

บทที่ 4

วิเคราะห์การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของเนื้อหาของพระราชกำหนด ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 : ศึกษากรณีพระราชกำหนด การบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 เป็นพระราชกำหนดซึ่งตราขึ้นในสมัยรัฐบาลของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เป็นนายกรัฐมนตรี สืบเนื่องมาจากเหตุการณ์รุนแรงทางภาคใต้ที่มีมาอย่างต่อเนื่องและนับวันยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้น จนกระทั่งได้มีเหตุการณ์ก่อการร้ายในจังหวัดยะลาพร้อมกันหลายจุดในคืนวันที่ 14 กรกฎาคม พ.ศ.2548 ทำให้รัฐบาลตัดสินใจออก “ร่างพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548” ในวันที่ 15 กรกฎาคม พ.ศ.2548 และประกาศใช้พระราชกำหนดดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 122 ตอนที่ 58 ก หน้า 1 ลงวันที่ 16 กรกฎาคม พ.ศ.2548 ซึ่งในเวลาต่อมารัฐสภาก็ได้มีมติอนุมัติพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ในการประชุมสภาผู้แทนราษฎร (สมัยสามัญนิติบัญญัติ) ในวันพุธที่ 24 สิงหาคม พ.ศ.2548 และในการประชุมวุฒิสภา (สมัยสามัญนิติบัญญัติ) วันจันทร์ที่ 29 สิงหาคม พ.ศ.2548 และนายกรัฐมนตรีได้ประกาศการอนุมัติพระราชกำหนดเป็นประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง การอนุมัติพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 122 ตอนที่ 78 ก หน้า 13 ลงวันที่ 6 กันยายน พ.ศ.2548

ถึงแม้ว่าการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ขึ้นมาใช้บังคับนี้จะมีประโยชน์อย่างมากในด้านการแก้ไขสถานการณ์ความไม่สงบในประเทศซึ่งเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบันก็ตาม แต่พระราชกำหนดฉบับนี้ก็ยังมีเนื้อหาที่มีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและมีลักษณะที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่มากเสียจนทำให้ทั้งนักวิชาการและสังคมมีความรู้สึกได้แย้งคัดค้านกับพระราชกำหนดฉบับนี้ พระราชกำหนดฉบับนี้จึงมีประเด็นที่สมควรที่จะหยิบยกขึ้นมาทำการศึกษาวิเคราะห์เพื่อแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนด ซึ่งบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญไทยที่กำหนดถึงระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดนั้นยังไม่มีควมสมบูรณ์เพียงพอในบางประเด็น โดยรายละเอียดในการศึกษาพระราชกำหนดดังกล่าวนี้จะนำเนื้อหาของพระราชกำหนดมาวิเคราะห์ให้เห็นว่ามีประเด็นในเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่อย่างไร และชี้ให้เห็นข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 โดยนำพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาเป็นกรณีศึกษา ดังปรากฏรายละเอียดดังนี้

4.1 เหตุผลและความจำเป็นในการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้แสดงเหตุผลและความจำเป็นในการประกาศใช้พระราชกำหนดดังกล่าว ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชกำหนด ดังนี้

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ คือ โดยที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ ไม่สามารถนำมาใช้แก้ไขสถานการณ์ที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐที่มีหลากหลายรูปแบบให้ยุติลงได้โดยเร็ว รวมทั้งไม่อาจนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดจากภัยพิบัติสาธารณะและการฟื้นฟูสภาพความเป็นอยู่ของประชาชนที่ได้รับความเสียหาย และเนื่องจากในปัจจุบันมีปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ซึ่งมีความร้ายแรงมากยิ่งขึ้นจนอาจกระทบต่อเอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขตและก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในประเทศ รวมทั้งทำให้ประชาชนได้รับอันตรายหรือเดือดร้อนจนไม่อาจใช้ชีวิตอย่างเป็นปกติสุข และไม่อาจแก้ไขปัญหาด้วยการบริหารราชการในรูปแบบปกติได้ สมควรต้องกำหนดมาตรการในการบริหารราชการสำหรับสถานการณ์ฉุกเฉินไว้เป็นพิเศษ เพื่อให้รัฐสามารถรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัย และการรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทั้งปวงให้กลับสู่สภาพปกติได้โดยเร็ว จึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ และป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้”

เมื่อได้พิจารณาถึงเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 จากหมายเหตุท้ายพระราชกำหนดข้างต้นนี้แล้ว เข้าใจได้ว่า “เหตุผล” หลักของการประกาศใช้พระราชกำหนดนั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้วและไม่สามารถนำมาใช้แก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในสถานการณ์ปัจจุบัน(ในช่วงนั้น)ได้ อีกทั้งการบริหารราชการในรูปแบบปกติก็ไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้ สมควรที่จะต้องมีกรกำหนดมาตรการพิเศษขึ้นมาใช้ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นนี้

สำหรับ “ความจำเป็น” อันเป็นเหตุที่ทำให้ต้องมีการตราเป็นพระราชกำหนดนั้น ก็ได้กล่าวถึงในตอนท้ายของเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดด้วย โดยมีข้อความเช่นเดียวกับที่

รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 ได้กำหนดเอาไว้เป็นเงื่อนไขในการตราพระราชกำหนดของฝ่ายบริหารตามมาตรา 218 วรรคหนึ่งและวรรคสอง กล่าวคือ เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ และป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในช่วงที่มีการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 แล้ว จะเห็นได้ว่าเหตุผลที่สำคัญแท้จริงที่ทำให้เกิดการประกาศใช้พระราชกำหนดดังกล่าวนี้สืบเนื่องมาจากปัญหาเหตุการณ์ความไม่สงบในภาคใต้ที่เกิดขึ้นมาอย่างต่อเนื่อง โดยก่อนหน้าที่จะมีการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ มาตรการต่าง ๆ ที่นำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาภาคใต้อันได้แก่ มาตรการทางการเมือง มาตรการทางปกครอง จิตวิทยาและมวลชน และมาตรการทางกฎหมายซึ่งใช้กฎหมายอยู่ 7 ฉบับในการแก้ไขปัญหาคือ รัฐธรรมนูญ กฎอัยการศึก ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 พระราชบัญญัติการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 นั้นไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้ เพราะกฎหมายทั้ง 7 ฉบับที่นำมาใช้ในการแก้ปัญหานั้นเป็นกฎหมายที่มีขึ้นมาเฉพาะเรื่องและในบางกรณีเจ้าหน้าที่ที่ลงไปปฏิบัติหน้าที่ไม่สามารถบูรณาการการใช้อำนาจโดยเฉพาะการบูรณาการทางกฎหมายหลาย ๆ ฉบับให้เข้ามาอยู่ในมือได้¹ อีกทั้งกฎอัยการศึกซึ่งเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการแก้ปัญหานั้นมีเนื้อหาสาระเป็นการให้อำนาจเด็ดขาดแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการเพราะเป็นกฎหมายที่ส่วนใหญ่จะนำมาใช้เมื่อประเทศมีภาวะสงครามหรือเพื่อต่อสู้กับผู้รุกรานภายนอกประเทศเป็นหลัก เมื่อนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาภายในประเทศแม้จะมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อให้ทหารสามารถเข้าไปปฏิบัติหน้าที่ได้ แต่ก็ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่าจะใช้กำลังทหารต่อสู้ปราบปรามเพื่อตอบโต้ผู้กระทำความผิดและทำให้นานาชาติเข้าใจผิดในสถานการณ์ของประเทศว่าอยู่ในภาวะอันตรายเนื่องจากการรบ รัฐบาลจึงยกเลิกประกาศกฎอัยการศึกในเขต 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ เพื่อลดความเข้าใจผิดในสถานการณ์และเพื่อแสดงให้เห็นว่าการแก้ไขปัญหาไม่ได้ประสงค์จะใช้อำนาจรุนแรงในการปราบปราม แต่การยกเลิกกฎอัยการศึกเพียงอย่างเดียวจะทำให้เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจในการดำเนินการเพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงและไม่สามารถคุ้มครองประชาชนได้ เพราะเหตุการณ์ใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ยังคงมีการกระทำการอันเป็นการประทุษร้ายต่อชีวิตทรัพย์สินของรัฐและประชาชนอยู่ทั่วไป และถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

¹ “กรม.ชงอำนาจให้ “ทักษิณ” เบ็ดเสร็จ ก.ม.พิเศษคุมได้ หลายฝ่ายรุมค้าน ชี้ไม่ช่วยแก้ปัญหา,” คม ชัด ลึก (16 กรกฎาคม 2548) : 1.

