

บทที่ 6

พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 : ประสิทธิภาพและ การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

ความเบื้องต้น

ก. ความเป็นมาของการร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ประกาศครั้งแรกในประเทศไทย เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2492 โดยจอมพลแปลก (ป) พิบูลสงคราม นายกรัฐมนตรี¹ เป็นประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่องสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งประกาศฉบับนี้ไม่มีการอ้างอิงอำนาจตามกฎหมายฉบับใดเป็นการเฉพาะในเนื้อหาของประกาศอ้างว่า “สถานการณ์ทางการเมืองในต่างประเทศใกล้เคียงประเทศไทย ได้มีการจลาจลขึ้นทั่วกันและเหตุฉุกเฉินเช่นนั้นได้ลุกลามมายังประเทศไทยเป็นบางแห่ง... จึงประกาศให้ทราบสถานการณ์ฉุกเฉินมีอยู่ในราชอาณาจักร” ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวสถานการณ์ทางการเมืองในประเทศมีการทำรัฐประหารและการก่อการกบฏหลายครั้งเช่น

1. กบฏเสนาริการในวันที่ 1 ตุลาคม 2491 โดยมีผู้ก่อการที่สำคัญคือพลตรีเนตร เขมะโยธิน พลตรีสมบูรณ สราวุชิต พันเอกสมบูรณ สุนทรเขต และนายปราโมทย์ พึ่งสุนทร

2. กบฏแย่งแยกดินแดน ในวันที่ 30 ตุลาคม 2491 ผู้ก่อการที่สำคัญคือนายฟอง สุทธิธรรม สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดอุบลราชธานี โดยถูกข้อหาว่าสมคบกันแบ่งแยกภาคอีสาน

3. กบฏวังหลวง ในที่ 20 กุมภาพันธ์ 2492 ผู้ก่อการได้เข้ายึดพระบรมมหาราชวังและได้ใช้วิทยุกระจายเสียงว่าได้มีพระบรมราชโองการให้รัฐบาลจอมพล ป. พิบูลสงครามพ้นจากตำแหน่ง

4. กบฏแมนฮัตตัน ในวันที่ 21 มิถุนายน 2494 ซึ่งนำโดยนายทหารเรือ การก่อกบฏครั้งนี้เป็นผลให้นายปรีดี พนมยงค์ ต้องเดินทางออกนอกราชอาณาจักร

¹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 66 ตอนที่ 12 : 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2492 หน้า 1

5. การทำรัฐประหารเงียบ ในวันที่ 29 พฤศจิกายน 2494 โดยจอมพลผิน ชุณหะวัณ และแต่งตั้งให้จอมพล ป. พิบูลสงครามซึ่งได้หมดวาระการเป็นนายกรัฐมนตรีเข้ามาเป็นนายกรัฐมนตรีอีกครั้ง

หลังจากที่จอมพล ป. พิบูลสงครามเข้ามาเป็นนายกรัฐมนตรีอีกครั้งในวันที่ 29 พฤศจิกายน 2494 ในวันที่ 24 กุมภาพันธ์ 2495 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นว่าควรมีกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน เนื่องจากเหตุการณ์ภายนอกประเทศมีความคับขัน หากประเทศไทยถูกคุกคามแล้วจะเกิดความลำบาก โดยให้กฎหมายมีหลักการที่สำคัญคือ มอบอำนาจพิเศษให้แก่รัฐบาลในการสืบสวนสอบสวน ไล่สวน ตรวจค้น จับกุมริบทรัพย์ ห้ามคนต่างด้าวเข้าเมือง ห้ามคนไทยออกไปในเมื่อปิดพรมแดน ห้ามส่งสินค้าออกชายแดน และห้ามคนต่างด้าวประกอบการค้าและอุตสาหกรรมบางชนิดกับการลงโทษผู้ฝ่าฝืนรุนแรงเป็นพิเศษ² รัฐบาลได้นำร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการ พ.ศ. เข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่ 1 เมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2495 ในสมัยประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 11/2495 (วิสามัญ)³ โดยการเสนอของพลตำรวจโทเผ่า ศรียานนท์ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทยขณะนั้น ซึ่งมีใจความสำคัญของคำแถลงการณ์ในการเสนอร่างกฎหมายดังกล่าว มีสาระและความจำเป็น ดังนี้

