที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจวินิจฉัย เพื่อตีความว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นครบองค์ประกอบส่วนเหตุอันเป็นการแสดงออกหรือการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสร้างความขัดแย้ง บิดเบือน และสร้างความสับสนให้กับสังคมรวมทั้งอาจนำไปสู่การใช้ความรุนแรงหรือไม่อย่างไร โดยลักษณะของการกระทำนั้นๆ อาจกล่าวได้ว่า คือ การพูดหรือการแสดงออกที่มีลักษณะยั่วยุให้เกิดการต่อสู้หรือความไม่สงบในสังคม (Fighting Word) หรือก่อให้เกิดความเกลียดชัง (Hate Speech) นั่นเอง

ง. บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ห้ามเชิญมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็น

บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ห้ามผู้อยู่ใต้บังคับเชิญมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็นกำหนดไว้ด้วยกัน 3 ประเภท ซึ่งหากเป็นบุคคลหรือกลุ่มบุคคลอื่นย่อมไม่เข้าองค์ประกอบในข้อนี้และทำให้ผู้นั้นไม่มีความผิด ได้แก่

(1.) “นักวิชาการ” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 หมายถึงผู้เชี่ยวชาญในวิชาความรู้สาขาใดสาขาหนึ่งหรือหลายสาขา เช่น ผู้ทรงคุณวุฒิ ครู อาจารย์ เป็นต้น

(2.) “ผู้ที่เคยเป็นข้าราชการ” คือ ผู้ที่พ้นจากสภาพของการเป็นข้าราชการไปแล้ว อาทิ การพ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ลาออกจากราชการ ถูกสั่งให้ออก ถูกสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออก เป็นต้น²

(3.) “ผู้ที่เคยปฏิบัติงานในศาลและกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนองค์กรอิสระ” คือ ผู้ที่เคยดำรงตำแหน่งใดในองค์กรหรือหน่วยงานนั้นๆ จะเป็นข้าราชการหรือไม่ก็ตาม หากเพียงแต่เคยปฏิบัติงานในศาลและกระบวนการยุติธรรม หรือองค์กรอิสระ ย่อมอยู่ในบังคับแห่งกรณีนี้ทั้งสิ้น

² ดู มาตรา 107 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551.

3.3.2. มาตรการกำหนดลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่ห้ามมิให้เผยแพร่ไปสู่ประชาชน

ในข้อ 3 ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ได้กำหนดลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่ห้ามมิให้เผยแพร่ไปสู่ประชาชน ซึ่งมีรายละเอียดคล้ายคลึงกับประกาศ คสช. ฉบับที่ 18/2557 ที่ยกเลิกการใช้บังคับไปแล้วตามความในข้อ 1 (2) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ในทำนองเดียวกัน โดยที่มาตรการนี้กำหนดให้ผู้อยู่ใต้บังคับคือ “สื่อมวลชนทุกแขนง” กล่าวคือ สื่อกระจายเสียง สื่อโทรทัศน์ (ภาคพื้นดิน ดาวเทียม เคเบิล ดิจิตอล และโทรทัศน์อินเทอร์เน็ต) สื่อสิ่งพิมพ์ต่างๆ (หนังสือพิมพ์ วารสาร) รวมทั้งสื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่ออินเทอร์เน็ต ไม่ว่าจะ เป็นของราชการหรือของเอกชนก็ตาม ในส่วนของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นั้น เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของผู้อยู่ใต้บังคับแล้วจะพบว่า มีขอบเขตครอบคลุมไปถึง “ผู้รับใบอนุญาต” ให้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามพระราชบัญญัติองค์การกระจายเสียงและกึ่งการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ด้วย

ในการนี้ เพื่อเป็นการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ จึงกำหนดให้ “ผู้รับใบอนุญาต” มีภาระหน้าที่เป็นการเพิ่มเติม ซึ่งแตกต่างหากจากการปฏิบัติตามมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 อยู่ด้วยกัน 2 ประการ ดังนี้

3.3.2.1. การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารตามที่ได้รับแจ้ง

มาตรการนี้กำหนดในเชิงบังคับให้ “ผู้รับใบอนุญาต” ต้องกระทำการตามที่ คสช. สั่งการอันมีลักษณะเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติงานของสื่อมวลชน กล่าวคือ การสั่งการให้ผู้รับใบอนุญาต “แพร่ภาพ” หรือ “กระจายเสียง” ออกอากาศเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารตามที่ได้รับแจ้งจาก คสช. ผ่านทางสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยไม่มีเงื่อนไขใดๆ และอาจแทรกแซงได้ตลอดเวลา ไม่ว่าจะเป็นช่วงเวลาใดก็ตาม มาตรการนี้เป็นมาตรการที่มักจะปรากฏในกรณีที่มีภัยพิบัติเกิดขึ้นหรือเกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หากพิจารณาเปรียบเทียบกับมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 แล้วจะพบว่า บทบัญญัติมาตราดังกล่าวได้กำหนดเงื่อนไขในการแทรกแซงเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยรัฐหรือองค์กรของรัฐว่าจะต้องมี “ความจำเป็นต้องออกอากาศแจ้งข่าวหรือเตือนภัยให้ประชาชนทราบ” โดยลักษณะแห่งความจำเป็นดังกล่าวกำหนดไว้ใน “ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานของผู้ประกอบกิจการกระจาย

เสียงและกิจการโทรทัศน์ในกรณีเกิดภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉิน” ซึ่งมาตรการนี้ไม่มีเงื่อนไขดังที่วามานี้ แต่อย่างใด ดังนั้น จึงถือได้ว่ามาตรการนี้เป็นมาตรการที่สามารถทำลายเสรีภาพของสื่อมวลชนได้อย่างง่ายดายและรวดเร็วมากกว่า ยกตัวอย่างเช่น การออกอากาศรายการ “เดินหน้าประเทศไทย” หรือรายการ “คืนความสุขให้คนในชาติ” เป็นต้น

3.3.2.2. การห้ามมิให้นำเสนอข้อมูลข่าวสารบางประการ

นอกจากการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารตามที่ได้รับแจ้งจาก คสช. แล้ว ผู้รับใบอนุญาตจะต้องงดเว้นการนำเสนอข้อมูลข่าวสารบางประเภท กล่าวคือ ห้ามมิให้ผู้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ออกอากาศรายการที่มีลักษณะของเนื้อหาสาระต้องตามที่กำหนดไว้ ซึ่งเป็นมาตรการที่มีหลักการคล้ายคลึงกับมาตรการกำหนดให้เนื้อหาสาระเป็นสิ่งผิดกฎหมาย (Make the Content Illegal) ตามความในมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ประกอบกับผลของคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 41/2559 เรื่องการกำกับดูแลการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารสู่สาธารณะ ข้อ 1 ทำให้ข้อมูลข่าวสารที่กำหนดไว้ในข้อ 3 (1) - (7) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 มีลักษณะเป็นเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้วแต่กรณี อันถือเป็นการขยายอำนาจในการจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มากเกินไปจนเกินขอบเขตโดยใช้ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เป็นเครื่องมือ ซึ่งจะทำให้สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของตนด้วยความยากลำบากมากยิ่งขึ้น

โดยในข้อ 3 (1) - (7) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ได้กำหนดลักษณะของข้อมูลข่าวสารหรือเนื้อหาสาระของรายการที่ผู้รับใบอนุญาตจะต้องงดเว้นการนำเสนอ (ออกอากาศด้วยการแพร่ภาพหรือกระจายเสียง) รวมไว้ทั้งสิ้น 7 ลักษณะ ดังนี้

3.3.2.2.1. ข้อความอันเป็นเท็จหรือที่ส่อไปในทางหมิ่นประมาทหรือสร้างความเกลียดชังต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ องค์รัชทายาท และพระบรมวงศานุวงศ์ทุกพระองค์

ข้อความหรือการแสดงออกอื่นๆ ที่ต้องตามลักษณะนี้ มีด้วยกัน 2 ประเภท ได้แก่

ก. “*ข้อความอันเป็นเท็จ...*” หมายถึง ข้อความที่ไม่จริง โทกหกหลอกลวง หรือโป้ปด³ และหากพิจารณาตามกฎหมายอาญาแล้ว “*ข้อความอันเป็นเท็จ*” หมายถึง ข้อเท็จจริงในอดีตหรือปัจจุบันที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง มิใช่สิ่งที่จะเกิดขึ้นในอนาคต⁴

ข. “*ข้อความที่ล่องไปในทางหมิ่นประมาทหรือสร้างความเกลียดชัง...*” ได้แก่ การพูดหรือการแสดงออกใดๆ ที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวถึงเสื่อมเสีย หากพิจารณาตามกฎหมายอาญาแล้ว คำกล่าวที่เป็น “*หมิ่นประมาท*” (Defamation) คือ การยืนยันข้อเท็จจริงหรือใส่ความต่อบุคคลที่สาม ในประการที่จะทำให้ผู้ถูกหมิ่นประมาทเสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ไม่ว่าข้อความนั้นจะเป็นจริงหรือเป็นเท็จก็ตาม และต้องเป็นการทำให้บุคคลที่สามนั้นลดคุณค่าของผู้ถูกหมิ่นประมาทลง และในกรณีนี้อาจครอบคลุมไปถึงการ “*ดูหมิ่น*” (Insult) ด้วย ซึ่งได้แก่ การแสดงกิริยาที่ถูกเหยียดหยาม ทำให้อับอายเป็นที่เกลียดชังของประชาชน และต้องเป็นพฤติกรรมที่ผู้ดูหมิ่นลดคุณค่าของผู้ถูกดูหมิ่นลงเอง⁵ ส่วนข้อความที่สร้างความเกลียดชังหรือที่เรียกว่า “*Hate Speech*” อาจหมายถึง ข้อความที่เป็นเหตุให้คุณค่าหรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ถูกกล่าวถึงนั้น ถูกทำลายหรือด้อยค่าลง (Dehumanization) โดยการกล่าวพาดพิงในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติ เพศสภาพ วัยวุฒิ ชาติพันธุ์วรรณา การถือสัญชาติ การนับถือศาสนา รสนิยมทางเพศ ความพิการทางร่างกาย ความเชื่อ ชนชั้นทางสังคม การประกอบอาชีพ ลักษณะทางกายภาพ ความสามารถเชิงสติปัญญา หรือความแตกต่างอื่นๆ ทั้งยังครอบคลุมถึงการสื่อสารที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการสื่อสาร ทางวาจาและรูปแบบของพฤติกรรมต่างๆ ที่ปรากฏต่อสาธารณะ ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่พึงประสงค์และเป็นบ่อเกิดของอคติภายในสังคม⁶ นอกจากนี้ คำว่า “*Hate Speech*” อาจแปลตรงตัวในภาษาไทยว่า “*ประทุษวาจา*” หมายถึง ถ้อยคำโจมตีบุคคลหรือกลุ่มบุคคลด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ ศาสนา เพศ หรือรสนิยมทางเพศ เป็นต้น ส่วนในเชิงกฎหมาย หมายถึง ถ้อยคำ ท่วงที

³ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 คำว่า “เท็จ” หมายถึง ปด, โทกหก หรือไม่จริง.

⁴ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง, พิมพ์ครั้งที่ 26, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2554), น.281.

⁵ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *เฟิ่งอ้าง*, น.279, 490-491, 636.

⁶ Jillian C. York, “What is Hate Speech?,” The Guardian’s (24 April 2009), อ้างใน สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, การกำกับดูแลเนื้อหาการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์ : ประสบการณ์จากต่างประเทศสู่ประเทศไทย, (2555), น.41.

หรือพฤติกรรม ลายลักษณ์อักษร หรือการแสดงออกอย่างใดๆ ซึ่งต้องห้าม เพราะอาจยั่วให้เกิดความรุนแรง เกิดการต่อต้าน หรือการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่กฎหมายคุ้มครองไว้⁷

ส่วนบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ต้องงดเว้นการนำเสนอหรือกล่าวถึงด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือที่ส่อไปในทางหมิ่นประมาทหรือสร้างความเกลียดชัง ได้แก่ สถาบันพระมหากษัตริย์ องค์รัชทายาท และพระบรมวงศานุวงศ์ทุกพระองค์ ทั้งนี้ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ความคุ้มครองแก่พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแผ่นดิน จากการนำเสนอข้อความ หรือการวิพากษ์วิจารณ์ที่ทำให้เสื่อมเสียพระเกียรติ ทั้งในลักษณะที่เป็นตัวบุคคลและสถาบันด้วย

3.3.2.2.2. ข่าวสารที่จะเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติ รวมทั้งหมิ่นประมาทบุคคลอื่น

ข่าวสารที่ต้องงดเว้นการนำเสนอตามลักษณะนี้ มีด้วยกัน 2 ประเภท ได้แก่

ก. “ข่าวสารที่จะเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติ” โดยสาระสำคัญของคำว่า “ความมั่นคงของชาติ” หรือ “ความมั่นคงของรัฐ” อาจพิจารณาได้ในทำนองเดียวกับ “เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ” ตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 กล่าวคือ ข่าวสารนั้นต้องเป็นภัยที่ส่งผลกระทบต่อความดำรงอยู่และความสามารถในการปฏิบัติภารกิจของรัฐ ที่กระทำต่อองค์กรหรือสถาบันของรัฐ มิใช่ต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด และเพื่อเป็นการคุ้มครองเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มิให้เสียไปจนเกินเหตุ ควรพิจารณาลักษณะของข่าวสารต่างๆ ที่อาจเข้าข่ายเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติในความหมายอย่างแคบด้วย (รายละเอียดตามบทที่ 2 หัวข้อ 2.1.3.2.)

ข. “ข่าวสารหมิ่นประมาทบุคคลอื่น” การหมิ่นประมาทบุคคลอื่นตามกฎหมายนั้น อาจพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดได้โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาประกอบกัน สำหรับในกฎหมายแพ่ง ได้แก่ มาตรา 423 เรื่องความรับผิดเพื่อละเมิด ส่วนในกฎหมายอาญา ได้แก่ เรื่องความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักรตามมาตรา 133 และมาตรา 134 และ เรื่องความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 มาตรา 327 และมาตรา 328 โดยมีข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 329 มาตรา 330 มาตรา 331 มาตรา 332 และมาตรา 333 ซึ่งในกรณีนี้ไม่น่าจะรวมความผิดฐาน “ดูหมิ่น” ตามมาตรา 136 หรือ มาตรา 393 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเอาไว้ด้วย และไม่เกี่ยวข้องกับมาตรา 112 แห่งประมวล

⁷ วิกีพีเดีย สารานุกรมเสรี, “ประทุษวาจา,” สืบค้นเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2558, จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/ประทุษวาจา>.

กฎหมายอาญาที่ได้กำหนดลักษณะของการกระทำไว้ในข้อ 3 (1) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 แล้ว

3.3.2.2.3. การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ โดยมีเจตนาไม่สุจริตเพื่อทำลายความน่าเชื่อถือของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จ

การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของ คสช. ซึ่งถือว่าเป็น “ผู้ทรงอำนาจสูงสุดของรัฐ” และใช้อำนาจในฐานะที่เป็นรัฐบาล เป็นการดำเนินงานของสื่อมวลชนตามบทบาทที่เรียกว่า “สุนัขเฝ้าบ้าน” (Watchdog) ที่มีหน้าที่ตรวจสอบและสอดส่องการใช้อำนาจของรัฐบาลหรือองค์กรของรัฐโดยการวิพากษ์วิจารณ์หรือเสนอความเห็นที่แตกต่างเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของรัฐบาลหรือองค์กรรัฐนั้น ซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจที่แท้จริงไม่มากนักน้อย แต่ทว่า ปัญหาสำคัญของข้อมูลข่าวสารในลักษณะนี้ก็คือ การวินิจฉัยว่าการกระทำในลักษณะใด “มีเจตนาไม่สุจริตเพื่อทำลายความน่าเชื่อถือ” เพราะเจตนาเป็นสิ่งที่อยู่ในจิตใจของมนุษย์ ซึ่งต้องพิจารณาจากความคิดประกอบกับการกระทำของผู้นั้น ทั้งความเห็นหรือทัศนคติของผู้กระทำกับผู้ถูกกระทำ ย่อมแตกต่างกันตามมุมมองของแต่ละฝ่าย ผู้กระทำอาจเห็นว่าตนมิได้มีเจตนาทำลายความน่าเชื่อถือของ คสช. แต่ฝ่ายผู้ถูกกระทำ กล่าวคือ คสช. อาจเห็นว่าการกระทำดังกล่าวนั้นเป็นการทำลายความน่าเชื่อถือของตนก็อาจเป็นได้ นอกจากนี้ การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของ คสช. ที่จะมีความผิดในกรณีนี้ ผู้กระทำจะต้องกระทำการโดยอาศัย “ข้อมูลอันเป็นเท็จ” ด้วย และในทางกลับกันหากสื่อมวลชนวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของ คสช. โดยอาศัยข้อมูลที่เป็นความจริงและสุจริตแล้ว ย่อมสามารถกระทำได้

ทั้งนี้ แม้ลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่กำหนดไว้จะเป็นการจำกัดเสรีภาพในความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ (Freedom of Opinion and Criticism) ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์บางประการก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาในข้อ 3 (3) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อ 1 ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557⁸ ซึ่งบัญญัติ

⁸ ข้อ 1 แห่งประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557 เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557

“ให้ยกเลิกความใน (3) ของข้อ 3 แห่งประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ 18 กรกฎาคม พุทธศักราช 2557 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

ไว้ว่า “การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ เจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและบุคคลที่เกี่ยวข้อง” แล้ว จะพบว่า การควบคุมเนื้อหารายการหลังจากที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมมีความอ่อนคลายลง ซึ่งก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม นั้น ลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่ต้องงดเว้นการนำเสนอในข้อ 3 (3) มีเนื้อหาเป็นการ “ทำลาย” เสรีภาพในความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ของสื่อ กระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยสิ้นเชิง และยังกำหนดองค์ประกอบส่วนเหตุไว้ครอบคลุมไปถึงการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของ คสช. และบุคคลที่เกี่ยวข้อง ทั้งยังไม่จำกัดว่าข้อมูลนั้นจะเป็นความจริงหรือเป็นความเท็จอีกด้วย

3.3.2.2.4. ข้อมูลเสียง ภาพ วิดีทัศน์ ความลับของการปฏิบัติงานของหน่วยราชการต่างๆ

ลักษณะของข้อมูลที่ต้องงดเว้นการนำเสนอในกรณีนี้ ได้แก่

ก. เสียง หมายถึง สิ่งที่ได้รับรู้ได้ด้วยหู (โสตประสาท) อาทิ การพูด การกล่าวถึง การร้องเพลง เป็นต้น

ข. ภาพ หมายถึง สิ่งที่วาดขึ้นเป็นรูปหรือสิ่งที่ถ่ายแบบไว้ กล่าวคือ สิ่งที่ได้รับรู้ได้ด้วยตา (จักขุประสาท) อาทิ ภาพถ่าย ภาพวาด เอกสารต่างๆ เป็นต้น

ค. วิดีทัศน์ คือ สิ่งที่ได้รับรู้ได้ด้วยภาพและเสียงประกอบกัน (โสตทัศน์) อาทิ ภาพเคลื่อนไหวทั้งที่มีเสียงหรือไม่มีเสียงประกอบ ภาพยนตร์ เป็นต้น

อย่างไรก็ดี การแสดงออกในรูปแบบต่างๆ จะต้องสื่อความหมายให้วิญญูชนทั่วไปสามารถเข้าใจได้ ไม่ว่าข้อมูลข่าวสารนั้นจะอยู่ในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งหรือหลายรูปแบบประกอบเข้าด้วยกันก็ตาม และอาจตั้งข้อสังเกตว่า “ภาพ” น่าจะมีความหมายครอบคลุมไปถึง “เอกสาร” ด้วย อาทิ หนังสือราชการ หรือกระดาษที่ปรากฏข้อความเป็นลายลักษณ์อักษร เป็นต้น ซึ่งตามกฎหมายอาญามีลักษณะแตกต่างกันด้วย

นอกจากนี้ จะต้องเป็นข้อมูลข่าวสารที่เป็นความลับของการปฏิบัติงานของหน่วยราชการต่างๆ ด้วย ซึ่งอาจพิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามความในมาตรา 15 และมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540 ประกอบกับ “ระเบียบว่าด้วยการรักษาความลับของทางราชการ พ.ศ.2544” ที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน อาทิ ข้อมูลข่าวสารของราชการที่อาจก่อให้เกิด

“(3) การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติโดยมีเจตนาไม่สุจริตเพื่อทำลายความน่าเชื่อถือของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จ.”

ความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ หรือข้อมูลข่าวสารที่การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพหรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสาร หรือไม่ก็ตาม หรือข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผยหรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น เป็นต้น ทั้งนี้ อาจเป็นไปได้เพื่อปกปิดวิธีการปฏิบัติงานของหน่วยราชการต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิบัติงานของ คสช. ที่อาจก่อให้เกิดการต่อต้านจากประชาชนได้

3.3.2.2.5. ข้อมูลข่าวสารที่สื่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร

ข้อมูลข่าวสารที่ต้องตามลักษณะนี้ มีอยู่ด้วยกัน 2 ประเภท ได้แก่

ก. “ข้อมูลข่าวสารที่สื่อให้เกิดความสับสน” หมายถึง ข้อมูลข่าวสารที่มีลักษณะเป็นการแสดงให้รู้เป็นนัยๆ⁹ หรือมีนัยยะสำคัญโดยมีจุดมุ่งหมายให้เกิดความ “ความสับสน” กล่าวคือ การนำเสนอข้อมูลข่าวสารที่ไม่ถูกต้องก็ดี เป็นความเท็จก็ดี ไม่ตรงกับความจริงก็ดี หรือไม่สุจริตก็ดี โดยมุ่งหวังให้เกิดความไม่เป็นระเบียบหรือวุ่นวายในสังคม ซึ่งจะต้องสามารถทำให้เกิดความสับสนได้อย่างเป็นรูปธรรมด้วย

ข. “ข้อมูลข่าวสารที่ยั่วยุ ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร” มีประเด็นที่สำคัญ คือ ข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นการยุให้เกิดอารมณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือยุยงให้แตกแยกกัน¹⁰ และจะต้องถึงขนาดที่ทำให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างความแตกแยกในราชอาณาจักรด้วย ซึ่งอาจมีลักษณะเป็นการยุให้เกิดการต่อสู้หรือความไม่สงบในสังคม (Fighting Word) หรือก่อให้เกิดความเกลียดชัง (Hate Speech) ก็ได้ หากเนื้อหาของข้อมูลข่าวสารนั้น ไม่ถึงขนาดที่ทำให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักรแล้วไซ้ เพียงเพราะนำเสนอข้อมูลเหล่านั้นย่อมไม่มีความผิดแต่อย่างใด ทั้งนี้ จำเป็นจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นรายกรณีไป เพราะว่าข้อเท็จจริงและบริบทแวดล้อมที่เกิดขึ้นนั้นย่อมมีความแตกต่างกันไปตามพฤติการณ์แห่งกรณี และไม่มีทางที่ข้อเท็จจริงเหล่านั้นจะเหมือนกันได้ทั้งหมดทุกกรณี จึงไม่อาจหาแนวทางหรือบรรทัดฐานที่แน่นอนได้

⁹ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 คำว่า “สื่อ” หมายถึง แสดงให้รู้เป็นนัยๆ (ส่วนมากใช้ไปในทางที่ไม่ดี).

¹⁰ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 คำว่า “ยั่วยุ” หมายถึง ยุให้เกิดอารมณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง; คำว่า “ปลุกปั่น” หมายถึง ยุยงให้แตกแยกกัน.

3.3.2.2.6. การชักชวน ช่งสุ่ม ให้มีการรวมกลุ่มก่อการอันเกิดการต่อต้าน
เจ้าหน้าที่และบุคคลที่เกี่ยวข้องของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

มีประเด็นสำคัญที่สามารถแยกพิจารณาได้ 3 ประเด็น ดังนี้

ก. ลักษณะของ “การชักชวน ช่งสุ่ม ให้มีการรวมกลุ่มก่อการ...” การกระทำ
ที่เป็นการชักชวน ได้แก่ การจูงใจ โน้มนำ ชักนำ ขอให้ทำตาม หรือชวนให้ทำด้วยกัน ส่วนการช่งสุ่ม
ได้แก่ การเกลี้ยกล่อมผู้คนให้มามีวามสุขกันเพื่อกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง¹¹ นอกจากนี้ การกระทำ
ดังกล่าวต้องมุ่งประสงค์ให้มีการรวมกลุ่มกันเพื่อก่อการหรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดโดยมีความ
มุ่งหมายหรืออุดมการณ์ร่วมกันด้วย

ข. ความมุ่งหมายที่ประสงค์ให้เกิด กล่าวคือ การชักชวน ช่งสุ่ม ให้มีการ
รวมกลุ่มจะต้องมีความมุ่งหมายให้เกิดการ “ต่อต้าน” ซึ่งในที่นี้อาจหมายถึง การไม่ยอมรับอำนาจ
การปะทะหรือต้านทานอำนาจไว้ และอาจรวมถึงการต่อสู้หรือขัดขวางการใช้อำนาจ ซึ่งการรวมกลุ่ม
ก่อการนั้นจะต้องมีพฤติการณ์อันเป็นการต่อต้านประกอบอยู่ด้วยเสมอ

ค. เจ้าหน้าที่และบุคคลที่เกี่ยวข้องของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

- เจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ได้แก่ เจ้าหน้าที่ที่ได้รับการ
แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใดๆ ใน คสช. ตามประกาศหรือคำสั่งของ คสช. หรือคำสั่งของหัวหน้า คสช.
และอาจรวมถึงเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารหรือตำรวจด้วย

- บุคคลที่เกี่ยวข้องของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ได้แก่ บุคคลที่ได้รับ
มอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่จาก คสช. หัวหน้า คสช. หรือเจ้าหน้าที่ของ คสช. โดยตรง หรือบุคคลที่ให้ความ
ช่วยเหลือหรืออำนวยความสะดวกแก่ คสช. หัวหน้า คสช. หรือเจ้าหน้าที่ของ คสช. และรวมถึง
บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจและต้องปฏิบัติตามคำสั่งของ คสช. อาทิ ข้าราชการ พนักงานราชการ หรือ
ลูกจ้างของรัฐ เป็นต้น

เห็นได้ว่าการกำหนดให้दनการนำเสนอข้อมูลข่าวสารที่อาจเป็นการชักชวน
ให้รวมกลุ่มต่อต้านอำนาจของเจ้าหน้าที่และบุคคลที่เกี่ยวข้องของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ อาจมี
ขอบเขตครอบคลุมไปถึงการเชิญชวนบุคคลเพื่อรวมกลุ่มวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของ คสช.
เจ้าหน้าที่ของ คสช. หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยสุจริตและอาศัยข้อมูลที่เป็นความจริง ซึ่งไม่เข้าลักษณะ
ในข้อ 3 (3) ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 และอาจนำเสนอได้โดยไม่มี
ความผิดแต่อย่างใด แต่หาก คสช. เห็นว่าการกระทำเหล่านั้น (ชักชวน) มีลักษณะเป็นการ “ต่อต้าน”

¹¹ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 คำว่า “ชวน” หมายถึง จูงใจ, โน้มนำ,
ชักนำ, ขอให้ทำตาม; คำว่า “ชักชวน” หมายถึง ชวนให้ทำด้วยกัน; คำว่า “ช่งสุ่ม” หมายถึง
เกลี้ยกล่อมผู้คนให้มามีวามสุขกันเพื่อกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง.

อำนาจของตนแม้เพียงเล็กน้อย ทั้งที่ยังไม่มีการวิพากษ์วิจารณ์ใดๆ เลยก็ตาม อาจทำให้การกระทำเหล่านั้นเป็นความผิดไปได้ ซึ่งเท่ากับว่าการวิพากษ์วิจารณ์โดยสุจริตและถูกต้องสามารถทำได้ แต่การเชิญชวนให้มาวิพากษ์วิจารณ์กลับกลายเป็นเรื่องต้องห้าม

3.3.2.2.7. การขู่จะประทุษร้ายหรือทำร้ายบุคคล อันนำไปสู่ความตื่นตระหนกหวาดกลัวแก่ประชาชน

ข้อมูลข่าวสารที่เข้าข่ายลักษณะนี้ อาจพิจารณาองค์ประกอบส่วนเหตุที่เป็นลักษณะแห่งการกระทำและผลแห่งการกระทำได้ ดังนี้

ก. ลักษณะแห่งการกระทำ กล่าวคือ “การขู่จะประทุษร้ายหรือทำร้ายบุคคล” หากพิจารณาความหมายตามพจนานุกรมประกอบกันแล้ว อาจให้ความหมายไว้ว่า การแสดงกิริยาอาการหรือกล่าววาจาให้ผู้อื่นเกรงกลัวว่าจะทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย จิตใจ เสรีภาพ ชื่อเสียงของบุคคล¹² ซึ่งในกรณีนี้หมายความถึงการประทุษร้ายหรือทำร้าย “บุคคล” เพียงเท่านั้น และไม่ได้หมายความรวมถึงทรัพย์สินของบุคคลหรือของบุคคลที่สามด้วย

ข. ผลแห่งการกระทำ กล่าวคือ “อันนำไปสู่ความตื่นตระหนกหวาดกลัวแก่ประชาชน” การขู่จะประทุษร้ายหรือทำร้ายบุคคลจะต้องถึงขนาดที่ทำให้ประชาชนตื่นตระหนกหวาดกลัวและเป็นผลโดยตรงที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้นได้ ข้อที่ควรพิจารณาเป็นสำคัญก็คือ คำว่า “แก่ประชาชน” ซึ่งในที่นี้ควรจะต้องเป็นประชาชนจำนวนมากพอที่จะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือความวุ่นวายในสังคมได้ หากตีความอย่างแคบว่าหมายถึงประชาชนแค่เพียงคนใดคนหนึ่งก็ได้แล้ว การนำเสนอข้อมูลข่าวสารย่อมไม่อาจกระทำได้ เนื่องจากประชาชนคนใดคนหนึ่งนั้นย่อมมีความรู้สึกตื่นตระหนกหวาดกลัวต่อสิ่งที่นำเสนอไม่เหมือนกัน และจะทำให้การนำเสนอข้อมูลข่าวสารเป็นความผิดไปโดยปริยาย

¹² ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 คำว่า “ขู่” หมายถึง แสดงอาการให้อีกฝ่ายหนึ่งเกรงกลัว; คำว่า “ขู่เข็ญ” หมายถึง ทำให้กลัวโดยบังคับ, แสดงกิริยาหรือวาจาให้ผู้อื่นต้องกลัวว่าจะทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือทรัพย์สินของผู้นั้นหรือของบุคคลที่สาม; คำว่า “ประทุษร้าย” หมายถึง ทำให้บาดเจ็บ เช่น ประทุษร้ายร่างกาย, ทำให้เสียหาย เช่น ประทุษร้ายทรัพย์สิน, ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ; คำว่า “ทำร้าย” หมายถึง ทำให้บาดเจ็บหรือเสียหาย.

3.3.3. มาตรการจัดทำบันทึกข้อตกลงกับผู้ขอรับใบอนุญาต

มาตรการจัดทำข้อตกลงกับผู้รับใบอนุญาตเป็นมาตรการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ใช้บังคับสืบเนื่องมาจากการที่ คสช. ได้ออกประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 โดยที่ คสช. ได้ปรึกษารัฐมนตรีช่วยว่าการ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เพื่อกำหนดมาตรการในการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จึงได้กำหนดให้ “ผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์” ทุกรายที่มีความประสงค์จะประกอบกิจการในราชอาณาจักร ภายหลังจากที่ประกาศ คสช. ดังกล่าวใช้บังคับไม่ว่าจะเป็นประเภทใดก็ตาม จะต้องทำ “บันทึกข้อตกลง¹³” (Memorandum of Understanding: MoU) กับ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. โดยมีเงื่อนไขอันเป็นสาระสำคัญว่าจะไม่กระทำการฝ่าฝืนและจะปฏิบัติตามประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าว และหากผู้ขอรับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามแล้วไซ้ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. อาจพิจารณาออกคำสั่งลงโทษตามกฎหมายได้ทันทีเสียก่อน จึงจะได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการได้¹⁴ ทั้งนี้ ถือว่าเป็นการกำหนดขอบเขตและเงื่อนไขแห่งการอนุญาตให้ประกอบกิจการในกรณีที่มีเหตุสำคัญหรือมีความจำเป็น เนื่องจากกฎหมายหรือ

¹³ “บันทึกข้อตกลง” หรือ “บันทึกความเข้าใจ” (Memorandum of Understanding: MoU) เป็นเอกสารหรือหนังสือที่เก็บบันทึกข้อตกลง ความเข้าใจที่ตรงกัน หรือความร่วมมือระหว่างสองฝ่าย โดยที่ทั้งสองฝ่ายอาจเป็นองค์กรหนึ่งองค์กรใดของรัฐ หน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดของรัฐ องค์กรหรือหน่วยงานเอกชน บริษัทเอกชน หรือระหว่างรัฐกับรัฐก็ได้ เมื่อทั้งสองฝ่ายรับทราบและเข้าใจรายละเอียดในบันทึกความเข้าใจนั้นแล้ว ตัวแทนผู้มีอำนาจของทั้งสองฝ่ายจะลงนามในบันทึกข้อตกลงหรือบันทึกความเข้าใจไว้เป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม บันทึกข้อตกลงหรือบันทึกความเข้าใจนั้นไม่ถือว่าเป็นหนังสือสัญญาที่มีผลตามกฎหมายโดยตรง แต่มักจะถูกนำมาอ้างอิงหรือกล่าวถึงเมื่อ MoU ที่ทั้งสองฝ่ายลงนามร่วมกันเกิดปัญหาหรือข้อพิพาทจนต้องพึงกระบวนการทางกฎหมาย เว้นแต่เป็น MoU ที่รัฐกับรัฐทำร่วมกัน ซึ่งอาจจะถือว่าเป็นสนธิสัญญาที่มีผลผูกพันทั้งสองฝ่ายได้ หาก MoU ที่รัฐกับรัฐทำร่วมกันนั้น มีรายละเอียดตรงตามเงื่อนไขแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ.1969, วิกีพีเดีย สารานุกรมเสรี, “บันทึกความเข้าใจ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 24 พฤษภาคม 2559, จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/บันทึกความเข้าใจ>.

¹⁴ ดู ภาคผนวก ง บันทึกข้อตกลงระหว่างสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กับ บริษัท รวยทันที จำกัด ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2557.

พฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป¹⁵ ตามความในข้อ 14 (27) ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ซึ่งไม่ได้เกี่ยวข้องกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 โดยตรงและไม่มี ความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการนี้แต่อย่างใด ซึ่งอาจมองได้ว่าการที่ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ได้กำหนดมาตรการนี้ขึ้นมาเพื่อตอบสนองต่อประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 เปรียบเสมือนเป็นการยอมรับความสมบูรณ์ของประกาศดังกล่าว และยอมตกอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจาก คสช. ในการเป็นเครื่องมือบังคับใช้ประกาศดังกล่าวแทน

3.4. แนวทางการบังคับใช้ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

การบังคับใช้ประกาศ คสช. ที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในที่นี้ ได้แก่ การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ 2 และข้อ 3 ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ซึ่งรวมไปถึงประกาศ คสช. ฉบับที่ 14/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 18/2557 ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ก่อนวันที่ประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 มีผลใช้บังคับและยังคงอยู่ระหว่างการดำเนินการตามกฎหมาย¹⁶ กล่าวก็คือ การบังคับใช้มาตรการห้ามมิให้เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็น มาตรการกำหนดลักษณะของข้อมูล

¹⁵ ข้อ 14 (27) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555

“ขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาต

(27) ในกรณีที่มีเหตุสำคัญหรือจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือกฎหมายหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป คณะกรรมการมีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมขอบเขตและเงื่อนไขในการอนุญาตได้ตามความจำเป็น.”

¹⁶ ดู ข้อ 6 ของประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ.

ข่าวสารที่ห้ามมิให้เผยแพร่ไปสู่ประชาชน และมาตรการจัดทำบันทึกข้อตกลงกับผู้ขอรับใบอนุญาตนั้นเอง (รายละเอียดตามหัวข้อ 3.3.1. - 3.3.3.)

อย่างไรก็ดี การที่จะวิเคราะห์ให้เห็นภาพรวมของการบังคับใช้ประกาศ คสช. ดังที่กล่าวมานั้น จำเป็นจะต้องย้อนกลับไปในช่วงเริ่มแรกของการออกประกาศ คสช. เพราะนอกจากจะให้เห็นถึงความแตกต่างของการบังคับใช้ในแต่ละช่วง เมื่อมีการออกประกาศ คสช. แต่ละฉบับแล้ว ยังได้เห็นถึงระดับการคุกคามหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ อย่างเช่น กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ที่ถูกกำหนดให้มีสภาพโดยธรรมชาติเป็น “องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ¹⁷” (Independent Regulatory Agency) แยกต่างหากจากองค์กรหรือหน่วยงานอื่นๆ ของรัฐ และมี “อัตตาณัติ” (Autonomy) ในการดำเนินงานด้วยตนเองและปลอดพ้นจากการแทรกแซงหรือการบังคับบัญชาจากองค์กรหรือหน่วยงานอื่นๆ ตามหลักความเป็นอิสระ (Independence) ความเป็นกลาง (Impartiality) ความโปร่งใส (Transparency) และความยุติธรรม (Fairness) เพื่อทำหน้าที่วางระเบียบ (Regulate) และควบคุม (Control) กิจกรรมบางอย่างภายในรัฐแทน เสมือนเป็นการอุดช่องว่างในการทำภารกิจของรัฐและตอบสนองความต้องการของประชาชนให้ทั่วถึงมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจกรรมที่มีความสำคัญและมีผลกระทบอย่างใหญ่หลวงต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เศรษฐกิจของประเทศ รวมถึงตลอดถึงการจัดสรรการใช้ทรัพยากรของรัฐที่มีอยู่อย่างจำกัดให้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ¹⁸ อีกด้วย ซึ่งในที่นี่ผู้เขียนได้แบ่งแยกแนวทางการบังคับใช้ประกาศ คสช. ไว้เป็น 4 ช่วง โดยมีภาพรวม ดังนี้

3.4.1. ช่วงที่ยังไม่มีประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557

ในช่วงนี้ คสช. ได้ออกประกาศที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ไว้ 2 ฉบับ คือ ประกาศ คสช. ฉบับที่ 14/2557 เรื่อง ห้ามสร้างความขัดแย้งหรือต่อต้านการปฏิบัติงานของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ และประกาศ คสช. ฉบับที่ 18/2557 เรื่อง การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ โดยในช่วงนี้ยังไม่มีออกคำสั่งหรือประกาศอื่นใดที่มีลักษณะเป็นการคุกคามและแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เนื่องจากยังเป็นช่วงปรับเปลี่ยนอำนาจและมีแนวโน้มที่ คสช. จะเป็นผู้บังคับใช้ประกาศดังกล่าวเอง

¹⁷ ดู มาตรา 47 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

¹⁸ วิษณุ วัลย์ญู, องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ, (กรุงเทพฯ : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538), น.6.