พ.ศ.2495 อาจนำมาใช้ในเหตุการณ์ที่เกี่ยวกับความมั่นคงภายในได้ แต่ก็พบว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายเก่าและยังคงให้อำนาจที่เด็ดขาดคล้ายกับกฎอัยการศึก นอกจากนี้ยังเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่แก่กระทรวงมหาดไทยกระทรวงเดียวในการเป็นผู้รักษาการและปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งไม่สอดคล้องกับสภาพการบริหารราชการในปัจจุบัน เพราะในขณะนั้น กระทรวงมหาดไทยดูแลทั้งส่วนราชการต่าง ๆ มีอำนาจตามกฎหมายแตกต่างกัน และการแก้ไขปัญหามีสถานการณ์ฉุกเฉินจำเป็นต้องปฏิบัติงานครอบคลุมทุกเรื่อง ทั้งการป้องกัน การระงับเหตุและการฟื้นฟูสภาพความเป็นอยู่ของประชาชน การแก้ไขปัญหาก็จำเป็นต้องใช้มาตรการตามกฎหมายหลาย ๆ ฉบับของหลายส่วนราชการมาร่วมดำเนินการแก้ไขปัญหาก็เป็นไปได้โดยสอดคล้องกัน ด้วยเหตุนี้การแก้ไขปัญหาก็เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายอีกฉบับหนึ่งเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ซึ่งต้องมีมาตรการที่พอสมควรแก่การแก้ไขสถานการณ์แต่ไม่ถึงกับให้อำนาจเด็ดขาดแบบกฎอัยการศึก²

ในส่วนของเหตุผลและความจำเป็นในการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ มีข้อสังเกตว่า ถึงแม้ว่าสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในประเทศไทยขณะนั้นจะเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้รัฐบาลจำเป็นต้องออกพระราชกำหนดดังกล่าวขึ้นมาเพื่อใช้แก้ไขปัญหาความมั่นคงในประเทศก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงสถานที่ที่เหตุการณ์ความไม่สงบเกิดขึ้นแล้วพบว่าปัญหาที่เกิดขึ้นนั้นอยู่ในเขตจังหวัดชายแดนภาคใต้เป็นหลัก สมควรแล้วหรือที่จะให้พระราชกำหนดนี้มีผลบังคับใช้ทั่วราชอาณาจักร อีกทั้งปัญหานั้นก็ได้เกิดขึ้นต่อเนื่องมาเป็นเวลานานแล้วนับแต่อดีต ถึงแม้จะมีแนวโน้มว่าเหตุการณ์จะยังคงเกิดขึ้นในอนาคตอย่างต่อเนื่องด้วยก็ตาม แต่หากพิจารณาถึงเงื่อนไขการออกพระราชกำหนดที่ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินรีบด่วนทำให้ต้องออกพระราชกำหนดแล้ว การที่สถานการณ์ความไม่สงบในภาคใต้ได้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องมาตั้งแต่อดีตจนถึงในขณะนี้รัฐบาลพิจารณาให้มีการออกพระราชกำหนดนั้นไม่อาจจะเรียกได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินรีบด่วน ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งก็คือ หากเหตุผลของการออกพระราชกำหนดฉบับนี้เป็นไปเพื่อบูรณาการกฎหมายหลายฉบับที่กระจัดกระจายด้วยแล้ว ย่อมหมายความว่าก่อนหน้าที่จะมีการออกพระราชกำหนดฉบับนี้นั้น นอกจากกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว กฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้กับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นก็มีอยู่แล้วเพียงแต่กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใช้กฎหมายเกิดความไม่สะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ หากการออกเป็นพระราชกำหนดฉบับนี้มีเหตุผลเพื่อรวมกฎหมายที่กระจัดกระจายให้เข้ามาอยู่รวมกันเป็นฉบับเดียวแล้วย่อมไม่ถือเป็นเหตุผลอันสมควรที่จะออกเป็นพระราชกำหนด เพราะความจริงก็มีกฎหมายที่ใช้

² อัคร จารุจินดา, “พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548,” หลักเมือง

บังคับกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นได้อยู่แล้ว กรณีนี้จึงควรกระทำโดยการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 จะมีความเหมาะสมกว่าการออกเป็นพระราชกำหนด

4.2 สาระสำคัญของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

เนื่องจากพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อแก้ไขปัญหาความไม่สงบซึ่งส่งผลกระทบต่อความมั่นคงในประเทศ ดังนั้นสาระสำคัญของพระราชกำหนดฉบับนี้จึงเกี่ยวข้องกับการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการด้านต่าง ๆ อย่างมาก โดยสาระสำคัญของพระราชกำหนดฉบับนี้มีดังนี้

4.2.1 สถานการณ์ฉุกเฉินและการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน : จุดเริ่มต้นของอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้กำหนดความหมายของคำว่าสถานการณ์ฉุกเฉิน³ อันเปรียบเสมือนเงื่อนไขเบื้องต้นประการแรกโดยเป็นเงื่อนไขในทางข้อเท็จจริงที่จะทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ตามพระราชกำหนดนี้มีอำนาจตามพระราชกำหนดนี้ได้ โดย “สถานการณ์ฉุกเฉิน” นั้น ได้แก่กรณีอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- ก) สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือ
- ข) เป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขัน หรือ
- ค) มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม หรือ
- ง) การป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง

ทั้งนี้ การเกิดสถานการณ์ตามข้อ ก) ข) และ ค) นั้นจะต้องปรากฏด้วยว่า ทำให้จำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกราชและบูรณภาพแห่ง

³ มาตรา 4 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

อาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม อีกด้วยจึงจะเข้าความหมายของสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดนี้

เงื่อนไขอีกกรณีหนึ่งที่จะทำให้เจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ตามพระราชกำหนดนี้มีอำนาจก็คือ เมื่อสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้นแล้วจะต้องมี “การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน”⁴ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

หลักเกณฑ์ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน :

1.เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้น และ
2.นายกรัฐมนตรีเห็นสมควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมกันป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระวังยับยั้ง ฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน

3.นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อบังคับใช้ทั่วราชอาณาจักรหรือในบางเขตบางท้องที่ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์

ข้อยกเว้นหลักเกณฑ์ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน :

1.ในกรณีที่ไม้อาจขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีได้ทันทั่วถึง
2.นายกรัฐมนตรีอาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อน แล้วดำเนินการให้ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในสามวัน

3.หากมิได้ดำเนินการขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในเวลาที่กำหนดหรือคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบ ให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุดลง

ระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน : การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนี้จะมีผลใช้บังคับตลอดระยะเวลาที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันประกาศในกรณีที่มีความจำเป็นต้องขยายระยะเวลา ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศขยายระยะเวลาการใช้บังคับออกไปอีกเป็นคราวๆ คราวละไม่เกินสามเดือน

การประกาศยกเลิกสถานการณ์ฉุกเฉิน : นายกรัฐมนตรีจะประกาศยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หากปรากฏเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ

- ก) สถานการณ์ฉุกเฉินสิ้นสุดลง หรือ
- ข) เมื่อคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบ หรือ

⁴ มาตรา 5 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

ก) เมื่อสิ้นสุดกำหนดเวลาที่นายกรัฐมนตรีได้กำหนดให้ใช้บังคับประกาศ
สถานการณ์ฉุกเฉิน

4.2.2 คณะกรรมการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉิน

คณะกรรมการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉิน⁵ จะเป็นคณะกรรมการที่ทำหน้าที่ใน
การติดตามและตรวจสอบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นทั้งภายในและภายนอกประเทศที่อาจเกิดสถานการณ์
ฉุกเฉินเพื่อเสนอแนะต่อนายกรัฐมนตรี ในเรื่องดังต่อไปนี้

1. ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๖ หรือ
สถานการณ์ที่มีความร้ายแรงตามมาตรา ๑๑ และ

2. ในการใช้มาตรการที่เหมาะสมตามพระราชกำหนดนี้ เพื่อการป้องกัน แก้ไขหรือ
ระงับสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น

องค์ประกอบของคณะกรรมการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉิน ประกอบไปด้วย

1. ประธานกรรมการ ได้แก่ รองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

2. รองประธานกรรมการ ได้แก่

2.1 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

2.2 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

2.3 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

3. กรรมการ ได้แก่

3.1 ปลัดกระทรวงกลาโหม

3.2 ปลัดกระทรวงการต่างประเทศ

3.3 ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

3.4 ปลัดกระทรวงมหาดไทย

3.5 ปลัดกระทรวงยุติธรรม

3.6 ผู้อำนวยการสำนักข่าวกรองแห่งชาติ

3.7 อัยการสูงสุด

3.8 ผู้บัญชาการทหารสูงสุด

3.9 ผู้บัญชาการทหารบก

3.10 ผู้บัญชาการทหารเรือ

⁵ มาตรา ๖ ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘.

- 3.11 ผู้บัญชาการทหารอากาศ
- 3.12 ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ
- 3.13 อธิบดีกรมการปกครอง
- 3.14 อธิบดีกรมป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

4.กรรมการและเลขานุการ ได้แก่ เลขานุการสภาความมั่นคงแห่งชาติ

ทั้งนี้ คำเสนอแนะของคณะกรรมการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉินนี้ไม่กระทบกระเทือนการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรี ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเมื่อมีเหตุการณ์จำเป็นเร่งด่วนอันอาจเป็นภัยต่อประเทศหรือประชาชน

4.2.3 อำนาจของนายกรัฐมนตรีตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

เมื่อมีสถานการณ์ฉุกเฉินและมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ก็ได้กำหนดถึงอำนาจของนายกรัฐมนตรีในประการต่าง ๆ ตามมาตรา 7 มาตรา 9 และมาตรา 11 ซึ่งอำนาจต่าง ๆ ของนายกรัฐมนตรีนี้เองที่เป็นเสมือนเงื่อนไขสุดท้ายที่จะทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดเกิดอำนาจตามพระราชกำหนดนี้ โดยอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะจะเป็นไปตามที่นายกรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจตามพระราชกำหนดนี้สั่งการ อำนาจของนายกรัฐมนตรีตามพระราชกำหนดนี้มีรายละเอียดดังนี้คือ

1.อำนาจของรัฐมนตรีตามกฎหมาย เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการอนุญาต อนุมัติ สั่งการ บังคับ บัญชา หรือช่วยในการป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระงับยับยั้งในสถานการณ์ฉุกเฉินหรือฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน โอนมาเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีชั่วคราว⁶

2.นายกรัฐมนตรีสามารถออก “ข้อกำหนด” เพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินได้ ข้อกำหนดเหล่านั้นได้แก่⁷

2.1 การห้ามออกนอกเคหสถานภายในระยะเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะ
ได้รับอนุญาต

2.2 การห้ามมิให้ชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย

⁶ มาตรา 7 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

⁷ มาตรา 9 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

2.3 การห้ามเสนอข่าว จำหน่าย ทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสิ่งอื่นใดที่อาจทำให้ประชาชนหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

2.4 การห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ

2.5 การห้ามการใช้อาคารหรือเข้าไปอยู่อาศัยในสถานที่ใด ๆ

2.6 การให้อพยพประชาชนออกนอกพื้นที่หรือห้ามผู้ใดเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนด

3. นายกรัฐมนตรีสามารถออกประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินเป็น “สถานการณ์ที่มีความร้ายแรง” ซึ่งทำให้นอกจากนายกรัฐมนตรีจะมีอำนาจตามข้อ 1 และข้อ 2 ข้างต้นแล้ว นายกรัฐมนตรียังมีอำนาจเพิ่มขึ้นดังนี้

3.1 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใดๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง⁸ อยุ่อย่างไรก็ดี ในการจับกุมและควบคุมตัวนั้น มีหลักเกณฑ์ดังนี้⁹

ก) การจับกุมและควบคุมตัวนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการเสียก่อน โดยนำบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการออกหมายอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้โดยอนุโลม

ข) พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกินเจ็ดวัน ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาการควบคุมตัวต่อได้อีกคราวละเจ็ดวัน แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดต้องไม่เกินกว่าสามสิบวัน

ค) ต้องควบคุมตัวไว้ในสถานที่ที่กำหนดซึ่งไม่ใช่สถานี่ตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ โดยจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

⁸ มาตรา 11 (1) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

⁹ มาตรา 12 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

ง) เมื่อครบกำหนดแล้ว หากจะต้องควบคุมตัวต่อไป ให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

จ) พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องจัดทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลนั้นเสนอต่อศาลที่อนุญาตให้จับกุมและควบคุมตัว และจัดสำเนารายงานไว้ ณ ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้ตลอดระยะเวลาที่มีการควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้

3.2 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน¹⁰

3.3 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดอาวุธปืน ค้า เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัตถุอื่นใด ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ได้ใช้หรือจะใช้สิ่งนั้น เพื่อการกระทำการหรือสนับสนุนการกระทำให้เกิดเหตุสถานการณ์ฉุกเฉิน¹¹

3.4 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจค้น รั้ว ถอน หรือทำลายซึ่งอาคาร สิ่งปลูกสร้าง หรือสิ่งกีดขวาง ตามความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงให้ยุติโดยเร็วและหากปล่อยเนิ่นช้าจะทำให้ไม่อาจระงับเหตุการณ์ได้ทันทั่วทั้ง¹²

3.5 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการส่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยอนุโลม¹³

3.6 ประกาศห้ามมิให้กระทำการใดๆ หรือสั่งให้กระทำการใดๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน¹⁴

3.7 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้ใดออกไปนอกราชอาณาจักร เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการออกไปนอกราชอาณาจักรจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ¹⁵

¹⁰ มาตรา 11 (2) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹¹ มาตรา 11 (3) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹² มาตรา 11 (4) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹³ มาตรา 11 (5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹⁴ มาตรา 11 (6) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹⁵ มาตรา 11 (7) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

3.8 ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งการให้คนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักร ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้สนับสนุนการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ โดยให้นำกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมาใช้บังคับโดยอนุโลม¹⁶

3.9 ประกาศให้การซื้อ ขาย ใ้ หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งอาวุธ สิ้นค้า เวชภัณฑ์ เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัสดุอุปกรณ์อย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งอาจใช้ในการก่อความไม่สงบหรือก่อการร้ายต้องรายงานหรือได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือปฏิบัติตามเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรีกำหนด¹⁷ ทั้งนี้ นายกรัฐมนตรีอาจประกาศให้ใช้มาตรการข้อนี้ทั่วราชอาณาจักรหรือในพื้นที่อื่นซึ่งมิได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพิ่มขึ้นก็ได้ หากสิ่งของหรือวัสดุอุปกรณ์เป็นเครื่องมือ หรือส่วนหนึ่งของเครื่องมือที่ใช้ในการสื่อสาร¹⁸

3.10 ออกคำสั่งให้ใช้กำลังทหารเพื่อช่วยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจระงับเหตุการณ์ร้ายแรง หรือควบคุมสถานการณ์ให้เกิดความสงบโดยด่วน ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ของทหารให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ โดยการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายทหารจะทำได้ในกรณีใดได้เพียงใดให้เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินกว่ากรณีที่มีการใช้กฏอัยการศึก¹⁹

4.2.4 เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินจำเป็นต้องมีพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อเป็นผู้ปฏิบัติงานตามพระราชกำหนดนี้ ซึ่งได้กำหนดไว้ดังนี้²⁰

1.การตั้งหน่วยงานพิเศษเป็นการชั่วคราวเพื่อเป็นหน่วยงานปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้

2.การตั้งบุคคลเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติงานตามกฎหมายที่โอนมาเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรี หรือเพื่อใช้อำนาจหน้าที่ตามมาตรการต่าง ๆ ตามพระราชกำหนดนี้

¹⁶ มาตรา 11 (8) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹⁷ มาตรา 11 (9) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹⁸ มาตรา 13 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

¹⁹ มาตรา 11 (10) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

²⁰ อัมพร จารุจินดา,“พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ตอนที่ 2,”

อย่างไรก็ตามการปฏิบัติงานตามกฎหมายเหล่านั้นอาจมอบหมายให้ส่วนราชการเดิมปฏิบัติหน้าที่ต่อไป แต่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

3.การแต่งตั้งหัวหน้าผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินในพื้นที่ ซึ่งจะมีอำนาจบังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานเจ้าหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวข้อง โดยส่วนราชการต่าง ๆ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งการของหัวหน้าผู้รับผิดชอบ

4.การมอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีเป็นผู้ใช้อำนาจแทนนายกรัฐมนตรีหรือกำกับดูแลการปฏิบัติงานของหน่วยงานต่าง ๆ รวมทั้งเป็นผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้มีผู้รับผิดชอบในระดับนโยบายในการควบคุมสถานการณ์ฉุกเฉิน

5.การแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเป็นที่ปรึกษาการปฏิบัติงานหรือช่วยเหลือการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อกำกับการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้อยู่ในกรอบของกฎหมายและใช้วิธีปฏิบัติที่เหมาะสมกับสภาพสังคมในพื้นที่

4.2.5 มาตรการคุ้มครองพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินได้กำหนดถึงมาตรการในการคุ้มครองพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติตามพระราชกำหนดนี้เอาไว้ดังนี้

1.การกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตามที่นายกรัฐมนตรีประกาศกำหนด²¹ ทั้งนี้ เพื่อให้ความคุ้มครองตามกฎหมายในกรณีที่มีผู้กระทำความผิดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เหล่านั้น ในขณะที่เดียวกันเพื่อคุ้มครองประชาชนในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายพนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะมีคามผิดตามประมวลกฎหมายอาญา และเพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจับกุม คั่น ควบคุมตัวและสอบสวนคดีอาญา ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ในการปฏิบัติหน้าที่จะกระทำได้เพียงใดต้องเป็นไปตามที่นายกรัฐมนตรีประกาศกำหนดด้วย²²

²¹ มาตรา 15 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

²² อัคร จารุจินดา,“พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ตอนที่ 2,” หลักเมือง 15,175 (ค.ศ.2548) : 31.

2.ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง²³

3.การกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่าจำเป็น ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่²⁴

4.3 ประเด็นอันเป็นข้อบกพร่องทางกฎหมายในเนื้อหาของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ

การตรากฎหมายขึ้นบังคับใช้ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ส่วนแล้วแต่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชนทั้งสิ้น โดยเนื้อหาของกฎหมายนั้นจะต้องคำนึงถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและจะต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ หากกฎหมายใดมีลักษณะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนแล้วก็ต้องปรากฏว่ารัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจในการจำกัดสิทธินั้น ๆ ได้ สำหรับพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 นั้น ถึงแม้จะตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในด้านความมั่นคงและความสงบสุขของประเทศชาติและประชาชนก็ตาม แต่ก็ปรากฏว่าเนื้อหาของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นั้นยังมีข้อบกพร่องอยู่บางประการ ซึ่งข้อบกพร่องนั้นอาจทำให้พระราชกำหนดนี้มีความไม่ชอบธรรมในการบังคับใช้ได้ ประเด็นข้อบกพร่องของพระราชกำหนดฉบับนี้ที่จะหยิบยกขึ้นมาพิจารณา มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ก) คำจำกัดความของคำว่า “สถานการณ์ฉุกเฉิน”

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้กำหนดนิยามของคำว่า “สถานการณ์ฉุกเฉิน” ดังปรากฏในมาตรา 4 ดังนี้

“มาตรา 4 ในพระราชกำหนดนี้

²³ มาตรา 16 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

²⁴ มาตรา 17 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548.

“สถานการณ์ฉุกเฉิน” หมายความว่า สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขันหรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม หรือการป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง

.....”

การกำหนดนิยามของคำว่าสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวข้างต้น แม้จะไม่มีประเด็นปัญหาในเรื่องของความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่มีประเด็นในเรื่องของความชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่หากพิจารณาการกำหนดนิยามของคำดังกล่าวในเนื้อหาแล้วพบว่าเป็นการกำหนดนิยามที่กว้างมาก ซึ่งเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ใช้กฎหมายใช้ดุลพินิจของตนกำหนดให้เหตุการณ์ใด ๆ ที่เกิดขึ้นก็สามารถเข้าข่ายของสถานการณ์ฉุกเฉินได้เกือบหมดทุกเรื่อง ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกำหนดนิยามของคำว่าสถานการณ์ฉุกเฉินไว้อย่างกว้างเช่นนี้ก็คือ หากได้พิจารณาเนื้อหาของพระราชกำหนดฉบับนี้ในภาพรวมแล้วจะพบว่า เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดที่จะสามารถกระทำการอันเป็นการจำกัดหรือลดทอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ โดย “สถานการณ์ฉุกเฉิน” เป็นเสมือนเงื่อนไขทางข้อเท็จจริงประการสำคัญของการเกิดอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ ซึ่งในประเทศนิติรัฐที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลักนั้นหากจะจำกัดสิทธิของประชาชนโดยกฎหมายแล้วก็ต้องตีความกฎหมายนั้น โดยเคร่งครัดและทำให้กฎหมายนั้นกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด เมื่อพระราชกำหนดฉบับนี้มีเนื้อหาให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่กระทำการอันเป็นการจำกัดและลดทอนสิทธิของประชาชนได้แล้วก็ควรที่จะทำให้การใช้อำนาจในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นเกิดได้ในกรณีจำกัดไว้อย่างแคบที่สุด แต่พระราชกำหนดฉบับนี้กลับนิยามคำว่าสถานการณ์ฉุกเฉินเอาไว้อย่างกว้างทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่เกิดอำนาจที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ในหลายสถานการณ์ตามคำนิยามของสถานการณ์ฉุกเฉินที่วางไว้อย่างกว้าง ๆ นี้ด้วย ซึ่งไม่ควรเกิดขึ้นในประเทศที่เป็นนิติรัฐ