“รัฐบาลขอเสนอร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 โดยมีหลักการว่าเพื่อมีกฎหมายให้อำนาจรัฐบาลสำหรับบริหารราชการได้เป็นพิเศษในเมื่อมีสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยเหตุผลที่ว่า สถานการณ์ปัจจุบันของโลกเป็นที่น่าวิตกถึงอันตรายซึ่งอาจจะลุกลามมาสู่ราชอาณาจักรได้ไม่ว่าเวลาใด ย่อมเป็นที่ทราบกันทั่วไปแล้วว่าเมื่อมีสถานการณ์ฉุกเฉินอันเกี่ยวข้องกับส่วนได้เสียอันยิ่งใหญ่ของประเทศชาติแล้ว รัฐบาลก็ควรได้อำนาจกว้างขวางยิ่งกว่าปกติ สิทธิและเสรีภาพซึ่งบุคคลที่มีอยู่ในสภาพปกติย่อมถูกจำกัดตัดทอนลงชั่วคราวทั้งนี้เพื่ออุดมคติที่ว่าปลอดภัยของประเทศย่อมเป็นกฎอันสูงสุด

สำหรับกฎหมายอันนี้ที่รัฐบาลได้เสนอมาทั้งนี้ก็เนื่องจากว่าท่านสมาชิกทั้งหลายย่อมทราบถึงสถานการณ์ของโลกในปัจจุบันนี้ว่าได้แบ่งส่วนศักดิ์เพื่อเป็นประโยชน์ในทางการเมืองในค่ายประชาธิปไตยและค่ายคอมมิวนิสต์เมื่อเป็นเช่นนี้สถานการณ์ของโลกในปัจจุบันนี้มีทั้ง 2 ฝ่าย

² หนังสือเลขานุการคณะรัฐมนตรี ที่ 2397/2494 ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2495 เรื่อง ให้ยกร่างกฎหมายว่าด้วยภาวะฉุกเฉิน

³ รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎรสมัยวิสามัญ พ.ศ. 2495, หน้า 720

แล้ว และต่างฝ่ายต่างที่จะทำสงครามซึ่งกันและกัน และปัจจุบันนี้เรียกว่าสงครามเย็น ต่างคนต่าง ช่วงชิงในเรื่องการโฆษณาและการปลุกปั่นให้มีความระส่ำระสาย ซึ่งเป็นผลประโยชน์ในการ ดำเนินการในทางการเมืองในอนาคต..... ฉะนั้นจึงได้เตรียมกฎหมายนี้ขึ้นเพื่อเป็นกฎหมาย แทนกฎอัยการศึก ซึ่งทุกครั้งเมื่อมีเหตุการณ์เกิดขึ้นในประเทศไทยรัฐบาลก็ประกาศใช้กฎอัยการ ศึกทุกครั้ง กฎอัยการศึคนั้นท่านทั้งหลายก็ย่อมทราบอยู่ดีแล้วว่า อำนาจในศาลย่อมตกไปอยู่ใน อำนาจของทหาร คำสั่งใด ๆ ของแม่ทัพสูงสุดเป็นคำสั่งสูงสุด ด้วยเหตุนี้รัฐบาลจึงพิจารณาหา หนทางอันสมควรว่าในหน้าที่แก้สถานการณ์ฉุกเฉิน ควรจะมีกฎหมายอะไรแทน เพราะฉะนั้น เมื่อได้ประมวลและรวบรวมจากกฎหมายต่างประเทศซึ่งใช้กันมานานมาแล้ว และสถานการณ์ ประเทศไทยซึ่งมีมาแล้วในอดีต และในอนาคตจะมีประการใดรัฐบาลจึงได้เสนอกฎหมายนี้มาเพื่อ มิให้ต้องใช้กฎอัยการศึกซึ่งเป็นการตัดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าว จึงขอเสนอให้ สภานี้พิจารณาด้วยดี”