3.4.2. ช่วงที่มีการใช้บังคับประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557

หลังจากที่ประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 มีผลใช้บังคับแล้ว เนื้อหาของประกาศดังกล่าวได้มีการกำหนดมาตรการบังคับใช้และระบุถึงผู้มีอำนาจบังคับใช้ประกาศฉบับนี้ขึ้นมาด้วย โดยในข้อ 5 ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ได้บัญญัติไว้ว่า

“ในกรณีที่ปรากฏว่าบุคคลใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ 2 หรือข้อ 3 ให้ระงับการจำหน่าย จ่าย แจก หรือเผยแพร่สื่อสิ่งพิมพ์ รวมทั้งการออกอากาศของรายการดังกล่าวโดยทันทีและให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้นดำเนินการตามกฎหมาย”

จะเห็นได้ว่า ในข้อ 5 ของประกาศ คสช. กำหนดให้บุคคลใดที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการห้ามมิให้เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็น (ข้อ 2) หรือมาตรการกำหนดลักษณะของข้อมูลข่าวสารที่ห้ามมิให้เผยแพร่ไปสู่ประชาชน (ข้อ 3) ต้องระงับการออกอากาศของรายการในทันที มีลักษณะเป็นการจำกัดของเสรีภาพในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดเห็น (Freedom of Dissemination) ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ โดยผู้บังคับใช้กฎหมายต้องกระทำเพียงกรณีที่เป็นและกระทำโดยพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งคล้ายคลึงกับการบังคับใช้มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

ส่วนการที่กำหนดไว้ว่า *“ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้นดำเนินการตามกฎหมาย”* นั้น หากพิจารณาถึงองค์กร หน่วยงาน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจชำระความผิดในกรณีที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามกฎหมายแล้ว คงเป็นอำนาจหน้าที่ของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ซึ่งเป็นองค์กรควบคุมกำกับตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น เป็นผู้บังคับใช้ประกาศ คสช. นั้นเอง จึงกล่าวได้ว่า คสช. เริ่มมีการคุกคามหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. แล้ว

3.4.3. ช่วงที่มีการใช้บังคับประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557

หลังจากนั้นไม่นาน มีการวิพากษ์วิจารณ์ถึงระดับความเข้มข้นของการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนที่มีมากจนเกินไป จนทำให้ คสช. ออกประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 เพื่อผ่อนคลายความตึงเครียดที่เกิดขึ้น โดยให้มีการยกเลิกความในข้อ 5 ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และกำหนดให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ในกรณีที่ปรากฏว่าบุคคลใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ 2 หรือข้อ 3 พนักงานเจ้าหน้าที่อาจส่งเรื่องให้องค์การวิชาชีพที่ผู้นั้นเป็นสมาชิกดำเนินการสอบสวนทางจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพ”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมแล้วจะพบว่า แม้ไม่มีการกำหนดให้ระงับการออกอากาศรายการในทันที หรือกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นดำเนินการเกี่ยวกับความผิดฐานนั้นต่อไปเหมือนดังเช่นบทบัญญัติเดิมก็ตาม แต่ทว่าในทางปฏิบัติแล้ว การบังคับใช้ประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับนี้ คสช. ยังคงมอบหมายให้ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการระบวนการตามกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เป็นผู้บังคับใช้ประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวแทน เห็นได้จากการที่มีนามมาตรการจัดทำบันทึกข้อตกลงกับผู้ขอรับใบอนุญาต (MoU) มาบังคับใช้ โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เป็นผู้ลงนามในบันทึกข้อตกลงดังกล่าวร่วมกับผู้รับใบอนุญาต จึงเท่ากับว่า กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ยังคงมีอำนาจในการสั่งให้ระงับการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาหรือเป็นนำเสนอข้อมูลข่าวสารที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ คสช. อยู่เช่นเดิม และที่สำคัญมากไปกว่านั้น กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. กลับยอมรับและดำเนินการตามคำสั่งหรือประกาศดังกล่าวอย่างเคร่งครัดโดยอาศัยช่องทางในการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เสมือนหนึ่งเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้กฎหมายแทน คสช. นั่นเอง

ทั้งนี้ การที่กำหนดว่า “...พนักงานเจ้าหน้าที่อาจส่งเรื่องให้องค์การวิชาชีพที่ผู้นั้นเป็นสมาชิกดำเนินการสอบสวนทางจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพ” นั้น กล่าวได้ว่าเป็นเพียงการเพิ่มอำนาจในทางปฏิบัติให้แก่ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. สามารถใช้ดุลพินิจตัดสินใจเพิ่มเติมว่า ก. จะดำเนินการบังคับใช้ประกาศเอง กล่าวคือ การดำเนินการระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและกำหนดโทษทางปกครอง หรือ ข. จะส่งเรื่องให้องค์การวิชาชีพที่ผู้นั้นเป็นสมาชิกดำเนินการสอบสวนทางจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพก็ได้ เนื่องจากความในข้อ 5 ที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้น ใช้ถ้อยคำว่า “...พนักงานเจ้าหน้าที่อาจส่งเรื่อง...” ซึ่งเป็นถ้อยคำที่ให้อำนาจดุลพินิจแก่องค์กรฝ่ายปกครองในการตัดสินใจเลือกดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น การแก้ไขเพิ่มเติมประกาศ คสช. ฉบับนี้จึงไม่ได้เป็นการลดความเข้มข้นของการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ลงแต่อย่างใด (ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วไม่เคยมีการส่งเรื่องให้แก่องค์กรวิชาชีพแต่อย่างใด)

3.4.4. ช่วงที่มีการใช้บังคับคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 41/2559

หลังจากที่มีการบังคับใช้ประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 มาได้ระยะหนึ่งแล้ว เกิดประเด็นเรื่องความคลุมเครือในการบังคับใช้ประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับดังกล่าวและมีการโต้แย้งถึงอำนาจหน้าที่ของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ตลอดจนการที่ คสช. เห็นว่าการบังคับใช้ประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวไม่มีประสิทธิภาพพอสมควร เป็นเหตุให้มีการออกคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 41/2559 เรื่อง การกำกับดูแล การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารสู่สาธารณะ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 44 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ผลพวงจากการออกคำสั่งฉบับนี้ทำให้มีความชัดเจนว่า คสช. ได้มอบหมายให้ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เป็นผู้บังคับใช้ประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับดังกล่าวแทนอย่างปราศจากข้อสงสัย ซึ่งถือว่าเป็นการเข้ามาคุกคามและแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐอย่างเต็มที่

มากกว่านี้ ตามความในข้อ 2 ของคำสั่งดังกล่าว¹⁹ ยังได้กำหนดข้อยกเว้นความรับผิด ทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางวินัยให้แก่ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ตลอดจนเจ้าหน้าที่ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย จากการควบคุมดูแลให้มีการเสนอข้อมูลข่าวสารหรือการออกอากาศ รายการดังกล่าวตามข้อ 1 ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าได้กระทำการไปตามอำนาจหน้าที่ โดยสุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็น ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปของการใช้อำนาจรัฐที่องค์กรฝ่ายปกครองจำต้องยึดถือปฏิบัติอยู่แล้ว และแม้ว่าจะไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของ

¹⁹ ข้อ 2 แห่งคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 41/2559 เรื่อง การกำกับดูแลการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารสู่สาธารณะ

“ในกรณีที่คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม แห่งชาติ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ เลขาธิการคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจจากบุคคลดังกล่าว ได้กระทำการไปตามอำนาจหน้าที่โดยสุจริต ไม่เลือกปฏิบัติและไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น เพื่อควบคุมดูแลให้มีการเสนอข้อมูลข่าวสารหรือการออกอากาศรายการที่มีลักษณะตามข้อ 1 นับแต่วันที่ประกาศตามข้อ 1 มีผลใช้บังคับย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางวินัย แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่.”

เจ้าหน้าที่ก็ตาม แต่เนื้อหาของคำสั่งดังกล่าวก็มีลักษณะเป็นการกดดันและคุกคามเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์อย่างชัดเจนและหาที่มีความจำเป็นถึงเพียงนั้นไม่ เพราะถึงอย่างไรยังมีกรอบแห่งกฎหมายเดิมและมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ยังคงยึดถือปฏิบัติอยู่ ทั้งยังออกมาในสถานการณ์บ้านเมืองที่มีการเรียกร้องประชาธิปไตยเช่นนี้ อาจเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของปัจเจกชนและสื่อมวลชนที่มีต่อเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ มากขึ้น จนอาจส่งผลกระทบต่ออย่างร้ายแรงต่อการลงประชามติ (วันที่ 7 สิงหาคม พ.ศ.2559) รับร่างรัฐธรรมนูญฉบับถาวรก็เป็นได้

กล่าวโดยสรุปแล้ว สถานการณ์ทางการเมืองการปกครองที่เปลี่ยนแปลงไปภายหลังจากการยึดอำนาจการปกครองเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 เป็นเหตุให้ คสช. เข้ามามีบทบาทและอำนาจในการบริหารประเทศอย่างเบ็ดเสร็จ โดยการปกครองประเทศในระบอบเผด็จการทหารเช่นนี้ ไม่อาจดำเนินเคียงคู่ไปกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการที่เกิดจากการใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระได้ เพราะเมื่อ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาและต้องปฏิบัติตามหน้าที่ดังที่เคยมีอยู่ภายใต้อำណัติของ คสช. ทั้งสิ้นทั้งปวงแล้ว การดำเนินงานต่างๆ ย่อมจะปราศจากความเป็นอิสระและเป็นไปไม่ได้ที่จะรักษาไว้ซึ่งความเป็นกลาง ความโปร่งใส และความยุติธรรมได้ตลอด และเมื่อรวมกับมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการที่เพิ่ม ขึ้นมากกว่าเดิมก็ยิ่งทำให้การควบคุมกำกับมีความเข้มข้น และหากการบังคับใช้กฎหมายยังเป็นไปอย่างเคร่งครัดด้วยแล้วการ “กำกับดูแล” (Regulation) เนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์อาจเกินเลยไปเป็นการ “ควบคุม” (Control) เสียแทน ทำให้สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ไม่อาจปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของตนเพื่อตอบสนองต่อสิทธิในการรับรู้ (Right to Know) ของประชาชนได้อย่างสมบูรณ์ ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อประชาชนในท้ายที่สุดไม่มากก็น้อย

บทที่ 4

การจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง

การจัดการเรื่องร้องเรียน (Complaints Handling) และการกำหนดโทษทางปกครอง (Administrative Penalty) เป็นมาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่รัฐอาจเข้าไปแทรกแซงหรือจำกัดการใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์น้อยที่สุดและมีความชอบธรรมมากที่สุด เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายภายหลังจากที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ได้ใช้เสรีภาพของตนตามบทบาทและหน้าที่ไปแล้ว โดยมีลักษณะเป็นการควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation) ที่มีแนวทางในเชิงแก้ไขปัญหา (Solve the Problems) หรือเยียวยาความเสียหาย (Compensation) ทั้งนี้ ไม่ว่าจะอยู่ในระหว่างดำเนินการ (In Process) หรือดำเนินการเสร็จสิ้นบริบูรณ์ (Complete) ไปแล้วก็ตาม และการที่ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. มีสภาพเป็น “องค์กรฝ่ายปกครอง” ผู้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายและควบคุมกำกับการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ จึงทำให้การจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง มีลักษณะเป็นการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง หรือเรียกว่า “การพิจารณาทางปกครอง” และหาก กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ได้ใช้อำนาจตามกฎหมายออกคำสั่งใดๆ อันเป็นการกำหนดโทษทางปกครองแก่ผู้รับใบอนุญาตหรือคู่กรณี คำสั่งดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งมีภารกิจที่สำคัญในทางกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครอง เพื่อเป็นฐานในการบังคับทางปกครองได้โดยตนเอง และทางกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง เพื่อให้บุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายสามารถใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลได้ โดยการปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งกฎหมายให้ครบถ้วนเสียก่อน¹ ด้วยเหตุนี้ การใช้ดุลพินิจของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. จะต้องชอบด้วยกฎหมายและต้องคำนึงถึงเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของการออกคำสั่งทางปกครอง เพราะหากมีการออกคำสั่งทางปกครองโดยใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดหรือไม่ถูกต้องตามเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนได้โดยองค์กรที่มีอำนาจในภายหลังได้

¹ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, (กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, 2554), น.123-124.

ในบทที่ 4 นี้ จะทำความเข้าใจเกี่ยวกับกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียน ตลอดจนการพิจารณากำหนดโทษทางปกครองของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. เฉพาะกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง ทั้งนี้ทั้งนั้น เนื่องจากกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการพิจารณากำหนดโทษทางปกครอง จะต้องพิจารณาโดยอาศัยขั้นตอนและหลักเกณฑ์ตาม “ประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” และ “ประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556” ประกอบกัน เพราะมีกระบวนการพิจารณาที่คาบเกี่ยวทับซ้อนกันอยู่ ทำให้ยากต่อการศึกษาค้นคว้าให้เห็นภาพรวมได้ชัดเจน ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้รวบรวมและจัดหมวดหมู่ขั้นตอนและหลักเกณฑ์ในกระบวนการพิจารณาใหม่ ตั้งแต่การเริ่มกระบวนการจนถึงขั้นตอนการแจ้งคำสั่งลงโทษทางปกครองไว้อย่างสมบูรณ์ เพื่อให้ง่ายต่อการเข้าใจและสะดวกในการศึกษาค้นคว้าต่อไป โดยแบ่งเป็นหัวข้อใหญ่ 2 หัวข้อ ดังนี้

4.1. กระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียน

โดยที่กระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียน (Proceeding of Complaints Handling) ของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ในฐานะที่เป็นองค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ถือว่าเป็นการพิจารณาทางปกครองเพื่อจัดให้มีการออกคำสั่งลงโทษทางปกครองแก่ “ผู้รับใบอนุญาต” ให้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ หรือก็คือ “สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์” ที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์และมีโทษทางปกครอง ซึ่งเป็นคู่กรณีผู้รับคำสั่งลงโทษทางปกครองหรือตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งคำสั่งลงโทษทางปกครอง ทั้งนี้ การกำหนดขั้นตอนหรือกระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 27 (6) (24) มาตรา 30 และมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ประกอบกับ มาตรา 5 และมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจแก่ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ในการรับและการพิจารณาคำร้องเรียน ตลอดจนการกำหนดโทษทางปกครองแก่ผู้รับใบอนุญาตที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ รวมถึงให้อำนาจในการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อกำหนดขั้นตอนหรือหลักเกณฑ์ในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย อันเป็น

การกำหนดวิธีพิจารณาทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม หรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จึงไม่นำขั้นตอนหรือหลักเกณฑ์ตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับใน กระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองในกรณีนี้ด้วย

โดยในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงกระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนเฉพาะกรณีที่มีการฝ่าฝืน กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มี โทษทางปกครอง เมื่อทำการรวบรวมและจัดหมวดหมู่ขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการแล้ว พบว่ามี ภาพรวมอยู่ 3 ขั้นตอน ดังนี้

4.1.1. กระบวนการพิจารณาในเบื้องต้น

กระบวนการพิจารณาในเบื้องต้น เป็นขั้นตอนที่จะพิจารณาถึงขอบเขตของคำร้องเรียน ว่าอยู่ในอำนาจหน้าที่ของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. หรือไม่ ตลอดจนความถูกต้องสมบูรณ์ ของคำร้องเรียนในกรณีที่มีผู้ยื่นคำร้องเรียนเข้ามา โดยการรับและพิจารณาคำร้องเรียนจะเป็นอำนาจ หน้าที่ของ “สำนักงาน กสทช.” ตามมาตรา 57 (4) แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาในเบื้องต้น ดังนี้

4.1.1.1. ขอบเขตของการร้องเรียนเกี่ยวกับเนื้อหารายการ

คำร้องเรียนอันเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการ ในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง² ได้แก่ “คำร้องเรียนเกี่ยวกับเนื้อหา รายการ และผังรายการในกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์” ซึ่งเป็นกรณีที่มีการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 35 มาตรา 36 มาตรา 37 และมาตรา 38 แห่ง พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

นอกจากนี้ หลังจากที่ “คณะรักษาความสงบแห่งชาติ” หรือ “คสช.” ยึดอำนาจการ ปกครองประเทศและเข้าควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินสำเร็จลุล่วงเป็นที่เรียบร้อยแล้ว เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 ได้ออกประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง

² ดู ข้อ 7 (7) ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการ พิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557 เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เป็นผลให้ขอบเขตของการร้องเรียนเกี่ยวกับเนื้อหารายการมิได้มีเฉพาะการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 อีกต่อไป แต่ยังคงครอบคลุมไปถึงมาตรการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับดังกล่าวด้วย

4.1.1.2. การจัดทำคำร้องเรียน

ในการจัดทำคำร้องเรียนนั้น จะต้องทำตามรูปแบบหรือมีรายละเอียดที่ถูกต้องและครบถ้วนตามที่กำหนดไว้ ซึ่งจะต้องมีสาระสำคัญอย่างน้อย ดังนี้

ก. ชื่อ ที่อยู่ และหมายเลขโทรศัพท์ของผู้ยื่นคำร้องเรียน พร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของผู้ยื่นคำร้องเรียน

ข. ชื่อและที่อยู่ของผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ (ถ้ามี) อันเป็นเหตุแห่งการร้องเรียน

ค. ข้อเท็จจริงหรือการกระทำที่เป็นเหตุแห่งการร้องเรียน พร้อมทั้งพยานเอกสารหรือหลักฐานอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงหรือการกระทำดังกล่าว

ง. คำขอหรือความประสงค์ของผู้ยื่นคำร้องเรียน

จ. ลายมือชื่อของผู้ยื่นคำร้องเรียน ในกรณีที่รับมอบอำนาจให้ดำเนินการยื่นคำร้องเรียนแทนผู้อื่น ให้แนบหนังสือมอบอำนาจให้ยื่นคำร้องเรียนพร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของผู้มอบอำนาจและผู้รับมอบอำนาจมาด้วย

ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาและรวบรวมข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องให้ยื่นภายในกำหนดระยะเวลาตามที่ กสทช. หรือ กสท. กำหนดเกี่ยวกับการจัดเก็บและรักษาการบันทึกรายการหรือเนื้อหานั้น³ (ต้องไม่น้อยกว่า 30 วัน)

4.1.1.3. การยื่นคำร้องเรียนและเริ่มกระบวนการพิจารณา

การยื่นคำร้องเรียนให้ยื่นต่อสำนักงาน กสทช. โดยสามารถทำได้หลายวิธี คือ

³ ดู ข้อ 10 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

ก. ทำเป็นหนังสือ โดยให้ยื่นด้วยตนเองหรือไปรษณีย์ตอบรับลงทะเบียน

ข. ทำเป็นจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) ซึ่งระบุชื่อและนามสกุลจริงของผู้ยื่นคำร้องเรียน

ค. ด้วยวาจาหรือวิธีการอื่นใดตามที่สำนักงาน กสทช. ประกาศกำหนด

นอกจากการทำคำร้องเรียนเป็นหนังสือแล้ว ให้สำนักงาน กสทช. รับคำร้องเรียนและจัดทำบันทึกเรื่องร้องเรียนนั้นตามแบบที่สำนักงาน กสทช. กำหนด โดยจะต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับวัน เดือน ปี ที่บันทึกคำร้องเรียน ชื่อ ที่อยู่ และหมายเลขโทรศัพท์ หรือที่อยู่ตามจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ของผู้ยื่นคำร้องเรียนหรือผู้ทำการแทนที่ติดต่อได้โดยสะดวก ข้อเท็จจริงหรือการกระทำที่เป็นเหตุแห่งการร้องเรียน พร้อมทั้งพยานเอกสารหรือหลักฐานอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงหรือการกระทำดังกล่าว และลายมือชื่อผู้ยื่นคำร้องเรียนหรือกรณีไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ให้บันทึกเหตุดังกล่าวและลงลายมือชื่อเจ้าหน้าที่กำกับไว้เป็นหลักฐาน⁴

ส่วนการเริ่มกระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนนั้น นอกจากจะเริ่มกระบวนการเมื่อมีผู้ยื่นคำร้องเรียนเข้ามาแล้ว หากสำนักงาน กสทช. มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ใดกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครองตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือการทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 หรือไม่ดำเนินการตาม “บันทึกข้อตกลง” หรือ “MoU” ก็สามารถเริ่มกระบวนการพิจารณาเองได้⁵ ทั้งนี้ ในการตรวจสอบเนื้อหารายการที่เข้าข่ายฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครองนั้น สำนักงาน กสทช. ได้จัดตั้ง “ศูนย์ตรวจสอบเนื้อหาวิทยุและโทรทัศน์ที่ผิดกฎหมาย” ที่จัดระบบการเฝ้าระวังไว้ตลอดวันและเวลา นอกจากนี้ หลังจากที่ คสช. เข้ายึดอำนาจการปกครองแล้ว ได้ออกคำสั่ง คสช. (เฉพาะ) ที่ 12/2557 ซึ่งเป็นคำสั่งที่ไม่เผยแพร่สู่สาธารณะ โดยมีเนื้อหาเป็นการจัดตั้ง “คณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะ” สังกัดส่วนงานการรักษาความสงบเรียบร้อย สำนักเลขาธิการ คสช. เพื่อทำหน้าที่กลั่นกรอง ติดตาม ตรวจสอบ การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารที่มีการบิดเบือน ยุยง ปลุกปั่น อันจะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ รวมถึงระงับ ยับยั้ง การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารอันเป็นเท็จหรือสื่อไปในทางหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ พร้อมทั้งชี้แจงทำความเข้าใจกับประชาชนและ

⁴ ดู ข้อ 11 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

⁵ ดู ข้อ 5 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

สื่อมวลชนถึงเจตนาธรรมและการดำเนินการของ คสช. ตลอดจนเชิญบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อมูล และข้อคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการทำงานของคณะกรรมการดังกล่าว ซึ่งคณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะจะเสนอคำร้องเรียนมายังสำนักงาน กสทช. ในลักษณะเช่นเดียวกับการยื่นคำร้องเรียนของประชาชน อันเป็นการเผื่อระวังเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์อีกทางหนึ่งด้วย⁶

4.1.1.4. การพิจารณาคำร้องเรียนในเบื้องต้น

เมื่อสำนักงาน กสทช. ได้รับคำร้องเรียนมาแล้วให้จัดส่งแก่หน่วยงานที่รับผิดชอบในการรับคำร้องเรียนตามที่ กสทช. มอบหมายภายใน 1 วันทำการ นับแต่วันที่ได้รับคำร้องเรียน และให้หน่วยงานรับคำร้องเรียนส่งต่อให้กลุ่มงานด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในสำนักงาน กสทช. ที่มีหน้าที่รับผิดชอบการปฏิบัติตามคำร้องเรียนภายใน 3 วันทำการ นับแต่วันที่หน่วยงานรับคำร้องเรียนนั้นได้รับคำร้องเรียนดังกล่าว เพื่อกำหนด “เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ” ในการพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อเสนอต่อ กสทช. ต่อไป⁷ จากนั้นเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้รับคำร้องเรียนดังกล่าวแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตรวจสอบว่าคำร้องเรียนได้ทำตามรูปแบบหรือมีรายละเอียดที่ถูกต้องและครบถ้วนตามที่กำหนดไว้หรือไม่ โดยให้ดำเนินการ⁸ ดังนี้

ก. ในกรณีที่คำร้องเรียนมีรายละเอียดถูกต้องครบถ้วนตามที่กำหนด ให้แจ้งการรับคำร้องเรียนและกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำร้องเรียนนั้น พร้อมรายชื่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบและหมายเลขโทรศัพท์ติดต่อเป็นหนังสือให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบภายใน 5 วันทำการ นับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้รับคำร้องเรียนดังกล่าว

ข. ในกรณีที่คำร้องเรียนมีรายละเอียดไม่ครบถ้วนหรือไม่ถูกต้องตามที่กำหนด ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบมีหนังสือแจ้งเหตุแห่งความบกพร่องดังกล่าวเพื่อให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบภายใน 5 วันทำการ นับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้รับคำร้องเรียน พร้อมกำหนดระยะ

⁶ ศูนย์ข้อมูลกฎหมายและคดีเสรีภาพ โครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อกฎหมายประชาชน (iLaw Freedom), “ข้อมูลและขั้นตอนการปิดกั้นเนื้อหาในสื่อโทรทัศน์ ภายใต้ยุค คสช.,” สืบค้นเมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม 2559, จาก <http://freedom.ilaw.or.th/TVContentRegulation>.

⁷ ดู ข้อ 13 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

⁸ ดู ข้อ 14 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

เวลาในการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวตามความเหมาะสมโดยจะต้องไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งโดยชอบและจะต้องระบุผลของการไม่ดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องภายในระยะเวลาดังกล่าวไว้ด้วย ซึ่งหากผู้ยื่นคำร้องเรียนไม่ดำเนินการแก้ไขความบกพร่องภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ถือว่าผู้ยื่นคำร้องเรียนไม่ประสงค์ที่จะดำเนินการตามคำร้องเรียนดังกล่าวอีกต่อไป และให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบมีหนังสือแจ้งให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบภายใน 15 วัน นับแต่วันที่พ้นกำหนดระยะเวลาตามที่กำหนด (ไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งโดยชอบ) โดยไม่ตัดสิทธิผู้ยื่นคำร้องเรียนที่มีรายละเอียดไม่ครบถ้วนหรือไม่ถูกต้องนั้นในการยื่นคำร้องเรียนเข้ามาใหม่ ทั้งนี้ กำหนดระยะเวลาในการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวไม่ถือเป็นกำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ

และนอกจากการตรวจสอบเกี่ยวกับรูปแบบหรือรายละเอียดของคำร้องเรียนที่ยื่นเข้ามาแล้ว ในกรณีที่มีผู้ร้องเรียนว่าผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ใดกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครองตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ให้สำนักงาน กสทช. พิจารณาเนื้อหาของคำร้องเรียนและเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องในเบื้องต้นว่าเรื่องร้องเรียนนั้นมีมูลเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ถูกร้องเรียนกระทำการตามที่ถูกร้องเรียนหรือไม่ โดยให้ดำเนินการ⁹ ดังนี้

ก. กรณีที่เห็นว่าคำร้องเรียนมีมูลอันควรเชื่อได้ว่าผู้ถูกร้องเรียนน่าจะกระทำการตามที่ถูกร้องเรียน ให้สำนักงาน กสทช. ดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด

ข. กรณีที่เห็นว่าคำร้องเรียนมีไม่มูลเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ผู้ถูกร้องเรียนกระทำการตามที่ถูกร้องเรียน ให้เสนอความเห็นต่อ กสทช. เพื่อมีคำสั่งยุติการดำเนินการตามคำร้องเรียนนั้น

โดยการพิจารณาว่าคำร้องเรียนมีมูลหรือไม่จะอยู่ในขอบเขตการใช้ดุลพินิจตัดสินใจของสำนักงาน กสทช. อย่างแท้จริง

4.1.2. กระบวนการพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครอง

การพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครอง เป็นขั้นตอนที่จะพิจารณาถึงเนื้อหาในคำร้องเรียนที่ยื่นเข้ามาหลังจากผ่านกระบวนการพิจารณาในเบื้องต้นมาแล้วว่ามีรูปแบบหรือรายละเอียดของคำร้องเรียนที่ถูกต้องครบถ้วนตามที่กำหนดและมีมูลอันควรเชื่อได้ว่าผู้ถูกร้องเรียนน่าจะกระทำการตามที่ถูกร้องเรียน ซึ่งเป็นขั้นตอนการพิจารณาทางปกครองที่สำคัญ

⁹ ดู ข้อ 11 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

ที่สุด โดยที่สำนักงาน กสทช. จะทำการตรวจสอบและรวบรวมข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ทั้งที่มีอยู่แล้วในกระบวนการพิจารณาก็ดี หรือไม่มีอยู่ในกระบวนการพิจารณาก็ดี โดยไม่ต้องผูกพันตนเองอยู่เฉพาะกับพยานหลักฐานที่ผู้ร้องเรียนยกขึ้นกล่าวอ้างเท่านั้น แต่มีอำนาจสืบสวนสอบสวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ตามหลักการพิจารณาทางปกครองแบบไต่สวน เพื่อนำมาประกอบการใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ได้อย่างถูกต้อง สมบูรณ์ และเป็นธรรม ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยคำสั่งลงโทษทางปกครองทั้งตามแบบพิธีการและทางเนื้อหา และต่อมาจึงเสนอความเห็นต่อ กสทช. เพื่อพิจารณาและลงมติชี้ขาดเรื่องร้องเรียนนั้นต่อไป โดยมีขั้นตอนและหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

4.1.2.1. หลักเกณฑ์การรวบรวมข้อเท็จจริงและเสนอความเห็น

การรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าเป็นความผิดที่มีโทษทางปกครอง เป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญตามหลักการพิจารณาทางปกครองแบบไต่สวน ทั้งนี้ เพื่อที่องค์กรฝ่ายปกครองจะได้ทราบถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นโดยละเอียดและมีการพิจารณาจากพยานหลักฐานรอบด้าน ส่งผลให้มีใช้ดุลพินิจวินิจฉัยที่ถูกต้องและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย โดยมีหลักเกณฑ์¹⁰ ดังนี้

ก. การแจ้งให้ผู้ถูกร้องเรียนเข้าชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐาน

โดยให้สำนักงาน กสทช. แจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงคำร้องเรียน พร้อมทั้งกำหนดระยะเวลาให้ผู้ถูกร้องเรียนได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งนั้น ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะแล้วไซ้ร สำนักงาน กสทช. อาจแจ้งคำร้องเรียนให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบด้วยวาจาก็ได้

หลักการรับฟังคู่กรณีและการให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนนี้ ถือเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุดขั้นตอนหนึ่ง การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามย่อมส่งผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะคู่กรณีมี “สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง” ซึ่งกำหนดให้คู่กรณีมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะอาศัยเป็นเหตุผลประกอบการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิของคู่กรณีผู้นั้นอย่างเพียงพอ ส่วนสิทธิของคู่กรณีที่จะโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องแจ้งข้อเท็จจริงให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าก่อนและให้เวลาแก่คู่กรณีตามสมควรในการชี้แจงแสดง

¹⁰ ดู ข้อ 12 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

พยานหลักฐานของตนหักล้างข้อเท็จจริง หากมีการแจ้งข้อเท็จจริงและกำหนดให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานหักล้างข้อเท็จจริงในทันทีทันใดหรือในเวลาที่จะเห็นได้ชัดว่าคู่กรณีไม่อาจเตรียมตัวได้ทัน จะถือเท่ากับว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ให้สิทธิที่จะได้รับการรับฟังนั้นแก่คู่กรณีไม่ได้ ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครองและอาจทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นต้องรับผิดชอบได้¹¹ อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ได้กำหนดข้อยกเว้นที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องรับฟังคู่กรณีก่อนการออกคำสั่งและข้อห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองรับฟังคู่กรณีก่อนการออกคำสั่งได้แก่ กรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ หรือมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป หรือเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การ หรือคำแถลง หรือเมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ หรือเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง รวมถึงกรณีอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วย¹²

ข. รายละเอียดของการแจ้งคำร้องเรียน

โดยให้สำนักงาน กสทช. สรุปสาระสำคัญของคำร้องเรียนให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงข้อเท็จจริงและข้อกล่าวหาว่า ผู้ถูกร้องเรียนกระทำหรือน่าจะกระทำความผิดเกี่ยวกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 โดยให้ละเว้นหรือหลีกเลี่ยงถ้อยคำหรือข้อความที่อาจทำให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงรายละเอียดของผู้ร้องเรียน หรืออาจทำให้เกิดผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

ค. การชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานของผู้ถูกร้องเรียน

ผู้ถูกร้องเรียนอาจเข้าชี้แจงเป็น “หนังสือ” หรือ “ด้วยวาจา” ก็ได้ ถึงกระนั้น ถ้าผู้ถูกร้องเรียนเข้ามาชี้แจงด้วยวาจาแล้วไซ้ ให้สำนักงาน กสทช. จัดทำบันทึกถ้อยคำไว้เป็นลายลักษณ์อักษรตามแบบที่กำหนดและให้ผู้ถูกร้องเรียนลงลายมือชื่อในบันทึกดังกล่าวไว้เป็นหลักฐาน หากผู้ถูกร้องเรียนไม่ยินยอมลงลายมือชื่อ ให้สำนักงาน กสทช. บันทึกเหตุดังกล่าวไว้ในบันทึกถ้อยคำพร้อมลงลายมือชื่อกำกับกับการบันทึกดังกล่าว นอกจากนี้ ในการชี้แจงด้วยวาจาของผู้ถูกร้องเรียนนั้น สำนักงาน กสทช. อาจจะบันทึกภาพหรือเสียงไว้ด้วยก็ได้

ในกรณีที่ผู้ถูกร้องเรียนได้รับทราบถึงคำร้องเรียนแล้ว แต่ไม่ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือนำส่งเอกสารพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้ถูกร้องเรียนไม่ประสงค์ที่จะชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคำร้องเรียนนั้น ให้สำนักงาน กสทช. บันทึกเหตุดังกล่าวไว้โดยชัดแจ้งและให้ดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องต่อไปตามความเห็นสมควร

¹¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.172-173.

¹² ฎ มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539.

และในกรณีที่มีเหตุผลอันสมควร สำนักงาน กสทช. อาจจัดให้ผู้ร้องเรียนและผู้ถูกร้องเรียนได้เข้าชี้แจงข้อเท็จจริงต่อสำนักงานก็ได้

ง. การตรวจสอบและรวบรวมข้อเท็จจริงอื่นที่อาจเกี่ยวข้อง

ในการรวบรวมข้อเท็จจริงนั้น สำนักงาน กสทช. อาจตรวจสอบและรวบรวมข้อเท็จจริงอื่นใดที่เห็นว่าเกี่ยวข้องและตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น โดยการแสวงหาพยานหลักฐานอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับคำร้องเรียนหรือเกี่ยวกับพฤติกรรมหรือผลกระทบของการกระทำที่ถูกร้องเรียน หรือการสอบถามข้อคิดเห็นหรือข้อเท็จจริงจากผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องที่ถูกร้องเรียน พฤติกรรม หรือผลกระทบของการกระทำที่ถูกร้องเรียน หรืออาจสอบถามข้อคิดเห็นจากผู้ปฏิบัติงานของสำนักงาน กสทช. ที่มีหน้าที่ในเรื่องดังกล่าว หรือการออกไปตรวจสอบสถานที่ หรือในกรณีที่มีเหตุผลและความจำเป็นให้สำนักงาน กสทช. ดำเนินการตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมกำกับที่ กสทช. ประกาศกำหนดตามมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 อย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้

จ. ภาษาที่ใช้ในกระบวนการพิจารณา

เอกสารที่ใช้ในการพิจารณาให้ทำเป็นภาษาไทย ถ้าเป็นภาษาต่างประเทศให้ผู้ร้องเรียนหรือผู้ถูกร้องเรียนซึ่งกล่าวอ้างเอกสารดังกล่าวจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยพร้อมคำรับรองความถูกต้องของคำแปลนั้น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด เว้นแต่สำนักงาน กสทช. จะยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศนั้น

ฉ. การแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการรวบรวมข้อเท็จจริง

ให้มีการแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการรวบรวมข้อเท็จจริงให้ผู้ร้องเรียนและผู้ถูกร้องเรียนทราบตามความจำเป็นแก่กรณี และบันทึกการแจ้งสิทธิดังกล่าวไว้เป็นหนังสือ อันมีลักษณะเป็นการให้ “สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง” นั้นเอง

สำหรับการเสนอความเห็นของสำนักงาน กสทช. กล่าวคือ การเสนอความเห็นโดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการต่อ กสท. เพื่อพิจารณาเรื่องร้องเรียนและลงมติชี้ขาดนั้น อาจเป็นได้ทั้งกรณี คำร้องเรียนมีลักษณะเป็นการร้องเรียนว่าผู้ถูกร้องเรียนกระทำการที่เป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ก็ดี ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศหลักเกณฑ์ที่ กสทช. หรือ กสท. ประกาศ

กำหนดก็ดี ฝ่าฝืนคำสั่งของ กสท. หรือ กสทช. ก็ดี โดยการสรุปข้อเท็จจริงเพื่อเสนอความเห็นต่อ กสท. จะต้องประกอบด้วยรายละเอียดอย่างน้อย¹³ ดังนี้

ก. บทบัญญัติแห่งกฎหมาย รวมตลอดถึงแนวคำวินิจฉัยของ กสท. ที่ได้เคยวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวไว้แล้วก็ดี สารสำคัญของประกาศหลักเกณฑ์ที่มีการร้องเรียนว่าผู้ถูกร้องเรียน ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม รวมตลอดถึงแนวคำวินิจฉัยของ กสท. ที่ได้เคยวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวไว้แล้วก็ดี สารสำคัญของคำสั่งที่มีการร้องเรียนว่าผู้ถูกร้องเรียนฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม รวมตลอดถึงแนวคำวินิจฉัยของ กสท. หรือ กสทช. ที่ได้เคยวินิจฉัยเรื่องในลักษณะดังกล่าวไว้แล้วก็ดี แล้วแต่พฤติการณ์แห่งการกระทำ

ข. ข้อเท็จจริงที่บ่งชี้หรือเป็นที่เชื่อได้ว่า ผู้ถูกร้องเรียนกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวก็ดี ตามประกาศหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็ดี ตามคำสั่งดังกล่าวก็ดี แล้วแต่พฤติการณ์แห่งการกระทำ

ค. ข้อเท็จจริงที่บ่งชี้หรือเป็นที่เชื่อได้ว่า ผู้ถูกร้องเรียนมีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กำหนดในข้อ 19.1. ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 (รายละเอียดตามหัวข้อ 4.2.1.1.)

ง. ข้อเท็จจริงที่บ่งชี้หรือเป็นที่เชื่อได้ว่า การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กำหนดในข้อ 19.2. ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 (รายละเอียดตามหัวข้อ 4.2.1.2.)

และเมื่อสำนักงาน กสทช. ได้รวบรวมข้อเท็จจริงจนเพียงพอแก่การที่จะวินิจฉัยการกระทำความผิดและการพิจารณากำหนดโทษทางปกครองแล้ว ให้สำนักงาน กสทช. สรุปข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องโดยมีรายละเอียดตามที่กำหนดไว้แล้วแต่พฤติการณ์แห่งการกระทำ พร้อมข้อพิจารณาในเบื้องต้นว่าผู้ถูกร้องเรียนกระทำการอันเป็นการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือไม่ หากเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนเป็นการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครองตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ให้สำนักงาน กสทช. เสนอแนะเกี่ยวกับลักษณะและอัตราโทษทางปกครอง และเสนอข้อเท็จจริงพร้อมความเห็นดังกล่าวต่อ กสท. เพื่อพิจารณาและลงมติ

¹³ ดู ข้อ 13 ข้อ 14 และข้อ 15 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

ชี้ขาดเรื่องร้องเรียนนั้นต่อไป¹⁴ โดยกระบวนการนี้ถือได้ว่าเป็นกระบวนการที่สำคัญและมีความจำเป็นมากสำหรับการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยชี้ขาดเรื่องร้องเรียนเพื่อบรรลุนิติกรรมในการบังคับใช้กฎหมาย หากการรวบรวมข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วนหรือบกพร่อง ย่อมจะมีผลไปถึงความชอบด้วยคำสั่งลงโทษทางปกครองได้

4.1.2.2. การเสนอความเห็นโดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ

หลังจากที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้ทำการพิจารณาคำร้องเรียนในเบื้องต้นมาแล้วนั้น หากเป็นกรณีที่คำร้องเรียนไม่ต้องผ่านการพิจารณาของ “คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ” ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตรวจสอบและรวบรวมข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง พร้อมความเห็นเสนอต่อ กสท. ภายในระยะเวลาที่สมควร แต่ต้องไม่เกิน 45 วัน นับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้รับคำร้องเรียนที่ถูกต้องครบถ้วนนั้น¹⁵

4.1.2.3. การเสนอความเห็นโดยคณะอนุกรรมการ

กรณีที่คำร้องเรียนต้องผ่านการพิจารณาของ “คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ” ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบดำเนินการตรวจสอบและรวบรวมข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง พร้อมความเห็นและเสนอต่อคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องเรียนที่ถูกต้องครบถ้วน และให้คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการพิจารณาคำร้องเรียนให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่เกิน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องไว้พิจารณา จากนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเสนอคำร้องเรียนพร้อมความเห็นของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการต่อ กสท. ภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่เกิน 14 วันทำการ นับแต่วันที่คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการมีมติ

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือ

¹⁴ ดู ข้อ 16 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

¹⁵ ดู ข้อ 15 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

คณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการจัดทำคำขอขยายระยะเวลาในการดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลา (รายละเอียดตามหัวข้อ 4.1.2.6.) ทั้งนี้ การขยายระยะเวลาให้กระทำได้ไม่เกิน 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 15 วัน¹⁶

4.1.2.4. การขอความเห็นจากหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้อง

นอกจากการพิจารณาคำร้องเรียนโดยใช้ดุลพินิจวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการแล้ว ในบางกรณีคำร้องเรียนบางเรื่องอาจต้องมีการพิจารณาของหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้องก่อน เพื่ออาศัยความเห็นของผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านจึงจะดำเนินการต่อไปได้ โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการแล้วแต่กรณี ดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องและส่งให้หน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้องนั้นภายใน 15 วันทำการ นับแต่วันที่ได้รับคำร้องเรียนดังกล่าว ทั้งนี้ การพิจารณาให้ความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นไม่ถือเป็นกำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการแล้วแต่กรณี

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการไม่สามารถดำเนินการต่างๆ ให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการจัดทำคำขอขยายระยะเวลาในการดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลา (รายละเอียดตามหัวข้อ 4.1.2.6.) ทั้งนี้ การขยายระยะเวลาให้กระทำได้ไม่เกิน 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 15 วัน

หลังจากที่ได้รับความเห็นของหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้องแล้ว ในขั้นตอนต่อไปอาจแบ่งการดำเนินการได้ 2 กรณี คือ

ก. กรณีที่พิจารณาคำร้องเรียนโดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ ให้พิจารณาคำร้องเรียนให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่สมควร แต่ต้องไม่เกิน 45 วัน นับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้รับความเห็นของหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้อง

ข. กรณีพิจารณาคำร้องเรียนโดยคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ ให้พิจารณาคำร้องเรียนให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่สมควร แต่ต้องไม่เกิน 60 วัน นับแต่

¹⁶ ดู ข้อ 16 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

วันที่คณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการได้รับความเห็นของหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้อง

เมื่อการพิจารณาเสร็จสิ้นให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเสนอคำร้องเรียน พร้อมความเห็นของคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการต่อ กสท. ภายในระยะเวลาอันสมควรแต่ต้องไม่เกิน 14 วันทำการ นับแต่วันที่คณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการมีมติ¹⁷

4.1.2.5. การพิจารณาเรื่องร้องเรียนและลงมติชี้ขาดโดยคณะกรรมการ

กสท. เป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจในการพิจารณาและลงมติชี้ขาดเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเรื่องร้องเรียนหลังจากที่รวบรวมข้อเท็จจริงจนเพียงพอที่จะใช้ในการพิจารณามาสู่ชั้นของคณะกรรมการ ให้ กสท. พิจารณาคำร้องเรียนให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่เกิน 15 วันทำการ เว้นแต่มีเหตุอันสมควร กสท. อาจขยายระยะเวลาการพิจารณาได้ไม่เกิน 7 วันทำการ¹⁸ (ครั้งเดียว) ซึ่งถือว่าเป็นการทบทวนคำวินิจฉัยของสำนักงาน กสทช. อีกชั้นหนึ่ง

โดยที่การพิจารณาและลงมติชี้ขาดเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองในชั้นคณะกรรมการนั้น กสท. จะต้องคำนึงถึงพฤติการณ์แห่งการกระทำและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้นและจะต้องวินิจฉัยความผิดของผู้ถูกร้องเรียนจากข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ประกอบด้วยความเห็นของสำนักงาน กสทช. ที่ได้รวบรวมและเสนอมา แม้กระนั้น ก็หาได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือประกาศใดที่กำหนดให้ กสท. ต้องผูกพันหรือมีมติออกคำสั่งลงโทษทางปกครองตามความเห็นของสำนักงาน กสทช. แต่อย่างใดไม่ ทำให้การพิจารณาการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและลงมติชี้ขาดโดย กสท. มีความเป็นอิสระต่างจากความเห็นของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ ทั้งนี้ จึงถือได้ว่า กสท. มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจตัดสินใจและดุลพินิจวินิจฉัยอย่างแท้จริง

อย่างไรก็ดี ในการพิจารณาและลงมติชี้ขาดเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองในชั้นนี้ หาก กสท. เห็นว่าการรวบรวมข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานที่

¹⁷ ดู ข้อ 17 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

¹⁸ ดู ข้อ 18 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

เกี่ยวข้อง ประกอบกับความเห็นของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการแล้วแต่กรณี ยังไม่เพียงพอแก่การวินิจฉัย หรือเสนอโทษทางปกครองมาไม่เหมาะสมหรือไม่ถูกต้องตามสมควร กสท. อาจมีคำสั่งให้สำนักงาน กสทช. นำเรื่องร้องเรียนดังกล่าวกลับไปดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติมให้สมบูรณ์และเสนอความเห็นพร้อมโทษทางปกครองเข้ามาใหม่ก็ได้

4.1.2.6. การขอขยายระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องร้องเรียน

การขอขยายระยะเวลาการปฏิบัติงาน มีอยู่ด้วยกัน 2 กรณี คือ

ก. กรณีที่เป็นการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ ให้ยื่นคำขอขยายระยะเวลาต่อ “เลขาธิการ กสทช.” เพื่อพิจารณาสั่งการ และ

ข. กรณีที่เป็นการปฏิบัติงานของคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหา รายการ ให้เสนอคำขอขยายระยะเวลาต่อ “กสท.” เพื่อพิจารณาสั่งการ

โดยในคำขอขยายระยะเวลาจะต้องมีรายละเอียดอย่างน้อย ดังนี้

ก. วันเวลาที่รับคำร้องเรียนและรายงานผลการดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้อง รวมถึงเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตามลำดับชั้น

ข. เหตุผลที่ไม่สามารถดำเนินการได้แล้วเสร็จภายในระยะเวลา

ค. กำหนดระยะเวลาที่ประสงค์จะขอขยาย พร้อมเหตุผล

นอกจากนี้ ยังกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบต้องแจ้งการขยายระยะเวลาในการพิจารณาคำร้องเรียน พร้อมเหตุผลให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบเป็นลายลักษณ์อักษรภายใน 3 วันทำการ นับแต่วันที่ได้รับความเห็นชอบให้ขยายระยะเวลา เว้นแต่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนอาจแจ้งการขยายระยะเวลาทางระบบจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) โทรศัพท์ หรือโทรสารก่อนแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้¹⁹

เมื่อพิจารณาแล้วเห็นได้ว่า กำหนดระยะเวลาในการออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง กฎหมายประสงค์ให้มีสภาพบังคับหรือประสงค์ให้มีผลเป็นการเร่งรัดการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง การออกคำสั่งลงโทษทางปกครองเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด แม้ว่าจะไม่มีผลถึงขนาดทำให้คำสั่งลงโทษทางปกครองที่ออกมานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่

¹⁹ ดู ข้อ 20 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

ฝ่ายปกครองผู้ซึ่งออกคำสั่งลงโทษทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น อาจต้องรับตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางปกครอง²⁰ หรือความรับผิดทางวินัยแล้วแต่กรณี

4.1.3. กระบวนการหลังจากพิจารณาเสร็จสิ้น

กระบวนการหลังจากพิจารณาเสร็จสิ้น ถือได้ว่าเป็นขั้นตอนที่สำคัญอีกประการหนึ่ง เพราะเป็นขั้นตอนสุดท้ายที่มีผลทำให้คำสั่งลงโทษทางปกครอง ซึ่งมีสภาพเป็น “คำสั่งทางปกครอง” มีความสมบูรณ์และมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย กล่าวคือ การแจ้งคำสั่งลงโทษทางปกครองให้แก่ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ถูกร้องเรียนทราบ ซึ่งทำให้คำสั่งลงโทษทางปกครองมีผลโดยตรงออกไปสู่ภายนอกองค์กรฝ่ายปกครอง ตลอดจนการแจ้งผลการพิจารณาคำร้องเรียนให้แก่ผู้ยื่นร้องเรียนทราบและการเปิดเผยข้อมูลเรื่องร้องเรียนให้แก่ประชาชนหรือสื่อมวลชนทราบโดยทั่วกัน เพื่อเป็นใช้แนวทางในการปฏิบัติตามบทบาทและหน้าที่ของตนต่อไป

4.1.3.1. แบบและวิธีการแจ้งผลการดำเนินการ

การแจ้งคำร้องเรียน การแจ้งผลการพิจารณาคำร้องเรียน หรือการแจ้งคำสั่งลงโทษทางปกครอง รวมตลอดถึงการแจ้งกำหนดนัดหรือการเรียกให้ผู้ร้องเรียนหรือผู้ถูกร้องเรียนมาชี้แจงต่อสำนักงาน กสทช. ให้ทำเป็น “หนังสือ” และการส่งหนังสือนั้นให้กระทำโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่งหรือโดยการส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนก็ได้ แต่ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน อาจส่งหนังสือทางโทรสารหรือด้วยวิธีการอื่นใดตามที่สำนักงาน กสทช. จะประกาศกำหนดเพิ่มเติมในภายหลังก็ได้²¹

4.1.3.2. การแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบ

หลังจากที่ กสทช. มีมติตัดสินเรื่องร้องเรียนตามที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเสนอมา ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหา

²⁰ ดู มาตรา 30 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553.