ข) ระยะเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้นแล้ว จะต้องมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยนายกรัฐมนตรี ดังปรากฏรายละเอียดตามมาตรา 5 ดังนี้

“มาตรา 5 เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้นและนายกรัฐมนตรีเห็นสมควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมกันป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระงับยับยั้ง ฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน ให้ นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อบังคับใช้ทั่วราชอาณาจักรหรือในบางเขตบางท้องที่ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์ ในกรณีที่ไม้อาจขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีได้ทันทั่วทั้งที่ นายกรัฐมนตรีอาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อน แล้วดำเนินการให้ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในสามวัน หากมิได้ดำเนินการขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในเวลาที่กำหนด หรือคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบ ให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุดลง

การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับตลอดระยะเวลาที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันประกาศ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องขยายระยะเวลา ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศขยายระยะเวลาการใช้บังคับออกไปอีกเป็นคราวๆ คราวละไม่เกินสามเดือน

เมื่อสถานการณ์ฉุกเฉินสิ้นสุดลงแล้ว หรือเมื่อคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบหรือเมื่อสิ้นสุดกำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น”

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดฉบับนี้ นายกรัฐมนตรีสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้โดยมีระยะเวลาไม่เกินสามเดือน แต่ระยะเวลาดังกล่าวสามารถที่จะขยายออกไปได้อีกคราวละไม่เกินสามเดือน ทั้งนี้โดยไม่มี การจำกัดระยะเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินว่านายกรัฐมนตรีสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ต่อเนื่องนานมากที่สุดเป็นระยะเวลาเท่าไร

ประเด็นนี้เมื่อได้พิจารณาถึงระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวแล้วเห็นว่า ถึงแม้ว่าการกำหนดให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทำได้เป็นคราว ๆ ละไม่เกินสามเดือนนั้นเป็นไปเพื่อให้ฝ่ายบริหารได้ทำการทบทวนการใช้อำนาจทุก ๆ สามเดือนก็ตาม แต่หากได้พิจารณาเนื้อหาของพระราชกำหนดฉบับนี้โดยรวมแล้วจะเห็นได้ว่า พระราชกำหนดฉบับนี้เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาที่ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจกระทำการอันเป็นการจำกัดและลิดรอนสิทธิ

เสรีภาพของประชาชนรวมอยู่ด้วย ซึ่งกฎหมายที่มีเนื้อหาจำกัดและลดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น โดยหลักแล้วควรที่จะตราขึ้น โดยองค์กรที่ประชาชนไว้วางใจและเลือกให้เข้ามาทำหน้าที่ในการตรากฎหมายแทนประชาชนซึ่งก็คือองค์กรนิติบัญญัติที่เรียกกันว่ารัฐสภาเสียมากกว่า แต่ปรากฏว่าพระราชกำหนดฉบับนี้นอกจากกระบวนการตราจะทำขึ้น โดยองค์กรฝ่ายบริหารเป็นหลัก โดยองค์กรนิติบัญญัติทำได้แค่การอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดและไม่อาจเข้าไปแก้ไขเนื้อหาของพระราชกำหนดได้แล้ว เนื้อหาของกฎหมายก็ล้วนแล้วแต่เป็นเรื่องการกระทำการของฝ่ายบริหารล้วน ๆ โดยรัฐสภาซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนไม่อาจมีบทบาทใด ๆ เกี่ยวกับการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดฉบับนี้ได้เลย อันที่จริงแล้วถึงแม้กระบวนการในการตราพระราชกำหนดนั้นรัฐสภาไม่อาจมีบทบาทได้มากกว่าการอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดซึ่งก็เป็นไปตามระบบของการตราพระราชกำหนดที่ได้ถูกกำหนดเอาไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ในส่วนของเนื้อหาของพระราชกำหนดนั้นหากจะบัญญัติให้รัฐสภาเข้ามามีบทบาทด้วยนั้นก็ไม่มีกฎหมายใดห้ามเอาไว้ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 จึงควรที่จะมีเนื้อหาที่กำหนดให้รัฐสภาเข้ามามีบทบาทในการให้ความเห็นชอบในการประกาศขยายระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทุก ๆ สามเดือนด้วย ไม่ควรที่จะกำหนดให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารเท่านั้น โดยฝ่ายบริหารสามารถขยายกำหนดระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้เรื่อย ๆ โดยไม่มีการจำกัดระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังที่ปรากฏอยู่ในพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

อนึ่ง ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นรัฐบาลสามารถประกาศกฎอัยการศึกหรือประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อนได้ภายในระยะเวลา 12 วัน หากเกินกว่านั้นรัฐบาลต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภา²⁵

ค) อำนาจรวมศูนย์ของนายกรัฐมนตรี

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้กำหนดให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นหลายประการ ดังปรากฏรายละเอียดตามมาตรา 7 มาตรา 9 และมาตรา 11 ดังนี้

“มาตรา 7 ในเขตท้องที่ที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา 5 ให้บรรดาอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดกระทรวงหนึ่งหรือหลายกระทรวง หรือที่เป็น

²⁵ ปิยะบุตร แสงกนกกุล, “บทวิเคราะห์ พ.ร.ก.การบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548,”

ผู้รักษาการตามกฎหมายหรือที่มีอยู่ตามกฎหมายใดก็ตาม เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการอนุญาต อนุมัติ สั่งการ บังคับ บัญชา หรือช่วยในการป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระวังยับยั้งในสถานการณ์ฉุกเฉินหรือฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน โอนมาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีเป็นการชั่วคราว เพื่อให้การสั่งการและการแก้ไขสถานการณ์เป็นไป โดยมีเอกภาพ รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ

การกำหนดให้อำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีตามกฎหมายใดทั้งหมดหรือบางส่วน เป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามประกาศที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ และเพื่อปฏิบัติงานตามกฎหมายที่ได้รับโอนมาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่ง โดยให้ถือว่าบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายนั้น ในการนี้ นายกรัฐมนตรีอาจมอบหมายให้ส่วนราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้นยังคงใช้อำนาจหน้าที่เช่นเดิมต่อไปก็ได้ แต่ต้องปฏิบัติงานตามหลักเกณฑ์ที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน ตำรวจหรือทหารซึ่งมีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดี ผู้บัญชาการตำรวจ แม่ทัพ หรือเทียบเท่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่และกำหนดให้เป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินในพื้นที่และบังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการนี้ ให้การปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการและข้าราชการที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นไปตามการสั่งการของหัวหน้าผู้รับผิดชอบนั้น เว้นแต่การปฏิบัติหน้าที่ทางทหารให้เป็นไปตามกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการใช้กำลังทหารแต่จะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกับแนวทางการดำเนินการที่ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบกำหนด

ในกรณีที่มีความจำเป็น คณะรัฐมนตรีอาจให้มีการจัดตั้งหน่วยงานพิเศษเป็นการเฉพาะเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้เป็นการชั่วคราวได้ จนกว่าจะยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

นายกรัฐมนตรีอาจมอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนหนึ่งหรือหลายคนเป็นผู้ใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง วรรคสาม หรือวรรคสี่แทน หรือมอบหมายให้เป็นผู้กำกับการปฏิบัติงานของส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง พนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคสาม หัวหน้าผู้รับผิดชอบตามวรรคสี่ และหน่วยงานตามวรรคห้าได้ และให้ถือว่าเป็นผู้บังคับบัญชาหัวหน้าผู้รับผิดชอบ ข้าราชการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง”

“มาตรา ๑ ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดดังต่อไปนี้

(1) ห้ามมิให้บุคคลใดออกนอกเขตสถานภายในระยะเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะ
ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับยกเว้น

(2) ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใดๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุ
ยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย

(3) ห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือ
สื่ออื่นใดที่มีข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสาร
ทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบ
เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งในเขตพื้นที่ที่ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือทั่ว
ราชอาณาจักร

(4) ห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใชยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการ
ใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใชยานพาหนะ

(5) ห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใดๆ

(6) ให้อพยพประชาชนออกจากพื้นที่ที่กำหนดเพื่อความปลอดภัยของประชาชน
ดังกล่าว หรือห้ามผู้ใดเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนด

ข้อกำหนดตามวรรคหนึ่ง จะกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือ
เงื่อนไขในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดพื้นที่
และรายละเอียดอื่นเพิ่มเติม เพื่อมิให้มีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกิน
สมควรแก่เหตุก็ได้”

“มาตรา 11 ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้าย
ต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อ
ความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่
จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วทั้ง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความ
เห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความ
ร้ายแรง และให้นำความในมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9
และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่า
จะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำ
เช่นว่านั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้เท่าที่มีเหตุจำเป็น
เพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใดๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง
หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง

(2) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

(3) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดอาวุธ สินค้า เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัตถุอื่นใด ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ได้ใช้หรือจะใช้สิ่งนั้น เพื่อการกระทำการหรือสนับสนุนการกระทำให้เกิดเหตุสถานการณ์ฉุกเฉิน

(4) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจค้น รื้อ ถอน หรือทำลายซึ่งอาคาร สิ่งปลูกสร้าง หรือสิ่งกีดขวาง ตามความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงให้ยุติโดยเร็วและหากปล่อยเนิ่นช้าจะทำให้ไม่อาจระงับเหตุการณ์ได้ทันทั่วทั้งที่