²¹ ดู ข้อ 6 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

รายการก็ตาม ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ยื่นคำร้องเรียนทราบเป็นหนังสือ ภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ กสท. มีมติตัดสินเรื่องร้องเรียนนั้นแล้ว²²

4.1.3.3. การแจ้งคำสั่งลงโทษทางปกครองให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบ

ภายหลังจากที่ กสท. มีมติออกคำสั่งลงโทษทางปกครองแล้ว ให้สำนักงาน กสทช. แจ้งคำสั่งดังกล่าวเป็น “หนังสือ” โดยมีรายละเอียดอันประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง และข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ วันเดือนปีที่ทำคำสั่ง ชื่อและ ตำแหน่งของผู้ทำคำสั่ง ทั้งนี้ ให้ระบุวิธีการและระยะเวลาในการคัดค้านคำสั่งลงโทษทางปกครองไว้ โดยชัดแจ้งด้วย²³

การให้เหตุผลประกอบการออกคำสั่งลงโทษทางปกครองดังกล่าวถือเป็นเงื่อนไขตาม แบบพิธีการของคำสั่งทางปกครอง หากออกคำสั่งโดยฝ่าฝืนไม่ให้เหตุผลประกอบการออกคำสั่งทาง ปกครองตามที่กำหนดไว้ อาจส่งผลให้คำสั่งลงโทษทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และในกรณีที่ อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด บุคคลผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการฝ่าฝืนดังกล่าว อาจฟ้องร้องให้ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ต้องรับผิดชอบละเมิดได้ ส่วนการไม่ระบุวิธีการ และระยะเวลาในการคัดค้านคำสั่งลงโทษทางปกครองไว้โดยชัดแจ้งหรือระบุวิธีการและระยะเวลาใน การคัดค้านคำสั่งลงโทษทางปกครองไว้โดยไม่ถูกต้องนั้น มีผลทำให้ระยะเวลาในการคัดค้านคำสั่ง ลงโทษทางปกครองดังกล่าวจะเริ่มนับก็ต่อเมื่อสำนักงาน กสทช. ได้แจ้งไปยังผู้รับคำสั่งทางปกครองถึง วิธีการและระยะเวลาในการคัดค้านคำสั่งลงโทษทางปกครองให้ถูกต้องในภายหลัง

ส่วนการเกิดขึ้นและดำรงอยู่ของคำสั่งลงโทษทางปกครองนั้น ให้มีผลตั้งแต่วันที่ ผู้ถูกร้องเรียน “ได้รับแจ้ง” คำสั่งนั้นเป็นต้นไป และจะต้องเป็นการแจ้งอย่างเป็นทางการตามวิธีการที่ กำหนดไว้²⁴ ดังนี้

ก. ในกรณีที่มีการส่งหนังสือแจ้งคำสั่งไปยังภูมิลำเนาของผู้ถูกร้องเรียน ให้ถือว่า ได้รับทราบคำสั่งตั้งแต่วันที่หนังสือแจ้งคำสั่ง “ไปถึง” ทั้งนี้ ในการดำเนินการเรื่องใดที่มีการให้

²² ดู ข้อ 19 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการ พิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์.

²³ ดู ข้อ 7 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการ กระทำคามผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

²⁴ ดู ข้อ 8 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการ กระทำคามผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

ที่อยู่ไว้กับสำนักงาน กสทช. แล้ว การแจ้งไปยังที่อยู่ดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้ว นอกจากนี้ การส่งหนังสือแจ้งคำสั่งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าผู้ถูกร้องเรียนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว “เมื่อครบกำหนด 7 วัน นับแต่วันส่ง สำหรับกรณีภายในประเทศ” หรือ “เมื่อครบกำหนด 15 วัน นับแต่วันส่ง สำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ” เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น

ข. ในกรณีที่มีการส่งหนังสือแจ้งคำสั่งโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง หากผู้ถูกร้องเรียนไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่งไม่พบบุคคลดังกล่าว ให้ส่งหนังสือแจ้งคำสั่งกับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น และในกรณีที่บุคคลดังกล่าวยังคงไม่ยอมรับหนังสือแจ้งคำสั่งให้สำนักงาน กสทช. หรือบุคคลที่นำหนังสือไปส่ง วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้นต่อหน้าพยานบุคคลอย่างน้อยสองคน และให้ถือว่าผู้ถูกร้องเรียนได้รับแจ้งคำสั่งตั้งแต่วันที่นั้นเป็นต้นไป

ค. ในกรณีที่ไม่วัดบุคคลที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่ง หรือรู้ตัวแต่ไม่รู้ภูมิลำเนาหรือรู้ตัวและภูมิลำเนาแต่มีผู้รับเกิน 100 คน ให้สำนักงานแจ้งคำสั่งเป็นหนังสือโดยการประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นนั้นก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าบุคคลที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลา 15 วันนับแต่วันที่ได้แจ้งโดยวิธีดังกล่าว

4.1.3.4. การเปิดเผยข้อมูลเรื่องร้องเรียน

ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบรายงานกระบวนการพิจารณาคำร้องเรียนให้แก่ “กลุ่มงานกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” (สำนักงาน กสทช.) เพื่อดำเนินการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินงานของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ให้ประชาชนได้รับทราบทางระบบเครือข่ายสารสนเทศ²⁵ (Website) หรือวิธีการอื่นที่เห็นสมควร โดยอย่างน้อยต้องเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับรายการเรื่องร้องเรียน ความคืบหน้าและผลการพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้บริโภค (ผู้ยื่นคำร้องเรียน) และผู้รับใบอนุญาต และจำนวนเรื่องร้องเรียนที่ยังค้างพิจารณาอยู่²⁶

²⁵ <https://broadcast.nbtc.go.th/home>.

²⁶ ดู ข้อ 20 ของประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ประกอบกับมาตรา 59 (6) แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553.

อย่างไรก็ตาม เมื่อปรากฏว่าขั้นตอนหรือหลักเกณฑ์ในการรวบรวมข้อเท็จจริงและการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งลงโทษทางปกครองตามกฎหมายหรือประกาศเหล่านี้ มิได้มีการกำหนดขั้นตอนหรือหลักเกณฑ์เรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะ ก็ให้นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลมตามหลักการทั่วไป²⁷

ทั้งนี้ ภายหลังจากเสร็จสิ้นกระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและออกคำสั่งลงโทษทางปกครองแก่ผู้ถูกร้องเรียนซึ่งกระทำความผิดแล้ว การออกคำสั่งของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. หรือแม้แต่พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน กสทช. ถือได้ว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือประกาศ ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำทางปกครอง หากผู้ร้องเรียน ผู้ถูกร้องเรียน หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการออกคำสั่งนั้น ไม่พอใจในการจัดการเรื่องร้องเรียนหรือการกำหนดโทษทางปกครอง หรือได้รับผลกระทบกระเทือนจากการออกคำสั่งนั้น อาจนำเรื่องร้องเรียนดังกล่าวไปยื่นฟ้องต่อ “ศาลปกครอง” เพื่อให้ศาลพิจารณาคัดสินตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ก็ได้ ตามหลักการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจโดยองค์กรตุลาการ

4.2. การพิจารณากำหนดโทษทางปกครอง

การพิจารณากำหนดโทษทางปกครอง (Proceedings of Administrative Penalty) เป็นขั้นตอนการพิจารณาของสำนักงาน กสทช. ก่อนที่จะมีการเสนอความเห็นต่อ กสท. เพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง (รายละเอียดตามหัวข้อ 4.1.2.1. - 4.1.2.6.) โดยที่สำนักงาน กสทช. จะพิจารณาว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนนั้น มีลักษณะเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศหลักเกณฑ์ที่ กสทช. หรือ กสท. ประกาศกำหนด หรือฝ่าฝืนคำสั่งของ กสท. หรือ กสทช. หรือไม่ อย่างไร

4.2.1. การใช้ดุลพินิจในการพิจารณากำหนดโทษทางปกครอง

แม้ว่าการพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครองในชั้นสำนักงาน กสทช. (โดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ) หรือในชั้น กสท. นั้น จะเป็นการใช้ดุลพินิจในการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างอิสระก็ตาม

²⁷ ดู ข้อ 9 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556.

หาได้หมายความว่าองค์กรฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจของตนกระทำการอย่างไรก็ได้ตามอำเภอใจ โดยปราศจากขอบเขตไม่ แต่ต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และการให้เหตุผล ประกอบการพิจารณาตัดสินใจอย่างเหมาะสม ซึ่งเป็นกรอบหรือหลักทั่วไปในการใช้ดุลพินิจของ ฝ่ายปกครอง การใช้ดุลพินิจที่พ้นไปจากขอบเขตที่ระบบกฎหมายยอมรับ ย่อมเป็นการกระทำที่ไม่ ชอบด้วยกฎหมายและองค์กรตุลาการสามารถควบคุมตรวจสอบได้ ด้วยเหตุนี้ ประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและ กิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 จึงได้กำหนดขอบเขตของการใช้ดุลพินิจดังกล่าวไว้ โดยให้สำนักงาน กสทช. ต้องพิจารณาจากพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนที่มีลักษณะ เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์ และคำนึงถึงผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียน ดังนี้

4.2.1.1. การพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียน

ตามประกาศฉบับดังกล่าวกำหนดให้สำนักงาน กสทช. ต้องพิจารณาพฤติการณ์แห่ง การกระทำของผู้ถูกร้องเรียน เพื่อนำมาประกอบการใช้ดุลพินิจตัดสินใจของสำนักงาน กสทช. เองว่า การกระทำดังกล่าวมีลักษณะดังต่อไปนี้หรือไม่

- ก. ผู้ถูกร้องเรียนได้กระทำความผิดโดยจงใจ
- ข. ผู้ถูกร้องเรียนกระทำความผิดตามที่ถูกร้องเรียนเป็นครั้งแรก
- ค. การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนเป็นการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่อง
- ง. ผู้ถูกร้องเรียนกระทำความผิดโดยคาดหมายถึงผลประโยชน์ในเชิงธุรกิจที่จะ ได้รับ
- จ. ผู้ถูกร้องเรียนกระทำความผิดโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลด จำกัด หรือกีดกันการ แข่งขันโดยเสรีและอย่างเป็นธรรมในการประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์
- ฉ. ผู้ถูกร้องเรียนกระทำความผิดโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการเอาเปรียบ ผู้บริโภค
- ช. ผู้ถูกร้องเรียนกระทำความผิดโดยอาศัยความได้เปรียบในทางการตลาด
- ซ. ผู้ถูกร้องเรียนได้พยายามหรือกระทำการเพื่อบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น
- ณ. พฤติการณ์อื่นใดตามที่ กสท. หรือ กสทช. จะประกาศเพิ่มเติมภายหลัง

4.2.1.2. ผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำ

นอกจากการพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำแล้ว ให้สำนักงาน กสทช. พิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนในลักษณะดังต่อไปนี้หรือไม่

ก. การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนส่งผลกระทบหรือสร้างความเสียหายแก่การประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของบุคคลอื่น

ข. การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนส่งผลกระทบหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายต่อประชาชนผู้ใช้บริการ

ค. การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

ง. การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนส่งผลกระทบต่อการค้ากับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

จ. การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนส่งผลกระทบหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายอื่นใดตามที่ กสทช. หรือ กสทช. ประกาศกำหนดเพิ่มเติมภายหลัง

4.2.1.3. การลดโทษหรือเพิ่มโทษทางปกครอง

เมื่อพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนประกอบกับผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนแล้ว หากสำนักงาน กสทช. เห็นว่าพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนและผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงไม่ร้ายแรง ให้สำนักงาน กสทช. เสนอความเห็นให้ลดโทษตามสมควร ในทางกลับกันหากสำนักงาน กสทช. เห็นว่าเป็นกรณีที่ร้ายแรงแล้วไซ้ ให้สำนักงาน กสทช. เสนอความเห็นให้เพิ่มโทษตามสมควร แก่กรณีที่เกิดขึ้น แต่ทั้งนี้ การลดโทษหรือเพิ่มโทษทางปกรองนั้น จะต้องไม่เกินอัตราโทษสูงสุดหรือต่ำสุดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งอยู่ในดุลพินิจของสำนักงาน กสทช. ทั้งสิ้น

4.2.2. หลักเกณฑ์การกำหนดโทษทางปกครอง

การกำหนดโทษเป็นการปรับข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุที่ยุติแล้วเข้ากับบทกำหนดโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 โดยที่ กสทช. จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเรียน มีลักษณะของการกระทำที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือฝ่าฝืน

หรือไม่ปฏิบัติตามประกาศหลักเกณฑ์ที่ กสทช. หรือ กสท. ประกาศกำหนด หรือฝ่าฝืนคำสั่งของ กสท. หรือ กสทช. อันเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์หรือไม่ เมื่อ กสท. ได้ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยองค์ประกอบส่วนเหตุอันเป็นสิ่งที่กำหนดข้อเท็จจริง ของเงื่อนไขแห่งการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้ผลเป็นประการใดแล้ว ก็จะใช้ดุลพินิจตัดสินใจเพื่อ กำหนดอัตราโทษและออกคำสั่งลงโทษทางปกครองต่อไป ภายใต้เหตุผลอันสมควร สอดคล้องและ เหมาะสมกับพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นแต่ละกรณี รวมถึงจะต้องเป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ หรือหลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานที่กำหนด ความสัมพันธ์ขององค์กรฝ่ายปกครองกับผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองให้เกิดความสมดุลสมเหตุสมผล พอเหมาะพอควรแก่กรณี²⁸ ซึ่งหากมีการใช้ดุลพินิจโดยผิดพลาด ย่อมส่งผลให้การกระทำขององค์กร ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะอย่างยิ่ง “คำสั่งทางปกครอง” ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาทิ การใช้โดยอำเภอใจ การใช้เกินกว่ากรอบหรือขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้ การใช้อย่างบิดเบือนหรือละเลยไม่สนใจ วัตถุประสงค์ที่กฎหมายมอบดุลพินิจให้ตน การใช้โดยไม่นำพฤติการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นมาพิจารณา ชั่งน้ำหนักก่อนการตัดสินใจ การใช้อย่างผิดพลาดโดยนำข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวข้องมาร่วมวินิจฉัยหรือ ไม่นำข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นสาระสำคัญมาร่วมวินิจฉัย การใช้ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของ กฎหมาย การใช้โดยไม่คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญหรือขัดกับหลักกฎหมาย ทั่วไป เป็นต้น²⁹

ทั้งนี้ บทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์ พ.ศ.2551 หมวด 7 ส่วนที่ 1 ได้กำหนดลักษณะและอัตราโทษทางปกครองไว้ 5 ประเภท ดังนี้

4.2.2.1. การออกคำสั่งตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษร

ในการพิจารณาออกคำสั่งลงโทษทางปกครองนั้น กสท. จำต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนและผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำ ความผิดของผู้ถูกร้องเรียน ถึงกระนั้น กสท. อาจพิจารณาออกคำสั่งตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษร

²⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน : รวมบทความ เรื่องเกี่ยวกับกฎหมายปกครองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2540), น.102-107.

²⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 1*, น.88-91.

แก่ผู้ถูกร้องเรียนซึ่งกระทำความผิดโดยไม่ออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองก็ได้ ทั้งนี้ หาก กสท. ได้พิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนนั้นมีลักษณะ³⁰ ดังนี้

- ก. เป็นความผิดซึ่งมีโทษปรับทางปกครองชั้น 1
- ข. มิใช่ความผิดต่อเนื่อง
- ค. เป็นการกระทำความผิดเป็นครั้งแรกซึ่งกระทำโดยไม่จงใจ และ
- ง. ไม่ก่อให้เกิดความเสียหาย

นอกจากนี้ ในการทำ “บันทึกข้อตกลง” หรือ “MoU” ตามมาตรการจัดทำบันทึกข้อตกลงกับผู้ขอรับใบอนุญาต (รายละเอียดตามบทที่ 3 หัวข้อ 3.3.3.) ถือว่าเป็นการกำหนดขอบเขตและเงื่อนไขแห่งการอนุญาตให้ประกอบกิจการตามความในข้อ 14 (27) ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หากปรากฏว่าผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว กสท. มีอำนาจตัดเตือนเป็นลายลักษณ์อักษรหรือสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตระงับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือแก้ไขปรับปรุงหรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดก็ได้ ซึ่งให้รวมถึงอำนาจการสั่งให้ชี้แจงหรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาด้วย ทั้งนี้ ตามความในข้อ 19 ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555

4.2.2.2. การออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง

ในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกร้องเรียนมีลักษณะของการกระทำที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศหลักเกณฑ์ที่ กสทช. หรือ กสท. ประกาศกำหนด หรือฝ่าฝืนคำสั่งของ กสท. หรือ กสทช. แล้วแต่พฤติการณ์แห่งการกระทำ ให้ กสท. ออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองซึ่งแบ่งอัตราโทษเป็น 3 ชั้น³¹ ดังนี้

- ก. โทษปรับทางปกครองชั้น 1 ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 50,000 บาท

³⁰ ดู มาตรา 62 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

³¹ ดู มาตรา 57 มาตรา 58 มาตรา 59 และมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

ข. โทษปรับทางปกครองชั้น 2 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 50,000 บาท แต่ไม่เกิน 500,000 บาท ซึ่งความผิดเกี่ยวกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีอัตราโทษทางปกครองชั้น 2 ได้แก่

1. การฝ่าฝืนหรือการไม่แจ้งการเปลี่ยนแปลงผังรายการให้ กสท. พิจารณาก่อนทำการเปลี่ยนแปลงไม่น้อยกว่า 7 วัน ตามมาตรา 34 วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

2. การฝ่าฝืนหรือไม่ให้ความร่วมมือในการออกอากาศแจ้งข่าวหรือเตือนภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉินให้ประชาชนทราบตามที่ได้รับการร้องขอจากรัฐบาลหรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

3. การฝ่าฝืนหรือไม่บันทึกเทปรายการที่ได้ออกอากาศไปแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กสทช. ประกาศกำหนดตามมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

4. การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ มาตรการ หรือประกาศที่ กสทช. ประกาศกำหนดเกี่ยวกับการจัดทำผังรายการให้เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการประกอบกิจการที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 34 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

5. การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ มาตรการ หรือประกาศที่ กสทช. กำหนดเกี่ยวกับมาตรการพื้นฐานเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการและคนด้อยโอกาสให้เข้าถึงหรือรับรู้และใช้ประโยชน์จากรายการของกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ได้อย่างเสมอภาคกับบุคคลทั่วไปตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

6. การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กสท. ที่ให้แก่ไขผังรายการให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. ประกาศกำหนดตามมาตรา 34 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

7. การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระซึ่งต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

ค. โทษปรับทางปกครองชั้น 3 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 500,000 บาท แต่ไม่เกิน 5,000,000 บาท ซึ่งความผิดเกี่ยวกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีอัตราโทษทางปกครองชั้น 3 ได้แก่ การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือประกาศที่ กสทช. ประกาศกำหนดเกี่ยวกับการกำหนดช่วงเวลาของการออกอากาศรายการบางประเภทเพื่อความ

จำเป็นในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนตามมาตรา 34 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เพียงกรณีเดียว

4.2.2.3. การออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองเป็นรายวัน

นอกจากการออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองแล้ว หากการกระทำความผิดซึ่งมีโทษปรับทางปกครองนั้นเป็นความผิดต่อเนื่องและ กสท. ได้พิจารณาสั่งลงโทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดนั้น ให้ กสท. ออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองเป็นรายวันสำหรับความผิดนั้นอีกนับแต่วันที่มีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองดังกล่าว ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหรือจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง และให้ กสท. ดำเนินการบังคับทางปกครองให้มีการชำระค่าปรับรายวันทุกๆ 15 วัน ในอัตราโทษดังต่อไปนี้³²

- ก. กรณีโทษปรับทางปกครองชั้น 1 ให้ปรับวันละไม่เกิน 5,000 บาท
- ข. กรณีโทษปรับทางปกครองชั้น 2 ให้ปรับวันละไม่เกิน 20,000 บาท
- ค. กรณีโทษปรับทางปกครองชั้น 3 ให้ปรับวันละไม่เกิน 50,000 บาท

4.2.2.4. การออกคำสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ

เมื่อ กสท. มีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองสำหรับผู้รับใบอนุญาตผู้ใดแล้ว ในกรณีที่เห็นสมควร กสท. อาจมีคำสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตผู้นั้น กระทำการหรืองดเว้นกระทำการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดอย่างเดียวกันซ้ำอีกก็ได้³³ อาทิ การออกคำสั่งให้งดเว้นการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาขัดต่อมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 หรือการให้ลงนามในบันทึกข้อตกลง (MoU) หรือการออกคำสั่งให้จัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ใหม่ หรือการออกคำสั่งให้เปลี่ยนระดับความเหมาะสมของเนื้อหารายการ หรือการออกคำสั่งให้จัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับคนพิการหรือคนด้อยโอกาส เป็นต้น

³² ดู มาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

³³ ดู มาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

4.2.2.5. การออกคำสั่งให้พักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต

การออกคำสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตแก่ผู้รับใบอนุญาตซึ่งถูกร้องเรียนนั้น กสท. จะใช้ดุลพินิจตัดสินใจออกคำสั่งลงโทษทางปกครองโดยการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตแก่ผู้รับใบอนุญาตได้ ก็ต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุหรือมีพฤติการณ์แห่งการกระทำว่าผู้รับใบอนุญาตได้กระทำความผิดเกี่ยวกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์³⁴ ดังนี้

ก. ผู้รับใบอนุญาตเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กสท. ที่ให้กระทำการหรืองดเว้นการทำการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดอย่างเดียวกันซ้ำอีกตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

ข. ผู้รับใบอนุญาตละเลยการตรวจสอบการออกอากาศรายการเนื้อหาที่ขัดต่อกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กสท. ที่ให้ดำเนินการแก้ไขตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และเป็นกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง

ค. ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือหลักเกณฑ์หรือคำสั่งที่กำหนดตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวอีก หรือกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง

นอกจากนี้ ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม “บันทึกข้อตกลง” หรือ “MoU” ซึ่งเป็นมาตรการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่บังคับใช้ต่อเนื่องมาจากประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 อาจถูกพิจารณาออกคำสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตก็ได้อีกหนึ่งกรณีหนึ่ง อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ กสท. เห็นสมควรให้มีการออกคำสั่งลงโทษทางปกครองโดยการพักใช้ใบอนุญาตแก่ผู้รับใบอนุญาต จะต้องกำหนดจำนวนวันที่จะพักใช้ใบอนุญาตให้ชัดเจนและแน่นอน แต่ต้องไม่เกินครั้งละ 30 วัน ทั้งนี้ อาจพิจารณาจำนวนวันที่จะพักใช้ใบอนุญาตจากความเห็นของสำนักงาน กสทช. ที่เสนอมาตามขั้นตอนก็ได้

³⁴ ดู มาตรา 64 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

บทที่ 5

บทวิเคราะห์แนวทางการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง

หลังจากที่ได้ศึกษามาตรการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และมาตรการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ตลอดจนกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครองมาแล้ว ในบทนี้จะหยิบยกเอาตัวอย่าง “เรื่องร้องเรียน” (Complaints) ที่น่าสนใจมาทำการวิเคราะห์แนวทางในการจัดการเรื่องร้องเรียนและพิจารณากำหนดโทษทางปกครองของ กสท. และสำนักงาน กสทช. ทั้งในช่วงก่อนและหลังการยึดอำนาจการปกครองประเทศโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือ คสช. เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 ดังนี้

5.1. ช่วงก่อนการยึดอำนาจการปกครองประเทศโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

5.1.1. เรื่องร้องเรียนรายการ “ปากโป้ง” กรณีแพร่ภาพออกอากาศบทสัมภาษณ์ “แม่และเด็กหญิงที่ป่วยเป็นโรคออทิสติก ซึ่งถูกครูในโรงเรียนข่มขืนกระทำชำเรา”

5.1.1.1. ข้อเท็จจริงเบื้องต้น

รายการ “ปากโป้ง” เป็นรายการทอล์คโชว์ (Talk Show) ประเภทรายการวาไรตี้และบันเทิงที่มีการสัมภาษณ์ดารา นักแสดง หรือบุคคลอื่นๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับประเด็นที่กำลังได้รับความสนใจจากประชาชนและให้ความช่วยเหลือสังคม ออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ภาคพื้นดินระบบดิจิทัล (กิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่) ช่อง 8 ครอบคลุมทั้งดาวเทียมทุกระบบและเคเบิลทีวีทั่วราชอาณาจักร ช่วงเวลา 10.30 น. และออกอากาศซ้ำในเวลา 21.00 น. ผลิตโดย บริษัทอาร์เอส จำกัด (มหาชน) ผู้รับใบอนุญาต

เมื่อวันที่ 11 มกราคม พ.ศ.2556 รายการ “ปากโป้ง” แพร่ภาพออกอากาศเทปบันทึกรายการโดยมี นายกรรชัย กำเนิดพลอย และ นางสาวพรชิตา ณ สงขลา เป็นพิธีกรผู้ดำเนินรายการ ในช่วงการออกอากาศมีการสัมภาษณ์แม่และเด็กหญิงที่ป่วยเป็นโรคออทิสติก (เด็กพิเศษ) ซึ่งถูกครูในโรงเรียนข่มขืนกระทำชำเราต่อเนื่องกันหลายครั้ง โดยที่มารดาของผู้เสียหายได้แจ้งความต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อให้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจกลับละเลยล่าช้าและ

ไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามสมควร มีหน้าซ้ำเจ้าหน้าที่ตำรวจยังได้แจ้งความดำเนินคดีกับมารดาของผู้เสียหายอีกด้วย ขณะที่ดำเนินรายการมีการสอบถามรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุการณ์ลวงละเมิดทางเพศต่อเด็กหญิงผู้เสียหาย แทนที่จะสอบถามรายละเอียดเกี่ยวกับปัญหาในการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ตำรวจว่าเป็นไปโดยไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นไปตามกฎหมายในประการใด ทั้งใช้ถ้อยคำที่มีลักษณะเป็นคำถามโน้มน้าวผู้ร่วมรายการ โดยการใช้อ้อยคำที่มีลักษณะไม่เหมาะสมและเป็นการแสดงพฤติกรรมทางเพศอย่างชัดแจ้งที่ค่อนข้างยาวนานและลงลึกในรายละเอียดค่อนข้างมาก อาทิ การที่พิธีกรผู้ดำเนินรายการใช้ถ้อยคำว่า “ล่าสุดเจ้าหน้าที่ตำรวจท่านนั้น ทีโยนแม็กซ์ แล้วก็ถามว่าของครูหนะ มันใหญ่เท่านี้มัย” หรือ “หลังจากที่คุณแม่ไปตรวจร่างกาย คุณหมอบอกว่ามีการข่มขืนมานานแล้ว เพราะอวัยวะเพศเด็กยาวมากถูกมัยยะ” เป็นต้น ทั้งนี้ แม้มีการใช้ผ้าคลุมหน้าแม่และเด็กหญิงผู้เสียหายเอาไว้เพื่อรักษาความเป็นส่วนตัวของเด็กในขณะดำเนินรายการ และในระหว่างดำเนินรายการก็เพียงแต่ตั้งคำถามสนทนากับมารดาของเด็ก โดยไม่ได้ให้เด็กหญิงผู้เสียหายเป็นผู้เล่าเหตุการณ์หรือตอบคำถามเองก็ตาม แต่สังเกตได้อย่างชัดเจนว่ากริยาอาการของเด็กหญิงผู้เสียหายมีอาการตึงเครียดในระหว่างที่พิธีกรผู้ดำเนินรายการและมารดาของเด็กหญิงได้กล่าวถึงเหตุการณ์ลวงละเมิดทางเพศในขณะนั้น นอกจากนี้ เนื้อหาของรายการบางส่วนยังมีการกล่าวตำหนิติเตียนเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีของผู้เสียหายอย่างรุนแรง แต่กลับไม่ได้มีการติดต่อกลับไปยังเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้เกี่ยวข้องเพื่อให้โอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงและเหตุผลแต่ประการใด¹

5.1.1.2. กระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง

หลังจากที่รายการออกอากาศไปแล้ว พบว่ามีผู้ร้องเรียนไปยังสำนักงาน กสทช. ว่าเนื้อหารายการ “ปากโป้ง” ซึ่งออกอากาศในวันที่ 11 มกราคม พ.ศ.2556 มีการดำเนินรายการและมีบทสัมภาษณ์ผู้ร่วมรายการ (มารดาของเด็กหญิงผู้เสียหาย) ในลักษณะที่ไม่เหมาะสม สำนักงาน กสทช. จึงได้เริ่มกระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนในเดือนเดียวกันนี้ และได้เชิญตัวแทนของผู้รับใบอนุญาตและพิธีกรผู้ดำเนินรายการ (นายกรรชัย กำเนิดพลอย) มาชี้แจงข้อเท็จจริงและเหตุผลด้วยวาจา ต่อสำนักงาน กสทช. ในเวลาต่อมา

คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการได้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อโต้แย้งของฝ่ายผู้ถูกร้องเรียนแล้วเห็นว่า แม้ฝ่ายผู้ถูกร้องเรียนจะอ้างว่ามีเจตนามุ่งจะช่วยเหลือผู้เสียหาย และเป็นการให้ความรู้แก่ประชาชนเกี่ยวกับสิทธิตามกฎหมายก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาเนื้อหา

¹ ThaiCh8, “เด็กออทิสติก ถูกครูข่มขืน 2/4 ปากโป้ง ช่อง 8 (ย้อนหลัง),” สืบค้นเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม 2559, จาก http://www.youtube.com/watch?v=P_ovCG-CRV4.

ถ้อยคำและวิธีการตั้งประเด็นคำถามของพิธีกรผู้ดำเนินรายการดังกล่าวแล้ว เห็นได้ว่าไม่ได้มีลักษณะของการชี้แจงข้อเท็จจริง หรืออธิบายหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หรือสิทธิของพลเมืองที่ได้รับการคุ้มครองในการดำเนินคดีอาญาของเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่ประการใด กลับมีการใช้ถ้อยคำที่เน้นไปในทางบรรยายพฤติกรรมการละเมิดทางเพศและใช้ถ้อยคำบรรยายที่มีลักษณะลามกอนาจาร ทั้งๆ ที่พิธีกรผู้ดำเนินรายการเป็นผู้มีคุณวุฒิ มีระดับการศึกษาสูงเพียงพอที่จะต้องใช้วิจารณญาณได้ว่าการใช้ถ้อยคำบรรยายเรื่องราวดังกล่าวย่อมสามารถหลีกเลี่ยงถ้อยคำลามกอนาจารได้แต่กลับไม่ได้ใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอ การกระทำดังกล่าวย่อมไม่อาจอ้างได้ว่ามีจุดมุ่งหมายในการจัดทำรายการ เพื่อปกป้องประโยชน์ของผู้เสียหายหรือประโยชน์ต่อการเรียนรู้ของสังคม ส่วนการกล่าวพาดพิงถึงเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น เห็นว่าการที่ไม่เปิดโอกาสให้คู่กรณีที่ได้รับผลกระทบหรืออาจได้รับความเสียหายจากการออกอากาศรายการนั้นๆ ได้ชี้แจงแสดงข้อเท็จจริงและเหตุผล หรือข้อโต้แย้ง ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อจรรยาบรรณของการประกอบวิชาชีพผู้ดำเนินรายการโทรทัศน์ที่พึงกระทำ

คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการมีความเห็นเป็นเอกฉันท์ว่ารายการ “ปากโป้ง” ซึ่งออกอากาศเมื่อวันที่ 11 มกราคม พ.ศ.2556 มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและมีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร อันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เห็นควรให้พักใช้ใบอนุญาต บริษัท อาร์เอส จำกัด (มหาชน) ผู้ถูกร้องเรียนเป็นเวลา 7 วัน ตามมาตรา 29 มาตรา 37 และมาตรา 64 (2) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

ในวาระการประชุม กสท. ครั้งที่ 20/2556 วันที่ 27 พฤษภาคม พ.ศ.2556 กสท. ได้พิจารณาข้อเท็จจริงและความเห็นของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการแล้ว เห็นชอบในหลักการการพิจารณาการกระทำของผู้อำนวยการสถานีและผู้รับใบอนุญาตว่ามีการกระทำและพฤติการณ์ที่เข้าข่ายเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ที่มีการเผยแพร่รายการซึ่งมีเนื้อหารายการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่เห็นควรให้คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการพิจารณาทบทวนโทษทางปกครอง โดยให้คำนึงถึงพฤติการณ์แห่งการกระทำ ผลกระทบ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง จากการกระทำความผิดของผู้ถูกร้องเรียนตามประกาศ กสทช. เรื่อง

หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 แล้วให้นำเสนอต่อที่ประชุม กสท. ในครั้งต่อไป²

ต่อมาคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการได้พิจารณาทบทวนโทษทางปกครองและนำเสนอความเห็นในวาระการประชุม กสท. ครั้งที่ 25/2556 เมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม พ.ศ.2556 โดยที่ กสท. พิจารณาแล้วเห็นควรลงโทษปรับทางปกครองแก่ บริษัท อาร์เอส จำกัด (มหาชน) ผู้รับใบอนุญาต ตามมาตรา 59 (3) ประกอบกับมาตรา 57 (2) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ในอัตราโทษปรับสูงสุดเป็นเงินจำนวน 500,000 บาท และให้สำนักงาน กสทช. แจ้งให้ผู้อำนวยการสถานี และผู้รับใบอนุญาตดำเนินการลงโทษหรือตัดเตือนผู้ดำเนินรายการและพิธีกรรายการ โดยให้คำนึงถึงหลักวิชาชีพของสื่อมวลชนที่จะต้องมีความเป็นกลาง ใช้ภาษาสุภาพ เหมาะสม และให้แจ้งผลการตัดเตือนหรือลงโทษให้ กสท. ทราบด้วย³

5.1.1.3. บทวิเคราะห์

ประเด็นแรก ปัญหาการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ

การวินิจฉัยว่าเนื้อหาสาระในรายการมีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร (Obscenity) ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 หรือไม่นั้น นอกจากการกล่าวถ้อยคำหยาบโลน น่าบัดสี หรือน่าอัปยศแล้ว เนื้อหารายการดังกล่าวจะต้องมีลักษณะดึงดูดและกระตุ้นต่ออารมณ์ ซึ่งอธิบายถึงพฤติกรรมทางเพศอย่างชัดเจนโจ่งแจ้ง และปราศจากประโยชน์ด้านการศึกษาหาความรู้ หรือคุณค่าทางศิลปะหรือ

² คู่มือที่ประชุม วาระที่ 4.8 กรณีขอความร่วมมือตรวจสอบการให้สัมภาษณ์รายการ “ปากโป้ง,” ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 20/2556 ลงวันที่ 27 พฤษภาคม 2556, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2556>.

³ คู่มือที่ประชุม วาระที่ 4.9 เรื่องร้องเรียนกรณีขอความร่วมมือตรวจสอบการให้สัมภาษณ์รายการ “ปากโป้ง,” ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 25/2556 ลงวันที่ 8 กรกฎาคม 2556, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2556>.