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

(6) ประกาศห้ามมิให้กระทำการใดๆ หรือสั่งให้กระทำการใดๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน

(7) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้ใดออกไปนอกราชอาณาจักร เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการออกไปนอกราชอาณาจักรจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ

(8) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสั่งการให้คนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักร ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้สนับสนุนการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ โดยให้นำกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

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

(10) ออกคำสั่งให้ใช้กำลังทหารเพื่อช่วยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจระงับเหตุการณ์ร้ายแรง หรือควบคุมสถานการณ์ให้เกิดความสงบโดยด่วน ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ของทหารให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ โดยการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายทหารจะทำได้ในกรณีใดได้เพียงใดให้เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขเวลาที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินกว่ากรณีที่มีการใช้กฎอัยการศึก

เมื่อเหตุการณ์ร้ายแรงตามวรรคหนึ่งยุติลงแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศตามมาตรานี้โดยเร็ว”

จะเห็นได้ว่า อำนาจของนายกรัฐมนตรีที่เกิดขึ้นตามบทบัญญัติข้างต้นนั้นเป็นอำนาจที่ทำให้เกิดการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนในด้านต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 ได้บัญญัติรับรองไว้ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป แม้อำนาจรวมศูนย์ของนายกรัฐมนตรีเช่นนี้จะนำไปเพื่อให้สามารถบริหารราชการให้เป็นไปตามพระราชกำหนดฉบับนี้ได้โดยสะดวกก็ตาม แต่หากคำนึงถึงข้อเท็จจริงที่ว่าอำนาจของนายกรัฐมนตรีตามพระราชกำหนดฉบับนี้ล้วนแล้วแต่เป็นอำนาจที่มีลักษณะที่ทำให้เกิดการจำกัดและลดทอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นส่วนใหญ่แล้ว หากอำนาจนี้จะมีจุดเชื่อมโยงเกาะเกี่ยวกับประชาชนหรือผู้แทนประชาชนโดยการให้ประชาชนหรือผู้แทนประชาชนซึ่งก็คือ รัฐสภา เข้ามามีส่วนในการใช้อำนาจต่าง ๆ ของนายกรัฐมนตรี เช่น เมื่อนายกรัฐมนตรีได้ประกาศใช้ข้อกำหนดที่ไปจำกัดสิทธิเสรีภาพประชาชนอย่างใดอย่างหนึ่งไปแล้ว 10 วัน หากนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีต้องการที่จะใช้ข้อกำหนดนั้นต่อไปก็ให้นำข้อกำหนดนั้นมาขอความเห็นชอบจากรัฐสภา เมื่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วข้อกำหนดนั้นจึงมีผลบังคับใช้ต่อไปได้ หากมีจุดเกาะเกี่ยวเช่นนี้แล้วย่อมทำให้การใช้อำนาจไปจำกัดหรือลดทอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นมีความชอบธรรมมากกว่าการปล่อยให้ใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรีหรือฝ่ายบริหารเพียงผู้เดียว เพราะจริงอยู่ที่ว่าอำนาจของนายกรัฐมนตรีเหล่านี้เป็นสิ่งจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้นเพื่อให้ประเทศอยู่ในความสงบเรียบร้อย แต่อำนาจในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินเช่นนี้ก็สมควรที่จะได้รับการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรีโดยมิชอบด้วย

ง) การจำกัดเสรีภาพในการชุมนุม

การจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมเป็นผลสืบเนื่องมาจากการออกข้อกำหนดของนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 9 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินนั่นเอง ซึ่งรายละเอียดของการออกข้อกำหนดที่ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยตามมาตรา 9(2) มีดังนี้

“ มาตรา 9 ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดดังต่อไปนี้

.....

(2) ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใดๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย

.....”

จากอำนาจในการออกข้อกำหนดของนายกรัฐมนตรีดังกล่าวทำให้เกิดข้อพิจารณาว่าจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไทย ฉบับปี พ.ศ.2540 มาตรา 44 หรือไม่ โดยรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้กำหนดเรื่องเสรีภาพในการชุมนุมว่า

“มาตรา 44 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการณีสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 ข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า โดยหลักแล้วบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุม หากจะมีการจำกัดเสรีภาพก็จะต้องเป็นกรณีที่ประเทศอยู่ในภาวะสงครามหรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก ซึ่งการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมโดยการออกข้อกำหนดตามมาตรา 9(2) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2540 นั้นเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีซึ่งสามารถที่จะออกข้อกำหนดได้เมื่อมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน จึงทำให้บทบัญญัตินี้ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเพราะเป็นการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมเมื่อเกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่เมื่อพิจารณาถึงความชอบธรรมของการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมเพราะเกิดสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดแล้วอาจกล่าวได้ว่าบทบัญญัตินี้ไม่มีความชอบธรรมที่จะจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมเพราะ “สถานการณ์ฉุกเฉิน” ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้มีความหมายกว้างมากดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น ทำให้เสรีภาพในการชุมนุมของประชาชนสามารถถูกจำกัดได้ในหลายสถานการณ์ซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ควรเกิดขึ้น เพราะการจำกัดเสรีภาพของประชาชนควรทำเท่าที่จำเป็นและให้กระทบกระเทือนต่อประชาชนน้อยที่สุด ดังนั้น กรณีนี้ถึงแม้การจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมจะเป็นไปตามเงื่อนไขของการจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ที่จะทำให้ได้ต่อเมื่อมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินก็ตาม แต่เพราะสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดฉบับนี้มี

ความหมายที่กว้างมากจึงอาจทำให้การจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมตามพระราชกำหนดนี้เกิดขึ้นอย่างพร่ำเพรื่อซึ่งเป็นการไม่ชอบธรรมต่อประชาชนได้

จ) การจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณาและการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณาและการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นตามมาตรา 39 เอาไว้ดังนี้

“มาตรา 39 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน

การสั่งปิดโรงพิมพ์ สถานีวิทยุกระจายเสียง หรือสถานีวิทยุโทรทัศน์ เพื่อลดรอนเสรีภาพตามมาตรา นี้ จะกระทำมิได้

การให้นำข่าวหรือบทความไปให้เจ้าหน้าที่ตรวจก่อนนำไปโฆษณาในหนังสือพิมพ์ สิ่งพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะกระทำในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการสงครามหรือการรบ แต่ทั้งนี้จะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นตามความในวรรคสอง

เจ้าของกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นต้องเป็นบุคคลสัญชาติไทย ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การให้เงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นอุดหนุนหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นของเอกชน รัฐจะกระทำมิได้”

ในส่วนบทบัญญัติของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ที่มีเนื้อหาจำกัดเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ดังกล่าวข้างต้น ปรากฏตามมาตรา 9 และ มาตรา 11 ของพระราชกำหนด ดังนี้

“ มาตรา 9 ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดดังต่อไปนี้

.....

(3) ห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสื่ออื่นใดที่มีข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสาร ทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนทั้งในเขตพื้นที่ที่ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือทั่วราชอาณาจักร

..... ”

“ มาตรา 11 ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

.....

(5) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการตั้งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยอนุโลม

..... ”

เมื่อพิจารณามาตรา 39 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 และเมื่อพิจารณามาตรา 9(3) และมาตรา 11(5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า ข้อยกเว้นของการรับรองสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณาและการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นตามมาตรา 39 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 นั้นควรตีความโดยเคร่งครัดและจำกัดไว้เฉพาะระหว่างเวลาที่ประเทศไทยอยู่ในภาวะการสงครามหรือการ

รบท่านั้น ส่วนมาตรา 9(3) และมาตรา 11(5) ของพระราชกำหนดฉบับนี้กำหนดให้มีการจำกัดเสรีภาพโดยการห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสื่ออื่นใดและให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการสั่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใดได้ ซึ่งกล่าวได้ว่าพระราชกำหนดฉบับนี้มีบทบัญญัติที่มีเนื้อหาจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้และมีลักษณะที่อาจจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญได้ เพราะมาตราดังกล่าวของพระราชกำหนดเป็นกรณีการจำกัดเสรีภาพในกรณีที่เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินและสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง ซึ่งความหมายของสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินนี้อาจจะมีใช้กรณีที่ประเทศไทยอยู่ในภาวะการสงครามหรือการรบ อันจะทำให้เกิดอำนาจในการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามมาตรา 39 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 ได้เมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว มาตรา 9(3) และมาตรา 11(5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 จึงอาจกลายเป็นบทบัญญัติซึ่งมีเนื้อหาที่มีลักษณะจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญในบางสถานการณ์ได้

ฉ) การจำกัดเสรีภาพในเคหสถาน

มาตรา 9(5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 บัญญัติเอาไว้ว่า

“ มาตรา 9 ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดดังต่อไปนี้

.....
(5) ห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใดๆ

.....”

การห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ ตามมาตรา 9(5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น มีลักษณะเป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนในเคหสถานตามมาตรา 35 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งได้บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 35 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้บุคคลมีเสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในเคหสถานนั้นอาจถูกจำกัดได้แต่เฉพาะการ “เข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง” หรือการ “ตรวจค้นเคหสถาน” ซึ่งจะทำให้ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจเอาไว้เท่านั้น แต่สำหรับการออกข้อกำหนดตามมาตรา 9(5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 โดยการ “ห้ามใช้อาคาร” หรือ “ห้ามเข้าไปอยู่ในสถานที่ใด ๆ” นั้นจะเห็นได้ว่าหากอาคารหรือสถานที่ที่ถูกกำหนดให้ห้ามใช้หรือห้ามเข้าไปตามข้อกำหนดนั้นเป็นเคหสถานของบุคคลใดบุคคลหนึ่งแล้ว ย่อมเป็นที่แน่นอนว่ามาตรา 9(5) ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ย่อมมีประเด็นปัญหาเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญอย่างแน่นอน เพราะการกำหนดห้ามใช้อาคารหรือห้ามเข้าไปอยู่ในสถานที่ใด ๆ ดังกล่าวมิใช่กรณีข้อยกเว้นของสิทธิเสรีภาพในเคหสถานตามรัฐธรรมนูญอันเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพซึ่งจะต้องตีความโดยเคร่งครัดและจะมีได้ แต่เพียงการ “เข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง” หรือการ “ตรวจค้นเคหสถาน” เท่านั้น

ข) การจับและควบคุมตัว

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มีบทบัญญัติที่กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัว ปราบปรามและเฝ้าติดตามมาตรา 11(1) และมาตรา 12 ดังต่อไปนี้

“ มาตรา 11 ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคสอง มาใช้บังคับ โดยอนุโลม

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำ เช่นว่านั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใดๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง

.....”