วิทยาศาสตร์ โดยพิจารณาจากวิญญูชนทั่วไปในสังคมปัจจุบัน⁴ แต่เมื่อพิจารณาจากบริบทแวดล้อม โดยอาศัยความรู้สึกนึกคิดของวิญญูชนทั่วไปแล้ว การออกอากาศรายการดังกล่าวไม่น่าจะมีลักษณะ เป็นการดึงดูดและกระตุ้นต่อกามารมณ์ ทั้งยังหลีกเลี่ยงการใช้ถ้อยคำที่หยาบโลน หรือน่าบัดสี หรือน่าอับอายที่อาจสื่อความหมายได้โดยตรง และน่าจะเกิดความรู้สึกสงสารหรือสะเทือนใจมากกว่าเกิด อารมณ์ทางเพศ จึงไม่เข้าข่ายเป็นเนื้อหารายการที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารและอาจ ถือว่า กสท. ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยโดยไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นด้วยกับประเด็นที่วินิจฉัยว่าการออกอากาศรายการอาจมี เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เนื่องจากการให้แม่ของ เด็กหญิงผู้ถูกข่มขืนกล่าวถึงเหตุการณ์นั้นอีกครั้ง ในขณะที่เด็กหญิงผู้เสียหายกำลังร่วมรายการอยู่ด้วย โดยแสดงออกผ่านสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ โดยใช้รูปแบบหรือวิธีการที่ขาดความละเอียดอ่อน และไม่รอบคอบเพียงพอในการนำเสนอ เปรียบเสมือนการทำให้เด็กหญิงตกอยู่ในเหตุการณ์นั้นซ้ำ อีกครั้ง ซึ่งการนำเสนอออกมามีผลกระทบต่อสังคมในหลายมิติและเข้าข่ายขัดต่อศีลธรรมอันดี ของประชาชน (Good Morals) ที่สื่อมวลชนไม่ควรทำเป็นอย่างยิ่ง แม้ว่าผู้ร่วมรายการจะให้ความ ยินยอมและมีการใช้ผ้าคลุมหน้าแม่และเด็กหญิงผู้เสียหายเอาไว้ เพื่อรักษาความเป็นส่วนตัวของผู้ร่วม รายการในขณะที่กำลังดำเนินรายการก็ตาม อันเป็นการพิจารณาตามหลักการปกป้องคุ้มครองเด็ก หรือสิทธิของผู้ตกเป็นข่าว หรือที่เรียกว่า “*Protection of Minors*” นั้นเอง

ประเด็นที่สอง ปัญหาการกำหนดโทษทางปกครองของคณะกรรมการด้านผัง รายการและเนื้อหารายการที่ร้ายแรงเกินควร

หากพิจารณาถึงอัตราโทษทางปกครองที่กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติการประกอบ กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 แล้ว กฎหมายได้กำหนดอัตราโทษทางปกครอง ไว้ถึง 5 ประเภท⁵ ซึ่งมีความร้ายแรงแตกต่างกันไปตามพฤติการณ์แห่งกรณีและผลกระทบหรือความ เสียหายที่เกิดขึ้นจริง โดยการกำหนดโทษทางปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักการอันเป็นรากฐานของ นิติรัฐ กล่าวคือ “หลักความพอสมควรแก่เหตุ” หรือหลักความได้สัดส่วน แต่ในการกำหนดโทษทาง ปกครองในครั้งแรกของคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการนั้น กลับใช้มาตรการที่ รุนแรงเกินความจำเป็นเมื่อเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างการรักษาประโยชน์สาธารณะมิให้เสียไปกับ ความเสียหายที่ผู้รับใบอนุญาตจะได้รับจากการลงโทษทางปกครองโดยการสั่งพักใช้ใบอนุญาตที่อาจ ไม่ได้สัดส่วนและมีความร้ายแรงจนเกินไป ทั้งที่อาจบังคับใช้บทลงโทษที่รุนแรงน้อยกว่าแต่มีความ เหมาะสมมากกว่าได้ อาทิ การลงโทษปรับทางปกครอง เป็นต้น ซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจตัดสินใจโดยไม่

⁴ รายละเอียดตามบทที่ 2 หัวข้อ 2.1.3.4.

⁵ รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2.1. - 4.2.2.5.

นำพฤติการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นในกรณีนั้นมาพิจารณาซึ่งนำหน้ามาก่อน โดยในกรณีนี้ กสท. จึงทบทวนคำสั่งให้คณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการนำเรื่องร้องเรียนกลับไปพิจารณากำหนดโทษทางปกครองใหม่นั้นเอง

5.1.2. เรื่องร้องเรียนรายการ “ตอบโจทย์ประเทศไทย” กรณีแพร่ภาพออกอากาศ ตอน “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ”

5.1.2.1. ข้อเท็จจริงเบื้องต้น

รายการ “ตอบโจทย์ประเทศไทย” เป็นรายการสัมภาษณ์ประเด็นสังคมการเมือง ดำเนินรายการโดย นายภิญโญ ไตรสุริยธรรมา ออกอากาศทุกวัน ตั้งแต่เวลา 21.45 น. เป็นต้นไป ทางสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส (Thai PBS) ซึ่งเป็นสถานีโทรทัศน์สาธารณะแห่งแรกของประเทศไทย จัดตั้งขึ้นพระราชบัญญัติองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย พ.ศ.2551 ในช่วงกลางเดือนมีนาคม พ.ศ.2556 รายการ “ตอบโจทย์ประเทศไทย” ได้แพร่ภาพออกอากาศเทปบันทึกการที่ชื่อตอนว่า “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” ซึ่งแบ่งเป็น 5 ตอน แต่เดิมมีกำหนดออกอากาศในวันที่ 11-15 มีนาคม พ.ศ.2556 แต่ก่อนที่จะมีการแพร่ภาพออกอากาศตอนที่ 5 สถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอสได้ชะลอการออกอากาศหลังจากที่มีการชุมนุมของประชาชนที่ไม่พอใจหน้าสถานีและได้มีการเสนอเรื่องร้องเรียนต่อ “คณะกรรมการนโยบายองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย” หรือ “คณะกรรมการนโยบาย ส.ส.ท.” แต่ทว่าในเวลาต่อมา คณะกรรมการนโยบาย ส.ส.ท. ได้วินิจฉัยแล้วและเห็นว่าการชะลอการออกอากาศดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามความในข้อ 6.1. ของข้อบังคับ ส.ส.ท. ว่าด้วยจริยธรรมของวิชาชีพเกี่ยวกับการผลิตและการเผยแพร่รายการ พ.ศ.2552⁶ ประกอบกับเพื่อเป็นการยืนยันหลักการความเป็นอิสระและเสรีภาพของสื่อมวลชนตามมาตรา 28 (2) แห่งพระราชบัญญัติขององค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพ

⁶ ข้อ 6.1. ของข้อบังคับ ส.ส.ท. ว่าด้วยจริยธรรมของวิชาชีพเกี่ยวกับการผลิตและการเผยแพร่รายการ พ.ศ.2552

“ผู้บริหารหรือพนักงานต้องเป็นอิสระอย่างแท้จริงจากรัฐบาล กลุ่มและพรรคการเมือง กลุ่มผลประโยชน์ หรือกลุ่มเคลื่อนไหวกดดัน เพื่อให้สาธารณชนเชื่อมั่นในความเป็นอิสระและความเป็นธรรมต่อทุกฝ่าย.”

สาธารณสุขแห่งประเทศไทย พ.ศ.2551⁷ คณะอนุกรรมการดังกล่าวจึงเห็นสมควรให้มีการเยียวยาผู้ชมรายการโดยการออกอากาศรายการดังกล่าวโดยเร็ว ซึ่งต่อมาในช่วงเวลา 21.45 น. ของวันที่ 18 มีนาคม พ.ศ.2556 สถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอสได้แพร่ภาพออกอากาศเทปบันทึกรายการ “ตอบโจทย์ประเทศไทย” ตอนที่ 5 ตามมติของคณะกรรมการดังกล่าว⁸

โดยระหว่างดำเนินรายการได้มีการพูดคุยโต้ตอบกันในเชิงวิชาการระหว่างผู้ดำเนินรายการกับแขกรับเชิญผู้ร่วมรายการ ในประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรา 112 แห่งประมวลกฎหมายอาญาว่าเกิดขึ้นด้วยเหตุใด ควรบังคับใช้อย่างไรให้ถูกต้อง หรือควรแก้ไขเพิ่มเติมอย่างไรให้เหมาะสม โดยมีการวิพากษ์วิจารณ์ถึงสถานะของสถาบันพระมหากษัตริย์ไทยอย่างที่เราจะเห็นและประเด็นเกี่ยวกับการพูดถึงสถาบันพระมหากษัตริย์ไทยในปัจจุบันว่ามีลักษณะเป็นเช่นไร ตลอดจนมีการเสนอแนะแนวทางในการปฏิรูปประเทศให้เป็นประชาธิปไตยตามหลักสากลทั่วไป โดยมีได้พูดถึงพระมหากษัตริย์ในทางที่เสื่อมเสีย จาบจ้วง หรือเป็นการหมิ่นพระเกียรติแต่อย่างใด⁹

⁷ มาตรา 28 (2) แห่งพระราชบัญญัติขององค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย พ.ศ.2551

“คณะกรรมการนโยบายมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(2) คุ้มครองรักษาความเป็นอิสระของคณะกรรมการบริหาร ผู้อำนวยการ และพนักงานให้ปลอดจากการแทรกแซงใดๆ.”

⁸ ประชาไท, “เปิดคำแถลงคณะกรรมการนโยบายไทยพีบีเอสไฟเขียว “ตอบโจทย์” ตอน 5,” สืบค้นเมื่อวันที่ 25 พฤศจิกายน 2558, จาก <http://www.prachatai.com/journal/2013/03/45818>, นอกจากนี้ ยังมีบทสัมภาษณ์ของ นายสมชัย สุวรรณบรรณ ผู้อำนวยการ ส.ส.ท. ในขณะนั้น ซึ่งแสดงทรรศนะในประเด็น “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” ว่าเป็นการทำหน้าที่ของสื่อสาธารณะเพื่อให้ประเด็นที่กำลังโต้เถียงกันมาปรากฏอยู่ในที่สาธารณะ โดยเราต้องยอมรับว่าขณะนี้ประเด็น มาตรา 112 เป็นที่ถกเถียงกันมากในโซเชียลมีเดีย หากประเด็นนี้ไม่พูดให้เป็นที่กระจ่างและตรวจสอบได้ก็จะเป็นอันตราย ดังนั้น การนำผู้ที่เสนอประเด็นที่เห็นว่าจะต้องแก้ไขในเรื่องนี้มาเสนอในที่สว่างและให้มีการแลกเปลี่ยนกัน ได้แย้งกัน สังคมจะเกิดความเข้าใจเพิ่มมากขึ้น.

⁹ ศูนย์ข้อมูลกฎหมายและคดีเสรีภาพ โครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อกฎหมายประชาชน (iLaw Freedom), “ไทยพีบีเอสชะลอเทปตอบโจทย์ประเทศไทย,” สืบค้นเมื่อวันที่ 25 พฤศจิกายน 2558, จาก <http://freedom.ilaw.or.th/case/470#reference>.

5.1.2.2. กระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง

เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ.2556 ในการประชุมครั้งที่ 13/2556 กสท. มีมติแต่งตั้งคณะทำงานเพื่อพิจารณาเนื้อหาการรายการดังกล่าว โดยการเสนอของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหาการรายการเพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาความเหมาะสมของเนื้อหาการรายการที่ออกอากาศในบริบทของสังคมไทยทุกมิติ รวมทั้งพิจารณาเนื้อหาว่าขัดกฎหมายฉบับใดบ้าง¹⁰

ต่อมาเมื่อวันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ.2557 ในการประชุมครั้งที่ 32/2557 กสท. ได้มีมติในกรณีรายการ “ตอบโจทย์ประเทศไทย” ตอน “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” ของสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส ซึ่ง กสท. ได้พิจารณาจากการรวบรวมข้อเท็จจริง ความเห็นจากหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้อง การชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานของผู้ถูกร้องเรียน ประกอบกับความเห็นตามที่สำนักงาน กสทช. เสนอมา โดยมติที่ประชุมเสียงข้างมาก (กสท. มาประชุมทั้งหมด 4 จาก 5 ท่าน โดยมีคะแนนเสียงเห็นชอบ 2 เสียง ไม่เห็นชอบ 1 เสียง และงดออกเสียง 1 เสียง) เห็นว่าเนื้อหาการรายการดังกล่าวมีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ และมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และ ส.ส.ท. ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในการตรวจสอบหรือระงับการออกอากาศดังกล่าว เห็นควรออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองแก่ ส.ส.ท. เป็นเงินจำนวน 50,000 บาท¹¹

อย่างไรก็ดี กสท. มิได้พิจารณารายงานคณะทำงานเพื่อพิจารณาการรายการดังกล่าวตามมติในที่ประชุม ครั้งที่ 13/2556 ทั้งตัวแทนจากองค์กรที่สำนักงาน กสทช. เชิญมาให้ข้อมูลหรือความคิดเห็นนั้น นอกจากคำชี้แจงของนายสมชัย สุปรรณบรรณ ผู้อำนวยการ ส.ส.ท. ในขณะนั้นแล้ว ล้วนแต่เป็นฝ่ายที่เห็นว่าเนื้อหาการรายการดังกล่าวไม่เหมาะสม และมาจากหน่วยงานด้านความมั่นคง

¹⁰ ดู มติที่ประชุม วาระที่ 4.3 เรื่องแต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาการรายการตอบโจทย์ประเทศไทย “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” ตอน 1 – 5, ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 13/2556 ลงวันที่ 1 เมษายน 2556, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2556>.

¹¹ ดู มติที่ประชุม วาระที่ 4.18 เรื่องร้องเรียน กรณี “ตอบโจทย์ประเทศไทย ตอน สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ,” ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 32/2557 ลงวันที่ 4 สิงหาคม 2557, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2557>.

อาทิ กองอำนาจการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร หรือสภาความมั่นคงแห่งชาติ เป็นต้น ซึ่งทาง ส.ส.ท. ไม่เห็นด้วยกับผลการตัดสินเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครองแต่อย่างใด ต่อมาในวันที่ 29 ธันวาคม พ.ศ.2557 องค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย หรือ ส.ส.ท. โดยนายวันชัย โฆษิตมาศ ผู้รับมอบอำนาจ (ผู้ฟ้องคดี) ได้ยื่นฟ้องคณะกรรมการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ หรือ กสท. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1) กับสำนักงาน กสทช. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2) ต่อศาลปกครองกลาง เป็นคดีหมายเลขดำที่ 2227/2557 ขอให้เพิกถอนคำสั่งปรับทางปกครอง และเรียกเงินจำนวนดังกล่าวคืน ซึ่งคดีนี้ (ณ วันที่ 26 พฤศจิกายน พ.ศ.2558) อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง (อยู่ในชั้นทำคำให้การเพิ่มเติม)

5.1.2.3. บทวิเคราะห์

ประเด็นแรก ปัญหาการใช้ดุลพินิจวินิจัยของ กสท.

การที่ กสท. ได้วินิจฉัยและมีมติว่าลักษณะของเนื้อหารายการ “ตอบโจทย์ประเทศไทย” ตอน “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” มีลักษณะของเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ และมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อันต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ผู้เขียนมีความเห็น ดังนี้

ก. กรณีที่วินิจฉัยว่าเป็นเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เห็นว่า หากพิจารณาจากเนื้อหารายการดังกล่าวทุกตอนที่ออกอากาศประกอบกัน แม้จะมีลักษณะเป็นการชี้ชวนให้เกิดขึ้นหรือริเริ่มดำเนินการก็ตาม แต่ก็ไม่มีลักษณะร้ายแรงถึงขนาดส่งผลกระทบต่อความดำรงอยู่ของรูปแบบหรือระบอบการปกครองประเทศอย่างชัดเจน ยกตัวอย่างเช่น การยุบส่งเสริมให้มีการปกครองในรูปแบบสาธารณรัฐ หรือการส่งเสริมหรือสนับสนุนให้มีการปกครองในระบอบคอมมิวนิสต์ เป็นต้น อันจะถือว่าเป็นการล้มล้างการปกครองประเทศในระบอบประชาธิปไตยแบบ “ราชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญ” (Constitutional Monarchy) หรือเป็นการล้มล้างสถาบันพระมหากษัตริย์แต่อย่างใด เพียงแต่เนื้อหารายการที่แทรกแซงเชิญผู้ร่วมรายการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของตนนั้น เป็นการชี้ให้เห็นและต้องการให้มีการปรับปรุงหรือเปลี่ยนแปลงให้มีความเป็นสากลที่มุ่งเน้นถึงหลักสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนและหลักการประชาธิปไตยโดยทั่วไปเท่านั้น ทั้งยังเป็นเพียงการวิพากษ์วิจารณ์และให้ข้อมูลในเชิงวิชาการ ซึ่งเป็นเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ (Freedom of Opinion and Criticism) ของสื่อมวลชนที่ได้รับการรับรองและความคุ้มครองไว้ตามรัฐธรรมนูญด้วย

ข. กรณีที่วินิจฉัยว่าเป็นเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ เห็นว่า ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการเมืองการปกครองประเทศมีบริบทเฉพาะอยู่ในขอบเขตของเนื้อหาสาระ ที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขแล้ว ดังนั้น “ความมั่นคงของรัฐ” ในกรณีนี้ หากพิจารณาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายอาญา ภาคความผิด (ภาค 2) เรื่องความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงอาจหมายถึง การหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามมาตรา 112 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และยังมีการขยายขอบเขตล่วงเลยไปถึง “สถาบันพระมหากษัตริย์” ที่ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นองค์ประกอบแห่งความผิดในมาตราดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ หากพิจารณาจากเนื้อหา รายการดังกล่าว แม้จะมีการกล่าวถึงพระมหากษัตริย์หรือสถาบันพระมหากษัตริย์อยู่มากมายหลาย ประเด็น แต่ก็ไม่มีลักษณะที่เป็นการยืนยันข้อเท็จจริงหรือใส่ความต่อบุคคลที่สามในประการที่จะทำให้ ผู้ถูกหมิ่นประมาทเสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ไม่ว่าจะข้อความนั้นจะเป็นจริงหรือ เป็นเท็จก็ตาม อันมีลักษณะเป็นการ “หมิ่นประมาท” (Defamation) หรือการแสดงกิริยา ดูถูก เหยียดหยาม ทำให้อับอาย เป็นที่เกลียดชังของประชาชน อันมีลักษณะเป็นการ “ดูหมิ่น” (Insult) หรือเป็นการแสดงความอาฆาตมาดร้ายแต่ประการใด จึงไม่ครบองค์ประกอบความผิดในทางอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติความรับผิดของบุคคลไว้โดยตรง ดังนั้น เมื่อการออกอากาศรายการดังกล่าวไม่มีความผิดทางอาญาแล้ว จึงหาความผิดในทางปกครองไม่ ทั้งนี้เนื้อหา รายการดังกล่าวก็ยังไม่ถึงขนาด เป็นภัยที่ส่งผลกระทบต่อความดำรงอยู่และความสามารถในการปฏิบัติการกิจหรือหน้าที่ของรัฐโดยชอบธรรมอีกด้วย¹²

ค. กรณีที่วินิจฉัยว่าเป็นเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เห็นว่า ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ได้แก่ การกระทำที่ขัดต่อข้อห้ามของสังคมหรือขนบธรรมเนียม ประเพณีที่ดีงามของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติ หรือขัดต่อกฎหมายของรัฐ ซึ่งการกระทำนั้นมุ่งหมายให้เกิดความไม่สงบสุขในสังคมหรือทำให้ ผลประโยชน์โดยทั่วไปของรัฐหรือสังคมส่วนรวมถูกทำลายหรือลดน้อยถอยลง แต่ทว่าการแสดงความ คิดเห็นของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนก็ได้รับการรับรองและคุ้มครองไว้ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 การออกอากาศรายการดังกล่าวย่อมมีกฎหมายรับรองให้ทำได้ ทั้งการออกอากาศรายการดังกล่าว ยังเป็นการปฏิบัติตามมาตรฐานจริยธรรมทางวิชาชีพของผู้รับใบอนุญาตและหลักการความเป็นอิสระ และเสรีภาพของสื่อมวลชนตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งเป็นสิ่งที่สื่อมวลชนสามารถกระทำได้และ พึงกระทำเป็นอย่างยิ่ง นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงรูปแบบและวิธีการนำเสนอของรายการ ก็ไม่ได้มี ความมุ่งหมายหรือส่อให้เกิดความไม่สงบสุขในสังคมหรือทำให้ผลประโยชน์โดยทั่วไปของรัฐหรือสังคม

¹² รายละเอียดตามบทที่ 2 หัวข้อ 2.1.3.2.

ส่วนรวมถูกทำลายหรือลดน้อยถอยลงได้อย่างแจ่มชัดและในทันทีทันใด เห็นได้จากการที่ออกอากาศเป็นการทั่วไปและมีได้ปกปิดเป็นความลับหรือจำกัดผู้รับชมรับฟังแต่ประการใด อีกทั้งยังมีลักษณะเป็นเพียงการวิพากษ์วิจารณ์และให้ข้อมูลในเชิงวิชาการเท่านั้น จึงไม่เข้าข่ายว่าเป็นการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นอันมีลักษณะที่จะกระทบต่อความความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน¹³ เพียงแต่ว่าเป็นเรื่องที่สังคมเห็นว่าไม่ควรพูดในที่สาธารณะและหากจะพูดก็ต้องพูดในทางที่ดีหรือสรรเสริญเทิดทูล โดยห้ามมิให้พูดในทางไม่ดีหรือเสนอความคิดเห็นที่แตกต่างออกไปเท่านั้น

ประเด็นที่สอง ปัญหาการรับฟังข้อเท็จจริงประกอบการใช้ดุลพินิจของ กสท.

ตามหลักเกณฑ์การรวบรวมข้อเท็จจริงและเสนอความเห็นนั้น¹⁴ สำนักงาน กสทช. อาจตรวจสอบและรวบรวมข้อเท็จจริงอื่นใดที่เห็นว่าเกี่ยวข้องและตามความเหมาะสมในเรื่องนั้นได้ โดยการแสวงหาพยานหลักฐานอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับคำร้องเรียนหรือเกี่ยวกับพฤติกรรมหรือผลกระทบของการกระทำที่ถูกร้องเรียน หรือการสอบถามข้อคิดเห็นหรือข้อเท็จจริงจากผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องที่ถูกร้องเรียน พฤติกรรม หรือผลกระทบของการกระทำที่ถูกร้องเรียน หรืออาจสอบถามข้อคิดเห็นจากผู้ปฏิบัติงานของสำนักงาน กสทช. ที่มีหน้าที่ในเรื่องดังกล่าว ตามข้อ 12.5. ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 การที่ กสทช. มีมติแต่งตั้งคณะทำงานเพื่อพิจารณาเนื้อหารายการดังกล่าว เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาความเหมาะสมของเนื้อหารายการที่ออกอากาศในบริบทของสังคมไทยทุกมิติ รวมทั้งพิจารณาเนื้อหาว่าขัดกฎหมายฉบับใดบ้าง แต่ไม่ได้รับฟังรายงานข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง หรือพยานหลักฐานของคณะทำงานดังกล่าวตามที่ได้อบรมหมาย แม้จะไม่มีกฎหมายบังคับให้ กสทช. ต้องรับฟัง แต่ก็ไม่เป็นการยากลำบากที่จะดำเนินการเพื่อให้ได้ข้อมูลหรือรายงานนั้นมาประกอบการใช้ดุลพินิจของตนให้ถูกต้องครบถ้วนและครอบคลุมทุกประเด็น แต่ก็หาได้มีการรับฟังเพื่อประกอบการพิจารณาให้แล้วไปไม่ ประกอบกับการเชิญตัวแทนจากองค์กรที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อมูลหรือความคิดเห็นเกี่ยวกับรายการดังกล่าว ล้วนแต่เป็นฝ่ายที่มาจากหน่วยงานด้านความมั่นคงและเห็นว่าเนื้อหารายการดังกล่าวไม่เหมาะสม ซึ่งอาจจะทำให้ กสทช. ได้รับข้อมูลหรือข้อเท็จจริงที่ไม่ครบถ้วนและเป็นเหตุให้มีการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยโดยผิดพลาด โดยสามารถวิพากษ์วิจารณ์ได้ว่าการรับฟังข้อเท็จจริงประกอบการใช้ดุลพินิจของ กสทช. ในกรณีนี้ไม่ได้คำนึงถึงหลักความเป็นกลาง ความโปร่งใส และความยุติธรรม ทั้งไม่มีความพยายามที่จะพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความสุจริตของผู้ถูกร้องเรียน อันเป็นการให้ความคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ (Freedom of Opinion and Criticism) ของสื่อมวลชน ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะว่า

¹³ รายละเอียดตามบทที่ 2 หัวข้อ 2.1.3.3.

¹⁴ รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.1.2.1.

สถานการณ์ทางการเมืองการปกครองของประเทศเปลี่ยนแปลงไป (กสท. พิจารณาและลงมติภายหลัง คสช. ยึดอำนาจการปกครองประเทศ) และไม่เอื้ออำนวยให้มีการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นหรือ เคลื่อนไหวทางการเมืองนั่นเอง

ประเด็นที่สาม ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของการออกคำสั่ง ทางปกครองในเชิงรูปแบบหรือพิธีการ

หากพิจารณาตามหลักเกณฑ์ใน “ประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและ ระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการ โทรทัศน์” ในกรณีที่เป็นการเสนอความเห็นโดยคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหา รายการ จะมีระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครองทั้ง กระบวนการอย่างมากที่สุดไม่เกิน 182 วัน (รวมการขอขยายระยะเวลาทั้งหมด) หรือกรณีที่มีการขอ ความเห็นจากหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้องและเสนอความเห็นโดยคณะอนุกรรมการด้านผังรายการ และเนื้อหา รายการจะมีระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทาง ปกครองทั้งกระบวนการไม่เกิน 167 วัน (รวมการขอขยายระยะเวลาทั้งหมด) แต่ไม่รวมระยะเวลาใน การทำความเห็นของหน่วยงานภายนอกที่เกี่ยวข้อง ข้อเท็จจริงปรากฏว่านับตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน พ.ศ.2556 ซึ่งเป็นวันที่ กสท. มีมติแต่งตั้งคณะทำงานเพื่อพิจารณาเนื้อหา รายการดังกล่าว เรื่อยมา จนถึงวันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ.2557 ซึ่งเป็นวันที่ กสท. มีมติในเรื่องร้องเรียนรายการ “ตอบโจทย์ ประเทศไทย” ตอน “สถาบันพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” นั้น ใช้เวลาไปกว่า 1 ปี 4 เดือน หรือประมาณกว่า 480 วัน จึงเท่ากับว่า กสท. และสำนักงาน กสทช. ใช้เวลาในการจัดการเรื่อง ร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครองเกินกว่าระยะเวลาตามที่ประกาศ กสทช. กำหนดไว้ ซึ่ง กสท. และสำนักงาน กสทช. มีความผูกพันที่จะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จตามที่กำหนด แม้ว่าจะ มีเหตุการณ์ความไม่สงบภายในราชอาณาจักรและการยึดอำนาจการปกครองประเทศโดย คสช. แต่ก็ หาได้มีกฎหมาย ประกาศหรือคำสั่งของ คสช. หรือคำสั่งของหัวหน้า คสช. มาขัดขวางการปฏิบัติตาม อำนาจหน้าที่ดังกล่าวไม่ ซึ่งการฝ่าฝืนดังกล่าวย่อมส่งผลต่อเงื่อนไขตามแบบพิธีการของคำสั่งทาง ปกครองที่กฎหมายประสงค์ให้มีผลเป็นการเร่งรัดการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แม้ว่า จะไม่มีผลถึงขนาดทำให้คำสั่งทางปกครองที่ออกมานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายไปเสียทีเดียว แต่หาก ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งอาจมีความผิดตาม กฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางปกครองหรือความรับผิดทางวินัยแล้วแต่กรณีได้

5.2. ช่วงหลังการยึดอำนาจการปกครองประเทศโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

5.2.1. เรื่องร้องเรียนรายการ “ที่นี่ Thai PBS” กรณีการนำเสนอข่าว “วิเคราะห์ความเคลื่อนไหวขบวนการประชาธิปไตยใหม่”

5.2.1.1. ข้อเท็จจริงเบื้องต้น

รายการ “ที่นี่ Thai PBS” เป็นรายการโทรทัศน์ประเภทรายงานข่าวหรือเหตุการณ์ปัจจุบัน และสัมภาษณ์ในเชิงเจาะลึกหรือวิเคราะห์ตรงประเด็น อธิบายเบื้องหน้าเบื้องหลังข่าวทุกวาระของสังคมและเรื่องที่เกี่ยวข้องวิถีชีวิตของประชาชน แพรวภาพอกอากาศเป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 2 มิถุนายน พ.ศ.2551 ทางสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส ออกอากาศทุกวันจันทร์ถึงวันศุกร์ ในช่วงเวลา 21.10 - 22.00 น. ผลิตโดยสำนักข่าว สถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส

เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ.2558 รายการ “ที่นี่ Thai PBS” ได้นำเสนอสื่อบทสัมภาษณ์ “นักศึกษาในกลุ่มดาวดิน” โดยถอดคำพูดในรายการได้ว่า¹⁵ “วันนี้ที่เห็นภาพการเคลื่อนไหวของนักศึกษาในกลุ่มดาวดิน นักศึกษากลุ่มหนึ่งที่ถูกหมายเรียกจากการทำกิจกรรมบริเวณหน้าหอศิลปวัฒนธรรม เมื่อ 22 พฤษภาคม ที่ผ่านมา วันนี้เดินสายไปตามสถานที่ต่างๆ ที่มีความสำคัญทางประวัติศาสตร์ เพื่อที่จะเรียกร้องประชาธิปไตย การผ่อนปรนพื้นที่เพื่อเปิดโอกาสให้นักศึกษากลุ่มนี้แสดงออกทางการเมือง นักวิชาการที่ติดตามเรื่องนี้วิเคราะห์ว่าสะท้อนความหมายที่มีนัยยะสำคัญหลากหลายมิติอนุสรณ์สถาน 6 ตุลาคม 2519 ในมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ คือสถานที่แรกที่นักศึกษามหาวิทยาลัยขอนแก่นที่เรียกตัวเองว่ากลุ่มดาวดิน รวมทั้งนักศึกษาอีกหลายมหาวิทยาลัยที่ถูกออกหมายเรียกจากการทำกิจกรรมวันครบรอบ 1 ปี รัฐประหาร พวกเขาพร้อมตัวกันก่อตั้ง “กลุ่มขบวนการประชาธิปไตยใหม่” แสดงจุดยืน สานต่อเจตนารมณ์ของวีรชนผู้ต่อสู้เพื่อประชาธิปไตย จากนั้นได้เดินเท้าต่อไปยังอนุสรณ์สถานพฤษภาประชาธรรมและอนุสรณ์สถาน 14 ตุลา บริเวณสี่แยกคอกวัว เพื่อยืนสงบนิ่งรำลึกถึงเหตุการณ์ในประวัติศาสตร์ พวกเขาอธิบายถึงเหตุผลที่ต้องเรียกร้องประชาธิปไตยว่าไม่ได้เป็นแค่อุดมการณ์ทางการเมืองแต่เป็นเพราะประชาธิปไตยเกี่ยวข้องกับทุกปัญหาของสังคม อย่างเช่น ประเด็นสิทธิชุมชนซึ่งนักศึกษากลุ่มดาวดินได้เคยร่วมเคลื่อนไหวกับชาวบ้านที่ได้รับผลกระทบจากเหมืองแร่ทองคำที่จังหวัดเลย กิจกรรมดำเนินไปโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ด้าน

¹⁵ ThaiPBS, “ที่นี่ Thai PBS : กลุ่มดาวดิน ยืนยันแสดงออกเชิงสัญลักษณ์สันติวิธี (27 พ.ย. 57),” สืบค้นเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม 2559, จาก <https://www.youtube.com/watch?v=hBciPpRNRXw>.

ความมั่นคงเข้าขัดขวาง มีเพียงนายอดุลย์ เขียวบริบูรณ์ ประธานญาติวีรชนพฤษภา 35 บอกว่าได้รับการร้องขอจากรัฐบาลให้เป็นคนกลางในการเจรจากับทั้งสองฝ่าย โดยระบุว่าสิ่งที่นักศึกษาเคลื่อนไหวเป็นสีลั่นของประชาธิปไตย และเห็นว่าเป็นสิ่งที่สามารถทำได้แต่ควรอยู่ในขอบเขต

“ก็เห็นว่ามันไม่ได้ร้ายแรงอะไร เพราะว่าความผิดเล็กน้อยเท่านั้นเอง แล้วก็จริงๆ ก็มันก็เป็นสีลั่นของการแสดงออกของเขา ถ้าเราเข้าใจความเป็นประชาธิปไตย นี่ก็คือสีลั่นอย่างหนึ่งมันไม่ใช่เรื่องใหญ่โตอะไร” (เสียงของนายอดุลย์ เขียวบริบูรณ์)

กิจกรรมทั้งหมดในวันนี้เกิดขึ้นหลังการออกมาเคลื่อนไหวบริเวณหน้า สน.ปทุมวัน เมื่อวานนี้โดยที่ไม่ได้ถูกดำเนินคดีเพิ่มเติมและไม่ถูกควบคุมตัว จุดยืนความคิดของนักศึกษาที่ไม่เห็นด้วยกับการปกครอง ภายใต้อำนาจปัจจุบัน มีโอกาสปรากฏต่อสาธารณชนนานกว่า 9 ชั่วโมง และตำรวจผ่อนปรนการบังคับใช้อำนาจตามกฎหมายมากกว่าการชุมนุมทางการเมืองทุกครั้งหลังการรัฐประหาร การเจรจาโดยนักวิชาการ ทหาร และนักสิทธิมนุษยชนที่ร่วมกันทำหน้าที่เป็นคนกลาง เป็นเงื่อนไขสำคัญที่ทำให้การชุมนุมเมื่อวานนี้ยุติลง โดยมีส่วนร่วมของทั้งสองฝ่าย

“ซึ่งพอตกลงกันได้ สถานการณ์มันก็ไม่บานปลาย ถ้าถามว่าผลดีที่เกิดขึ้นจากวันนี้คืออะไร นั่นก็คือว่าในช่วงสถานการณ์ที่มันล่อแหลม ทั้งฝ่ายเจ้าหน้าที่ก็ดี ทั้งฝ่ายนักศึกษาก็ดี อย่างน้อยต้องใจกว้างพอที่ต้องรับฟังข้อเสนอของแต่ละฝ่าย และหาจุดร่วมที่ลงตัวกัน และวันนี้เป็นคำตอบตรงที่ว่านักศึกษาก็ดี ก็เข้าใจการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ก็เข้าใจการชุมนุมโดยใช้สิทธิของเค้าตามที่เค้าคิดว่าเค้ามีอย่างเข้าอกเข้าใจ” (เสียงของผู้ช่วยศาสตราจารย์ ธีระ สุธีวรารังกูร อาจารย์ประจำสาขากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ พิชญ์ พงษ์สวัสดิ์ นักวิชาการด้านรัฐศาสตร์ ได้วิเคราะห์ปรากฏการณ์การออกมาเคลื่อนไหวของกลุ่มนักศึกษาเหล่านี้ว่า เป็นความพยายามในการสื่อสารกับสังคม เพื่อให้เห็นว่าการควบคุมอำนาจโดยทหารไม่ใช่แค่ปัญหาระดับชั่วคราว แต่ยังส่งผลกระทบต่อประเด็นปัญหาอื่นๆ อีกมากมายในสังคม”

5.2.1.2. กระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง

เมื่อวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ.2558 “คณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะ” จัดตั้งขึ้นโดย คสช. ได้มีหนังสือด่วนมาก ที่ คสช. (สลธ) 1.9/500 ลงวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ.2558 ถึงสำนักงาน กสทช. เพื่อรายงานเกี่ยวกับความไม่เหมาะสมของการออกอากาศรายการ

ดังกล่าว เพื่อรายงานถึงความไม่เหมาะสมของการออกอากาศรายการ “ที่นี่ Thai PBS” ทางสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ.2558 ช่วงเวลา 21.00 น. มีเนื้อหาวิพากษ์วิจารณ์ถึงการแสดงออกของกลุ่มบุคคล เพื่อเป็นการพยายามในการสื่อสารกับสังคมให้เห็นว่าการควบคุมอำนาจโดยทหาร ไม่ใช่แค่ระดับชั่วคราว แต่ยังคงผลกระทบโดยตรงต่อประเด็นปัญหาอื่นๆ อีกมากมาย ในสังคม คณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะพิจารณาแล้วเห็นว่า เนื้อหาดังกล่าว อาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดต่อประชาชนไม่ทำให้เกิดความรักสามัคคี

ในวันเดียวกันนี้ สำนักงาน กสทช. ได้ส่งหนังสือด่วนที่สุด ที่ สทช 4016/19257 ลงวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ.2558 เชิญให้ผู้ผู้อำนวยการ ส.ส.ท. ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ หรือตัวแทนจากสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส มาชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการด้านผังรายการ และเนื้อหารายการ ในการประชุมครั้งที่ 10/2558 วันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ.2558

เมื่อวันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ.2558 ตัวแทนจากสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอสได้เข้ามาชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ โดยยืนยันว่าการนำเสนอรายงานดังกล่าวเป็นการทำหน้าที่ของสื่อโทรทัศน์สาธารณะที่มีบทบาทและหน้าที่ในการส่งเสริมเสรีภาพในการรับรู้ข่าวสารเพื่อสร้างสังคมประชาธิปไตยที่ประชาชนได้รับข่าวสารอย่างเท่าเทียมกัน ตามวัตถุประสงค์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 (4) แห่งพระราชบัญญัติองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย พ.ศ.2551 ซึ่งคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการได้พิจารณาและมีมติ (คณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการมาประชุมทั้งหมด 8 จาก 11 ท่าน โดยมีคะแนนเสียงเห็นชอบ 4 เสียง ไม่เห็นชอบ 3 เสียง และงดออกเสียง 1 เสียง) ในวันเดียวกันนี้ว่าการนำเสนอสรุปข่าวดังกล่าวของรายการ “ที่นี่ Thai PBS” มีลักษณะเป็นการให้ข้อมูลข่าวสารที่ขัดต่อประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ทั้งนี้ ประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวมีสถานะเป็นกฎหมายและออกมาโดยมีเจตนารมณ์เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงมีผลเป็นการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เห็นควรกำหนดโทษปรับทางปกครองเป็นเงินจำนวน 50,000 บาท ตามมาตรา 57 (2) ประกอบกับ 59 (3) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 อย่างไรก็ตาม เมื่อวันที่ 6 กรกฎาคม พ.ศ.2558 ในคราวประชุม กสทช. ครั้งที่ 22/2558 ซึ่งมีระเบียบวาระเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนดังกล่าว สำนักงาน กสทช. ได้ขอถอนการพิจารณาระเบียบวาระนี้ เพื่อทำการสอบประเด็นเพิ่มเติมและให้เกิดความเป็นธรรมกับสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอสอย่างเต็มที่

หลังจากนั้น สำนักงาน กสทช. สามารถรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติมได้ จึงเป็นกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงขึ้นใหม่ ดังนั้น เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความละเอียด รอบคอบ และ

เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย สำนักงาน กสทช. จึงได้ส่งหนังสือด่วนที่สุด ที่ สทช 4016/20669 ลงวันที่ 8 กรกฎาคม พ.ศ.2558 เชิญให้ผู้อำนวยการ ส.ส.ท. ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ หรือตัวแทนจากสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส มาชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการด้านผังรายการ และเนื้อหารายการ ในการประชุมครั้งที่ 13/2558 วันที่ 15 กรกฎาคม พ.ศ.2558

ที่ประชุมคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ ครั้งที่ 25/2558 เมื่อวันที่ 10 สิงหาคม พ.ศ.2558 ได้พิจารณาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่รวบรวมได้ทั้งหมดและมีมติในที่ประชุม (คณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการมาครบองค์ประชุม โดยมีคะแนนเสียงเห็นชอบ 7 เสียง ไม่เห็นชอบ 4 เสียง) เห็นว่า เนื้อหารายการ “ที่นี่ Thai PBS” ตอนที่มีการนำเสนอสื่อบุคคล “นักศึกษากลุ่มดาวดิน” ออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ.2558 มีลักษณะเป็นการให้ข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดความสับสนแก่ประชาชนถึงการชุมนุมของกลุ่มคนตั้งแต่ 5 คนขึ้นไปว่าเป็นสิ่งที่สามารถดำเนินการได้ ทั้งที่ประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 เรื่อง ห้ามชุมนุมทางการเมือง ซึ่งยังคงมีใช้บังคับเป็นกฎหมาย ได้ห้ามมิให้บุคคลชุมนุมทางการเมืองเกินกว่า 5 คนขึ้นไป ซึ่งหากฝ่าฝืนจะมีโทษทางอาญาทั้งจำทั้งปรับ เนื้อหาของสื่อบุคคลดังกล่าว ซึ่งไม่ได้เป็นเพียงการรายงานข่าวหรือข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการชุมนุมของกลุ่มนักศึกษา แต่เป็นการจงใจสื่อข้อมูลบางอย่างอันมีผลทำให้ประชาชนเกิดความสับสนว่า ในขณะนี้ การชุมนุมสามารถดำเนินการได้และเจ้าหน้าที่จะผ่อนปรนการดำเนินการตามกฎหมาย โดยมีการปฏิบัติกับกลุ่มนักศึกษาดังกล่าวเป็นบรรทัดฐาน อีกทั้งกรณีดังกล่าวยังมีลักษณะของการนำเสนอข้อมูลเพียงด้านเดียวและอาจไม่ครบถ้วน โดยมีการสัมภาษณ์บุคคลที่ตามสื่อบุคคลระบุว่า เป็น “ผู้ที่ได้รับการร้องขอจากรัฐบาล” โดยไม่มีการตรวจทานข้อมูลดังกล่าวว่าจริงหรือไม่ และยังมีการนำเสนอแนวความคิดของบุคคลที่สนับสนุนให้มีการชุมนุม โดยมองว่าเป็นสิทธิที่มีอยู่โดยชอบ โดยมีได้มีการสัมภาษณ์หรือสอบถามข้อมูลจากฝ่ายผู้มีส่วนในการบังคับการให้ไปไปตามกฎหมายแต่อย่างใด นอกจากนี้ การเสนอข้อมูลว่าเจ้าหน้าที่ผ่อนปรนการดำเนินการตามกฎหมายกับการชุมนุม ซึ่งไม่ปรากฏว่าได้มีการสอบถามเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับการให้ไปไปตามกฎหมายว่า เพราะเหตุใดถึงมีการผ่อนปรนให้มีการชุมนุมได้เป็นระยะเวลาจนถึง 9 ชั่วโมง เนื้อหารายการของสื่อบุคคล “นักศึกษากลุ่มดาวดิน” ของรายการ “ที่นี่ Thai PBS” จึงเข้าลักษณะของเนื้อหาการที่ก่อให้เกิดความสับสนแก่ประชาชน และอาจนำไปสู่พฤติกรรมเลียนแบบของกลุ่มบุคคลต่างๆ อันเป็นการปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักรได้ เนื้อหารายการดังกล่าวจึงต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ซึ่งประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับดังกล่าว มีสถานะเป็นกฎหมายและออกมาโดยมีเจตนารมณ์เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม การออกอากาศรายการที่เป็นการฝ่าฝืนประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับดังกล่าวนี้ จึงมีผลเป็นการออกอากาศรายการที่มี

เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 เห็นสมควรกำหนดโทษปรับทางปกครองเป็นเงินจำนวน 50,000 บาท ตามมาตรา 57 (2) ประกอบกับมาตรา 59 (3) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551

ต่อมาเมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ.2558 ในการประชุม กสท. ครั้งที่ 37/2558 เพื่อพิจารณาวาระที่คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการเสนอมา โดยในที่ประชุม กสท. มีมติว่าการออกอากาศรายการดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎหมายและเนื่องจากเป็นกรณีที่ยังไม่มีความชัดเจนเพียงพอจึง มอบหมายให้คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการเชิญองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทยมาทำความเข้าใจ และตักเตือนการดำเนินการในคราวต่อไป¹⁶

5.2.1.3. บทวิเคราะห์

ประเด็นแรก ปัญหาการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ

การที่คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการได้วินิจฉัยและมีมติว่าลักษณะของเนื้อหารายการ “ที่นี่ Thai PBS” กรณีการนำเสนอข่าว “วิเคราะห์ความเคลื่อนไหว ขบวนการประชาธิปไตยใหม่” มีลักษณะขัดต่อข้อ 3 (5) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 และเป็นเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อันต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ผู้เขียนมีความเห็นดังนี้

ก. กรณีที่วินิจฉัยว่าขัดต่อประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ข้อ 3 (5) ข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ บิดเบือนให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร เห็นว่า การที่ข้อมูลข่าวสารจะก่อให้เกิดความสับสน

¹⁶ ดู มติที่ประชุม วาระที่ 4.19 เรื่องร้องเรียน กรณีการออกอากาศรายการที่นี่ Thai PBS ของสถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส (Thai PBS) มีเนื้อหาไม่เหมาะสม, ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 37/2558 ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน 2558, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2558>.