“มาตรา 12 ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัยตามประกาศในมาตรา 11 (1) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกินเจ็ดวัน และต้องควบคุมไว้ในสถานที่ที่กำหนดซึ่งไม่ใช่สถานี่ตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ โดยจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาการควบคุมตัวต่อได้อีกคราวละเจ็ดวัน แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดต้องไม่เกินกว่าสามสิบวัน เมื่อครบกำหนดแล้ว หากจะต้องควบคุมตัวต่อไป ให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลนั้นเสนอต่อศาลที่มีคำสั่งอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และจัดส่งสำเนารายงานนั้นไว้ ณ ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้ ตลอดระยะเวลาที่ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้

การร้องขออนุญาตต่อศาลตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการขออนุญาตตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับ โดยอนุโลม”

จะเห็นได้ว่าพระราชกำหนดฉบับนี้มีประเด็นให้ทำการพิจารณาในเรื่องของการให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการจับกุมและควบคุมตัวผู้ที่ “สงสัย”ว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นว่านั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน และในประเด็นของระยะเวลาในการจับกุมและควบคุมตัว

ในประเด็นของการให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการจับกุมและควบคุมตัวผู้ที่ “สงสัย”ว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นว่านั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น มองได้ว่าเป็นการให้อำนาจหน้าที่แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่กว้างขวางเกินไปเพราะเพียงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่

“สงสัย” บุคคลใดเท่านั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะจับกุมและควบคุมตัวบุคคลนั้นได้ ซึ่งโดยหลักแล้วการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนทางใด ๆ โดยกฎหมายนั้นควรเป็นไปเท่าที่จำเป็น และควรที่จะตีความบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพโดยเคร่งครัด และเมื่อพิจารณามาตรา 237 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ซึ่งกำหนดเอาไว้ว่า

“มาตรา 237 ในคดีอาญา การจับและคุมขังบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับ โดยไม่ชักช้า ก็จะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

หมายจับหรือหมายขังบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ

- (1) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาหาร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือ
- (2) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วย”

จะเห็นได้ว่าการจับกุมและคุมขังบุคคลในคดีอาญาตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้นั้นจะมีได้ในกรณีที่ “มีหลักฐาน” ว่าผู้นั้นได้กระทำความผิด แต่สำหรับการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลตามพระราชกำหนดฉบับนี้ทำได้โดยเพียงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ “สงสัย” ก็สามารถจับกุมและควบคุมตัวได้จึงเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะที่ให้หลักประกันสิทธิของประชาชนน้อยเสียกว่าหลักประกันสิทธิที่ผู้กระทำความผิดอาญาได้รับเสียอีก

ในประเด็นของระยะเวลาในการจับกุมและควบคุมตัวนั้น พระราชกำหนดฉบับนี้กำหนดไว้ว่า เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับอนุญาตจากศาลแล้วจึงมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกินเจ็ดวัน และในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาการควบคุมตัวต่อได้อีกคราวละเจ็ดวัน แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดต้องไม่เกินกว่าสามสิบวัน เมื่อครบกำหนดแล้ว หาก

จะต้องควบคุมตัวต่อไป ให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา²⁶ ซึ่งเมื่อทำการคำนวณระยะเวลาทั้งหมดที่พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถควบคุมตัวได้ตามพระราชกำหนดฉบับนี้แล้ว จะเท่ากับ 114 วัน ซึ่งอาจพิจารณาได้ว่าเป็นระยะเวลาที่นานเกินกว่าจำเป็นหรือไม่ แต่อย่างไรก็ดี หากพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยตามขั้นตอนที่ได้กำหนดเอาไว้ใน “ประกาศตามมาตรา 11 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548” ลงวันที่ 20 กรกฎาคม 2548 โดยเฉพาะตามรายละเอียดข้อ 1.4 ที่กำหนดห้ามมิให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติต่อบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวอย่างผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องหา “ทั้งนี้ จะล่ามโซ่ ตรวน หรือขังในกรงขัง หรือกระทำการอื่นที่รุนแรงต่อบุคคลผู้ถูกควบคุมตัวมิได้” แล้ว ถึงแม้จะมีข้อท้วงติงในเรื่องของระยะเวลาการควบคุมตัว แต่ก็ถือว่าประกาศฉบับนี้ทำให้การควบคุมตัวตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ไม่เป็นการรุกรานสิทธิของประชาชนจนเกินไปและสามารถประกันสิทธิของประชาชนได้ดีในระดับหนึ่ง

ข) ผลของการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ที่ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มีบทบัญญัติที่กำหนดยกเว้นอำนาจการพิจารณาของศาลปกครองเอาไว้ ปรากฏตามมาตรา 16 ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

“มาตรา 16 ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติข้างต้นนั้นส่งผลให้การกระทำใด ๆ ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ไม่อาจนำไปฟ้องเป็นคดีไปสู่ศาลปกครองได้ ซึ่งบทบัญญัตินี้เป็นบทบัญญัติที่อาจทำให้เกิดปัญหาว่าการกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่อาจนำไปฟ้อง

²⁶ มาตรา 87 วรรค 6 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปจะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติด ๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปดสิบสี่วัน”

คดียังศาลใด ๆ ได้เลย เพราะเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 16 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 แล้ว เราอาจตีความได้ 2 นัย ดังนี้²⁷

นัยแรก ข้อพิพาทจากการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดฯ เป็นคดีปกครอง แต่ผู้ร่างไม่ต้องการให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง จึงเขียนยกเว้นไว้ แต่ในนิติรัฐจำเป็นต้องมีองค์การตุลาการเข้ามาควบคุมการใช้อำนาจ จึงตีความไปในทางที่ให้ศาลยุติธรรมเข้ามามีเขตอำนาจในกรณีนี้ แม้จะไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ก็ตาม

นัยที่สอง เมื่อข้อพิพาทจากการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดฯ มีลักษณะเป็นคดีปกครอง ย่อมหมายความว่าศาลยุติธรรมไม่มีเขตอำนาจ เมื่อศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจอยู่แล้วก็ไม่จำเป็นต้องเขียนในพระราชกำหนดให้ยกเว้นอำนาจศาลยุติธรรม แต่เมื่อบทบัญญัติในมาตรา 16 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ไปยกเว้นอำนาจศาลปกครองไว้อีก ก็เท่ากับว่าทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครองก็ไม่มีเขตอำนาจในกรณีนี้

หากเป็นไปตามนัยแรก ศาลยุติธรรมก็จะมีเขตอำนาจ แต่ถ้าเป็นไปตามนัยที่สอง ก็หมายความว่า ไม่มีศาลใดเลยที่มีเขตอำนาจในการควบคุมการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดฯ ซึ่งเท่ากับแสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติมาตรา 16 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ไม่มีจุดมุ่งหมายที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยให้มีการควบคุมตรวจสอบการกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ตามที่ควรเกิดขึ้นในประเทศที่เป็นนิติรัฐ

อย่างไรก็ดี หากการที่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 บัญญัติยกเว้นอำนาจศาลปกครองเอาไว้ในวันมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลยุติธรรมเป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกิดจากการกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฉบับนี้แล้ว ก็สามรถตั้งข้อสังเกตในเรื่องการทำหน้าที่ของศาลยุติธรรมในการพิจารณาคดีอันเกิดจากการกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีลักษณะพื้นฐานตามธรรมชาติเป็นคดีปกครองได้ดังต่อไปนี้

1. ผู้เสียหายที่จะมีอำนาจฟ้องคดีสู่ศาลยุติธรรมได้นั้นจะต้องปรากฏว่าเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายหรือต้องถูกโต้แย้งสิทธิแล้วจึงจะสามารถนำคดีมาฟ้องสู่ศาลได้ ในขณะที่ผู้ที่สามารถฟ้องคดีสู่ศาลปกครองนั้นเพียงแต่มีส่วนได้เสียก็สามารถฟ้องคดีได้แล้ว

2. การพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมมีลักษณะเป็นการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาคือคู่กรณีจะต้องทำหน้าที่ในการนำสืบพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจของศาล ในขณะที่การ

²⁷ ปิยะบุตร แสงกนกกุล, “บทวิเคราะห์ พ.ร.ก.การบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548,”

พิจารณาคดีของศาลปกครองนั้นตุลาการศาลปกครองสามารถหาพยานหลักฐานเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดีได้ด้วยตนเองเพราะระบบการพิจารณาคดีเป็นระบบไต่สวนซึ่งมีประโยชน์มากในกรณีที่คู่กรณีอีกฝ่ายเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมักจะเข้าถึงข้อมูลและพยานหลักฐานได้ยาก

3.ความถนัดของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมในการพิจารณาคดีทางปกครองนั้น เมื่อพิจารณาแล้วพบว่า ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมนั้นย่อมจะมีความถนัดในการพิจารณาคดีทางแพ่งและทางอาญามากกว่า เพราะหากพิจารณาถึงระบบการเข้าสู่ตำแหน่งของผู้พิพากษาแล้วก็จะเห็นได้ว่าเน้นหนักไปในการทดสอบความสามารถทางกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาเพื่อการเข้าสู่ตำแหน่งมากกว่าการทดสอบความถนัดทางกฎหมายมหาชน อีกทั้งการทำงานของผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมนั้นก็จะมีอำนาจในการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาเป็นหลัก ซึ่งอาจทำให้นิติวิธีของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมในการพิจารณาคดีทางกฎหมายมหาชนที่เน้นประโยชน์สาธารณะมีอยู่น้อยหรืออาจจะไม่มีอยู่เลย ในขณะที่คดีทางปกครองนั้นเป็นคดีที่เป็นอำนาจหน้าที่หลักของศาลปกครองอยู่แล้ว ตุลาการศาลปกครองย่อมมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคดีในลักษณะดังกล่าวเป็นหลัก ทำให้ความถนัดในการพิจารณาคดีปกครองของตุลาการศาลปกครองย่อมมากกว่าผู้พิพากษาในศาลยุติธรรม

4.เมื่อศาลยุติธรรมได้ทำการพิพากษาแล้วผลผูกพันของการพิจารณาคดีก็จะผูกพันแต่เฉพาะคู่กรณีเท่านั้น นั่นก็คือ ถ้าหากผู้พิพากษาคัดสินว่าการกระทำใด ๆ ของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว การกระทำนั้นก็ไม่อาจบังคับกับคู่กรณีอีกฝ่ายในคดีนั้น ๆ ได้เท่านั้น แต่การกระทำที่ศาลตัดสินว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นจะไม่ถูกเพิกถอน ในขณะที่หากเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้ว ศาลปกครองย่อมสามารถพิพากษาให้มีการเพิกถอนการกระทำนั้น ๆ ให้หมดไปได้

ฉ) ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่

มาตรา 17 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินได้กำหนดถึงความรับผิดชอบของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดเอาไว้ดังนี้

“มาตรา 17 พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าพระราชกำหนดนี้ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัยหากได้กระทำการโดยสุจริต ไม่เลือกปฏิบัติและไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นหลัก และในขณะเดียวกันก็คุ้มครองสิทธิของผู้ที่ได้รับความเสียหายที่จะสามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ได้

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาถึงผลบังคับใช้ของบทบัญญัตินี้ในความเป็นจริงแล้วเห็นว่า ถึงแม้ว่ามาตรา 17 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 จะได้กำหนดไว้ว่าไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ก็ตาม แต่การเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้นมิใช่พิจารณาอยู่สองประการคือ

ประการแรก มาตรา 17 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินได้กำหนดไว้แล้วว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ “ไม่ต้องรับผิด” ทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย แต่มาตรา 11 ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้นให้สิทธิผู้เสียหายที่จะ “ยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทน หากผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิด” เห็นได้ว่าหน่วยงานของรัฐจะพิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทนอย่างไร่อมเป็นดุลพินิจของหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ ซึ่งมีความเป็นไปได้ว่าหน่วยงานของรัฐจะพิจารณาไม่ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหายโดยให้เหตุผลว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนแล้วว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ “ไม่ต้องรับผิด” ฉะนั้นหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ จึงไม่ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย กรณีนี้ย่อมทำให้หลักประกันสิทธิที่จะได้รับค่าสินไหมของประชาชนผู้ได้รับความเสียหายเกิดความสั่นคลอนเป็นประการแรก

ประการที่สอง พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ได้กำหนดเอาไว้ชัดเจนในมาตรา 11 ว่า หากผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิด ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดแก่ตนก็ได้ เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้ว “หากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์” ซึ่งมาตรา 14 ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ก็ได้กำหนดให้สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา 11 “ให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” แต่มาตรา 16 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ก็ได้มีบทบัญญัติตัดอำนาจศาลปกครองโดยได้บัญญัติมิให้การกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่อยู่ภายใต้

บังคับของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองไปแล้ว กรณีนี้ย่อมแสดงให้เห็นว่าหลักประกันสิทธิของผู้เสียหายที่จะได้รับความคุ้มครองโดยการเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามที่พระราชกำหนดฉบับนี้ได้ให้ไว้ในมาตรา 17 นั้นมีน้อยกว่ากรณีปกติทั่วไปที่หากผู้เสียหายไม่พอใจผลการวินิจฉัยของรัฐก็ยังสามารถฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากหน่วยงานของรัฐต่อศาลปกครองต่อไปได้ ประเด็นดังกล่าวนี้จึงถือเป็นข้อบกพร่องในทางเนื้อหาของบทบัญญัติมาตรา 17 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฉบับนี้

4.4 การดำเนินการภายหลังพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ใช้บังคับ

เมื่อพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้ประกาศใช้บังคับไปแล้ว ปรากฏว่ามีการออกประกาศและคำสั่งให้ใช้พระราชกำหนดนี้ในจังหวัดนครราชสีมา ปัตตานี และยะลา ดังต่อไปนี้²⁸

1.การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง : ในเขตท้องที่จังหวัดนครราชสีมา ปัตตานี และยะลา เพราะเหตุที่มีข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีการใช้กำลังประทุษร้ายแก่ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินอันกระทบต่อความมั่นคงและความปลอดภัยแก่บุคคล

2.การใช้อำนาจตามพระราชกำหนด : คณะรัฐมนตรีและนายกรัฐมนตรีได้พิจารณาเห็นควรใช้มาตรการบางมาตรการตามพระราชกำหนดโดยมิได้ใช้บังคับทั้งหมดทุกมาตรการดังนี้

(1) การโอนอำนาจตามกฎหมายของรัฐมนตรีให้เป็นของนายกรัฐมนตรี (มาตรา 7) จำนวน 20 ฉบับ ซึ่งได้แก่กฎหมายในกลุ่มดังนี้

ก. กฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าว ได้แก่

- พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ.2499
- พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ.2493
- พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522

ข. กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ได้แก่

- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.2519
- พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545

²⁸ อัคร จารุจินดา, “พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ตอนที่ 2,” หลักเมือง 15,175 (ค.ศ.2548) : 33-35.

- พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

ค. กฎหมายเกี่ยวกับการศึกษา ได้แก่

- พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ.2525

- พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ.2546

- พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ.2547

- พระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ.2546

ง. กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอาวุธ วัตถุอันตราย และวัสดุที่อาจนำมาใช้ในการกระทำผิด ได้แก่

- พระราชบัญญัติควบคุมโคกภันท์ พ.ศ.2495

- พระราชบัญญัติควบคุมยุทธภัณฑ์ พ.ศ.2530

- พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ.2535

- พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ.2490

จ. กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมสมาคมและมูลนิธิ ได้แก่

- พระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ.2485

- ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เฉพาะบทบัญญัติที่เกี่ยวกับมูลนิธิ

และสมาคม

ฉ. กฎหมายเกี่ยวกับการสืบสวนและสอบสวน ได้แก่

- พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547

- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เฉพาะบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจสืบสวนและสอบสวน และการใช้อำนาจของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ
ทั้งนี้ นายกรัฐมนตรีได้มอบอำนาจให้รองนายกรัฐมนตรีผู้กำกับการปฏิบัติงานตามประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายดังกล่าวซึ่งจะมีการมอบหมายงานให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ปฏิบัติตามกฎหมายนั้นต่อไปภายใต้นโยบายที่กำหนดสำหรับการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน

(2) การออกข้อกำหนดเพื่อควบคุมพื้นที่ตามมาตรา 9 นายกรัฐมนตรีมีได้กำหนดให้นำมาตรการตามมาตรา 9 ทุกกรณีมาใช้ ฉะนั้นในขณะนี้จึงยังไม่มีมาตรการบังคับตามมาตรา 9 เกิดขึ้น

(3) การประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจตามมาตรา 11 ในบางเรื่อง ดังนี้

- การจับกุมและควบคุมตัวซึ่งต้องร้องขอต่อศาลก่อนดำเนินการ
(มาตรา 11(1))
- การออกคำสั่งยึดหรืออายัดอาวุธ สินค้า เคมีภัณฑ์ที่ใช้ในการกระทำ
ให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน (มาตรา 11(3))
- การออกคำสั่งให้ตรวจค้นเท่าที่จำเป็นและการปล่อยเน้นซ้ำจะทำให้
ไม่อาจรังับเหตุ (มาตรา 11(4))
- การออกคำสั่งให้คนต่างด้าวที่สนับสนุนการกระทำผิดออกนอก
ราชอาณาจักร (มาตรา 11(8))
- การควบคุมการซื้อขายหรือครองครองอาวุธ สินค้า หรือวัสดุซึ่งอาจ
นำมาใช้ในการก่อความไม่สงบ โดยต้องรายงานหรือรับอนุญาตก่อน (มาตรา 11(9))
- การให้กำลังทหารที่ปฏิบัติหน้าที่ในเขตพื้นที่ยังคงปฏิบัติหน้าที่
ต่อไปตามพระราชกำหนดนี้ (มาตรา 11(10))

ในการใช้อำนาจปฏิบัติการในเรื่องใดต้องทำรายงานการดำเนินงานเก็บไว้
เป็นหลักฐานด้วยเพื่อสามารถตรวจสอบได้

ทั้งนี้ ในการกำหนดการปฏิบัติหน้าที่ได้กำหนดเงื่อนไขการใช้อำนาจไว้
ในประกาศ เพื่อเป็นแนวปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ด้วย

3.การกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน

(1) การมอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอกชิตชัย วรรณสถิตย์)
เป็นผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม)
รับผิดชอบด้านกฎหมาย และรองนายกรัฐมนตรีซึ่งภายหลังเปลี่ยนตำแหน่งเป็นรัฐมนตรีว่าการ
กระทรวงศึกษาธิการ (จาตุรนต์ ฉายแสง) รับผิดชอบการฟื้นฟูความเป็นอยู่ของประชาชน

(2) ให้กองอำนวยการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้
(กอ.สสส.จชต.) เป็นหน่วยงานพิเศษที่ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้