ได้จะต้องเป็นการนำเสนอข้อมูลข่าวสารที่มีลักษณะเป็นการแสดงให้รู้เป็นนัยๆ หรือมีนัยยะสำคัญ โดยอาศัยข้อมูลข่าวสารที่ไม่ถูกต้องก็ดี เป็นความเท็จก็ดี ไม่ตรงกับความจริงก็ดี หรือไม่สุจริตก็ดี และมุ่งหวังให้เกิดความไม่เป็นระเบียบหรือวุ่นวายในสังคม¹⁷ เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาการรายการดังกล่าวแล้ว จะพบว่า เป็นเพียงการนำเสนอให้เห็นถึงเหตุการณ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการเมืองการปกครองของไทย ในอดีตที่มีการเรียกร้องความเป็นประชาธิปไตยเรื่อยมา ซึ่งดำเนินเรื่องผ่านทางนักศึกษากลุ่มดาวดินที่ถูกออกหมายเรียกให้ไปรายงานตัวกับ คสช. (ทำให้เห็นถึงกรณีพิพาทที่มีกับ คสช.) โดยการชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของความเป็นประชาธิปไตยภายในขอบเขตที่สมควรและไม่มีการก่อความรุนแรงหรือความวุ่นวายเกินควร ทั้งไม่มีการกล่าวโดยชัดแจ้งอันเป็นการชักชวนหรือสนับสนุนให้เกิดการชุมนุม ในขณะนั้นแต่อย่างใด ยิ่งกว่านี้ ยังไม่มีความร้ายแรงอย่างเป็นรูปธรรมเพียงพอถึงขนาดที่จะก่อให้เกิดพฤติกรรมเลียนแบบ อันเป็นการปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักรได้ ส่วนการนำเสนอว่ากิจกรรมดำเนินไปโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ด้านความมั่นคงเข้ามาขัดขวาง หรือไม่ได้ถูกดำเนินคดีเพิ่มเติมและไม่ถูกควบคุมตัว หรือมีโอกาสปรากฏต่อสาธารณชนนานกว่า 9 ชั่วโมง และตำรวจผ่อนปรนการบังคับใช้อำนาจตามกฎหมายมากกว่าการชุมนุมทางการเมือง ทุกครั้งนั้น ก็ไม่ได้เป็นการสื่อให้สาธารณชนเห็นว่ากฎหมาย (ประกาศ คสช.) อนุญาตให้มีการชุมนุม หรือการชุมนุมเป็นสิ่งที่สามารถทำได้ในขณะนั้น หากแต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่ได้บังคับใช้กฎหมาย โดยเคร่งครัดเพื่อหลีกเลี่ยงความรุนแรงเพียงเท่านั้น ทั้งยังเป็นการแสดงให้เห็นว่าสถานการณ์ความตึงเครียดที่เกิดขึ้นสามารถผ่อนคลายลงด้วยความเข้าอกเข้าใจกัน และกรณีที่คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหาการรายการอ้างว่าได้จัดให้มีการสอบถามความคิดเห็นของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับการชุมนุมประกอบการนำเสนอด้วย ซึ่งหากเปรียบเทียบกับภาพรวมของเนื้อหาการรายการในกิจการโทรทัศน์ขณะนั้นแล้ว การที่รายการ “ที่นี่ Thai PBS” ออกอากาศรายการดังกล่าวกลับเป็นการนำเสนอข้อมูลที่แตกต่างจากเนื้อหาการรายการอื่นๆ ในกิจการโทรทัศน์ที่ส่วนใหญ่มีเนื้อหาปิดกั้นหรือไม่ส่งเสริมการแสดงออก อันเป็นการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อโทรทัศน์สาธารณะในการส่งเสริมความเป็นประชาธิปไตยในสังคมอีกด้วย

ข. กรณีวินิจฉัยว่าเป็นเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เห็นว่า เมื่อการออกอากาศรายการดังกล่าวนั้น ไม่เข้าข่ายเป็นข้อมูลข่าวสารที่ขัดต่อข้อ 3 (5) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 แล้ว การกระทำดังกล่าวย่อมขัดต่อข้อห้ามของสังคมหรือขนบธรรมเนียมประเพณีที่ดีงามของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติ หรือขัดต่อกฎหมายของรัฐ ซึ่งการกระทำนั้นมุ่งหมายให้เกิด

¹⁷ รายละเอียดตามบทที่ 3 หัวข้อ 3.3.2.2.5.

ความไม่สงบสุขในสังคมหรือทำให้ผลประโยชน์โดยทั่วไปของรัฐหรือสังคมส่วนรวมถูกทำลายหรือลดน้อยถอยลง อันมีลักษณะเป็นเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนได้ (ตามความเห็นของผู้เขียน) แต่อาจตั้งข้อสังเกตได้ประการหนึ่งว่า การที่สำนักงาน กสทช. พยายามวินิจฉัยว่าเนื้อหาการดังกล่าวมีข้อมูลข่าวสารที่ขัดต่อข้อ 3 (5) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 อันมีสถานะเป็นกฎหมายและออกมาโดยมีเจตนารมณ์เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม ทำให้การออกอากาศรายการใดๆ ที่ขัดต่อประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับดังกล่าว มีลักษณะเป็นการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ถือได้ว่าเป็นการยอมรับการรัฐประหารและนำประกาศ คสช. ดังกล่าวมาบังคับใช้อย่างเคร่งครัดโดยอาศัยช่องทางในการบังคับใช้มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เสมือนเป็นการยอมตนให้ คสช. ใช้เป็นเครื่องมือในการบังคับใช้ประกาศ คสช. แทน คสช. และแสดงให้เห็นว่าการบังคับใช้ประกาศ คสช. มิได้ลดระดับความเข้มข้นลงหลังจากที่มีการเรียกร้องให้แก้ไขประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 โดยประกาศ คสช. 103/2557 ทั้งยังเป็นการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยตีความลักษณะของ “ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” โดยขยายความให้กว้างขึ้นและเป็นการพร่ำเพ้ออีกด้วย

ประเด็นที่สอง ปัญหาการรับฟังข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของผู้ถูกร้องเรียนโดยไม่เหมาะสม

ตามข้อ 12.1. วรรคหนึ่ง ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 กำหนดให้สำนักงาน กสทช. แจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงคำร้องเรียน พร้อมทั้งกำหนดระยะเวลาให้ผู้ถูกร้องเรียนได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ต้องไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งนั้น¹⁸ แม้จะพบว่ามี การแจ้งให้ผู้ถูกร้องเรียน (ผู้รับใบอนุญาต) ทราบเกี่ยวกับข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญและเปิดโอกาสให้ผู้ถูกร้องเรียนเข้ามาชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐานของตนแล้ว แต่การให้ “สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง” นั้น จะต้องปรากฏว่ามีการแจ้งข้อเท็จจริงให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าก่อน และให้เวลาแก่คู่กรณีตามสมควรในการชี้แจงแสดงพยานหลักฐานของตนหากล้างข้อเท็จจริงนั้น หากมีการแจ้งข้อเท็จจริงและกำหนดเวลาให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานหากล้างข้อเท็จจริงในทันทีทันใดหรือในเวลาที่ไม่เห็นได้ชัดว่าคู่กรณีไม่อาจเตรียมตัวได้ทันแล้ว จะถือว่าเจ้าหน้าที่ฝ่าย

¹⁸ รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.1.2.1.

ปกครองให้สิทธิที่จะได้รับการรับฟังแก้คู่อกรณีย์แล้วไม่ได้ ซึ่งส่งผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครองและอาจทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นต้องรับผิดชอบได้

เมื่อพิจารณาถึงการมีหนังสือด่วนที่สุด ที่ สทช 4016/19257 ลงวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ.2558 ที่เชิญให้ผู้ถูกร้องเรียนมาชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหา รายการ ในการประชุมครั้งที่ 10/2558 วันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ.2558 ซึ่งกำหนดไว้ไม่ถึง 3 วัน แม้จะถือว่าเป็นการแจ้งถึงสิทธิที่จะได้รับการรับฟัง และอยู่ในกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ ได้รับหนังสือดังกล่าวตามข้อ 12.1. วรรคหนึ่ง ของประกาศ กสทช. ดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ก็เป็น การแจ้งให้ผู้รับใบอนุญาตทราบในทันทีทันใดหรือในเวลาที่จะเห็นได้ชัดว่าคู่อกรณีย์ไม่อาจเตรียมตัวได้ทัน อันถือได้ว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ได้ให้สิทธิที่จะได้รับการรับฟังนั้นแก้คู่อกรณีย์โดยชอบ ซึ่งในกรณีนี้ ทำให้ไม่สามารถรวบรวมข้อเท็จจริงได้ครบถ้วนและเพียงพอ เป็นเหตุให้ต้องมีการรวบรวมข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ทำให้กระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนเกิดความล่าช้า ซึ่งขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย หรือประกาศ กสทช. ที่ประสงค์ให้มีผลเป็นการเร่งรัดการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ประเด็นที่สาม การกำหนดโทษทางปกครองโดยไม่ชอบตามกฎหมาย

เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการ ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 แล้ว การออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง โดยการตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษรตามมาตรา 62 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว มีเงื่อนไขอยู่ 4 ประการ คือ (1.) เป็นความผิดซึ่งมีโทษปรับทางปกครองชั้น 1 (2.) มิใช่ความผิด ต่อเนื่อง (3.) เป็นการกระทำความผิดเป็นครั้งแรกซึ่งกระทำโดยไม่จงใจ และ (4.) ไม่ก่อให้เกิดความเสียหาย และการออกคำสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติ ดังกล่าว ต้องเป็นกรณีที่น่าจะวินิจฉัยแล้วปรากฏว่าผู้รับใบอนุญาตมีความผิดจริง โดยมีการออกคำสั่ง ลงโทษปรับทางปกครอง และคณะกรรมการเห็นสมควรกำหนดมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อ ป้องกันมิให้เกิดการฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดอย่างเดียวกันซ้ำอีก¹⁹ การที่ กสท. มอบหมายให้ คณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหา รายการเชิญองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะ แห่งประเทศไทยมาทำความเข้าใจและตักเตือนการดำเนินการในคราวต่อไปนั้น ไม่อาจพิจารณาได้ว่าการออกคำสั่งดังกล่าวเป็นการออกคำสั่งตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษร หรือจะพิจารณาว่าเป็นการ ออกคำสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการก็ได้ (ซึ่งน่าจะเป็นลักษณะนี้) เนื่องจาก กสท. มีมติว่าการออกอากาศรายการดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎหมาย และไม่มีการกระทำความผิดเสียแล้ว จึงไม่ เข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามมาตรา 62 วรรคสอง และมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งถือเป็นการใช้ดุลพินิจตัดสินใจเกินกว่ากรอบหรือขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้

¹⁹ รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2.1. และ 4.2.2.4.

5.2.2. เรื่องร้องเรียนรายการ “มองไกล” ออกอากาศต่อเนื่องทางช่องรายการ Peace TV

5.2.2.1. ข้อเท็จจริงเบื้องต้น

ช่องรายการ “Peace TV” เริ่มออกอากาศเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ.2556 เดิมใช้ชื่อว่าช่องรายการ “UDD TV” (สถานีโทรทัศน์ดาวเทียมยูดีดี) ผลิตและดำเนินงานโดย “บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด” (เดิมใช้ชื่อว่า “บริษัท รวยทันที จำกัด” และเปลี่ยนชื่อเป็น “บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด” เมื่อวันที่ 22 กันยายน พ.ศ.2557) ผู้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่แบบบอกรับสมาชิก²⁰ โดยที่รายการ “มองไกล” ออกอากาศทุกวันตั้งแต่เวลา 09.00 - 11.00 น. เป็นรายการที่นำข่าวการเมืองจากสื่อสารมวลชนทั่วไป มาแสดงความคิดเห็นสนับสนุนหรือวิพากษ์วิจารณ์ในทางสร้างสรรค์ เพื่อนำไปสู่ความปรองดอง ยุติ หรือระงับเหตุความขัดแย้งในสังคม โดยมี นายจตุพร พรหมพันธุ์ เป็นผู้ดำเนินรายการ

หลังจากที่ คสช. ยึดอำนาจการปกครองประเทศสำเร็จลุล่วง ได้ออกประกาศ คสช. ฉบับที่ 15/2557 ให้ช่องรายการ “UDD TV” ยุติการออกอากาศในทันที แต่ต่อมาได้อนุญาตให้ขอรับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรทัศน์กับสำนักงาน กสทช. เพื่อถ่ายทอดออกอากาศรายการได้ตามปกติ ภายใต้เงื่อนไขว่าห้ามนำเสนอข้อมูลข่าวสารหรือเนื้อหารายการที่ขัดต่อประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 และให้เปลี่ยนชื่อช่องรายการใหม่ ดังนั้น ช่องรายการ “UDD TV” จึงเปลี่ยนชื่อช่องรายการใหม่เป็น “Peace TV” นับแต่นั้นเป็นต้นมา และขอรับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรทัศน์เมื่อวันที่ 8 สิงหาคม พ.ศ.2557 โดยได้ลงนามในบันทึกข้อตกลงหรือ “MoU” กับสำนักงาน กสทช. ภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว²¹

เมื่อได้รับอนุญาตให้ออกอากาศรายการ ช่องรายการ “Peace TV” ได้ออกอากาศเรื่อยมาตามผังรายการที่กำหนดและถูกร้องเรียนจากการออกอากาศรายการหลายครั้ง ซึ่งภายหลังจากที่ กสทช. และสำนักงาน กสทช. ได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและออกคำสั่งลงโทษทางปกครองแก่ช่องรายการ “Peace TV” โดยการตัดเตือนเป็นลายลักษณ์อักษร²² และพักใช้

²⁰ วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี, “พีชทีวี (ประเทศไทย),” สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2559, จาก [https://th.wikipedia.org/wiki/พีชทีวี_\(ประเทศไทย\)#cite_note-1](https://th.wikipedia.org/wiki/พีชทีวี_(ประเทศไทย)#cite_note-1).

²¹ ดู ภาคผนวก ง บันทึกข้อตกลงระหว่างสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กับ บริษัท รวยทันที จำกัด ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2557.

²² ดู มติที่ประชุม วาระที่ 3.8 การพิจารณากรณีการออกอากาศรายการโทรทัศน์ของช่องรายการ Peace TV ช่องรายการ 24 TV ช่องรายการฟ้าวันใหม่ และช่องรายการ 1 TV,” ใน รายงาน

ใบอนุญาตเป็นระยะเวลา 7 วัน²³ ตามมติที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 11/2558 เมื่อวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ.2558 และมติที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 12/2558 เมื่อวันที่ 30 มีนาคม พ.ศ.2558 ตามลำดับ ต่อมา เมื่อวันที่ 18 เมษายน พ.ศ.2558 ช่องรายการ “Peace TV” ออกอากาศรายการ “มองไกล” โดยมีการนำเสนอและให้ข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำการก่อเหตุวางระเบิดและวางเพลิงที่จังหวัดสุราษฎร์ธานีว่าเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบ้านเมืองเพื่อเจตนาใส่ร้ายว่าเป็นการกระทำของกลุ่มคนเสื้อแดง ซึ่งเป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปว่าเป็นผู้มีความเห็นต่างและได้รับผลกระทบจากการรัฐประหารเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 อาทิ ในนาที่ที่ 15 มีข้อความว่า “...อย่ามองคนมีความเห็นต่างเป็นศัตรู บรรยากาศบ้านเมืองจะมีความน่ารักมากกว่านี้ ไม่ใช่พอพูดแบบนี้ จะหาเรื่องปิดโทรทัศน์กันอีก...” หรือในนาที่ที่ 20 ซึ่งผู้ดำเนินรายการได้กล่าวในรายการเกี่ยวกับเหตุการณ์วางระเบิดที่เกาะสมุย จังหวัดสุราษฎร์ธานี และกรณีเหตุเพลิงไหม้ที่จังหวัดสุราษฎร์ธานี ในทำนองว่า เหตุการณ์ดังกล่าวเป็นการสร้างสถานการณ์ของฝ่ายบ้านเมืองและนักการท้องถิ่นเพื่อใส่ร้ายกลุ่มคนเสื้อแดง เป็นต้น

5.2.2.2. กระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการกำหนดโทษทางปกครอง

เมื่อวันที่ 22 เมษายน พ.ศ.2558 สำนักงาน กสทช. ได้รับเรื่องร้องเรียนจาก คณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะ เพื่อให้ดำเนินการตรวจสอบการออกอากาศ รายการ “มองไกล” เมื่อวันที่ 18 เมษายน พ.ศ.2558 ว่ามีเนื้อหารายการที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่า ด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ โดยสำนักงาน กสทช. ได้ตรวจสอบเนื้อหา รายการดังกล่าวแล้วมีความเห็นว่า มีเนื้อหาที่ขัดต่อมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบ กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 รวมถึงประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และ ประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ทั้งยังเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการอนุญาตให้ ประกอบกิจการโทรทัศน์ตามบันทึกข้อตกลง (MoU) ที่ทำไว้กับสำนักงาน กสทช.

การประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 11/2558 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2558, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2558>.

²³ ดู มติที่ประชุม วาระที่ 4.19 เรื่องเพื่อพิจารณา กรณีการออกอากาศรายการมองไกล ทางช่องรายการ Peace TV มีเนื้อหาที่ไม่เหมาะสม,” ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการ กระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 12/2558 ลงวันที่ 30 มีนาคม 2558, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2558>.

ในที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 14/2558 เมื่อวันที่ 27 เมษายน พ.ศ.2558 ได้มีมติเสียงข้างมาก (กสท. มาตรการบังคับประชุม โดยมีคะแนนเสียงเห็นชอบ 4 เสียง และไม่เห็นชอบ 1 เสียง) โดยเห็นว่า เนื้อหารายการดังกล่าวมีลักษณะที่ก่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้ง และสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร อันเป็นการขัดต่อบັນทึกข้อตกลง (MoU) และเงื่อนไขการประกอบกิจการโทรทัศน์ในข้อ 14 (27) ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555 โดยที่ กสท. เคยออกคำสั่งลงโทษทางปกครองโดยการตัดเตือนเป็นลายลักษณ์อักษรและให้พักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลา 7 วัน มาแล้วตามมติที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 11/2558 และครั้งที่ 12/2558 ตามลำดับ แต่ผู้รับใบอนุญาตยังคงออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาในลักษณะเช่นเดิม จึงถือว่าเป็นการกระทำความผิดซ้ำอีก และแม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะเป็นการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครอง ซึ่งสำนักงาน กสทช. ต้องดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงและปฏิบัติให้เป็นไปตามกระบวนการที่กำหนดไว้ก็ตาม แต่กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นเร่งด่วน และจะต้องพิจารณาดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดที่เกี่ยวข้องเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเป็นประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น กสท. จึงมีมติเห็นสมควรกำหนดโทษทางปกครองให้เพิกถอนใบอนุญาตช่องรายการ “Peace TV” ตามมาตรา 64 (2) และ (3) ประกอบมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และเมื่อวันที่ 30 เมษายน พ.ศ.2558 สำนักงาน กสทช. จึงได้ส่งหนังสือด่วนที่สุด ที่ สทช 4012/13166 เพื่อแจ้งคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตช่องรายการ “Peace TV” ตามมติที่ประชุมดังกล่าว โดยมีผลนับแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่งเป็นต้นไป²⁴

5.2.2.3. การดำเนินคดีในชั้นศาลปกครอง

บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ผู้รับใบอนุญาต (กับพวก) ได้ยื่นฟ้อง กสทช. (กับพวก) ต่อศาลปกครองกลางเป็นคดีหมายเลขดำที่ 1163/2558 โดยอ้างว่า การที่ กสทช. พิจารณาและลงมติชี้ขาดในที่ประชุมโดยมิได้แจ้งข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญและสิทธิที่จะโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานให้แก่บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ทราบก่อนตามขั้นตอนและหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศ กสทช. (รายละเอียดตามบทที่ 4) เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งการพิจารณาของ กสทช.

²⁴ มติที่ประชุม วาระที่ 4.18 ข้อร้องเรียนต่อการออกอากาศมองไกล ช่องรายการ พีช ทีวี,” ใน รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 14/2558 ลงวันที่ 27 เมษายน 2558, จาก <http://cabinet.nbt.go.th/wps/portal/cabinet/Home/Broadcasting/Agreement2558>.

ก็เป็นแค่เพียงการหยิบยกล้อยคำเพียงบางส่วนหรือบางช่วงในรายการมาพิจารณาเท่านั้น ซึ่งถือว่าเป็นการรวบรวมและรับฟังข้อเท็จจริงโดยไม่ละเอียดและครบถ้วน ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนมติที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 14/2558 เมื่อวันที่ 27 เมษายน พ.ศ.2558 ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตช่องรายการ “Peace TV” และมีคำขอเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามมติที่ประชุม กสท. ดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา

เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2558 ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีหมายเลขดำที่ 1163/2558 ให้ทุเลาการบังคับตามมติที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 14/2558 ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตช่องรายการ “Peace TV” ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น และให้บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ผู้รับใบอนุญาต ปฏิบัติตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และฉบับที่ 103/2557 และปฏิบัติตามขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์โดยเคร่งครัด ภายใต้ความควบคุมของ กสทช. ซึ่งผลของคำสั่งศาลปกครองกลางนี้ ทำให้ช่องรายการ “Peace TV” สามารถออกอากาศต่อไปได้ หลังจากนั้น กสทช. ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองสูงสุด ขอให้ระงับคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองกลางไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยอ้างว่า ในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว แม้ว่าตามประกาศ กสทช. จะกำหนดให้สำนักงาน กสทช. ต้องแจ้งข้อร้องเรียนและเรียกให้ผู้ถูกร้องเรียนชี้แจงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ถูกร้องเรียนภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยไม่มีเหตุยกเว้นไม่ต้องดำเนินการแจ้งข้อร้องเรียนและไม่ต้องเรียกให้ผู้ถูกร้องเรียนชี้แจงข้อเท็จจริงไว้ก็ตาม แต่ประกาศ กสทช. ดังกล่าวได้กำหนดให้นำกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาราชการทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลมกับการดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงในส่วนที่ประกาศดังกล่าวไม่ได้บัญญัติไว้ได้ ดังนั้น การที่สำนักงาน กสทช. เสนอเรื่องร้องเรียนต่อ กสท. โดยไม่ได้แจ้งข้อร้องเรียนและเปิดโอกาสให้ผู้รับใบอนุญาตได้คัดค้านโต้แย้ง หรือแสดงพยานหลักฐานของตน เนื่องจากเห็นว่าเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายในการควบคุมกำกับประกอบกิจการโทรทัศน์ หากปล่อยไว้เนิ่นช้าไป อาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนในสังคมหรือต่อประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 30 วรรคสอง (1) (3) และ (5) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 นอกจากนี้ การที่ศาลปกครองกลางมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาต ส่งผลให้ บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด สามารถกลับมาออกอากาศรายการได้อีกครั้ง หากปรากฏว่า บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ยังคงออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาก่อให้เกิดความสับสน ยุ่ง ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้ง หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลปกครองชั้นต้นได้กำหนดไว้ ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแล้ว จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อสิทธิของ กสทช.

กสท. และสำนักงาน กสทช. ในการควบคุมกำกับการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในภายหน้า

เมื่อวันที่ 26 พฤษภาคม พ.ศ.2559 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งในคดีคำร้องที่ 450/2558 คำสั่งที่ 380/2559 ยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นและยกคำขอของ กสทช. ที่ขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์²⁵ โดยพิจารณาจากเงื่อนไขแห่งการที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ซึ่งมีอยู่ 3 ประการ ได้แก่

ประการแรก *กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย* ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อ กสทช. มิได้เปิดโอกาสให้ บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะมีมติให้เพิกถอนใบอนุญาต จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนและหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศ กสทช. ในการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดที่มีโทษทางปกครอง ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่มีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 อันเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 3 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แม้ประกาศ กสทช. ข้างต้นมิได้มีการกำหนดข้อยกเว้นให้ กสทช. และสำนักงาน กสทช. มีอำนาจพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือแสดงพยานหลักฐานได้ แต่กรณีนี้ไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 30 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่ไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีได้แย้งแสดงพยานหลักฐานหรือไม่ และโดยที่การให้โอกาสคู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานนี้เป็นสาระสำคัญของหลักความชอบด้วยกฎหมายในการออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น มติที่ประชุมของ กสทช. จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่น่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย

ประการที่สอง *การให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปในระหว่างการพิจารณาคดี จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง* ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าหากคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป ย่อมส่งผลให้ บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ต้องหยุดให้บริการโทรทัศน์อันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะด้านกิจการโทรทัศน์ ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักของ บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ไม่อาจดำเนินการได้อย่างต่อเนื่อง และยังกระทบต่อสิทธิในการแสดงความคิดเห็นของผู้ดำเนินรายการตามมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ได้บัญญัติรับรองไว้ ซึ่งความเสียหายดังกล่าวนี้ เมื่อระยะเวลาได้ล่วงเลยไปแล้ว ย่อมไม่อาจย้อนกลับมา

²⁵ ดู ภาคผนวก จ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด คำร้องที่ 450/2558 คำสั่งที่ 380/2559.

ออกอากาศหรือแสดงความคิดเห็นได้อีก เพราะสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปแล้ว จึงเป็นความเสียหายประการหนึ่งที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ อีกทั้งยังกระทบต่อรายได้ที่จะได้รับจากผู้สนับสนุน และมีผลกระทบต่อพนักงานที่อาจถูกเลิกจ้าง ดังนั้น การให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจึงทำให้ บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด และผู้ดำเนินรายการได้รับความเดือดร้อนเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง

และประการที่สาม การทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองในระหว่างการพิจารณาคดีไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นดังกล่าวมิได้มีผลเป็นการลบล้างอำนาจหน้าที่ของ กสทช. ในการควบคุมกำกับประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ อีกทั้งยังไม่เป็นอุปสรรคต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยในราชอาณาจักร หรือรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อันเป็นการบริหารงานของรัฐแต่อย่างใด ทั้งนี้ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ย่อมมีอำนาจที่จะพิจารณาโทษทางปกครองแก่ บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ในการกระทำความผิดครั้งใหม่ ดังกล่าวได้ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ นอกจากนั้น ยังมีสิทธิรายงานต่อศาลปกครองชั้นต้นถึงการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว เพื่อให้ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรต่อไปได้

5.2.2.4. บทวิเคราะห์

ประเด็นแรก ปัญหาการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในการจัดการเรื่องร้องเรียนของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. เพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายอย่างหนึ่งซึ่งตกอยู่ในบังคับของ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” เป็นเหตุให้การพิจารณาทางปกครองของ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. จะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายหรือประกาศที่ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ตราขึ้นมาใช้บังคับเพื่อสนับสนุนการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย แม้ว่าตนจะเป็นผู้จัดทำขึ้นเองก็ตาม ซึ่งตามความในข้อ 12.1. และข้อ 12.7. ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 กำหนดให้สำนักงาน กสทช. ต้องแจ้งถึง “สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง” ให้แก่ผู้ที่จะอยู่ในบังคับแห่งคำสั่งลงโทษทางปกครอง คือ “บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด” ทราบก่อนการพิจารณา เมื่อปรากฏว่าหลังจากที่สำนักงาน กสทช. ได้รับเรื่องร้องเรียนจากคณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะให้ตรวจสอบเนื้อหารายการดังกล่าว และเห็นว่ามิมีมูลเหตุอันควรเชื่อ

ได้ว่าผู้รับใบอนุญาตน่าจะกระทำความผิดจึงริเริ่มกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียน ตลอดจนเสนอความเห็นและโทษทางปกครองให้ กสท. พิจารณาและลงมติชี้ขาดในที่ประชุม กสท. ครั้งที่ 14/2558 เมื่อวันที่ 27 เมษายน พ.ศ.2558 มิได้แจ้งข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญและสิทธิที่จะโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานให้แก่ผู้รับใบอนุญาตทราบก่อน อันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายหรือประกาศ กสทช. กำหนดไว้อย่างร้ายแรง ซึ่งผลของการไม่แจ้งข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่ กสท. หรือสำนักงาน กสทช. จะอาศัยเป็นเหตุผลประกอบการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยออกคำสั่งลงโทษทางปกครองที่กระทบถึงสิทธิของผู้รับใบอนุญาตอย่างเพียงพอและให้สิทธิแก่ผู้รับใบอนุญาตที่จะโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายและทำให้คำสั่งลงโทษทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ทั้งนี้ การที่ กสท. หรือสำนักงาน กสทช. อ้างว่ากรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นเร่งด่วนและจำเป็นต้องพิจารณาดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดที่เกี่ยวข้องเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเป็นประโยชน์สาธารณะ จึงต้องเริ่มกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนโดยไม่แจ้งสิทธิดังกล่าวให้แก่ผู้รับใบอนุญาตทราบก่อนก็ไม่อาจรับฟังได้ เนื่องจากในข้อ 12.1. วรรคสอง ของประกาศ กสทช. ดังกล่าว ได้กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้นิ่งช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ สำนักงาน กสทช. อาจแจ้งคำร้องเรียนให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบด้วยวาจาก็ได้ และในข้อ 6 วรรคสาม ของประกาศดังกล่าวยังกำหนดไว้ว่า ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนอาจส่งหนังสือทางโทรสารหรือด้วยวิธีการอื่นใดตามที่สำนักงาน กสทช. จะประกาศกำหนดเพิ่มเติมในภายหลัง และการดำเนินการตามข้อ 12.1. วรรคสอง และข้อ 6 วรรคสาม ก็ไม่เป็นการยากลำบากแต่อย่างใด²⁶ ประกอบกับประกาศ กสทช. ดังกล่าวก็ไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นให้ กสท. หรือสำนักงาน กสทช. มีอำนาจในการจัดการเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองโดยไม่ต้องแจ้งข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญให้แก่ผู้รับใบอนุญาตทราบหรือไม่ให้สิทธิแก่ผู้รับใบอนุญาตที่จะโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนได้หรือไม่ ซึ่งถือว่าเป็นกรณีที่ประกาศ กสทช. ดังกล่าวได้กำหนดขั้นตอนภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จึงไม่อาจนำหลักเกณฑ์ตามมาตรา 30 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาบังคับใช้โดยอนุโลมแก่กรณีนี้ได้ตามความในข้อ 9 ของประกาศดังกล่าว

นอกจากนี้ อาจตั้งข้อสังเกตได้อีกประการหนึ่งว่าข้อกำหนดตามบันทึกข้อตกลง (MoU) ที่ให้ กสท. และสำนักงาน กสทช. สามารถออกคำสั่งลงโทษทางปกครองโดยการเพิกถอน

²⁶ รายละเอียดตามบทที่ 4 หัวข้อ 4.1.2.1. และข้อ 4.1.3.1.

ใบอนุญาตได้ในทันทีนั้น มีเจตนาธรรมที่จะหลีกเลี่ยงการบังคับใช้กฎหมายหรือประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดชั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริง เกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 ไม่อาจบังคับใช้ได้ ซึ่งสอดคล้องกับคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ในคดีคำร้องที่ 450/2558 คำสั่งที่ 380/2559 ที่วินิจฉัยว่า กสทช. จะต้องดำเนินการตามประกาศ กสทช. ทั้งสองฉบับดังกล่าว ในการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและกำหนดโทษทางปกครอง แม้จะมีบันทึกข้อตกลงอยู่ก็ตาม

ประเด็นที่สอง ปัญหาการวินิจฉัยความผิดจากการรับฟังข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วน

ปัญหาในข้อนี้เป็นผลพวงจากการที่สำนักงาน กสทช. ไม่ได้แจ้งข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญและสิทธิที่จะโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานให้แก่ผู้รับใบอนุญาตทราบก่อน ทำให้การพิจารณาในที่ประชุมของคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ ตลอดจนในที่ประชุมของ กสทช. จึงเป็นเพียงการหยิบยกถ้อยคำเพียงบางส่วนหรือบางช่วงในรายการมาพิจารณาเท่านั้น ซึ่งถือว่าการรวบรวมและรับฟังข้อเท็จจริงโดยไม่ละเอียดรอบคอบ ไม่ครบถ้วน และมีการพิจารณาอย่างเร่งรัด โดยมติในที่ประชุม กสทช. ก็ได้วินิจฉัยว่าการออกอากาศรายการ “Peace TV” เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ 3 (5) ของประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ความว่า “ข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร” และปรับบทว่ามีลักษณะเป็น “เนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ดังเช่นแนวทางที่เคยวินิจฉัยกรณีเรื่องร้องเรียนรายการ “ที่นี่ Thai PBS” ซึ่งหากพิจารณาถึงเนื้อหารายการ “มองไกล” เพียงเท่าที่ กสทช. และสำนักงาน กสทช. นำมาวินิจฉัยแล้ว ก็ไม่มีลักษณะร้ายแรงถึงขนาดเป็นการก่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร ที่จะต้องมีความชัดเจนว่าเป็นการยุให้เกิดอารมณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือยุยงให้แตกแยกกันถึงขนาดที่ก่อให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างความแตกแยกในราชอาณาจักร อันมีลักษณะเป็นการยั่วให้เกิดการต่อสู้หรือความไม่สงบในสังคม (Fighting Word) หรือก่อให้เกิดความเกลียดชัง (Hate Speech) แต่เป็นเพียงการวิพากษ์วิจารณ์ทางการเมืองด้านเดียวและใช้ภาษาเสียดสีหรือไม่สุภาพเท่านั้น อันเป็นสิทธิที่จะมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ของสื่อมวลชนตามมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ที่บัญญัติรับรองไว้ ซึ่งสอดคล้องกับคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ในคดีคำร้องที่ 450/2558 คำสั่งที่ 380/2559 และไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรงจนไม่อาจเยียวยาได้

ประเด็นที่สาม ปัญหาการกำหนดโทษทางปกครองโดยไม่คำนึงถึงหลักความพอสมควรแก่เหตุหรือหลักความได้สัดส่วน

การกำหนดโทษทางปกครองนั้น กสท. และสำนักงาน กสทช. จะต้องใช้ดุลพินิจตัดสินใจให้สอดคล้องเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนและผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำแต่ละกรณี และคำนึงหลักความพอสมควรแก่เหตุ หรือหลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) อันเป็นรากฐานของหลักนิติรัฐ ซึ่งหากพิจารณาการออกคำสั่งลงโทษทางปกครองของ กสท. ในกรณีเรื่องร้องเรียนรายการ “มองไกล” แต่ละกรณีแล้ว การกำหนดโทษทางปกครองโดยการพักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลา 7 วัน (การออกอากาศรายการเมื่อวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2558) หรือเพิกถอนใบอนุญาต (การออกอากาศรายการเมื่อวันที่ 18 เมษายน พ.ศ.2558) อาจเกินกรณีแห่งความจำเป็นและไม่เหมาะสม หากพิจารณาถึงความสูญเสียของผู้รับใบอนุญาตประกอบด้วย เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงไม่มีความรุนแรงถึงขนาดที่ทำให้ประโยชน์สาธารณะต้องเสียไปตามความในข้อ 19.2. (3) ของประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556 และยังสามารถพิจารณาลงโทษทางปกครองที่มีความรุนแรงน้อยกว่าได้ อาทิ การลงโทษปรับทางปกครอง การลงโทษปรับทางปกครองเป็นรายวัน หรือการให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำอีกโดยสั่งให้ระงับการออกอากาศรายการ “มองไกล” เพียงรายการเดียวก็ได้ เป็นต้น

ทั้งนี้ทั้งนั้น ยังมีข้อเท็จจริงสำคัญที่ กสท. และสำนักงาน กสทช. ควรนำมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจด้วยก็คือ การออกอากาศทางช่องรายการ “Peace TV” ของบริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด นั้น เป็นการประกอบกิจการโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่แบบบอกรับสมาชิก (Subscription Television Broadcasting) ที่มีการจำกัดการเข้าถึงเฉพาะกลุ่มสมาชิกที่สมัครใช้บริการของทางช่องรายการ “Peace TV” เท่านั้น ทำให้ข้อมูลข่าวสารหรือเนื้อหาสาระที่ออกอากาศแพร่กระจายอยู่ในวงจำกัด หากเป็นออกอากาศทั่วไปแบบโทรทัศน์ที่ไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือ “Free TV” ไม่ ซึ่งการออกอากาศแบบบอกรับสมาชิกอาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะน้อยกว่าการออกอากาศรายการทั่วไปแบบโทรทัศน์ที่ไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียม ทั้งการให้บริการแบบบอกรับสมาชิกยังเป็นการให้บริการตามหลักอุปสงค์อุปทาน (Demand and Supply) ที่ผู้ใช้บริการต้องชำระค่าธรรมเนียมหรือค่าบริการเพื่อที่จะได้รับการบริการหรือได้รับชมรับฟังจากช่องรายการ “Peace TV” ตามความประสงค์ของตน ดังนั้น การออกคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลา 7 วัน หรือเพิกถอนใบอนุญาต นอกจากจะมีผลกระทบต่อเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์แล้ว ยังมีผลกระทบต่อประชาชนผู้ใช้บริการอีกด้วย

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ (Broadcasting Media) มีบทบาทและหน้าที่ในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร (Information) ประสานความสัมพันธ์ (Correlation) สร้างความต่อเนื่อง (Continuity) ให้ความบันเทิง (Entertainment) และระดมกำลังมวลชน (Mobilization) ในรัฐเสรีประชาธิปไตย สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ยังเป็นเครื่องมือในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน แสวงหาข้อเท็จจริงในสังคม และเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร อันเป็นการช่วยส่งเสริมการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองประเทศและตอบสนองต่อสิทธิในการรับรู้ของประชาชน (Right to Know) ตลอดจนแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของรัฐบาลซึ่งทำให้กระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่การที่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์จะปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ดังกล่าวได้นั้น สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็ต้องมีเสรีภาพในด้านต่างๆ ที่จำเป็นและการที่จะพึงมีเสรีภาพได้นั้น ปัจเจกชนจะต้องมีเสรีภาพในการแสดงออก (Freedom of Expression) เสียก่อน ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงให้การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของปัจเจกชนไว้อย่างกว้างขวางในฐานะที่เป็น “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Right and Liberty) ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับสูงสุดของรัฐ ส่งผลให้สื่อมวลชนซึ่งรวมไปถึงสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มีเสรีภาพในด้านต่างๆ ที่จำเป็นต่อการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของตนให้สำเร็จลุล่วงไปได้ แต่ทว่าสิทธิในเสรีภาพนั้นเป็นสิทธิที่ไม่บริบูรณ์ (Non-Absolute Rights) และอาจจะต้องมีการจำกัดเสรีภาพไว้บางประการ เพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะและธำรงไว้ซึ่งความสงบสุขในสังคมส่วนรวม ตลอดจนรักษาสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นมิให้เสียไปเกินสมควร แม้กระนั้น รัฐธรรมนูญก็ให้หลักประกันในการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนด้วยการกำหนดไว้ว่า การจำกัดเสรีภาพของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น จะกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายและเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น หากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามแล้ว ย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและจะใช้บังคับมิได้เลย

กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นั้น (Broadcasting Services) ถือได้ว่าเป็นกิจการสื่อสารมวลชนที่มีความเกี่ยวข้องใกล้ชิดกับประชาชนเป็นอย่างมาก เนื่องจากมีอัตราความแพร่หลายที่มากกว่าสื่อมวลชนแขนงอื่นๆ และประชาชนสามารถเข้าถึงได้เป็นการทั่วไปโดยที่ไม่มีโอกาสเลือกเนื้อหารายการได้เองในบางครั้ง ประกอบกับเนื้อหาแห่งการแสดงออกของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์มีอิทธิพลต่อความรู้สึกนึกคิดและการดำรงชีวิตของประชาชน ส่งผลให้สื่อ

กระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ต้องมีความรับผิดชอบต่อสังคมมากขึ้น จึงมีความจำเป็นและมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่รัฐจะต้องเข้ามาแทรกแซงการใช้เสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ โดยการควบคุมกำกับเนื้อหาสาระแห่งการแสดงออกนั้นให้เป็นไปได้ด้วยความเหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน และต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น ซึ่งนับแต่ที่มีการตราพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553 ขึ้นใช้บังคับ ทำให้การควบคุมกำกับกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ภายใต้ระบบกฎหมายของไทยมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น แม้ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจะมีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์บางประการเพื่อให้ความคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชนเฉพาะรายมิให้เสียไปเกินควรก็ตาม แต่ในทางกลับกันก็มีหลักประกันที่ให้ความคุ้มครองแก่สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ในการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ในฐานะที่เป็นสื่อมวลชนไว้ด้วย

ในการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์นั้น กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ในฐานะที่เป็นองค์กรและหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ ได้ให้ความสำคัญกับการบังคับใช้ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ซึ่งเป็นการกำหนดให้เนื้อหารายการเป็นสิ่งผิดกฎหมาย (Make the Content Illegal) และมีลักษณะเป็นการควบคุมกำกับหลังดำเนินการ (Ex-Post Regulation) แต่มาตรการดังกล่าวกลับเป็นมาตรการที่มีผลกระทบต่อเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์อย่างมากหลายด้าน เนื่องจาก กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. บังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ และความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และผิดไปจากเจตนารมณ์ที่ผู้ร่างกฎหมายประสงค์ให้เป็นมาตรการยับยั้งขั้นสุดท้ายในขณะที่ยังออกอากาศรายการต่างๆ แต่กลับนำมาบังคับใช้เพื่อจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยผ่านกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียน ซึ่งยังไม่มีแนวทางหรือมาตรฐานที่ชัดเจนแน่นอน ทำให้สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ต้องให้ความระมัดระวังในการออกอากาศรายการต่างๆ ของตนและต้องทำการกลั่นกรอง ตรวจสอบ และยับยั้ง (Censorship) เนื้อหารายการก่อนที่จะมีการออกอากาศตามหลักการกำกับดูแลตนเอง (Self-Regulation) มากเกินกว่าปกติวิสัย แม้จะมีมาตรฐานทางจริยธรรมของการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพที่ยึดถือปฏิบัติอยู่แล้ว ด้วยเหตุที่ไม่สามารถคาดเดาได้ว่ารายการเหล่านั้น จะมีเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37 หรือไม่ นอกจากนี้ ผลจากการควบคุมกำกับเนื้อหารายการที่เข้มงวดจนเกินไป

ทำให้มีมิติครอบคลุมไปถึงตลอดสายงานการผลิตของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ (Broadcast Business Value Chain) ที่เกินกว่าขอบเขตของการควบคุมกำกับโดยกฎหมายและอยู่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายขององค์กรหรือหน่วยงานควบคุมกำกับของรัฐ ซึ่งเป็นการแทรกแซงเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์โดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย

อย่างไรก็ดี ช่วงประมาณปี พ.ศ.2556 ด้วยความต้องการที่จะแก้ไขปัญหาของความไม่ชัดเจนในการบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 37 และเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายให้มากยิ่งขึ้น กสทช. จึงจัดทำ “ร่างประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.” ขึ้นมาเพื่อรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียหรือประชาชนทั่วไป โดยกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับลักษณะของเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศ ตลอดจนขั้นตอนและกรอบการดำเนินงานในการประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ให้มีความชัดเจนมากขึ้น แต่ทว่าร่างประกาศ กสทช. ฉบับนี้ กลับมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 37 ไม่ได้ให้อำนาจแก่ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ในการออกกฎหมายลำดับรองได้ ทั้งรายละเอียดต่างๆ ที่นำบัญญัติไว้ก็ปรากฏข้อบกพร่องอยู่หลายประการที่ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 37 ทำให้ร่างประกาศ กสทช. ฉบับนี้ ขัดต่อหลักกฎหมายด้วยประการทั้งปวงและไม่อาจใช้บังคับได้ คงเหลือไว้แต่เพียงร่องรอยอันเป็นหลักฐานต่างพริ้วของ กสทช. ที่ต้องการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เท่านั้น

ส่วนการบังคับใช้กฎหมายโดยมาตรการจัดการเรื่องร้องเรียน (Complaints Handling) เพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง (Administrative Penalty) ที่กล่าวได้ว่าเป็นมาตรการที่มีผลกระทบต่อเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์น้อยที่สุด ซึ่งรัฐและองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐมีความชอบธรรมในการดำเนินการมากที่สุด มีออกประกาศ กสทช. ขึ้นมาใช้บังคับอยู่ด้วยกัน 2 ฉบับ ได้แก่ “ประกาศ กสทช. เรื่อง การกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาแล้วเสร็จในการพิจารณาคำขอหรือคำร้องเรียนด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์” และ “ประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ.2556” ซึ่งเปิดโอกาสให้ผู้ได้รับความเสียหายหรือได้รับผลกระทบจากการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย สามารถยื่นคำร้องเรียนต่อสำนักงาน กสทช. ในฐานะที่เป็น “ผู้ร้องเรียน” เพื่อให้สำนักงาน กสทช. เสนอเรื่องให้ กสท. มีมติชี้ขาดและออกคำสั่งลงโทษทางปกครองแก่ผู้ถูกร้องเรียนต่อไป อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ยังเปิดช่องให้สำนักงาน กสทช. สามารถริเริ่มกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและพิจารณากำหนดโทษทางปกครองได้เองจากการตรวจสอบและเฝ้าระวังการออกอากาศของ “ผู้รับใบอนุญาต” ให้ประกอบ

กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ทุกรายในราชอาณาจักร ซึ่งเป็นผู้ที่จะอยู่ในบังคับของคำสั่งลงโทษทางปกครองนั่นเอง

จากการศึกษาพบว่า แนวทางการจัดการเรื่องร้องเรียนและพิจารณากำหนดโทษทางปกครองของ กสท. และสำนักงาน กสทช. ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ มีข้อผิดพลาดอยู่หลายประการ เมื่อพิจารณาจากเงื่อนไขทางเนื้อหาแล้ว มีการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยลักษณะของเนื้อหาสาระที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศตามบทบัญญัติมาตรา 37 โดยผิดพลาดหรือไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย มีการรับฟังข้อเท็จจริงไม่ละเอียดครบถ้วน และไม่นำเอาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นสาระสำคัญมาร่วมวินิจฉัย และหากพิจารณาจากเงื่อนไขตามแบบพิธีการแล้ว ยังมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่เป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ กสทช. อยู่บ้างในบางกรณี แม้ว่าจะไม่มีผลถึงขนาดทำให้คำสั่งลงโทษทางปกครองที่ออกมานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่อาจทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งนั้นมีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางปกครองหรือความรับผิดทางวินัยได้ สำหรับในส่วนของ การพิจารณากำหนดโทษทางปกครองนั้น พบว่ามีการใช้ดุลพินิจตัดสินใจที่ไม่สอดคล้องกับ “หลักความพอสมควรแก่เหตุ” หรือ “หลักความได้สัดส่วน” อยู่หลายครั้งหลายครา

หลังจากที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติหรือ “คสช.” ได้ยึดอำนาจการปกครองประเทศและเข้าควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินได้สำเร็จลุล่วงเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.2557 แม้ว่าจะทำให้เหตุการณ์ความไม่สงบหรือความรุนแรงภายในราชอาณาจักรที่มีมาอย่างต่อเนื่องยาวนานสงบลงและยุติไปในที่สุด แต่ทว่ากลับมีผลกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนและเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์เป็นอย่างมาก เนื่องจากเป็นธรรมเนียมปฏิบัติที่ปรากฏจากประสบการณ์ทางการเมืองการปกครองของไทยว่าเมื่อมีการการยึดอำนาจการปกครองประเทศสำเร็จลุล่วงแล้ว คณะปฏิวัติหรือคณะรัฐประหารมักจะมีการออกประกาศหรือคำสั่งที่มีเนื้อหาเป็นการควบคุมการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อมวลชน ตลอดจนการจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการที่สื่อมวลชนเคยได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้านั้น เพื่อเป็นการกำจัดอิทธิพลหรืออำนาจของรัฐบาลหรือผู้ทรงอำนาจรัฐแต่เดิมก่อนมีการยึดอำนาจการปกครองประเทศและรักษาความเป็น “รัฐธำมณี” ของตนไว้ เป็นเหตุให้การปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อมวลชนมีการตรวจสอบอย่างเข้มงวดมากยิ่งขึ้น

ผลสืบเนื่องจากการก่อรัฐประหาร (Coup d'état) โดย คสช. ทำให้ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550” ถูกล้มล้างหรือยกเลิกไปในทันทีทันใดโดยวิถีทางที่มีชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (เว้นไว้แต่เพียงหมวด 2 เรื่องพระมหากษัตริย์ และให้ กสทช. กสท. หรือสำนักงาน กสทช. ยังคงปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเดิมต่อไปได้) โดยที่ คสช. ได้ดำเนินการจัดทำและประกาศใช้

“รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557” ขึ้นมาแทน แม้ว่าจะมีการรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกของปัจเจกชนเสรีภาพของสื่อมวลชนไว้ในระดับหนึ่งก็ตาม แต่ก็ให้อำนาจในการบริหารปกครองประเทศแก่ คสช. และหัวหน้า คสช. ไว้อย่างเบ็ดเสร็จ ซึ่งรวมถึงการจำกัดเสรีภาพในด้านต่างๆ ของปัจเจกชนหรือสื่อมวลชนได้โดยตรง โดยไม่คำนึงถึงหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรมแต่ประการใด ทั้งนี้ เครื่องมือสำคัญที่ คสช. นำมาใช้เป็นมาตรการในการควบคุม จำกัด หรือแทรกแซงเสรีภาพของสื่อมวลชน ได้แก่ “ประกาศ” (Announcement) หรือ “คำสั่ง” (Order) ของ คสช. และคำสั่งของหัวหน้า คสช. ซึ่งในระบบกฎหมายของไทยได้ให้การรับรองสถานะของประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหารว่ามีสถานะเป็น “กฎหมาย” ที่สมบูรณ์ เรื่อยมานับตั้งแต่ในอดีตจนถึงปัจจุบันและไม่มีที่ท่าว่าจะเปลี่ยนแปลงไปแต่ประการใด แม้จะตระหนักได้ดีว่าเป็นการทำลายหลักนิติรัฐ (Legal State) หรือหลักนิติธรรม (The Rule of Law) และเป็นการไม่สนับสนุนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือสื่อมวลชนเท่าที่ควร

ในการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ คสช. ได้ออกประกาศหลายฉบับที่มีเนื้อหาตั้งแต่เป็นการทำลายเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็ตีจำกัดเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็ตี ลิดรอนเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็ตี หรือแทรกแซงเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ก็ตี ซึ่งในบรรดา “ประกาศ คสช.” เหล่านั้น มีประกาศอยู่ 2 ฉบับ ที่มีเนื้อหาเป็นการกำหนดมาตรการอันถือว่าเป็นหัวใจสำคัญในการควบคุมเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์และยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันโดยที่ยังไม่มีกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือคำสั่งใด แล้วแต่กรณี แก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกเพิกถอนไป ได้แก่ “ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ” และ “ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557 เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557” โดยผลของการออกประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับนี้ ทำให้สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์จะต้องเพิ่มความระมัดระวังในการออกอากาศรายการต่างๆ มากยิ่งขึ้นกว่าแต่ก่อนที่มีความยากลำบากอยู่แล้ว เนื่องด้วยพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ก็ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่เช่นเดิมโดยมิได้ถูกล้มล้างไปพร้อมกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550

ยิ่งกว่านี้ หากมีเพียงสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่ได้รับผลกระทบเท่านั้น องค์กรและหน่วยงานควบคุมกำกับอย่าง กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ก็ได้รับผลกระทบในการปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยเช่นกัน เนื่องจากลักษณะโดยธรรมชาติของ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. มีสถานะเป็น “องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ” (Independent Regulatory Agency) แยกต่างหากจากองค์กรหรือหน่วยงานอื่นๆ ของรัฐและปลอดพ้นจากการแทรกแซงหรือการบังคับบัญชาจากองค์กร

หรือหน่วยงานอื่นๆ และมีอัตตาคณัติ (Autonomy) ในการดำเนินงานด้วยตนเองตามหลักความเป็นอิสระ (Independence) ความเป็นกลาง (Impartiality) ความโปร่งใส (Transparency) และความยุติธรรม (Fairness) แต่เมื่อมีการออกประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 103/2557 ขึ้นมา กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เริ่มถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่มากยิ่งขึ้นเนื่องจาก คสช. หาได้บังคับใช้ประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวด้วยตนเองไม่ กลับมอบหมายให้ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. เป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามประกาศหรือคำสั่งนั้นแทน ทั้งทางตรงและทางอ้อม ไม่เพียงเท่านั้น ผลของคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 41/2559 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 44 แห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับชั่วคราวปี 2557 กำหนดให้การฝ่าฝืนประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 ทั้งยังกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่ กสทช. กสท. และสำนักงาน กสทช. ตลอดจนเจ้าหน้าที่หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย จากการบังคับใช้ประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าว ทำให้หลักการตามธรรมชาติขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระถูกทำลายลงอย่างสิ้นเชิงและถึงแม้ว่าจะมีหลักประกันในการคุ้มครองเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์บางประการ แต่เนื้อหาในภาพรวมก็ยังเป็นการกดดันและคุกคามเสรีภาพของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์อยู่นั่นเอง

สำหรับการจัดการเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครอง หลังจากที่ คสช. ยึดอำนาจการปกครองประเทศแล้วพบว่า มีความเคร่งครัดและเข้มงวดมากยิ่งขึ้นอย่างเห็นได้ชัดประการแรก นอกจากจะสามารถเริ่มกระบวนการได้จากการยื่นคำร้องเรียนของผู้ที่ได้รับความเสียหายหรือได้รับผลกระทบจากการออกอากาศรายการของผู้รับใบอนุญาตหรือจากการตรวจสอบและเฝ้าระวังในการออกอากาศรายการต่างๆ โดยสำนักงาน กสทช. แล้ว ยังปรากฏว่า คสช. ได้จัดตั้ง “คณะทำงานติดตามการเผยแพร่ข่าวสารต่อสาธารณะ” เพื่อทำหน้าที่กลั่นกรอง ติดตาม และตรวจสอบการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารหรือเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ โดยการเสนอคำร้องเรียนมายังสำนักงาน กสทช. ในลักษณะเช่นเดียวกับการยื่นคำร้องเรียนของประชาชน ประการที่สอง การจัดการเรื่องร้องเรียนเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางปกครองของ กสทช. หรือสำนักงาน กสทช. ยังคงมีความบกพร่องอยู่หลายประการทั้งในเงื่อนไขทางเนื้อหาและเงื่อนไขตามแบบพิธีการที่ไม่เป็นไปตามกฎหมายหรือประกาศ กสทช. กอปรกับในบางกรณียังมีการพิจารณาโดยเร่งรัดเกินกว่าปกติ ส่อให้เห็นถึงความไม่โปร่งใสและไม่ยุติธรรม เช่น การไม่ให้ “สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง” แก่ผู้ถูกร้องเรียนอย่างชองรายการ “Peace TV” เป็นต้น ประการสุดท้าย การไม่คำนึงถึงเสรีภาพในความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ (Freedom of Opinion and Criticism) ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ที่ต้องสูญเสียไปเกินสมควร โดยมักจะมีการปรับใช้ประกาศ คสช. ทั้งสองฉบับ

กับพฤติการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้น ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อประโยชน์สาธารณะจากการออกอากาศ ก็ไม่ได้มีความร้ายแรงและเป็นรูปธรรมชัดเจน หรือมีอาจเยียวยารักษาได้

สุดท้ายนี้ เมื่อพิจารณาถึงแนวทางการควบคุมกำกับเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในระบบกฎหมายของไทยโดยภาพรวมแล้วจะพบว่า บรรยากาศในการปฏิบัติงานตามบทบาทและหน้าที่ของสื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ยังคงมีลักษณะเหมือนดังเช่นในอดีตที่ผ่านมาซึ่งมีการก่อรัฐประหารอยู่หลายครั้งหลายครา สื่อกระจายเสียงและสื่อโทรทัศน์ไม่สามารถใช้เสรีภาพของตนในฐานะที่เป็นสื่อมวลชนได้ดีเท่าที่ควร และตกอยู่ภายใต้ความควบคุมดูแลอย่างเข้มงวดจากรัฐหรือองค์กรของรัฐ หรือเป็นเครื่องมือของคณะรัฐประหารในการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินและขจัดอิทธิพลหรือล้มล้างอำนาจของกลุ่มการเมืองเดิม ทั้งระบบการควบคุมกำกับก็ไม่มีพัฒนาการไปในทิศทางที่ถูกต้องและชัดเจน เนื่องจากรัฐไม่ค่อยมีส่วนในการสนับสนุนเสรีภาพของสื่อมวลชนและยังคงให้ความสำคัญกับการจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนมากกว่าให้ความคุ้มครองเสรีภาพดังกล่าว แม้ว่าจะเป็นเรื่องยากลำบากที่จะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างการคุ้มครองเสรีภาพของสื่อมวลชนกับการรักษาประโยชน์สาธารณะให้มีความสมดุลก็ตาม

บรรณานุกรม

หนังสือ

- จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ : คณะกรรมการ
บริการทางวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526.
- ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ. ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง. พิมพ์ครั้งที่ 26. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2554.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. พิมพ์ครั้งที่ 5.
กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2558.
- บุญญรัตน์ โชคบัณฑิตชัย. กฎหมายสื่อสารมวลชน : การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล และชื่อเสียงเกียรติคุณ.
พิษณุโลก : มหาวิทยาลัยนเรศวร, 2558.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบ
การสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- พจน์ พงศ์สุวรรณ. หลักยุทธศาสตร์. กรุงเทพฯ : โอ. เอส. พรีนติ้ง เฮาส์, 2536.
- มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์. เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายและ
จริยธรรมด้านนิติศาสตร์ หน่วยที่ 1-7. พิมพ์ครั้งที่ 5. นนทบุรี : มหาวิทยาลัยสุโขทัย
ธรรมาธิราช, 2553.
- วนิดา แสงสารพันธ์. หลักกฎหมายสื่อสารมวลชน. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2557.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป. กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, 2554.
- วิชัญ เครื่องงาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, 2523.
- วิชัญ วัลญญ. องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ. กรุงเทพฯ : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538.
- สถาบันอิสรา ศูนย์ศึกษากฎหมายและนโยบายสื่อมวลชน. คู่มือการสอนวิชากฎหมายสื่อมวลชนและ
วิชาจริยธรรมสื่อมวลชน. กรุงเทพฯ : บริษัท จรัสสินทวงศ์การพิมพ์ จำกัด, 2556.
- สมยศ เชื้อไทย. หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550.
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. คู่มือแบบการร่างกฎหมาย. กรุงเทพฯ, 2551.
- สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ. การ
กำกับดูแลเนื้อหาการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์ : ประสบการณ์จากต่างประเทศสู่
ประเทศไทย, 2555.

วิทยานิพนธ์

ภัชนันท์ กลิ่นศรีสุข. “การจำกัดสิทธิในเสรีภาพแห่งการแสดงออกโดยรัฐภายใต้มาตรา 19 ของกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966 : ศึกษากรณี ประเทศไทย.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2553.

บทความในหนังสือและวารสารทางกฎหมาย

ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. “สิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน.” สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540). เล่มที่ 3. (2544) : น.117-118.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. “การควบคุมการใช้ดุลพินิจทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ.” บทบัญญัติ. เล่มที่ 47 ตอน 1. (มีนาคม 2534) : น.53.

วรฤทธิ์ ฤทธิพิศ. “ว่าด้วยเสรีภาพของสื่อมวลชน.” ตุลพาท. เล่มที่ 1. ปีที่ 41. (มกราคม - กุมภาพันธ์ 2537).

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน : “มาตร” ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย.” วารสารนิติศาสตร์. ฉบับที่ 2. ปีที่ 30. (มิถุนายน 2543) : น.187-189.

เอกสารอิเล็กทรอนิกส์

Ronald B. Standler. “Privacy Law in USA.” from <http://www.rbs2.com/privacy.htm>, April 3, 2016.

ThaiCh8. “เด็กออกทิสติก ถูกครูข่มขืน 2/4 ปากโป้ง ช่อง 8.” จาก http://www.youtube.com/watch?v=P_ovCG-CRV4, 7 สิงหาคม 2559.

ThaiPBS, “ที่นี่ Thai PBS : กลุ่มดาวดิน ยืนยันแสดงออกเชิงสัญลักษณ์สันติวิธี (27 พ.ย. 57).” จาก <https://www.youtube.com/watch?v=hBciPpRNRXw>, 7 สิงหาคม 2559.

ธรรมนิตย์ สุมนต์กุล. “การจัดทำกฎหมายลำดับรองของฝ่ายปกครอง.” จาก <http://www.Lawreform.go.th>, 30 เมษายน 2559.

ประชาไท. “เปิดคำแถลงคณะกรรมการนโยบายไทยพีบีเอสไฟเขียว “ตอบโจทย์” ตอน 5.” จาก <http://www.prachatai.com/journal/2013/03/45818>, 25 พฤศจิกายน 2558.

วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. “บันทึกความเข้าใจ.” จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/บันทึกความเข้าใจ>, 24 พฤษภาคม 2559.

_____. “ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข.” จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข>, 19 เมษายน 2559.

_____. “ประมุขวาจา.” จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/ประมุขวาจา>, 1 กรกฎาคม 2558.

_____. “พีชทีวี (ประเทศไทย).” จาก [https://th.wikipedia.org/wiki/พีชทีวี_\(ประเทศไทย\)#cite_note-1](https://th.wikipedia.org/wiki/พีชทีวี_(ประเทศไทย)#cite_note-1), 1 มิถุนายน 2559.

ศูนย์ข้อมูลกฎหมายและคดีเสรีภาพ โครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อกฎหมายประชาชน (iLaw Freedom). “ข้อมูลและขั้นตอนการปิดกั้นเนื้อหาในสื่อโทรทัศน์ ภายใต้ยุค คสช.” จาก <http://freedom.ilaw.or.th/TVContentRegulation>, 8 พฤษภาคม 2559.

_____. “ไทยพีบีเอสชะลอเทปตอบโจทย์ประเทศไทย.” จาก <http://freedom.ilaw.or.th/case/470#reference>, 25 พฤศจิกายน 2558.

สัมภาษณ์

สุวรรณา สมบัติรักษาสุข. ผู้จัดการสถานีวิทยุจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. สถานีวิทยุจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อาคารวิทยพัฒนา. 30 กรกฎาคม 2559.

กฎหมายและประกาศ

คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 41/2559 เรื่องการกำกับดูแลการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารสู่สาธารณะ.

ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของคนพิการให้เข้าถึงหรือรับรู้และใช้ประโยชน์จากรายการของกิจการโทรทัศน์.

ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดทำผังรายการสำหรับการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2556.

ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานของผู้ประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ในกรณีเกิดภัยพิบัติหรือเหตุฉุกเฉิน.

ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ
เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ.2555.

ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงาน
ของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ.

ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557 เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศการรักษา
ความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557.

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551.

พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุ
โทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2553.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557.

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 13/2556 ลงวันที่
1 เมษายน 2556.

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 20/2556 ลงวันที่
27 พฤษภาคม 2556.

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 25/2556 ลงวันที่
8 กรกฎาคม 2556.

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 32/2557 ลงวันที่
4 สิงหาคม 2557.

การประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 11/2558 ลงวันที่
23 มีนาคม 2558

การประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 12/2558 ลงวันที่
30 มีนาคม 2558

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 14/2558 ลงวันที่
27 เมษายน 2558.

รายงานการประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ครั้งที่ 37/2558 ลงวันที่
9 พฤศจิกายน 2558.

Book

Denis McQuail. McQuail's Mass Communication Theory. 6th Edition. London : SAGE Publications, 2010.





ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

ร่างประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการ
โทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการ
ในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.

(ร่าง)

ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ
เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์
พ.ศ.

.....

ด้วยคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์เพื่อให้ผู้ใช้บริการได้รับบริการที่มีคุณภาพ ประสิทธิภาพ รวดเร็ว ถูกต้อง และเป็นธรรม โดยจะต้องไม่มีการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือมีการกระทำความผิดที่เข้าลักษณะลามกอนาจารหรือมีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง รวมถึงการกำกับดูแลให้มีการออกอากาศรายการเนื้อหาที่มีคุณภาพและเป็นไปอย่างสร้างสรรค์ จึงเห็นสมควรกำหนดหลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในลักษณะดังกล่าวไว้

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๗ (๖) (๑๖) และ (๒๔) มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๖ มาตรา ๔๗ มาตรา ๖๑ และมาตรา ๖๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ประกอบกับมาตรา ๕ และมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๔๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติจึงออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ไว้ ดังนี้

ข้อ ๑ ประกาศนี้เรียกว่า “ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลเนื้อหารายการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.”

ข้อ ๒ ประกาศนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

- ๒ -

ข้อ ๓ ในประกาศนี้

“ผู้รับใบอนุญาต” หมายความว่า ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์เพื่อให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ ตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ และให้รวมถึงผู้มีสิทธิประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ตามบทเฉพาะกาลแห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และผู้รับใบอนุญาตทดลองประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง ตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์การอนุญาตทดลองประกอบกิจการ

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ

“เนื้อหารายการ” หมายความว่า การแสดงออกโดย ภาพ เสียง หรือ เครื่องหมายสัญลักษณ์อย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างประกอบกันที่ได้แสดงออกในรายการกระจายเสียงหรือรายการโทรทัศน์ ไม่ว่าจะในส่วนทั้งหมดหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของรายการ ซึ่งการแสดงออกดังกล่าวสามารถสื่อสารถึงผู้รับชมเกี่ยวกับ ความคิด ความเห็น แนวความคิด หรือทัศนคติ ในทางใดทางหนึ่ง ให้เข้าใจความหมายได้

หมวด ๑

เนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้ออกอากาศ

ข้อ ๔ ห้ามมิให้ผู้รับใบอนุญาตออกอากาศรายการที่มีลักษณะ ดังต่อไปนี้

๔.๑ รายการที่มีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

๔.๒ รายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ

๔.๓ รายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

๔.๔ รายการที่มีเนื้อหาที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารหรือมีผลกระทบต่อให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง

ข้อ ๕ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระในลักษณะตาม ๔.๓ หรือ ๔.๔ เพื่อเสนอข้อมูลข่าวสาร รายการสารคดี รายการข่าวที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ผู้รับใบอนุญาตแต่ละรายจะต้องมีมาตรการป้องกัน โดยอย่างน้อยให้มีการแจ้งเตือน หรือชี้แจงวัตถุประสงค์ในการออกอากาศรายการ รวมถึงจะต้องไม่ให้มีการออกอากาศที่มีเนื้อหาสาระดังกล่าวโดยชัดแจ้ง

- ๓ -

ข้อ ๖ รายการที่มีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ได้แก่ รายการที่มีเนื้อหาสาระในลักษณะของการยุบ ปลุกปั่น ระดม หรือชักชวนให้บุคคลกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ

๖.๑ ล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข หรือ

๖.๒ ล้มล้างอำนาจอธิปไตยไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือทำให้ไม่สามารถใช้อำนาจดังกล่าวได้ หรือ

๖.๓ แบ่งแยกราชอาณาจักรหรือยึดอำนาจปกครองในส่วนหนึ่งส่วนใดแห่งราชอาณาจักร

๖.๔ กระทำการเพื่อเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญในวิถีทางที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อ ๗ รายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ให้หมายความรวมถึง รายการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้

๗.๑ การแสดงออกไม่ว่าด้วยภาพ วาจา ถ้อยคำ หรือข้อความที่เป็นการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงออกซึ่งความอาฆาตมาดร้ายต่อพระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท ผู้สำเร็จราชการแผ่นดิน หรือสถาบันพระมหากษัตริย์

๗.๒ รายการที่มีเนื้อหาอันเป็นการจงใจก่อให้เกิดการดูหมิ่นเหยียดหยามประเทศชาติ

๗.๓ รายการที่กระทบกระเทือนหรือดูหมิ่นประเทศ หรือต่อประมุขของประเทศอื่น ๆ อันจะเป็นการกระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

๗.๔ รายการที่มีเนื้อหาอันเป็นการแสดงออกหรือคำพูดที่มีลักษณะเป็นการยุยงส่งเสริมให้เกิดความแตกแยกในสังคม หรือมีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดการทำลายสันติสุขได้โดยพลัน หรือก่อให้เกิดการใช้กำลังหรือความรุนแรงในสังคม

ข้อ ๘ รายการที่มีเนื้อหาสาระที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้หมายความรวมถึงรายการที่มีเนื้อหาในลักษณะอย่างใดลักษณะหนึ่ง ดังนี้

๘.๑ การแสดงออกใด ๆ ซึ่งก่อให้เกิดการดูถูก หรือการสร้าง ความเกลียดชังเป็นเหตุให้คุณค่าหรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลถูกทำลายหรือด้อยค่าลง หรือก่อให้เกิดการใช้ความรุนแรง หรือการประทุษร้ายต่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคล บนพื้นฐานของลักษณะเฉพาะของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลนั้นๆ ในประการใดประการหนึ่งต่อไปนี้

(๑) ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ การถือสัญชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ วัชวุฒิหรือ ความสามารถในทางสติปัญญา

(๒) สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ชนชั้นทางสังคม

(๓) ความเชื่อทางศาสนา

(๔) การศึกษาอบรม

(๕) ความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อกฎหมาย

(๖) การประกอบอาชีพ

(๗) ลักษณะเฉพาะของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลในประการอื่นทำนองเดียวกัน

- ๔ -

๘.๒ การยุยง ส่งเสริม หรือก่อให้เกิดพฤติกรรมเลียนแบบการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย ขนบธรรมเนียม ประเพณี วัฒนธรรมอันดีงามของประชาชนชาวไทยในลักษณะที่จะก่อให้เกิดความขัดแย้ง แดกแยกในสังคม

๘.๓ เป็นการแสดงที่ลบลู่ เหยียดหยาม หรือจงใจให้เกิดความเสื่อมเสียแก่ศาสนาใดศาสนาหนึ่ง

๘.๔ การออกอากาศหรือการประชาสัมพันธ์สินค้าหรือบริการที่มีกฎหมายห้ามมิให้การ ออกอากาศหรือการเผยแพร่โฆษณา เช่น กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการพนัน หรือกฎหมายว่าด้วยยาสูบ

ข้อ ๙ เนื้อหาของรายการที่มีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร เป็นการแสดงออกด้วยการ กระทำใดๆ หรือถ้อยคำที่หยาบโลน ต้องห้าม นำรังเกียจ ขัดต่อศีลธรรมของประชาชนชาวไทย และให้รวมถึง เนื้อหาของรายการที่มีลักษณะ ดังนี้

๙.๑ เนื้อหารายการที่แสดงให้เห็นถึงพฤติกรรมการร่วมเพศ การแสดงให้เห็นถึงอวัยวะเพศหรือ อวัยวะส่วนที่พึงสงวน ไม่ว่าด้วยภาพ วาจา หรือด้วยวิธีการอื่นใด

๙.๒ เนื้อหารายการในภาพรวมสามารถยั่วให้เกิดความต้องการทางเพศ หรือเป็นการ พรรณนาหรือบรรยายพฤติกรรมทางเพศอย่างชัดเจน ซึ่งการเสนอเนื้อหารายการนั้นมิได้ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อ การศึกษา คุณค่าทางศิลปะ วัฒนธรรมแก่สังคมหรือประโยชน์สาธารณะ

๙.๓ เนื้อหารายการที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดวินิจฉัยว่าเป็นการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามก อนาจาร

ข้อ ๑๐ รายการที่มีเนื้อหาซึ่งมีผลกระทบต่อการให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจของประชาชน อย่างร้ายแรง ให้หมายความรวมถึง รายการที่มีเนื้อหาในลักษณะดังนี้

๑๐.๑ การแสดงให้เห็นหรือสาธิตรูปแบบหรือวิธีการอัตวินิบาตกรรม

๑๐.๒ การแสดงให้เห็นถึงการกระทำที่มีลักษณะทารุณโหดร้ายไม่ว่าต่อคนหรือสัตว์

๑๐.๓ การแสดงออกถึงการกระทำที่มีลักษณะของการยั่ว หรือหลอกลวงให้เกิดพฤติกรรม เลียนแบบที่ไม่เหมาะสมต่อเด็กและเยาวชน หรือกลุ่มผู้บริโภครายการ

๑๐.๔ การแสดงออกที่ก่อให้เกิดอันตรายหรือการคุกคามบุคคลหรือกลุ่มบุคคล

๑๐.๕ การแสดงที่มุ่งหมายจะชักจูงให้บุคคลทั่วไปให้ใช้บริการหรือซื้อสินค้า โดยอาศัยการ อวดอ้างการแสดงคุณวิเศษเหนือธรรมชาติหรืออำนาจทางไสยศาสตร์ที่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ จนทำให้ผู้ชมรายการ หลงเชื่อ

ข้อ ๑๑ รายการที่มีเนื้อหาซึ่งมีผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง ให้หมายความ รวมถึง รายการที่มีเนื้อหาสาระแสดงให้เห็นถึงคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการที่เป็นผลิตภัณฑ์สุขภาพที่เป็นเท็จ หรือเกินความจริง หรือปกปิดหรือละเว้นการแจ้งสาระสำคัญ หรือกล่าวอ้างถึงข้อมูลทางวิชาการที่เป็นเท็จหรือไม่ ถูกต้องตรงตามความเป็นจริง ในอันที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่สุขภาพของประชาชน

- ๕ -

หมวด ๒

มาตรการในการออกอากาศรายการ

ข้อ ๑๒ การออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระในลักษณะตาม ๔.๓ หรือ ๔.๔ เพื่อเสนอข้อมูล ข่าวสาร รายการสารคดี หรือรายการข่าวที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ผู้รับใบอนุญาตแต่ละรายจะต้องมีมาตรการป้องกัน โดยอย่างน้อยต้องมีการแจ้งเตือน หรือชี้แจงวัตถุประสงค์ในการออกอากาศรายการมิให้มีการออกอากาศที่มีเนื้อหาสาระดังกล่าวโดยชัดแจ้ง ตามข้อ ๕ แล้ว ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในหมวดนี้ด้วย

ข้อ ๑๓ การดำเนินรายการที่มีลักษณะเป็นการรายงานข่าวหรือการถ่ายทอดข้อมูลแก่ประชาชนทั่วไป ผู้รับใบอนุญาตจะต้องดำเนินการ ดังนี้

๑๓.๑ นำเสนอข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้ครบถ้วน มีความสมดุลของข้อมูล และปราศจากการบิดเบือน หรือแสดงความคิดเห็นส่วนตัวของผู้รับใบอนุญาต ผู้ผลิตรายการ หรือผู้ดำเนินรายการดังกล่าว

๑๓.๒ นำเสนอข้อเท็จจริง มีข้อมูลเชิงประจักษ์และรายงานข่าวบนพื้นฐานของความจริงตรง ครบถ้วน เป็นธรรม และไม่ฝักใฝ่ฝ่ายใด

การดำเนินรายการตามวรรคหนึ่ง หากเป็นการออกอากาศโดยผู้รับใบอนุญาตในระดับท้องถิ่น อาจดำเนินรายการโดยใช้ภาษาไทยท้องถิ่นได้ตามความเหมาะสม โดยจะต้องเป็นไปตามมาตรฐานทางวิชาชีพในการดำเนินรายการดังกล่าว

ข้อ ๑๔ การดำเนินรายการที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับการแสดงความคิดเห็น การแสดงออก หรือความเคลื่อนไหวทางการเมือง ผู้รับใบอนุญาตจะต้องดำเนินการ ดังนี้

๑๔.๑ นำเสนอรายการบนพื้นฐานของการสนับสนุนหลักคิด แนวทาง หรือค่านิยมประชาธิปไตย และจะต้องนำเสนอข้อมูลข่าวสารด้วยความเป็นกลาง ไม่ฝักใฝ่ทางการเมืองฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

๑๔.๒ การออกอากาศรายการที่มีลักษณะเป็นการวิจารณ์ข่าวหรือรายการเชิงสาระให้ความเห็นเกี่ยวกับเนื้อหาทางการเมือง ผู้รับใบอนุญาตจะต้องควบคุมมิให้ผู้ผลิตรายการ ผู้รายงานข่าว หรือผู้ดำเนินรายการ นำความเห็นส่วนตัวหรือแนวความคิดทางการเมืองของตนมาโน้มนำประชาชน และต้องระมัดระวังมิให้มีการนำรายการไปใช้เป็นเครื่องมือทางการเมืองใด ๆ

ข้อ ๑๕ การออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับประเด็นความขัดแย้งที่สำคัญในสังคม หรือเป็นประเด็นเชิงนโยบายสาธารณะ ผู้รับใบอนุญาตจะต้องควบคุมและตรวจสอบให้รายการดังกล่าวจะต้องนำเสนอข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องอย่างถูกต้อง ครบถ้วน

การนำเสนอรายการตามวรรคหนึ่งจะต้องมีการนำเสนอข้อมูลที่ถูกต้อง นำเชื่อถือ สามารถอ้างอิง หรือเปิดเผยแหล่งที่มาของข้อมูลได้ และเป็นธรรมต่อผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่าย ปราศจากการบิดเบือน แทรกแซง หรือเพิ่มเติมข้อมูลอื่นใดที่ไม่เกี่ยวข้อง หรือความคิดเห็นส่วนตัวของผู้ดำเนินรายการ

- ๖ -

ข้อ ๑๖ การนำเสนอรายการในลักษณะของการแสดงความเห็นของผู้ที่มีความเห็นต่างกันในประเทศเดียวกัน จะต้องจัดให้มีการแสดงความคิดเห็นจากผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย และหากการแสดงความคิดเห็นหรือการนำเสนอข้อเท็จจริงใดที่มีผลกระทบต่อผู้หนึ่งผู้ใด จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ที่ได้รับผลกระทบได้แสดงข้อเท็จจริงและความคิดเห็นที่เกี่ยวข้องด้วย ทั้งนี้ อาจจัดให้มีผู้ที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญในประเทศดังกล่าวมาร่วมให้ความเห็นด้วยก็ได้

การดำเนินรายการตามวรรคหนึ่ง ผู้รับใบอนุญาตจะต้องควบคุมให้ผู้ผลิตรายการ ผู้จัดรายการ หรือผู้ดำเนินรายการจะต้องแจ้งประเด็นที่จะมีการแสดงความคิดเห็นและรูปแบบการนำเสนอรายการให้แก่ผู้เข้าร่วมรายการทราบก่อนเข้าร่วมรายการ

ข้อ ๑๗ การปกปิดแหล่งที่มาของข้อมูลที่ใช้ในการจัด หรือผลิตรายการ ให้กระทำได้เฉพาะในกรณีที่มีกฎหมายกำหนด หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล สวัสดิภาพ หรือความปลอดภัยของแหล่งข่าวหรือของบุคคลที่เกี่ยวข้อง จะได้รับความเสียหายจากการเปิดเผย

การได้มาซึ่งภาพและเสียงจากการสัมภาษณ์บุคคลแหล่งข้อมูลใดๆ ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ให้สัมภาษณ์หรือแหล่งข้อมูลนั้นก่อนมีการนำมาออกอากาศ เว้นแต่เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

การออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลหรือองค์กร และการกระทำความผิดกล่าวไม่ได้เป็นไปเพื่อปกป้องประโยชน์สาธารณะ หากผู้เสียหายร้องขอให้ยุติการแพร่ภาพหรือเสียงนั้น ผู้รับใบอนุญาตจะต้องปฏิบัติตามคำร้องขอโดยทันที และจะต้องเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายได้แสดงข้อมูลและหรือข้อเท็จจริงที่ถูกต้องในรายการและช่วงเวลาเดียวกันโดยไม่ชักช้า

ข้อ ๑๘ การออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาเป็นการเชิญชวน สนับสนุน ประชาสัมพันธ์ให้เกิดการชิงโชค แจกของรางวัล หรือรายการที่มีเนื้อหาเป็นการแข่งขันเพื่อรับรางวัล ผู้รับใบอนุญาตจะต้องดำเนินการดังนี้

๑๘.๑ กำหนดกติกา รูปแบบและวิธีการในการให้หรือแจกรางวัล หรือการแข่งขันไว้อย่างเป็นธรรม ชัดเจน เป็นการล่วงหน้า และต้องประกาศให้ผู้รับชมและหรือผู้รับฟังทราบเป็นการทั่วไป

๑๘.๒ ปฏิบัติตามกฎหมายอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการชิงโชค แจกของรางวัล หรือการแข่งขันเพื่อรับรางวัล

๑๘.๓ ไม่แสวงหาผลประโยชน์สำหรับตนเองหรือบุคคลอื่นใดจากการเชิญชวน สนับสนุนหรือประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนเข้าร่วมชิงโชค การเข้ารับการแข่งขันแจกรางวัล การแข่งขันเพื่อรับรางวัล หรือเข้าร่วมเป็นส่วนหนึ่งของการแข่งขัน เช่น การลงคะแนนเพื่อสนับสนุนผู้เข้าร่วมแข่งขันรายใดรายหนึ่ง หรือการลงคะแนนตัดสินในเกมการแข่งขัน

๑๘.๔ แสดงข้อมูลเกี่ยวกับรางวัลต่าง ๆ รวมถึงภาระหน้าที่และค่าใช้จ่ายของผู้เข้าร่วมการชิงโชค การแจกรางวัล หรือการแข่งขันโดยละเอียด ถูกต้อง ครบถ้วน และเป็นปัจจุบัน รวมถึงเงื่อนไขที่สำคัญต่อการตัดสินใจเข้าร่วมการชิงโชค การเข้ารับการแข่งขันแจกรางวัล การแข่งขัน หรือการเข้าร่วมเป็นส่วนหนึ่งของการแข่งขัน และประกาศให้ผู้ร่วมการแข่งขันทราบก่อนดำเนินรายการ หรือการออกอากาศเชิญชวนให้เข้าร่วมการชิงโชค การเข้ารับการแข่งขันแจกรางวัล การแข่งขัน หรือการเข้าร่วมเป็นส่วนหนึ่งของการแข่งขัน

- ๗ -

๑๘.๕ จัดให้มีการบันทึกหลักฐานข้อมูลการตัดสินใจ การแจกรางวัล และหรือการแข่งขันที่สามารถตรวจสอบได้ รวมถึงจะต้องมีช่องทางให้ผู้ที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการชิงโชค การแจกรางวัล การแข่งขัน หรือการเข้าร่วมการแข่งขันสามารถร้องเรียนได้