(3) ให้ผู้ปฏิบัติงานในกองอำนวยการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้
เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ แต่การใช้อำนาจหน้าที่ได้เพียงใด การแบ่งหน้าที่การ
ปฏิบัติงานกับหน่วยงานปกติ ให้เป็นไปตามที่หัวหน้าผู้รับผิดชอบกำหนด และต้องปฏิบัติโดยยึด
หลักความเป็นธรรมก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนน้อยที่สุด และสร้างความสมานฉันท์ใน
พื้นที่

(4) ให้แม่ทัพภาคที่ 4 เป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบ

(5) ให้มีคณะกรรมการนโยบายเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้เป็นผู้
กำหนดนโยบายในการแก้ไขปัญหา

อนึ่ง แม้ประกาศและคำสั่งให้ใช้พระราชกำหนดนี้จะประกาศก่อนที่ประเทศไทยจะมีการปฏิวัติรัฐประหารเมื่อวันที่ 19 กันยายน พ.ศ.2549 ก็ตาม แต่ก็ปรากฏว่าได้มีประกาศคณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติ ฉบับที่ 1 เรื่อง การขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงในเขตท้องที่จังหวัดนครราชสีมา จังหวัดปัตตานี และจังหวัดยะลา ฉบับที่ 2 เรื่อง การให้ประกาศที่คณะรัฐมนตรีกำหนดตามประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินยังคงมีผลใช้บังคับ และฉบับที่ 3 เรื่อง การให้ประกาศและคำสั่งที่นายกรัฐมนตรีกำหนดตามประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงยังคงมีผลใช้บังคับ ทำให้การดำเนินการภายหลังพระราชกำหนดใช้บังคับยังคงมีเนื้อหาเช่นเดิมดังที่ได้นำเสนอข้างต้น

อย่างไรก็ดี การดำเนินการต่าง ๆ ภายหลังจากพระราชกำหนดฉบับนี้บังคับใช้นั้น นอกจากการออกประกาศและคำสั่งให้ใช้พระราชกำหนดนี้ในจังหวัดนครราชสีมา ปัตตานี และยะลา ข้างต้นแล้ว คณะกรรมการอิสระเพื่อความสมานฉันท์แห่งชาติ (กอส.)²⁹ ก็ได้จัดให้มีการศึกษาวิจัยเพื่อวิเคราะห์ว่า พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มีส่วนส่งเสริมสนับสนุนให้เกิดความสำเร็จในการรักษาความสงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคได้ตามที่กำหนดไว้ในเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ เพียงใด เจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการอย่างเหมาะสมและรอบคอบหรือไม่ เพียงใด และที่สำคัญการนำกฎหมายดังกล่าวมาใช้มีความคุ้มค่าต่อผลกระทบที่เกิดขึ้นหรือไม่เพียงใด ซึ่ง

²⁹ คำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี 104/2548 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการอิสระเพื่อความสมานฉันท์แห่งชาติ ได้กำหนดให้คณะกรรมการอิสระเพื่อความสมานฉันท์แห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

1.เสนอแนะนโยบาย มาตรการ กลไก และวิธีการสร้างสมานฉันท์และสันติสุขในสังคมไทย โดยเฉพาะในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ โดยการสร้างความยุติธรรมลดความไม่เข้าใจระหว่างกลุ่มคนที่มีความแตกต่างหลากหลาย ขจัดเงื่อนไขและป้องกันปัญหาความรุนแรง และสร้างสามัคคีธรรมให้เกิดขึ้นในชาติ

2.ศึกษา วิจัย และตรวจสอบสาเหตุ และขอบเขตของความรุนแรงในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ รวมทั้งบริบทของการก่อปัญหา ตลอดจนบทบาทของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับปัญหา ทั้งในและนอกพื้นที่ดังกล่าว

3.พัฒนากระบวนการฟื้นคืนสมานฉันท์ในสังคม กระบวนการป้องกันและแก้ไขปัญหาคความขัดแย้งและความรุนแรง รวมทั้งเผยแพร่กระบวนการดังกล่าวให้แพร่หลายในหมู่สาธารณชน

4.ให้การศึกษาและเรียนรู้แก่สาธารณชน โดยให้ตระหนักถึงผลของความรุนแรง ความเกลียดชัง ตลอดจนความจำเป็นและประโยชน์ของการใช้สันติวิธีแก้ปัญหาความรุนแรง พร้อมทั้งส่งเสริมความยุติธรรมในสังคมอันเป็นพลังสร้างความสมานฉันท์ในชาติโดยเคารพความหลากหลายทางสังคม วัฒนธรรม

5.เสนอรายงานของคณะกรรมการต่อนายกรัฐมนตรี รายงานดังกล่าวเมื่อเสนอต่อนายกรัฐมนตรีแล้ว ให้เผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ทันที

ผลการวิเคราะห์ความเป็นจริงหลังประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ปรากฏว่า³⁰

- (1) การใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่ได้ทำให้เกิดความรู้สึกที่ดีกว่าการใช้กฎอัยการศึก
- (2) พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนมากกว่าอำนาจฝ่ายทหารตามที่กล่าวอ้าง
- (3) พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่ได้แก้ปัญหาการ “อู๋ม” และการใช้อำนาจโดยไม่ชอบของเจ้าหน้าที่
- (4) พระราชกำหนดฉบับนี้ยังไม่สามารถแก้ปัญหากฎหมายที่กระจายกันอยู่ให้เข้ามาอยู่ในมือของผู้มีอำนาจ และใช้ร่วมกันอย่างบูรณาการ มีเอกภาพและความทันต่อสถานการณ์
- (5) ยังไม่มีการตรวจสอบควบคุมการใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ตามกฎหมายของรัฐธรรมนูญและยังไม่มีมีการตรวจสอบควบคุมผู้รับผิดชอบระดับคณะรัฐมนตรีตามกฎหมายกลไกทางการเมืองต่อสภา
- (6) พระราชกำหนดฉบับนี้มีคุณลักษณะที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- (7) พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่ได้ให้ผลเกื้อกูลทางยุทธศาสตร์ เช่น การนำบุคคลที่ต้องสงสัยมาควบคุมตัว ณ ที่ใดที่หนึ่งเพื่อลดบทบาทในการปฏิบัติของผู้ก่อการในพื้นที่ เพราะการก่อความไม่สงบยังคงมีอยู่ต่อเนื่องและรุนแรงยิ่งขึ้น

นับแต่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มีผลบังคับใช้จนกระทั่งปัจจุบันซึ่งนับได้เป็นเวลาพิเศษแล้วแต่ปรากฏว่า ถึงแม้ว่าพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 จะมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกระทำการอันเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนและมีบทบัญญัติบางมาตราที่มีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญดังที่ได้นำเสนอไว้ข้างต้นก็ตาม แต่ไม่ปรากฏว่ามีการฟ้องร้องเป็นคดีอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฉบับนี้ไปยังศาลยุติธรรมและไม่มีเรื่องเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเพราะเหตุที่พระราชกำหนดการ

³⁰ จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ, การประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ ความสำเร็จ ผลกระทบ และข้อเสนอแนะ (กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, 2549), หน้า 85-86.

บริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 (ในฐานะบทบัญญัติแห่งกฎหมาย) มีเนื้อหาที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามมาตรา 264 แต่อย่างใด

จากการศึกษาพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ฉบับนี้ จะเห็นได้ว่า พระราชกำหนดฉบับนี้เป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติจำกัดและลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน อีกทั้งมีเนื้อหาในบางมาตราที่มีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กระบวนการในการจัดทำนั้น รัฐบาลเลือกที่จะจัดทำในลักษณะของพระราชกำหนดซึ่งทำให้พระราชกำหนดนั้นมีผลบังคับใช้ตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชกำหนดโดยรัฐบาล โดยรัฐสภาไม่มีบทบาทในการพิจารณาพระราชกำหนดก่อนที่พระราชกำหนดจะมีผลบังคับใช้ ผลที่ตามมาก็คือ แม้ออมาพระราชกำหนดนั้นจะได้รับการตรวจสอบจากรัฐสภาก็ตาม แต่รัฐสภา也不能เพิ่มเติมบทบัญญัติที่มีลักษณะจำกัดและลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนและมีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้เพราะรัฐสภาทำได้แค่เพียงการอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดเท่านั้น ทำให้ต่อมาเมื่อรัฐสภาทำการอนุมัติพระราชกำหนดฉบับนี้แล้วบทบัญญัติที่จำกัดและลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนและมีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจึงยังคงปรากฏอยู่ในพระราชกำหนด และถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ.2540 จะมีบทบัญญัติที่กำหนดถึงกลไกการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดนั้นก็มียุ่อย่างจำกัดเฉพาะแต่การตรวจสอบเงื่อนไขการตราพระราชกำหนดตามมาตรา 218 วรรคหนึ่ง ก่อนที่พระราชกำหนดจะได้รับการอนุมัติจากรัฐสภาตามมาตรา 219 (ซึ่งไม่ปรากฏว่ามีการใช้สิทธิในการตรวจสอบเงื่อนไขการตราพระราชกำหนดฉบับนี้ตามมาตรา 219 โดยรัฐสภา) และการตรวจสอบเนื้อหาของพระราชกำหนดในฐานะบทบัญญัติแห่งกฎหมายภายหลังจากพระราชกำหนดนั้นได้รับการอนุมัติจากรัฐสภาแล้วตามมาตรา 264 โดยศาลยุติธรรมเป็นผู้เสนอเรื่องเข้าสู่การพิจารณาและตามมาตรา 198 โดยผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่มีอยู่อย่างจำกัดเช่นนี้เป็นปัจจัยหนึ่งที่ส่งผลให้พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่ได้รับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญอย่างเต็มที่ ปรากฏตามข้อเท็จจริงดังกล่าวของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 นี้ว่าจนถึงวันนี้ก็ยังคงไม่มีผู้ใดใช้สิทธิในการเสนอเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดแต่อย่างใด พระราชกำหนดที่มีบทบัญญัติจำกัดและลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนและมีลักษณะของบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงยังคงมีผลบังคับใช้อยู่จนกระทั่งปัจจุบันนี้