ข้อ ๑๙ การนำเสนอรายการที่มีเนื้อหาเป็นการวิเคราะห์วิจารณ์การแข่งขันกีฬา หรือการประกวดแข่งขันใด ๆ ก็ตาม ผู้รับใบอนุญาตจะต้องไม่นำเสนอข้อมูล หรือดำเนินรายการในลักษณะของสนับสนุนหรือเป็นข้อมูลเพื่อประกอบการเล่นพนัน

ข้อ ๒๐ ในกรณีที่มีความจำเป็นจะต้องนำเสนอหรือออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาซึ่งแสดงให้เห็นถึงพฤติกรรมหรือสถานการณ์ที่มีความรุนแรง ความทารุณโหดร้าย หรือความไม่เหมาะสมของถ้อยคำ ผู้รับใบอนุญาตจะต้องระมัดระวังการนำเสนอรายการดังกล่าวด้วยความเหมาะสม ปราศจากการยั่วยุหรือสนับสนุนให้เกิดพฤติกรรมเลียนแบบ

ข้อ ๒๑ การนำเสนอรายการที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการก่ออาชญากรรมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการให้ข้อมูลหรือความรู้ อันจะเป็นประโยชน์แก่ผู้รับฟังหรือรับชมในการป้องกันการเกิดอาชญากรรม ผู้รับใบอนุญาตจะต้องชี้แจงให้ผู้รับฟังหรือรับชมได้ทราบเหตุผล และนำเสนอรายการดังกล่าวด้วยความระมัดระวัง หลีกเลี่ยงการสาธิตซึ่งวิธีการ หรือการกระทำใด ๆ อันเป็นการยั่วยุหรือสนับสนุนให้เกิดการก่ออาชญากรรม

ข้อ ๒๒ การนำเสนอรายการที่มีลักษณะของการจำลองสถานการณ์ ข่าว ละคร หรือสารคดี ที่อาจมีเนื้อหาอันสร้างความตื่นตระหนกในหมู่ประชาชน หรือเข้าใจผิดว่าเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ผู้รับใบอนุญาตจะต้องจัดให้มีข้อมูลหรือข้อความแจ้งให้ผู้รับฟังหรือผู้รับชมทราบว่า เป็นการออกอากาศสถานการณ์จำลอง

ข้อ ๒๓ การนำเสนอรายการที่มีเนื้อหาอ้างถึงข้อเท็จจริงในอดีต หรือข้อมูลประวัติศาสตร์ ผู้รับใบอนุญาตจะต้องตรวจสอบข้อมูลให้ถูกต้อง เป็นจริง และต้องไม่มีลักษณะของการดัดทึง ดัดแปลง แก้ไข หรือละเลยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่จะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อบุคคลหรือองค์กรที่ถูกกล่าวอ้างถึง

ข้อ ๒๔ กรณีที่มีการออกอากาศรายการที่นำเด็กและเยาวชนมาร่วมเป็นส่วนหนึ่งของรายการ ผู้รับใบอนุญาตจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ปกครองหรือผู้แทนโดยชอบธรรมของเด็กและเยาวชนก่อน และจะต้องดำเนินการ ดังนี้

๒๔.๑ ให้ความคุ้มครองทั้งทางกายภาพและทางจิตใจของเด็กและเยาวชน เช่น การไม่เผยแพร่ภาพหรือเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนในลักษณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสม

๒๔.๒ การสอบถามข้อมูลหรือความเห็นจากเด็กและเยาวชนจะต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวังมิให้มีลักษณะของการล้อเลียน รุนแรง หรือกระทบกระเทือนต่อจิตใจของเด็กและเยาวชน โดยผู้รับใบอนุญาตจะต้องดำเนินการสุรสาระสำคัญของเนื้อหารายการ สอบถามที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนให้ผู้ปกครองหรือผู้แทนโดยชอบธรรมของเด็กและเยาวชนได้พิจารณาเป็นการล่วงหน้าก่อนการจัดรายการ การผลิตรายการ หรือการออกอากาศรายการดังกล่าว

- ๘ -

๒๔.๓ ในกรณีที่ผู้ผลิตรายการหรือผู้จัดรายการประสงค์จะมอบรางวัลหรือของตอบแทนให้แก่เด็กและเยาวชนที่เข้าร่วมรายการ จะต้องมีความเหมาะสมกับสถานภาพของเด็กและเยาวชน

๒๔.๔ การแพร่ภาพและนำเสนอเนื้อหารายการที่มีการล่วงละเมิดทางเพศและการล่วงละเมิดประเภทอื่นที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนนั้น ต้องเป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กและเยาวชน รวมถึงกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

๒๔.๕ ผู้รับใบอนุญาตต้องระมัดระวังมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลหรือข้อมูลอื่นใดที่จะทำให้รู้ถึงตัวตนที่แท้จริงของเด็กและเยาวชน ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะผู้เสียหาย พยาน จำเลย หรือผู้ต้องหาในกระทำที่เป็นการล่วงละเมิดทางเพศ

หมวด ๓

การกำกับดูแล

ข้อ ๒๕ ผู้รับใบอนุญาตและผู้อำนวยความสะดวกสถานีมีหน้าที่ตรวจสอบและระงับการออกอากาศรายการที่มีลักษณะต้องห้ามตามประกาศนี้ให้มีการออกอากาศ โดยต้องดำเนินการให้มีการตรวจสอบดูแล ดังนี้

๒๕.๑ กรณีที่เป็นรายการซึ่งได้มีการผลิตไว้เป็นการล่วงหน้า ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้อำนวยความสะดวกสถานีจะต้องดำเนินการตรวจสอบเนื้อหาของรายการดังกล่าวว่ามีลักษณะต้องห้ามมิให้ออกอากาศหรือไม่ หากปรากฏว่ามีเนื้อหาส่วนหนึ่งส่วนใดที่ต้องห้ามมิให้มีการออกอากาศ จะต้องไม่ออกอากาศเนื้อหาในรายการส่วนดังกล่าวโดยเด็ดขาด

๒๕.๒ กรณีที่เป็นรายการออกอากาศสด ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้อำนวยความสะดวกสถานีจะต้องกำกับและควบคุมการออกอากาศรายการดังกล่าวอย่างใกล้ชิดด้วยความละเอียดรอบคอบ หากปรากฏว่ามีเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้มีการออกอากาศ หรือมีแนวโน้ม หรืออาจนำไปสู่เนื้อหารายการที่ต้องห้ามการออกอากาศแล้ว ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้อำนวยความสะดวกสถานีจะต้องระงับการออกอากาศรายการดังกล่าวโดยทันที

ข้อ ๒๖ ในกรณีที่มีการออกอากาศเนื้อหารายการที่ต้องห้ามมิให้มีการออกอากาศ ไม่ว่าจะเป็นการที่ผลิตไว้แล้ว หรือรายการที่ออกอากาศสด กรรมการที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่อาจมีคำสั่งด้วยวาจาหรือหนังสือให้ระงับการออกอากาศรายการดังกล่าวในส่วนที่เหลือได้ทันที

ข้อ ๒๗ เมื่อมีคำสั่งตามข้อ ๒๖ แล้ว ให้สำนักงานดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงในกรณีดังกล่าว เพื่อเสนอคณะกรรมการพิจารณาโดยพลัน ซึ่งการสอบสวนข้อเท็จจริงนั้นให้ถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติกำหนดตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

- ๙ -

ผู้รับใบอนุญาตที่ได้รับคำสั่งตามข้อ ๒๖ แล้ว มีหน้าที่ต้องชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับขั้นตอนและกระบวนการตรวจสอบหรือควบคุมการออกอากาศรายการ พร้อมนำเทปบันทึกรายการที่ได้มีการออกอากาศส่งต่อสำนักงานภายในสามวันทำการ นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

ประกาศ ณ วันที่ พ.ศ.

พันเอก

(นที ศุกลรัตน์)

ประธานกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

ปฏิบัติหน้าที่แทน ประธานกรรมการกิจการกระจายเสียง

กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ

ภาคผนวก ข

ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557

เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ
และการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ

หน้า ๑๐

เล่ม ๑๓๑ ตอนพิเศษ ๑๓๘ ง

ราชกิจจานุเบกษา

๒๓ กรกฎาคม ๒๕๕๗

ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗

เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ
และการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ

เพื่อให้การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติเป็นไปด้วยความเรียบร้อย และเพื่อให้การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารไปสู่ประชาชนเป็นไปด้วยความถูกต้อง ปราศจากการบิดเบือนและความเข้าใจผิด อันจะส่งผลกระทบต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม คณะรักษาความสงบแห่งชาติ จึงมีประกาศ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ให้ยกเลิกประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ดังต่อไปนี้

(๑) ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๔/๒๕๕๗ เรื่อง ห้ามสร้างความขัดแย้งหรือต่อต้านการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

(๒) ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๘/๒๕๕๗ เรื่อง การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

ข้อ ๒ ห้ามมิให้บุคคลใด รวมทั้งบรรณาธิการ พิธีกร สื่อมวลชน และเจ้าของกิจการ สื่อสิ่งพิมพ์ รายการวิทยุโทรทัศน์ และรายการวิทยุกระจายเสียง เชิญบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่เป็นนักวิชาการ หรือผู้ที่เคยเป็นข้าราชการ รวมทั้งผู้ที่เคยปฏิบัติงานในศาลและกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนองค์กรอิสระ มาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็นในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดหรือขยายความขัดแย้ง บิดเบือน และสร้างความสับสนให้กับสังคม รวมทั้งอาจนำไปสู่การใช้ความรุนแรง

ข้อ ๓ ผู้ประกอบกิจการและผู้ให้บริการด้านสื่อมวลชนทุกประเภททั้งที่เป็นของราชการและเอกชน ไม่ว่าจะเป็นสถานีวิทยุกระจายเสียง สถานีโทรทัศน์ภาคพื้นดิน สถานีโทรทัศน์ผ่านดาวเทียม เคเบิล โทรทัศน์ระบบดิจิทัลและโทรทัศน์อินเทอร์เน็ต หนังสือพิมพ์ วารสาร หรือสื่อสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ รวมทั้งผู้บริการด้านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ทุกประเภทอันรวมถึงการสื่อสารทางสังคมสื่อออนไลน์ มีหน้าที่เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารตามที่ได้รับแจ้งจากคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ทั้งนี้ ให้บุคคลดังกล่าวรวมทั้งบุคคลอื่นใดงดเว้นการนำเสนอข้อมูลข่าวสารในลักษณะ ดังต่อไปนี้

(๑) ข้อความอันเป็นเท็จ หรือที่ส่อไปในทางหมิ่นประมาท หรือสร้างความเกลียดชังต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ องค์รัชทายาท และพระบรมวงศานุวงศ์ทุกพระองค์

(๒) ข่าวสารที่จะเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติ รวมทั้งหมิ่นประมาทบุคคลอื่น

(๓) การวิพากษ์ วิจารณ์การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ เจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ และบุคคลที่เกี่ยวข้อง

(๔) ข้อมูลเสียง ภาพ วิดีทัศน์ ความลับของการปฏิบัติงานของหน่วยราชการต่าง ๆ

หน้า ๑๑

เล่ม ๑๓๑ ตอนพิเศษ ๑๓๘ ง

ราชกิจจานุเบกษา

๒๓ กรกฎาคม ๒๕๕๗

(๕) ข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ บิดเบือนให้เกิดความขัดแย้ง หรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร

(๖) การชักชวน ช่างสม ให้มีการรวมกลุ่มก่อการอันเกิดการต่อต้านเจ้าหน้าที่และบุคคลที่เกี่ยวข้องของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

(๗) การขู่จะประทุษร้ายหรือทำร้ายบุคคล อันนำไปสู่ความตื่นตระหนก หวาดกลัวแก่ประชาชน

ข้อ ๔ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดและข้าราชการสังกัดกระทรวงมหาดไทย ตลอดจนผู้บัญชาการตำรวจนครบาล และผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด ระงับการชุมนุมหรือกิจกรรมที่ต่อต้านการปฏิบัติงานของคณะรักษาความสงบแห่งชาติในโอกาสแรก ทั้งนี้ หากเกินขีดความสามารถให้รายงานให้ผู้บังคับหน่วยทหารในพื้นที่ใกล้เคียงทราบเพื่อดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป

ข้อ ๕ ในกรณีที่ปรากฏว่าบุคคลใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ ๒ หรือข้อ ๓ ให้ระงับการจำหน่าย จ่าย แจก หรือเผยแพร่สื่อสิ่งพิมพ์ รวมทั้งการออกอากาศของรายการดังกล่าวโดยทันที และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้นดำเนินการตามกฎหมาย

ข้อ ๖ การกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๔/๒๕๕๗ เรื่อง ห้ามสร้างความขัดแย้งหรือต่อต้านการปฏิบัติงานของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๘/๒๕๕๗ เรื่อง การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ ซึ่งได้กระทำก่อนวันที่ประกาศนี้ใช้บังคับและยังคงอยู่ระหว่างการดำเนินการตามกฎหมายในวันที่ประกาศนี้ใช้บังคับให้ยังคงเป็นความผิดและดำเนินการตามกฎหมายต่อไป

ทั้งนี้ ตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป

ประกาศ ณ วันที่ ๑๘ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา

หัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

ภาคผนวก ค

ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 103/2557

เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 97/2557

หน้า ๑๐

เล่ม ๑๓๑ ตอนพิเศษ ๑๔๓ ง

ราชกิจจานุเบกษา

๓๐ กรกฎาคม ๒๕๕๗

ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗

เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ เพื่อให้การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารไปสู่ประชาชนเป็นไปด้วยความถูกต้อง ปราศจากการบิดเบือน และความเข้าใจผิด อันจะส่งผลกระทบต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม คณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติจึงมีประกาศ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ให้ยกเลิกความใน (๓) ของข้อ ๓ แห่งประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ และการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“(๓) การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติโดยมีเจตนาไม่สุจริต เพื่อทำลายความน่าเชื่อถือของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จ”

ข้อ ๒ ให้ยกเลิกความในข้อ ๕ แห่งประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ ๕ ในกรณีที่น่าปรากฏว่าบุคคลใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ ๒ หรือข้อ ๓ พนักงานเจ้าหน้าที่อาจส่งเรื่องให้องค์การวิชาชีพที่ผู้นั้นเป็นสมาชิกดำเนินการสอบสวนทางจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพ”

ทั้งนี้ ตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป

ประกาศ ณ วันที่ ๒๑ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา

หัวหน้าคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ

ภาคผนวก ง

บันทึกข้อตกลงระหว่างสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง
กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กับ บริษัท รวยทันที จำกัด
ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2557

บันทึกข้อตกลง

๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๗

ด้วยบริษัท รวยทันที จำกัด (บริษัทฯ) ได้แสดงความจำนงต่อคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ (กสท.) ขอออกอากาศรายการตามปกติ โดยได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ เพื่อให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ สำหรับกิจการที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ แบบบอกรับสมาชิกของรายการ PEACE TV เมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๗

เพื่อให้การดำเนินการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ ของช่องรายการ PEACE TV เกิดความเหมาะสมและถือปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายและประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณชน และประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๗/๒๕๕๗ บริษัทฯ จึงทำบันทึกข้อตกลงกับสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (สำนักงาน กสทช.) ดังนี้

๑. บริษัทฯ ยินยอมที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ ดังต่อไปนี้

๑.๑ ดำเนินการจัดทำผังรายการของช่องรายการ PEACE TV โดยไม่มีเนื้อหาที่ขัดต่อประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ และเงื่อนไขการเป็นคู่รับใบอนุญาตฯ ดังนี้

๑.๑.๑ ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณชน

๑.๑.๒ ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๗/๒๕๕๗

๑.๒ เพื่อให้การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารไปสู่ประชาชนเป็นไปด้วยความถูกต้อง ปราศจากการบิดเบือน และความเข้าใจผิด อันจะส่งผลกระทบต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ให้สถานีโทรทัศน์ผ่านดาวเทียมช่องรายการ PEACE TV ปฏิบัติดังนี้

๑.๒.๑ ห้ามมิให้เชิญบุคคลหรือกลุ่มคนที่เป็นนักวิชาการ หรือผู้ที่เคยเป็นข้าราชการ รวมทั้งผู้ที่เคยปฏิบัติงานในศาลและกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนองค์กรอิสระ มาให้สัมภาษณ์หรือแสดงความคิดเห็นในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดหรือขยายความขัดแย้ง บิดเบือน และสร้างความสับสนให้กับสังคม รวมทั้งอาจนำไปสู่การใช้ความรุนแรง

๑.๒.๒ มีหน้าที่เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารตามที่ได้รับแจ้งจากคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ และงดเว้นการนำเสนอข้อมูลข่าวสารในลักษณะ ดังต่อไปนี้

๑) ข้อความอันเป็นเท็จ หรือที่สื่อไปในทางหมิ่นประมาท หรือสร้างความเกลียดชังต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ องค์รัชทายาท และพระบรมวงศานุวงศ์ทุกพระองค์

๒) ข่าวสารที่จะเป็นภัยต่อความมั่นคงของชาติ รวมทั้งหมิ่นประมาทบุคคลอื่น

๓) การวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติโดยมีเจตนาไม่สุจริตเพื่อทำลายความน่าเชื่อถือของคณะกรรมการรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติด้วยข้อมูลอันเป็นเท็จ

๔) ข้อมูลเสียง ภาพ วีดิทัศน์ ความลับของการปฏิบัติงานของหน่วยราชการต่างๆ

 /๕) ข้อมูล...

-๒-

๕) ข้อมูลข่าวสารที่ก่อให้เกิดความสับสน ยั่วยุ ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้ง หรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร

๖) การชักชวน ช่างสม ให้มีการรวมกลุ่มก่อการอันเกิดการต่อต้านเจ้าหน้าที่และบุคคลที่เกี่ยวข้องของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

๗) การชู่จะประทุษร้ายหรือทำร้ายบุคคล อันนำไปสู่ความตื่นตระหนก หวาดกลัวแก่ประชาชน

๑.๓ ในกรณีที่น่าปรากฏว่าบริษัทฯ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสถานีโทรทัศน์ผ่านดาวเทียม ช่องรายการ PEACE TV ผ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามข้อ ๑.๒ อาจถูกสอบสวนทางจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพโดยองค์กรวิชาชีพที่ผู้นั้นเป็นสมาชิก

๑.๔ ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ และเงื่อนไขการเป็นผู้นับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ เพื่อให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ สำหรับกิจการที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ แบบบอกรับสมาชิก อย่างเคร่งครัด

๒. การหารายได้ของผู้นับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ เพื่อให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ สำหรับกิจการที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ แบบบอกรับสมาชิก ให้หารายได้จากการโฆษณาและบริการธุรกิจตลอดทั้งวัน เฉลี่ยแล้วต้องไม่เกินชั่วโมงละห้านาที

๓. หากสำนักงาน กสทช. ตรวจสอบว่า มีการฝ่าฝืนข้อตกลงตามข้อ ๑ และ ๒ กสทช. อาจพิจารณาไม่อนุญาตให้บริษัทฯ ประกอบกิจการฯ หรือในกรณีที่บริษัทฯ ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการฯ แล้ว ยินยอมให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ เพื่อให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ สำหรับกิจการที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ แบบบอกรับสมาชิก ช่องรายการ PEACE TV ทั้งนี้ บริษัทฯ ต้องรับผิดชอบภาระค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการพิจารณาขอรับใบอนุญาตและการถูกเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวทั้งสิ้น

๔. ให้ถือเอาเงื่อนไขการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ ตามข้อ ๑ เป็นส่วนหนึ่งของเงื่อนไขการอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ เพื่อให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ สำหรับกิจการที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ แบบบอกรับสมาชิก ช่องรายการ PEACE TV ด้วย

๕. บริษัทฯ ได้ทำความเข้าใจกับข้อตกลงโดยครบถ้วนแล้ว จึงลงลายมือชื่อไว้เป็นสำคัญ



(นายสมปิติ สีลาพตะ)

ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายกระจายเสียงและโทรทัศน์

รักษาการแทน รองเลขาธิการ กสทช.

ปฏิบัติกรแทน เลขาธิการ กสทช.



(นายอาคม สุวรรณรักษา)

พนักงานปฏิบัติระดับสูง

รักษาการแทนผู้อำนวยการสำนักการอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์

พยาน



๑๖.๖๖๖๖

พยาน

ภาคผนวก จ

คำสั่งศาลปกครองสูงสุด คำร้องที่ 450/2558 คำสั่งที่ 380/2559

○ คำสั่ง



(จ. ๒๑)

คำร้องที่ ๔๕๐/๒๕๕๘
คำสั่งที่ ๓๘๐/๒๕๕๙

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลปกครองสูงสุด

วันที่ ๒๖ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๕๙

ระหว่าง

บริษัท พีช เทเลวิชั่น จำกัด ที่ ๑
นายจตุพร พรหมพันธุ์ ที่ ๒
นางสาวอุไรเทย์ ศิริบุตร ที่ ๓
นางสาวกุลธิดา ช้วนกุล ที่ ๔
นางสาวชุติมา कुमार ที่ ๕
นางสาวนิชชนันท์ แจ่มดวง ที่ ๖

ผู้ฟ้องคดี

คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์
และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ที่ ๑
เลขาธิการคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์
และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (นายฐากร ตัณฑสิทธิ์) ที่ ๒
พันเอก เที ศุภรัตน์ ที่ ๓
พลโท พีระพงษ์ มานะกิจ ที่ ๔
พันตำรวจเอก ทวีศักดิ์ งามสง่า ที่ ๕
ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ชวิชัย จิตรภาษนันท์ ที่ ๖

ผู้ถูกฟ้องคดี



เรื่อง คดีพิพาท...

เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำสั่งอุทธรณ์คำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองและคำขอให้ระงับคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์)

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่ง ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๑๖๓/๒๕๕๘ ของศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองกลาง)

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีทั้งหกฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นผู้ให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ที่ไม่ใช้คลื่นความถี่ ออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ลงนามในบันทึกข้อตกลง ลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๗ กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ว่าจะถือปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายและประกาศคณะกรรมการกฤษฎีกาฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการกฤษฎีกา และการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และประกาศคณะกรรมการกฤษฎีกาฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการกฤษฎีกาฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้ดำเนินรายการมองไกล ซึ่งได้แพร่ภาพและออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี ตามผังรายการที่ควบคุมดูแลโดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทุกวันตั้งแต่เวลา ๙ นาฬิกา ถึง ๑๑ นาฬิกา รายการดังกล่าวมีรูปแบบเป็นการนำข่าวการเมืองจากสื่อสารมวลชนทั่วไป มาแสดงความคิดเห็นสนับสนุนหรือวิพากษ์วิจารณ์ในทางสร้างสรรค์เพื่อนำไปสู่การปรองดอง ยุติหรือระงับเหตุความขัดแย้งในสังคม ส่วนผู้ฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๖ เป็นพนักงานของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินรายการและผู้ประกาศข่าวในรายการต่างๆ ของสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี ต่อมา เมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๘ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีการเผยแพร่รายงานการประชุมคณะกรรมการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ (กสท.) ครั้งที่ ๑๔/๒๕๕๘ โดยมีใจความว่าที่ประชุมเสียงข้างมากเห็นว่าเนื้อหารายการมองไกลที่ออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๘ มีลักษณะที่ก่อให้เกิดความสับสน ยั่วปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้งและสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร ซึ่งเป็นการขัดต่อบันทึกข้อตกลงในการออกอากาศ จึงมีมติให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการ



/กระจายเสียง...

กระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง และต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีหนังสือ ตัวที่ สทช ๔๐๑๒/๑๓๑๖๖ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๔ แจ้งผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มีใจความว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ตรวจสอบการออกอากาศรายการมองไกล ที่ออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี เมื่อวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๕๔ พบว่าเนื้อหารายการขัดต่อมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ และฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ รวมถึงผิดเงื่อนไขในการอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ตามบันทึกข้อตกลง ลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๗ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้นำเอาเฉพาะข้อความสองช่วงเวลามาพิจารณา คือ ในนาทีที่ ๑๕ ซึ่งมีข้อความว่า อย่างมองคนมีความเห็นต่างเป็นศัตรู บรรยายกาศบ้านเมืองจะมีความน่าวิกลมากกว่านี้ไม่ใช่พหุพูดแบบนี้ จะหาเรื่องปิดโทรทัศน์กันอีก และในนาทีที่ ๒๐ ซึ่งผู้ดำเนินรายการ ได้กล่าวไว้ในรายการเกี่ยวกับเหตุการณ์การวางระเบิดที่เกาะสมุย จังหวัดสุราษฎร์ธานี ในลักษณะที่ว่าเหตุการณ์ดังกล่าวเป็นการสร้างสถานการณ์ของฝ่ายบ้านเมืองและนักการเมืองท้องถิ่นเพื่อใส่ร้ายกลุ่มคนเสื้อแดง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ ได้ร่วมกันมีมติเสียงข้างมากจำนวน ๔ ต่อ ๑ ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์นับตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทราบคำสั่ง โดยมีนางสาวสุภิญญา กลางณรงค์ เป็นเสียงข้างน้อย และต่อมานางสาวสุภิญญาได้จัดทำหนังสือ ที่ สทช. ๑๐๐๓.๙/๐๒๗ ลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๕๔ มีใจความสรุปว่า ไม่เห็นชอบด้วยกับมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยให้เหตุผลว่า ขั้นตอนการรวบรวมข้อเท็จจริงและการเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ควรดำเนินการตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริง เกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับหนังสือจากคณะทำงานติดตามสื่อ และนำเข้าสู่การพิจารณา โดยไม่ผ่านขั้นตอนการรวบรวมข้อเท็จจริง อีกทั้งในขั้นตอนการพิจารณา คำร้องเรียนไม่ได้นำเสนอข้อมูลรายละเอียดอย่างชัดเจนดังที่เคยมีการพิจารณาในกรณีอื่นๆ ซึ่งควรที่จะให้ที่ประชุมแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความครบถ้วนรอบด้านตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่เห็นว่าจำเป็นแก่การ



/พิสูจน์ข้อเท็จจริง...

๔

พิสูจน์ข้อเท็จจริง การพิจารณาพยานหลักฐานผ่านเทปบันทึกการฟังบางส่วนหรือบางช่วงของรายการโดยมิได้มีการถอดเทปเนื้อหารายการเพื่อประกอบการพิจารณาอย่างครบถ้วน จึงเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลังจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งต่อมาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเห็นว่า ยังไม่สามารถระบุได้ว่ารายการมองไกล มีเนื้อหาส่วนใดที่เข้าข่ายสร้างความสับสน บัวยุ ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งและก่อให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร และเห็นว่าทำให้เหตุผลไม่มีความสมเหตุสมผล และไม่มี ความชัดเจนเพียงพอว่ามีการเข้าข่ายต้องห้ามมิให้ออกอากาศแต่อย่างใด กระบวนพิจารณาแก่นอกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนนั้น ยังไม่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนที่หากปล่อยให้นั้นเข้าจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ทราบข้อเท็จจริงแห่งการกล่าวหา คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์เป็นการใช้ดุลพินิจลงโทษเกินกว่าเหตุ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ จึงมีมติให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทบทวนมติที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑

ผู้ฟ้องคดีทั้งหกเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเมื่อมีผู้ร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในวันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๕๘ ว่าเนื้อหา รายการมองไกลซึ่งออกอากาศเมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๘ ขัดต่อกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ส่งคำร้องเรียนดังกล่าวไปยังผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เมื่อวันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๕๘ จากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้นำเรื่องร้องเรียนเข้าสู่ที่ประชุมคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ ในวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๘ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีมติให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไม่เคยทราบข้อเท็จจริงว่ามีเรื่องร้องเรียนมาก่อน อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนกระบวนการของกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และข้อ ๑๒ ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง



/พ.ศ. ๒๕๕๖...

๕

พ.ศ. ๒๕๕๖ ซึ่งกำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติดำเนินการแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึง คำร้องเรียน พร้อมทั้งกำหนดระยะเวลาให้ผู้ถูกร้องเรียนได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดง พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องภายในระยะเวลาอันสมควร นอกจากนี้ ข้อ ๑๑ ของระเบียบ ดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์ปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไว้อย่างชัดเจนว่า เมื่อมี เรื่องร้องเรียนผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต้องนำคำร้องเรียนไปสู่ขั้นตอนการรวบรวมและพิจารณา ข้อเท็จจริงของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ เพื่อมีหนังสือแจ้ง คำร้องเรียนให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับทราบ และให้นำเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาชี้แจง จนได้ความเป็นที่ยุติ จากนั้นคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ จึงรวบรวมข้อเท็จจริงพร้อมเสนอการพิจารณาต่อคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและ กิจการโทรทัศน์ การปฏิบัติตามกระบวนการดังกล่าวเป็นแนวทางที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ใช้ เป็นหลักเกณฑ์ตลอดมา แม้ในช่วงที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติเข้ายึดอำนาจ การปกครอง แต่การพิจารณาคำร้องเรียนครั้งนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่เคยเรียกผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ให้มาชี้แจงตามกระบวนการปกติเหมือนทุกครั้ง เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ลัดขั้นตอนตามกระบวนการปกติที่เคยปฏิบัติ และไม่นำคำร้องเรียนเข้าสู่การตรวจสอบ รวบรวมข้อเท็จจริงของคณะอนุกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ และไม่มีหนังสือ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้เข้าชี้แจงข้อเท็จจริงแต่ประการใด กระบวนการพิจารณาที่ไม่เป็น ปกติตามขั้นตอนของกฎหมายดังกล่าว ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งหกได้รับความเสียหาย ซึ่งถือเป็น การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม มติหรือคำสั่ง เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ จึงเป็นคำสั่ง ทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และหลังจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีมติให้เพิกถอน ใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สทช ๔๐๑๒/๑๓๑๖๖ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๘ แจ้งคำสั่ง เพิกถอนใบอนุญาตออกอากาศมายังผู้ฟ้องคดีที่ ๑ และยังมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สทช ๔๐๑๑/๑๓๑๖๕ แจ้งไปยังบริษัท วิทยาน์ เทเลคอม จำกัด ซึ่งเป็นผู้ให้บริการโครงข่าย กระจายเสียงหรือโทรทัศน์เพื่อให้รับบริการให้บริการกับผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ส่งคำสั่งดังกล่าวให้แก่ผู้ฟ้องคดีในเวลา ๒๑.๔๐ นาฬิกา อันเป็นเวลาหลังพระอาทิตย์ตก คำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งหกได้รับความเดือดร้อนเสียหาย



/โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑...

๖

โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อาจให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ได้เป็นเหตุให้ต้องขาดรายได้ แต่ยังคงต้องเสียค่าใช้จ่ายต่าง ๆ เช่น เติมน้ำมัน อาคารถนาค่าเช่าสำนักงาน ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ต้องสูญเสียรายได้เดือนละหลายล้านบาท และทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๖ ซึ่งเป็นผู้ดำเนินรายการและผู้ประกาศข่าวไม่อาจดำเนินรายการได้ตามปกติ และอาจเป็นเหตุให้ถูกเลิกจ้างได้ในอนาคต

การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กล่าวอ้างว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนมาเป็นเหตุยกเว้นไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและกระบวนการรวบรวมข้อเท็จจริงตามกฎหมายนั้น ก็ไม่สามารถรับฟังได้ เนื่องจากประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ ซึ่งตราขึ้นตามมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๒.๑ วรรคสอง กำหนดว่า ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ สำนักงานอาจแจ้งคำร้องเรียนให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบด้วยวาจาก็ได้ และข้อ ๖ วรรคสาม กำหนดว่า ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน อาจส่งหนังสือตามวรรคหนึ่งทางโทรสาร หรือด้วยวิธีการอื่นใดตามที่สำนักงานจะประกาศกำหนดเพิ่มเติมในภายหลังก็ได้ จึงเห็นได้ว่ามีกฎหมายที่บัญญัติวิธีการพิจารณาอย่างเร่งด่วนเอาไว้แล้ว แต่อย่างไรก็ดี ก็ต้องแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ รับทราบและให้ออกมาชี้แจง การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใช้ดุลพินิจโดยอาศัยเหตุแห่งความจำเป็นเร่งด่วน และกระทำการไม่เป็นไปตามขั้นตอนในการพิจารณาและรวบรวมข้อเท็จจริง และผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกก็ไม่อาจอ้างมาตรา ๓๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อเป็นข้อยกเว้นไม่ต้องให้ออกาสผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน เพราะตามข้อ ๙ ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ กำหนดว่า ในการรวบรวมข้อเท็จจริงและการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งลงโทษทางปกครองตามประกาศนี้ หากมิได้มีการกำหนดในประกาศนี้ไว้เป็นการเฉพาะให้นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลม ด้วยข้อเท็จจริงตามกฎหมายนี้ จึงไม่เปิดช่องให้นำข้อยกเว้นตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ



วิธีปฏิบัติ...

๗

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ มาใช้ได้ เนื่องจากใน ข้อ ๑๒.๑ วรรคสอง และข้อ ๖ วรรคสาม ของประกาศดังกล่าวได้กำหนดการใช้ดุลพินิจเร่งด่วนเอาไว้ และไม่มีกัรระบุข้อยกเว้นใดๆ ทั้งสิ้น การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกจึงเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีทั้งหก ทำให้ได้รับความเดือดร้อนและได้รับความเสียหายไม่สามารถออกอากาศและดำเนินรายการโทรทัศน์ได้ตามปกติ ซึ่งผลของการออกคำสั่งทางปกครองในครั้งนี้ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับความเสียหาย ตั้งแต่วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๘ จนถึงวันฟ้อง รวมระยะเวลา ๒ เดือน ดังต่อไปนี้ (๑) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ อาทิ ค่าเช่าสถานที่ ค่าเครื่องมือและอุปกรณ์การออกอากาศ ค่าสาธารณูปโภค ค่าภาษี และเงินเดือนพนักงาน ที่ปฏิบัติตามปกติจำนวน ๙๓ คน ในขณะที่มีคำสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ นั้น ผู้ฟ้องคดียังต้องจ่ายเงินเดือนพนักงาน และค่าใช้จ่ายต่างๆ ตามปกติ แต่ในขณะเดียวกัน ก็ไม่มีรายได้ใดๆ เกิดขึ้น เนื่องจากไม่สามารถออกอากาศได้ กรณีนี้ทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ต้องได้รับความเสียหายเป็นเงินจำนวนไม่ต่ำกว่าเดือนละ ๔,๐๐๐,๐๐๐ บาท รวม ๒ เดือน เป็นเงินจำนวน ๘,๐๐๐,๐๐๐ บาท (๒) เงินรายได้จากค่าโฆษณาของผู้อุปถัมภ์รายการต่างๆ (สปอนเซอร์) เป็นเงินไม่ต่ำกว่า เดือนละ ๓,๕๐๐,๐๐๐ บาท รวม ๒ เดือน เป็นเงินจำนวน ๗,๐๐๐,๐๐๐ บาท รวมเป็นเงินค่าเสียหายทั้งสิ้น เป็นเงินจำนวน ๑๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปี จนกว่าจะชำระเงินค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ขอคิดค่าเสียหายต่อไปอีกจนกว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือจนกว่าศาลจะมีคำสั่งให้เพิกถอน ในอัตราเดือนละ ๗,๕๐๐,๐๐๐ บาท ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑. เพิกถอนมติคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี (PEACE TV)
๒. เพิกถอนคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติที่ให้บริการ วิชาญ เทเลคอม จำกัด ระบุบริการโครงข่ายกระจายเสียงหรือโทรทัศน์แก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑
๓. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกร่วมกันชดใช้เงินค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นเงินจำนวน ๑๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปี จนกว่าจะชำระเสร็จ



/๔. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหก...

๘

๔. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกพร้อมกันชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ในอัตราเดือนละ ๗,๕๐๐,๐๐๐ บาท นับแต่วันถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์

ผู้ฟ้องคดีมีคำขอเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา โดยขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามมติคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา

ศาลปกครองชั้นต้นได้สวนคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ผู้ฟ้องคดีให้ถ้อยคำว่า หลังจากที่ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้อุทธรณ์ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีมติไม่รับอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เห็นว่า การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายและได้แจ้งเรื่องมายังผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อให้พิจารณาทบทวนแก้ไข แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ดำเนินการ ซึ่งก่อนที่จะมีการเพิกถอนใบอนุญาตฯ ในครั้งนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เคยพักใช้ใบอนุญาตฯ มาครั้งหนึ่งแล้วเป็นเวลา ๗ วัน และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ กล่าวคือ มิได้ให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงหรือมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน ผลของคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ ทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องรับภาระค่าใช้จ่ายต่างๆ เช่น ค่าจ้างพนักงาน ซึ่งมีประมาณ ๑๐๐ คนเศษ และหากศาลไม่มีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับจะทำให้พนักงานลูกจ้างได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยอาจถูกเลิกจ้างและกระทบต่อวิชาชีพในฐานะสื่อมวลชน แม้ผู้ฟ้องคดีสามารถออกอากาศทางอินเทอร์เน็ตเว็บไซต์ยูทูบได้ แต่จำนวนผู้ชมรายการลดน้อยลงมากมีผลทำให้ผู้สนับสนุนรายการต่างยกเลิกการสนับสนุนเพราะมีข้อจำกัดในการรับชม อีกทั้งถ้อยคำที่พูดออกอากาศไม่มีถ้อยคำใดที่ก่อให้เกิดความขัดแย้ง ปลุกปั่น ยุยง แต่อย่างใด หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่ารายการมองไกล



/ออกอากาศ...

ออกอากาศโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายก็ควรที่จะมีคำสั่งระงับการออกอากาศเฉพาะรายการนี้ แต่ไม่ควรเพิกถอนใบอนุญาตฯ

ผู้ถูกฟ้องคดีให้ถ้อยคำว่า ตามประเด็นพิพาทเป็นการตรวจสอบเนื้อหา รายการที่มีลักษณะเป็นรายการทางกาการเมือง ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีกับผู้ฟ้องคดีได้ทำบันทึก ข้อตกลงเมื่อวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๗ ว่า ผู้ฟ้องคดีต้องปฏิบัติตามประกาศคณะกรรมการ ความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๗/๒๕๕๗ และฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ ก่อนออกคำสั่งเพิกถอน ใบอนุญาตผู้ถูกฟ้องคดีได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยเห็นว่า เป็นการกระทำความผิดต่อเนื่องและเข้าข้อยกเว้นตาม พระราชบัญญัติดังกล่าว มาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) (๓) และ (๕) เพราะหากปล่อยให้แน่นเข้าไป อาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ลักษณะการนำเสนอเนื้อหารายการที่บุง ปลุกปั่น และก่อให้เกิดความสับสน คือ เป็นการพูดถึงเหตุการณ์วาระเปิดที่สหกรณ์โคออป และเหตุการณ์วาระเปิดที่เกาะสมุยโดยมีการปะติดปะต่อข้อมูลและเนื้อหาที่ออกอากาศ อาจทำให้ประชาชนเข้าใจว่าเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับรัฐบาลเพื่อสร้าง ความชอบธรรมให้กับรัฐบาล คสช. อยู่ในตำแหน่งต่อไป ซึ่งอาจทำให้ประชาชนเกิดความ สับสนและไม่ไว้วางใจเจ้าหน้าที่ของรัฐ หากศาลมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับจะทำให้ ผู้ถูกฟ้องคดีไม่สามารถบังคับการให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ซึ่งมีผลกระทบต่อ การบริหารงานของภาครัฐและกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ผู้ฟ้องคดีสามารถแก้ไขปัญหาค ความเดือดร้อนจากเหตุที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตโดยนำรายการดังกล่าวไปออกอากาศ ทางอินเทอร์เน็ตในหน้าเว็บไซต์ยูทูปให้ประชาชนรับฟังได้

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบ กิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ ที่มีผลกระทบท่อสิทธิ ของผู้ฟ้องคดีทั้งท่อย่างร้ายแรง จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะออกคำสั่งดังกล่าว จำเป็นที่จะต้องให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานตามข้อ ๑๒ (๑) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม แห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด



ในกิจการ...

ในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กำหนดขึ้นเองไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการเพียงแต่รวบรวมเอกสารตามคำร้องเรียนเมื่อวันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๕๔ และได้มีมติให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์เมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๔ ซึ่งเป็นการดำเนินการโดยเร่งรัดและโดยไม่ปรากฏหลักฐานในสำนวนและจากการได้ส่วนของศาลว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน จึงถือได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่น่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนข้อกล่าวอ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนและเข้าข้อยกเว้นที่ไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) (๓) และ (๕) นั้น เห็นว่า ข้ออ้างดังกล่าวไม่อาจรับฟังได้ เพราะตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ มิได้มีข้อยกเว้นให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ต้องให้อีกาสคู่กรณีโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานได้ และหากคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ยังคงมีผลบังคับต่อไปย่อมมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ต้องหยุดให้บริการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ทำให้มีผลกระทบต่อรายได้ที่จะได้รับจากผู้สนับสนุนและมีผลกระทบต่อพนักงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งมีอยู่ประมาณ ๑๐๐ คนเศษ ที่จะต้องถูกเลิกจ้างทำให้ได้รับความเดือดร้อนที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง แม้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จะออกอากาศทางอินเทอร์เน็ตผ่านทางเว็บไซต์ยูทูป ก็ไม่อาจเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายดังกล่าวได้ การให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลบังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง และในการทูลเกล้าฯ ถวายคำร้องตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวก็ไม่ปรากฏว่าจะเป็นการอุทธรณ์แก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะแต่อย่างใด

จึงมีคำสั่งให้ทูลเกล้าฯ ถวายคำร้องตามมติคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบ



กิจการ...

กิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี (PEACE TV) ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติตามประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และปฏิบัติตามขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาตตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๕ ข้อ ๑๔ โดยเคร่งครัด ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งคำสั่งศาลไปยังบริษัท วิชายน เทเลคอม จำกัด

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ความว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่เห็นพ้องด้วยกับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษา โดยกรณีศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่า คำสั่งที่พิพากษาจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับทราบข้อร้องเรียนในกรณีการออกอากาศรายการ "มองไกล" ที่มีเนื้อหาขัดต่อประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และเงื่อนไขการอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ตามที่กำหนดในบันทึกข้อตกลงว่าด้วยการออกอากาศระหว่างผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กับสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ฉบับลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๗ และเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้คัดค้านโต้แย้งรวมถึงแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่เห็นพ้องด้วย เนื่องจากแม้ว่าข้อ ๑๒ (๑) ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการ



/รวบรวม...

รวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ จะกำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ จะต้องแจ้งข้อร้องเรียนและเรียกให้ ผู้ถูกร้องเรียนชี้แจงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ถูกร้องเรียนภายในระยะเวลา ที่กำหนดเท่านั้น โดยมีได้กำหนดเหตุยกเว้นไม่ต้องดำเนินการแจ้งข้อร้องเรียนและไม่ต้อง เรียกให้ผู้ถูกร้องเรียนชี้แจงข้อเท็จจริงไว้ แต่อย่างไรก็ตาม ข้อ ๕ ของประกาศดังกล่าว ได้กำหนดให้นักกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลม กับการดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงในส่วนที่ประกาศดังกล่าวไม่ได้บัญญัติไว้ กรณีจึงต้องนำ ข้อยกเว้นตามบทบัญญัติมาตรา ๓๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาบังคับใช้โดยอนุโลม ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่า การออกอากาศ รายการ "มองไกล" ทางช่องรายการโทรทัศน์ผ่านดาวเทียม พีช ทีวี เมื่อวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๕๔ มีเนื้อหารายการที่มีลักษณะก่อให้เกิดความสับสน บุง ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้ง หรือสว้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร อันเป็นการต้องห้ามมิให้ออกอากาศ ประกอบกับกรณีดังกล่าวเป็นการเผยแพร่เนื้อหารายการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อความ สงบเรียบร้อยในสังคมโดยออกอากาศผ่านบริการโทรทัศน์ ซึ่งเป็นสื่อมวลชนที่ประชาชน สามารถเข้าถึงได้โดยง่าย หากไม่ดำเนินการตามกฎหมายทันที อาจส่งผลให้ผู้รับชมรายการ เกิดความสับสนต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น และอาจนำไปสู่ความขัดแย้งของกลุ่มผู้มีความเห็น ทางการเมืองที่แตกต่างกันได้ ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรง ซึ่งในการพิจารณาข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการออกอากาศทางช่องรายการของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ นั้น สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม แห่งชาติ ได้เรียกผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มาชี้แจงทำความเข้าใจหลายครั้ง รวมถึงได้เคยลงโทษ ทางปกครองให้พักใช้ใบอนุญาตของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นระยะเวลา ๗ วัน และได้เคยแจ้งเตือน เป็นหนังสือให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ระมัดระวังการออกรายการที่มีเนื้อหารายการที่ต้องห้ามตาม กฎหมาย โดยแจ้งให้ทราบแล้วว่า หากยังคงมีการฝ่าฝืนจะใช้มาตรการทางปกครองด้วยการ เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ ช่องรายการ พีช ทีวี ตามที่กำหนดไว้ในบันทึก ข้อตกลงว่าด้วยการออกอากาศระหว่างผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กับสำนักงานคณะกรรมการกิจการ กระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ฉบับลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๗



/โดยทันที...

โดยทันที ดังนั้น การที่สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติได้เสนอเรื่องร้องเรียนต่อคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์โดยที่ไม่ได้แจ้งข้อร้องเรียนและเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้คัดค้านโต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐานของตน เนื่องจากเห็นว่า เป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนที่คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรทัศน์ หากปล่อยเนิ่นช้าไป อาจจะกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนในสังคม หรือต่อประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรง และเป็นการพิจารณาโดยต่อเนื่องเกี่ยวกับการออกอากาศรายการของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ อีกทั้งเป็นการเสนอข้อร้องเรียนเพื่อให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ใช้มาตรการทางปกครองตามที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้วิงวอนและได้รับการแจ้งเตือนแล้ว กรณีจึงเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยข้อ ๙ และข้อ ๑๒ ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ ประกอบมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) (๓) และ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว

สำหรับกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่า คำสั่งพิพากษาจะส่งผลกระทบต่อผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับความเสียหายที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เห็นว่า ภายหลังจากที่มีการยุติการให้บริการโทรทัศน์ช่องรายการพีช ทีวี ผ่านโครงข่ายโทรทัศน์แบบบอกรับเป็นสมาชิกแล้ว ส่งผลให้ประชาชนไม่สามารถรับชมช่องรายการดังกล่าวผ่านเครื่องรับโทรทัศน์ และอุปกรณ์รับสัญญาณโทรทัศน์ผ่านดาวเทียมหรือทางสายได้อีกต่อไป แต่ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังคงผลิตเนื้อหารายการและนำไปเผยแพร่สู่สาธารณะผ่านระบบอินเทอร์เน็ตได้อย่างต่อเนื่องตลอดมา โดยได้มีการแจ้งให้ประชาชนผู้รับชมรายการได้รับทราบเป็นการล่วงหน้า ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ อ้างต่อศาลปกครองชั้นต้นว่า จำนวนผู้รับชมช่องรายการของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ผ่านระบบอินเทอร์เน็ตมีจำนวนน้อยลงอย่างเห็นได้ชัดเมื่อเทียบกับการออกอากาศทางช่องรายการโทรทัศน์ตามที่ได้รับอนุญาต ก็เป็นเพียงข้อสันนิษฐานที่ปราศจากพยานเอกสารหรือหลักฐานใดที่จะนำมาสนับสนุนข้อกล่าวอ้างดังกล่าวของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ นอกจากนี้ การที่



ผู้ฟ้องคดีที่ ๑...

ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ นำรายการของตนไปเผยแพร่ต่อสาธารณะผ่านช่องทางอื่น ย่อมไม่ถูกจำกัดขอบเขตการรับชมเฉพาะในเขตพื้นที่ประเทศไทย เหมือนดังกรณีของการออกอากาศในรูปแบบของการประกอบกิจการโทรทัศน์ตามที่ได้รับอนุญาตที่จะจำกัดพื้นที่การให้บริการเฉพาะในเขตประเทศไทย และประชาชนไม่สามารถเข้าถึงบริการโทรทัศน์ช่องรายการดังกล่าวได้เป็นการทั่วไป เว้นแต่จะได้มีการสมัครเป็นสมาชิกหรือใช้บริการโครงข่ายโทรทัศน์แบบบอกรับเป็นสมาชิกของผู้ประกอบกิจการโครงข่ายโทรทัศน์แบบบอกรับเป็นสมาชิกที่มีการนำช่องรายการโทรทัศน์ ฟิช ทวี ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มาให้บริการเท่านั้น ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กล่าวอ้างว่า จำนวนผู้รับชมรายการลดน้อยลงจนเป็นเหตุให้ผู้สนับสนุนรายการยกเลิกการให้การสนับสนุน และทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ขาดรายได้ในการดำเนินกิจการ และส่งผลกระทบต่อเนื่องไปยังพนักงานของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จึงไม่อาจรับฟังได้ ทั้งนี้ การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งหมคว่าขอท้ายคำฟ้องขอให้ชดใช้ค่าเสียหายจากการขาดรายได้และชดเชยค่าใช้จ่ายของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ที่เกิดขึ้นจากการที่ยังคงต้องดำเนินกิจการต่อไป เช่น การผลิตรายการเพื่อนำเผยแพร่ในช่องทางอื่น ย่อมแสดงว่าผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่าความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ต้องยุติการออกอากาศเป็นความเดือดร้อนเสียหายที่สามารถแก้ไขเยียวยาได้ภายหลัง ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๖ ได้แถลงต่อศาลในการไต่สวนว่า หากศาลปกครองชั้นต้นไม่มีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาผู้ฟ้องคดีที่ ๑ อาจต้องเลิกกิจการและอาจปลดผู้ฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๖ เพื่อลดค่าใช้จ่าย ส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๖ ไม่สามารถที่จะไปสมัครงานด้านการสื่อสารมวลชนได้อีก เนื่องจากมีภาพลักษณ์ของการเป็นผู้ดำเนินรายการช่องรายการโทรทัศน์ทางการเมือง เห็นว่า ความเสียหายดังกล่าวหาได้เกิดจากคำสั่งพิพากษาแต่อย่างใด

ส่วนการที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่า การมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาไม่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรง และก่อให้เกิดอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เห็นว่า การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษา ส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ สามารถที่จะกลับมาออกอากาศช่องรายการ ฟิช ทวี ได้อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งแม้จะกำหนดเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยเคร่งครัด ก็อาจเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ออกอากาศในลักษณะก่อให้เกิดความสับสน ยุบง ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้



▲เกิดความแตกแยก...

๑๕

เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักรได้อีก จนอาจนำไปสู่การสร้างความขัดแย้งหรือความแตกแยกของประชาชนได้ และอาจเกิดบรรทัดฐานหรือแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการออกอากาศรายการที่หมิ่นเหม่หรือข่มเสียดซึ่งจะขัดต่อกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อาจใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ คำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่ให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาจึงอาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรงและยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เห็นว่า กระบวนพิจารณาในการมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งเรียกให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกไปศาลเพื่อให้ถ้อยคำต่อศาล โดยไม่ได้มีคำสั่งเรียกให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหกทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาคำขอดังกล่าวแต่อย่างใด กรณีจึงไม่ชอบด้วยข้อ ๗๑ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓

ขอให้ศาลปกครองสูงสุดกลับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ ความว่า แม้ว่าผู้ฟ้องคดีที่ ๒ จะได้แถลงต่อศาลปกครองชั้นต้นในวันนัดอ่านคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาเมื่อวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๕๔ รวมถึงแถลงข่าวต่อสื่อมวลชนว่า จะระงับการออกอากาศรายการมองไกลจนกว่าประเทศไทยจะเข้าสู่สภาวะปกติ เพื่อมิให้มีผลกระทบต่อออกอากาศรายการอื่นของช่องก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า การออกอากาศช่องรายการ พิช ทีวี ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ นอกจากรายการ "มองไกล" ซึ่งมีผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้ดำเนินรายการแล้ว ยังคงปรากฏการออกอากาศรายการอื่นซึ่งมีเนื้อหาสื่อให้เกิดความสับสน บงบง ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้ง หรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร อันเป็นการต้องห้ามมิให้ออกอากาศอีก อาทิเช่น รายการคิดรอบด้าน รายการเดินหน้าต่อไป รายการเข้าใจตรงกันนะ ซึ่งหากปล่อยให้มีการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาเช่นว่านี้บ่อยครั้ง จะทำให้ประชาชนได้รับทราบข่าวสารที่ไม่ถูกต้อง ครบถ้วนรอบด้าน อันนำไปสู่ความขัดแย้งของกลุ่มบุคคลที่มีความคิดเห็นทางการเมืองที่แตกต่าง



/จนอาจก่อให้เกิด...

๑๖

จนอาจก่อให้เกิดความแตกแยก ความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในสังคม อันจะส่งผลกระทบต่อประชาชน ทั้งในเรื่องของความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และความมั่นคงทางเศรษฐกิจได้

ขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นตั้งแต่วันที่ยื่นอุทธรณ์เป็นต้นไป ตามข้อ ๑๑๕ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ และขอให้ศาลปกครองสูงสุดไต่สวนฉุกเฉิน ตามข้อ ๑๑๖ ประกอบข้อ ๗๓ และข้อ ๗๑ แห่งระเบียบเดียวกัน

ผู้ฟ้องคดีทั้งหกชี้แจงว่า เมื่อประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ ซึ่งเป็นประกาศที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ประกาศใช้เอง ได้กำหนดวิธีรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษทางปกครองเอาไว้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการที่ประกาศดังกล่าวกำหนดไว้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณาแล้วเห็นว่า คำร้องเรียนมีมูลอันควรเชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีที่ ๑ น่าจะกระทำการตามที่ถูกร้องเรียน แต่กลับไม่แสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมและไม่แจ้งข้อร้องเรียนให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทราบ รวมถึงไม่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชี้แจงข้อเท็จจริง โดยกล่าวอ้างว่าเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วน ตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๘ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ยกเว้นให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ต้องแจ้งเรื่องร้องเรียนหรือให้ผู้ถูกร้องเรียนชี้แจงข้อเท็จจริง แต่อย่างใด ซึ่งความเห็นดังกล่าวของผู้ฟ้องคดีทั้งหกก็สอดคล้องกับความเห็นของนางสุภิญา คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ และความเห็นของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ส่วนกรณีที่ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กล่าวอ้างว่า คำสั่งพิพากษาไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ หรือหากจะก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหาย ก็หาใช่เป็นความเดือดร้อนหรือความเสียหายที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาได้ในภายหลัง นั้น ผู้ฟ้องคดีทั้งหกเห็นว่า การออกอากาศทางระบบอินเทอร์เน็ตเป็นเพียงการดำเนินการชั่วคราวในระหว่างการรอผลการร้องเรียนและ



/อุทธรณ์คำสั่ง...

อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เท่านั้น ซึ่งมีข้อจำกัดในพื้นที่ชนบททางไกลยังไม่อาจ
 เข้าชมได้ เนื่องจากระบบอินเทอร์เน็ตยังไม่ครอบคลุมทั่วประเทศและยังต้องเข้าชมผ่าน
 อุปกรณ์สมาร์ทโฟน คอมพิวเตอร์ หรือทีวีอินเทอร์เน็ต ปริมาณผู้เข้าชมจึงแตกต่างจากการ
 เผยแพร่รายการผ่านโทรทัศน์ดาวเทียม คำสั่งพิพากษาจึงเป็นผลโดยตรงที่ทำให้ปริมาณผู้ชม
 ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ลดลงหลายสิบล้านเท่า ทำให้รายได้ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จากการขายโฆษณา
 เป็นเงินจำนวนกว่า ๓,๕๐๐,๐๐๐ บาท ลดลง เนื่องจากผู้สนับสนุนไม่ให้การสนับสนุน
 อีกต่อไป ทั้งนี้ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มีรายจ่ายประจำเดือนกว่า ๔,๐๐๐,๐๐๐ บาท จึงส่งผล
 กระทบต่อผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๖ และพนักงานอื่นอีกกว่า ๑๐๐ คน ที่ต้องตกงาน
 ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดียังคงสามารถออกอากาศได้และยังไม่ต้องปิดกิจการนั้น เนื่องมาจาก
 ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังพอมีทรัพย์สินที่จะอุดหนุนได้สักระยะหนึ่ง แต่หากต้องหยุดไปเป็นการ
 ถาวรก็คงไม่อาจกระทำเช่นนี้ได้ กรณีจึงเป็นความเสียหายที่ไม่อาจเยียวยาแก้ไขได้
 ในภายหลัง ทั้งนี้ ผู้ฟ้องคดีทั้งหมดเห็นว่า การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับ
 ตามคำสั่งพิพากษาจะไม่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะร้ายแรง และก่อให้เกิดอุปสรรค
 แก่การบริหารงานของรัฐหรือการบริการสาธารณะ เพราะหากผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้กระทำความผิด
 ซึ่งไม่เกี่ยวกับการออกอากาศที่พิพากษา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ย่อมสามารถดำเนินการพิจารณา
 ความผิดทางปกครองแก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ ซึ่งกรณีนี้ศาลปกครองชั้นต้นก็ได้กำหนดเงื่อนไข
 ให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติตามแล้ว ส่วนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กล่าวอ้างว่า คำสั่งทุเลาการบังคับ
 ตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นอาจเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑
 ออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาก่อให้เกิดความสับสน บิดเบือน ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้ง หรือ
 สร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร นั้น เป็นเพียงการคาดการณ์เหตุการณ์ไป
 ล่วงหน้าของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ส่วนกระบวนการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น
 ในการมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษา ผู้ฟ้องคดีทั้งหมดเห็นว่า กรณีนี้ศาลปกครองชั้นต้น
 ได้กระทำตามระเบียบ และโดยอาศัยอำนาจตามระเบียบข้อ ๗๒ วรรคสอง แห่งระเบียบของ
 ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓
 ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ตามที่
 เห็นสมควร



ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑...

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งแจ้งข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำสั่งศาลว่า ภายหลังจากที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพาท ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้เริ่มดำเนินการออกอากาศของรายการ พีช ทีวี อีกครั้งเมื่อวันที่ ๒๒ กรกฎาคม ๒๕๕๘ ซึ่งจากการตรวจสอบพบว่า มีการออกอากาศรายการที่ไม่ตรงกับผังรายการที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้แจ้งไว้ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และยังคงมีการออกอากาศรายการมอโกสและรายการอื่น ที่มีเนื้อหาในลักษณะที่ก่อให้เกิดความสับสน บุงง ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้งหรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร และกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อเงื่อนไขในการอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ผ่านดาวเทียม อันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ของรายการ พีช ทีวี ซึ่งเป็นการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในคำสั่งพิพาทของศาลปกครองชั้นต้น ตัวอย่างเช่น รายการเหยี่ยวหลังแลไปข้างหน้า รายการเข้าใจตรงกันนะ รายการห้องข่าวเล่าเรื่องคำ รายการกล้าประชาธิปไตย รายการห้องข่าวเล่าเรื่องสุดสัปดาห์ รายการคนกลางคลอง รวมไปถึงมีการออกอากาศเพลงบีนต่อไป เพื่อค้นรายการต่างๆ ของช่องพีช ทีวี อีกด้วย ซึ่งแม้ว่าคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพาทจะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติตามภายใต้การควบคุมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็ตาม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็ไม่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะเข้าไปดำเนินการตรวจสอบเนื้อหารายการก่อนที่จะทำการออกอากาศทางช่องพีช ทีวี ได้ ซึ่งหากปล่อยให้มีการออกอากาศในลักษณะดังกล่าวบ่อยครั้ง และต่อเนื่องกัน ย่อมเป็นกระบวนการผลิตซ้ำทางความคิด อาจก่อให้เกิดความสับสนแก่ประชาชน จนนำไปสู่ความขัดแย้งของคนในสังคม อันเป็นความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะที่ไม่อาจแก้ไขเยียวยาได้ จึงมีเหตุอันสมควรที่ศาลปกครองสูงสุดจะมีคำสั่งระงับคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์

ผู้ฟ้องคดีทั้งหมดซึ่งแจ้งเพิ่มเติมในทำนองเดียวกับคำฟ้อง

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยื่นคำชี้แจงเพิ่มเติมว่า เมื่อตรวจสอบพบว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกอากาศเมื่อวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๕๘ มีเนื้อหาในลักษณะที่ก่อให้เกิดความสับสน บุงง ปลุกปั่น ขัดหรือแย้งกับประกาศคณะกรรมการกฤษฎีกาฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาต



/ตามประกาศ...

ตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ และตามที่กำหนดในบันทึกข้อตกลงว่าด้วยการออกอากาศระหว่างผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กับสำนักงาน กสทช. สำนักงาน กสทช. ได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทราบและชี้แจงข้อเท็จจริง ซึ่งผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการด้านผังรายการและเนื้อหารายการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่งตั้ง คณะอนุกรรมการดังกล่าวเห็นว่า แม้เนื้อหารายการจะไม่ได้มีการยุบยงปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้ง หรือสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักรโดยทันที แต่เป็นที่ทราบโดยทั่วไปว่าสภาพทางสังคมของประเทศมีการแบ่งออกเป็นกลุ่มเป็นฝ่ายและผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เคยตกเดือนผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไปแล้ว จึงเห็นสมควรที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะได้มีคำสั่งตกเดือนผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นลายลักษณ์อักษรตามที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งต่อไป ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงเห็นว่า หากผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ไม่ตรวจสอบควบคุมหรือเห็นชอบให้มีการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาที่อาจก่อให้เกิดความสับสนหรือยุบยงปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งในสังคม ซึ่งแม้จะไม่ส่งผลให้เกิดผลกระทบหรือเกิดความวุ่นวายหรือความไม่สงบในสังคมโดยทันที แต่ย่อมส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ในท้ายที่สุด ซึ่งนอกจากจะไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์แล้ว ย่อมเป็นการขัดต่อกฎหมายและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาพิเคราะห์แล้วตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นโดยทันที

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาข้อเท็จจริงในสำนวนคดีและคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีแล้ว คดีนี้ข้อเท็จจริงข้อพิพาทในชั้นนี้ว่า ในการพิจารณาทางปกครองเพื่อมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มีมูลเหตุจากการที่คณะทำงานติดตามสื่อ กรมการทหารสื่อสาร ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๕๘ แจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่า รายการมองไกล ซึ่งผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้ดำเนินรายการออกอากาศเมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๘ เวลา ๙ นาฬิกา ถึง ๑๑ นาฬิกา ทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี มีเนื้อหาขัดต่อประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๕๗/๒๕๕๗ และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๗/๒๕๕๗ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ส่งคำร้องเรียน



/ดังกล่าว...

ดังกล่าวไปยังผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เมื่อวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๕๘ จากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงได้นำเรื่องร้องเรียนดังกล่าวเสนอต่อคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ (กสท.) ในคราวการประชุมครั้งที่ ๑๔/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๘ ซึ่งมีความเห็นว่าเป็นการขยายการมองไกล มีลักษณะที่ก่อให้เกิดความสับสน บัญชี ปลุกปั่น ให้เกิดความขัดแย้ง และสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักร เป็นการขัดต่อข้อ ๑๔ (๒๗) ของขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาตตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียง หรือโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๕ ที่กำหนดว่า ในกรณีที่มีเหตุสำคัญหรือจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือกฎหมายหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป คณะกรรมการมีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมขอบเขตและเงื่อนไขในการอนุญาตได้ตามความจำเป็น รวมทั้งขัดต่อบันทึกข้อตกลงว่าด้วยการออกอากาศ ระหว่างผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กับสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ฉบับลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๗ เมื่อผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เคยถูกลงโทษตัดเตือนและเคยถูกพักใช้ใบอนุญาตประกอบกิจการมาแล้วเป็นเวลา ๗ วัน ระหว่างวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๕๘ แต่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังคงออกอากาศที่มีเนื้อหารายการในลักษณะเช่นเดิมอีก อันเป็นการกระทำความผิดซ้ำ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีมติด้วยคะแนนเสียงข้างมาก ๔ ต่อ ๑ ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ โดยไม่ได้ให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐาน หลังจากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สทช ๔๐๑๒/๑๓๑๖๖ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๘ แจ้งคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตไปยังผู้ฟ้องคดีที่ ๑ และได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สทช ๔๐๑๑/๑๓๑๖๕ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๘ แจ้งคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตไปยังบริษัท วิทยาน์ เทเลคอม จำกัด ซึ่งเป็นผู้ให้บริการโครงข่ายกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ให้ระงับการให้บริการโครงข่ายแก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีทั้งหกจึงฟ้องคดีนี้ ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี (PEACE TV) ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น โดยให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๕๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการ



ปฏิบัติงาน...

๒๑

ปฏิบัติงานของคณะรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ
 ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗
 เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑
 กรกฎาคม ๒๕๕๗ และปฏิบัติตามขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาตตามประกาศคณะกรรมการ
 กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และ
 วิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๕ ข้อ ๑๔ โดยเคร่งครัด
 ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งคำสั่งศาล
 ไปยังบริษัท วิทยาน์ เทเลคอม จำกัด

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำขอ
 ให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่ง
 ทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยอ้างว่าการออกอากาศของ
 ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังคงปรากฏรายการที่มีเนื้อหาก่อให้เกิดความสับสน ยุ่ง ปลุกปั่นให้เกิด
 ความขัดแย้ง นั้น เห็นว่า ข้อ ๑๑๕ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด
 ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดว่า ในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำสั่งทุเลา
 การบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นตามข้อ ๗๓ และผู้อุทธรณ์
 มีคำขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง
 ของศาลปกครองชั้นต้นดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราว ถ้าศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำสั่งทุเลา
 การบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้นทำให้หรือจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง
 ต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อสิทธิของผู้อุทธรณ์ ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจสั่งระงับคำสั่ง
 ทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นไว้เป็นการชั่วคราว
 จนกว่าศาลปกครองสูงสุดจะมีคำสั่งอุทธรณ์ นั้น เห็นว่า เมื่อคดีนี้ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่ง
 เมื่อวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๕๘ ทุเลาการบังคับตามคำสั่งพิพากษาไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่า
 จะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น โดยกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติตามประกาศคณะ
 รักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของ
 คณะรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘
 กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติม
 ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗



/และปฏิบัติ...

และปฏิบัติตามขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาตตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาต การให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๕ ข้อ ๑๔ โดยเคร่งครัด กรณีจึงยังไม่อาจ รับฟังได้ว่า คำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นทำให้หรือ จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อสิทธิของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ส่วนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งแจ้งเพิ่มเติมว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังคงออกอากาศ มีเนื้อหาในลักษณะที่ก่อให้เกิดความสับสน บุงง ปลุกปั่น ชัดหรือแย้งกับประกาศคณะกรรมการ กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๓๖ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาต และบันทึกข้อตกลงว่าด้วยการออกอากาศ ระหว่างผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กับสำนักงาน กสทช. ซึ่งคณะกรรมการด้านผังรายการและ เนื้อหารายการเห็นว่า แม้เนื้อหารายการจะไม่ได้มีการบุงงปลุกปั่นหรือสร้างความแตกแยก โดยทันที แต่เป็นที่ทราบโดยทั่วไปว่าสภาพทางสังคมของประเทศมีการแบ่งออกเป็นกลุ่ม เป็นฝ่าย และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เคยดักเตือนผู้ฟ้องคดีที่ ๑ แล้ว จึงเห็นสมควรที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะมีคำสั่งดักเตือนผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นลายลักษณ์อักษร ตามที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งต่อไป จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ของศาลปกครองชั้นต้น นั้น เห็นว่า จากคำสั่งแจ้งดังกล่าว เห็นได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการ กระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ ตามที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดในคำสั่งทุเลาการบังคับ ตามคำสั่งทางปกครองแล้ว คำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้น จึงไม่กระทบต่อสิทธิของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ หรือจะก่อให้เกิดความเสียหาย อย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะแต่อย่างใด จึงไม่สมควรที่ศาลปกครองสูงสุดจะสั่งระงับ คำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้นไว้เป็นการชั่วคราวตามคำขอ ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

ศาลปกครองสูงสุดโดยมติที่ประชุมใหญ่ได้พิจารณากรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งกลับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่มี คำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แล้วเห็นว่า ข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง



/พ.ศ. ๒๕๕๓...

๒๓

พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดว่า ในกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย และการให้กฎหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไป จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ทั้งการทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้น ไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองได้ตามที่เห็นสมควร ดังนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี จึงมีอยู่สามประการประกอบกัน คือ ประการแรก กฎหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย ประการที่สอง การให้กฎหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปในระหว่างการพิจารณาคดี จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง และประการที่สาม การทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองในระหว่างการพิจารณาคดี ไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่างๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดังต่อไปนี้ได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน วรรคสอง บัญญัติว่า ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น (๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้นิ่งช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ (๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป (๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง (๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ (๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ข้อ ๙ ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวม



ข้อเท็จจริง...

๒๔

ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ กำหนดว่า ในการรวบรวมข้อเท็จจริงและการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งลงโทษทางปกครองตามประกาศนี้ หากมิได้มีการกำหนดในประกาศนี้ไว้เป็นการเฉพาะให้นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลม ข้อ ๑๒ กำหนดว่า ในการรวบรวมข้อเท็จจริง ให้สำนักงานดำเนินการดังต่อไปนี้ ข้อ ๑๒.๑ วรรคหนึ่ง กำหนดว่า ให้แจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงคำร้องเรียน พร้อมทั้งกำหนดระยะเวลาให้ผู้ถูกร้องเรียนได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องภายในระยะเวลาอันสมควร แต่ไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือ วรรคสอง กำหนดว่า ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยเนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ สำนักงานอาจแจ้งคำร้องเรียนให้แก่ผู้ถูกร้องเรียนทราบด้วยวาจาก็ได้ วรรคสาม กำหนดว่า ในการแจ้งคำร้องเรียนให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้สำนักงานสรุปสาระสำคัญของคำร้องเรียนให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงข้อเท็จจริงและข้อกล่าวหา ผู้ถูกร้องเรียนกระทำหรือน่าจะกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยให้ละเว้นหรือหลีกเลี่ยงถ้อยคำหรือข้อความที่อาจทำให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบถึงรายละเอียดของผู้ร้องเรียน หรืออาจทำให้เกิดผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

เมื่อคดีนี้ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะมีมติให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมิได้ปฏิบัติตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ที่มีโทษทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๖ ข้อ ๑๒.๑ ที่ตนกำหนดไว้ ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่มีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๘ อันเข้าข่ายยกเว้นตามมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แม้ประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ข้างต้นมิได้มีการกำหนดข้อยกเว้นให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจพิจารณา



/เพื่อออกคำสั่ง...

๒๕

เพื่อออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานได้ แต่กรณีนี้ก็ไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงแสดงพยานหลักฐานหรือไม่ และโดยที่การให้โอกาสคู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานนี้เป็นสาระสำคัญของหลักความชอบด้วยกฎหมายในการออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้นมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่น่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อ้างว่า ได้เคยมีการตกเดือนและเคยลงโทษทางปกครองผู้ฟ้องคดีที่ ๑ โดยให้พักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลา ๗ วัน อันเนื่องมาจากการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาในทำนองเดียวกันนี้มาก่อนนั้น เห็นว่าการตกเดือนและการพักใช้ใบอนุญาตดังกล่าวมีเหตุมาจากการออกอากาศรายการในครั้งอื่นมิใช่การออกอากาศในครั้งนี้ ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าวจึงไม่อาจรับฟังได้

สำหรับประเด็นที่ว่า การให้คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีผลใช้บังคับต่อไปในระหว่างการพิจารณาคดี จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังหรือไม่ นั้น เห็นว่า หากคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ในกรณีนี้ยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปย่อมส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ต้องหยุดให้บริการโทรทัศน์อันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะด้านกิจการโทรทัศน์ ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อาจดำเนินการได้อย่างต่อเนื่อง และยังคงกระทบต่อสิทธิในการแสดงความคิดเห็นของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ตามที่มาตรา ๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ได้บัญญัติรับรองไว้ ซึ่งความเสียหายจากการหยุดให้บริการโทรทัศน์และไม่อาจแสดงความคิดเห็นได้นั้น เมื่อระยะเวลาได้ล่วงเลยไปแล้ว ย่อมไม่อาจย้อนกลับมาออกอากาศหรือแสดงความคิดเห็นได้อีก เพราะสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปแล้ว จึงเป็นความเสียหายประการหนึ่งที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ อีกทั้งยังกระทบต่อรายได้ที่จะได้รับจากผู้สนับสนุนและมีผลกระทบต่อพนักงานของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ที่อาจถูกเลิกจ้าง ส่วนการเผยแพร่รายการทางระบบอินเทอร์เน็ตนั้น เป็นเพียงการบรรเทาความเสียหายของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นบางส่วนเท่านั้น ดังนั้น การให้



/คำสั่ง...

คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจึงทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง

ส่วนประเด็นที่ว่า การทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะเป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะหรือไม่ นั้น เห็นว่า คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นดังกล่าวมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยังคงให้บริการโทรทัศน์ผ่านดาวเทียม อันเป็นบริการสาธารณะต่อไปได้ และมีได้มีผลเป็นการลบล้างอำนาจหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของการกำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ อีกทั้งยังไม่เป็นอุปสรรคต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยในราชอาณาจักร หรือรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเป็นการบริหารงานของรัฐแต่อย่างใด

สำหรับกรณีของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อ้างว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ กระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการอนุญาตประกอบกิจการโทรทัศน์ช่องรายการ พีช ทีวี อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น โดยมีการออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาในลักษณะขบถ ปลุกปั่นให้เกิดความขัดแย้งและสร้างให้เกิดความแตกแยกในราชอาณาจักรอีก นั้น เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ย่อมมีอำนาจที่จะพิจารณาโทษทางปกครองแก่ผู้ฟ้องคดีในการกระทำความผิดครั้งใหม่ดังกล่าวได้ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีสิทธิรายงานต่อศาลปกครองชั้นต้นถึงการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว เพื่อให้ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรต่อไป

ดังนั้น การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงหรือกิจการโทรทัศน์ทางสถานีโทรทัศน์ดาวเทียม พีช ทีวี (PEACE TV) ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น โดยให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติตามประกาศคณะกรรมการความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของคณะกรรมการความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศคณะกรรมการความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑



/กรกฎาคม...

๒๗

กรกฎาคม ๒๕๕๗ และปฏิบัติตามขอบเขตและเงื่อนไขการอนุญาตตามประกาศคณะกรรมการ
กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และ
วิธีการอนุญาตการให้บริการกระจายเสียงหรือโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๕ ข้อ ๑๔ โดยเคร่งครัด
ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งคำสั่งศาล
ไปยังบริษัท วิชาชน เทคโนโลยี จำกัด จึงชอบแล้ว

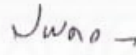
จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น และยกคำขอของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่สั่ง
ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์

นายประวิตร บุญเทียม
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด



ตุลาการเจ้าของสำนวน

นายพดล เสงเจริญ
ตุลาการหัวหน้าแผนกคดีสิ่งแวดล้อม
ในศาลปกครองสูงสุด



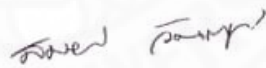
ตุลาการหัวหน้าคณะ

นายสมรวัชชัย วิศาลาภรณ์
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด



นายสมชาย เอ็มไอซ์
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายสมชัย วัฒนการุณ
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด



ตุลาการผู้แถลงคดี : นายไชยเดช ดันติเวสส



ภาคผนวก ฉ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด (ฉบับย่อ)

คดีหมายเลขดำที่ อ. 1593/2555 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 538/2558

คดีหมายเลขดำที่	อ. 1593/2555
คดีหมายเลขแดงที่	อ. 538/2558
ผู้ฟ้องคดี :	บริษัท กรีน อินเทลลิเจนท์ จำกัด
ผู้ถูกฟ้องคดี :	กรมประชาสัมพันธ์
เรื่อง	สัญญาทางปกครอง : สัญญาเช่าเวลาจัดรายการโฆษณาสินค้าและบริการธุรกิจทางสถานีวิทยุโทรทัศน์ (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 36 มาตรา 43 มาตรา 45 วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา 46, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 369, พ.ร.บ. การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 มาตรา 37) การจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นผ่านรายการกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้ มีสิทธิระงับการออกอากาศรายการ

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีทำสัญญาเช่าเวลาจัดรายการจากผู้ถูกฟ้องคดี เมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2554 โดยออกอากาศรายการ “เจาะข่าวร้อน ล้วงข่าวลึก” ทุกวันจันทร์ เวลา 21.10 ถึงเวลา 22 นาฬิกา ต่อมาเมื่อวันที่ 5 กันยายน 2554 ผู้ถูกฟ้องคดี โดยผู้อำนวยการสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทยติดต่อให้ผู้ฟ้องคดีส่งบทรายการให้ตรวจสอบและไม่ยอมออกอากาศรายการของผู้ฟ้องคดี โดยมีหนังสือลงวันที่ 14 กันยายน 2554 แจ้งว่า รายการของผู้ฟ้องคดีมีการพาดพิงถึงบุคคลอื่นซึ่งอาจทำให้เกิดความแตกแยกและเป็นการผิดสัญญา ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีออกอากาศรายการของผู้ฟ้องคดีในวันและเวลาเดิม และชำระค่าเสียหายเป็นเงิน 564,200 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับถัดจากวันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ

เห็นว่า สัญญาเช่าเวลาจัดรายการโฆษณาสินค้าและบริการธุรกิจทางสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทย ตามสัญญาลงวันที่ 20 กรกฎาคม 2554 เพื่อออกอากาศรายการ “เจาะข่าวร้อน ล้วงข่าวลึก” โดยตกลงค่าเช่าเวลาครั้งละ 64,200 บาท เป็นสัญญาที่ผู้ถูกฟ้องคดีตกลงออกอากาศรายการของผู้ฟ้องคดีโดยผู้ฟ้องคดีจะต้องชำระค่าเช่าเวลาให้ผู้ถูกฟ้องคดี จึงมีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนตามมาตรา 369 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้รับจ้างผลิต

รายการออกอากาศทางสื่อ มิได้ทำหน้าที่ในการนำข่าวสารไปสื่อสารต่อมวลชนโดยตรง ไม่มีลักษณะเป็นสื่อมวลชน อย่างไรก็ตาม คำว่า “บุคคล” ตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ย่อมหมายความถึง “บุคคลโดยทั่วไป ไม่เฉพาะเจาะจงบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือบุคคลอาชีพใดอาชีพหนึ่ง” ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นบุคคลโดยทั่วไปย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นผ่านทางรายการของผู้ฟ้องคดีได้ โดยได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นผ่านรายการของผู้ฟ้องคดีจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐหรือกรณีอื่นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 45 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

คดีมีข้อพิจารณาต่อไปว่าการที่ผู้ถูกฟ้องคดีระงับการออกอากาศของผู้ฟ้องคดีเป็นการปฏิบัติตามมาตรา 37 แห่ง พ.ร.บ. การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 หรือไม่ เห็นว่า พ.ร.บ.การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญหลายมาตราโดยเฉพาะมาตรา 36 เสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบโดยกฎหมาย มาตรา 43 เสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ มาตรา 45 เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมาย โดยวิธีอื่น มาตรา 46 เสรีภาพของพนักงานหรือลูกจ้างของเอกชนที่ประกอบกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์หรือสื่อมวลชนอื่น เมื่อพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย และออกโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การจำกัดสิทธิเสรีภาพตามพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย กล่าวคือ ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีออกอากาศรายการที่มีเนื้อหาสาระที่ก่อให้เกิดการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือมีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจารหรือมีผลกระทบต่อทำให้เกิดความเสื่อมทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง หากผู้ถูกฟ้องคดีฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าวย่อมมีโทษถูกปรับทางปกครอง และผู้ที่ได้รับความเสียหายเนื่องจากรายการออกอากาศของผู้ถูกฟ้องคดีอาจร้องเรียนต่อคณะกรรมการได้ จึงเห็นได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ยังต้องถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามมาตรา 45 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังนั้น ผู้จัดรายการที่ออกอากาศในนามของผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นด้วยเช่นกัน ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีสิทธิในการตรวจสอบรายการที่จะออกอากาศทางสถานีวิทยุโทรทัศน์เพื่อมิให้มีการฝ่าฝืนมาตรา 37 แห่ง พ.ร.บ. การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ซึ่งเมื่อพิจารณาหนังสือของผู้อำนวยการสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทย ลงวันที่ 14 กันยายน 2554 ที่ชี้แจงเหตุผล

ในการตรวจสอบข่าวรายการของผู้ฟ้องคดีว่า เนื้อหาของรายการพาดพิงถึง นปช. เลื่อนแดงล้มเจ้า การนำเสนอพาดพิงถึงบุคคลอื่น อาจทำให้เกิดความแตกแยกขัดต่อนโยบายของรัฐบาลที่มีเป้าหมายมุ่งสู่ความปรองดองสมานฉันท์ รวมทั้งผู้ถูกฟ้องคดีให้การว่า รายการของผู้ฟ้องคดีมีลักษณะที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียง จึงมีหน้าที่ตรวจสอบและให้ระงับการออกอากาศตามมาตรา 37 แห่ง พ.ร.บ. การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 รวมทั้งมีสิทธิตามสัญญาข้อ 9 และข้อ 10 ในการตรวจสอบเทปรายการก่อนออกอากาศและสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายการที่ขัดต่อระเบียบหรือกฎหมาย ซึ่งหากไม่ดำเนินการ ผู้ถูกฟ้องคดีมีสิทธิไม่อนุญาตให้ออกอากาศรายการได้ตามสัญญาข้อ 11 ประกอบกับผู้อำนวยความสะดวกสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทยได้ให้ถ้อยคำในชั้นไต่สวนคำขอให้ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้รับการร้องเรียนจากประชาชนมาตั้งแต่เดือนตุลาคม 2553 ว่า รายการของผู้ฟ้องคดีก่อให้เกิดความแตกแยก เกี่ยวกับขบวนการล้มเจ้า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณารายการของผู้ฟ้องคดีแล้วเห็นว่า มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ. การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 และอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีอาจต้องรับผิดชอบกระทำละเมิดแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีย่อมมีสิทธิระงับการออกอากาศรายการของผู้ฟ้องคดีได้โดยชอบตามข้อสัญญาและโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่ต้องชำระค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี ที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีชำระค่าเสียหายให้ผู้ฟ้องคดีเป็นเงิน 274,200 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับตั้งแต่วันที่ 20 กันยายน 2554 อันเป็นวันถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จ ทั้งนี้ ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่คดีถึงที่สุด คำขออื่นให้ยก คืบค่าธรรมเนียมศาลตามส่วนของการชนะคดีแก่ผู้ฟ้องคดี และให้คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวสิ้นสุดลงนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษานั้น ศาลปกครองสูงสุดไม่เห็นพ้องด้วยพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น เป็นให้ยกฟ้อง

สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด

(คำพิพากษาฉบับเต็ม: <http://www.admincourt.go.th/admincourt/upload/admcase/Document/judgement/PDF/2555/01012-551593-1F-580526-0000552285.pdf>)

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายศุภวิชญ์ ชอบธรรม
วันเดือนปีเกิด	13 มีนาคม พ.ศ.2529
วุฒิการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง เนติบัณฑิต

ผลงานทางวิชาการ

ศุภวิชญ์ ชอบธรรม. “ปัญหาการควบคุมกำกับเนื้อหาในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์: ศึกษากรณีมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ.2551 และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต (กฎหมายมหาชน) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.