ในการประชุมวาระแรกได้มีการอภิปรายเล็กน้อยโดยนายสุวิจร พันธเศรษฐ เห็นว่า กฎหมายอาจซ้ำซ้อนกับกฎหมายอาญา และการจำกัดความหมายของความมั่นคงปลอดภัยแห่ง ราชอาณาจักร⁴ สภาได้พิจารณาและเห็นชอบให้รับหลักการ และตั้งกรรมาธิการวิสามัญจำนวน 7 ท่าน พิจารณา และได้เสนอเข้าสู่การพิจารณาต่อสภาอีกครั้ง เมื่อวันที่ 29 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2495⁵ พิจารณาของกรรมาธิการวิสามัญแก้ไขเพียงเล็กน้อย ส่วนใหญ่เป็นการเพิ่มเติมถ้อยคำ สาระสำคัญของ กฎหมายเป็นไปดังเดิม ร่างกฎหมายดังกล่าวได้รับเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎร และ วุฒิสมาชิกสภา ประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 11 มีนาคม พ.ศ.2495⁶

ข. การบังคับใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 รัฐบาลได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายฉบับนี้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วไม่ น้อยกว่า 10 ครั้ง ครั้งแรกได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในเขตท้องที่อำเภอสะเดา อำเภอ หาดใหญ่ กิ่งอำเภอนาทวี จังหวัดสงขลา และอำเภอเบตง อำเภอบันนังสตา จังหวัด ยะลา เมื่อ วันที่ 4 พฤศจิกายน พ.ศ.2496 เนื่องจากการเคลื่อนไหวของโจรจีนซึ่งทำการต่อสู้กับสหรัฐมลายู

⁴ เรื่องเดียวกัน , หน้า 724 - 725

⁵ เรื่องเดียวกัน , หน้า 874

⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 69 ตอนที่ 16 : 11 มีนาคม พ.ศ. 2495 หน้า 278



ในเขตดังกล่าว⁷ ครั้งสุดท้ายกรณีการก่อความไม่สงบในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล ในเดือนพฤษภาคม 2535⁸ ซึ่งมีรายละเอียดของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่สำคัญ เช่น

1. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในวันที่ 4 พฤศจิกายน 2495 ในเขตท้องที่อำเภอสะเดา อำเภอหาดใหญ่ กิ่งอำเภอนาทวี จังหวัดสงขลา และอำเภอเขตง อำเภอบันนังสตา จังหวัดยะลา เนื่องจากเหตุการณ์การสู้รบระหว่างกองโจรจีน กับสหรัษฎมาลาญ ซึ่ง กองโจรจีนดังกล่าวได้เข้ามาในเขตประเทศไทย บังคับและเรียไรให้ความช่วยเหลือทางการเงินและเสบียงอาหาร รัฐบาลอ้างว่าเพื่อความสงบเรียบร้อย มีความจำเป็นในการปราบปรามให้มีประสิทธิภาพ โดยอาศัยอำนาจพิเศษในกฎหมายฉบับนี้ ประกาศฉบับนี้ได้ใช้บังคับกว่า 4 ปี และยกเลิกเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2501⁹

2. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในวันที่ 16 มิถุนายน 2496 ในเขตท้องที่จังหวัดอุตรดิตถ์ สกลนคร และศรีสะเกษ เพิ่มเติมจากที่ได้ประกาศในเขตจังหวัด เชียงใหม่ เชียงราย น่าน เลย หนองคาย นครพนม และอุบลราชธานีอันเนื่องด้วยเหตุการณ์ไม่สงบที่เกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียงมาแล้ว¹⁰ สาเหตุสำคัญที่รัฐบาลจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในจังหวัดที่มีชายแดนติดต่อกับประเทศเพื่อนบ้านในหลายจังหวัดมีปัญหา ชาวเวียดนามอพยพ ปัญหาโจรจีนฮ่อ ปัญหาโจรมอญและกระเหรี่ยง และชาวจีนที่ให้การสนับสนุนคอมมิวนิสต์

3. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทั่วราชอาณาจักร ในวันที่ 2 มีนาคม 2500 ภายหลังการเลือกตั้งในเดือนพฤษภาคม 2500 ซึ่งการเลือกตั้งดังกล่าวพรรคเสรีมนังคศิลาซึ่งสนับสนุนโดยจอมพล ป.พิบูลสงครามได้รับการเลือกตั้งมากที่สุด แต่ประชาชนไม่พอใจจึงได้เดินขบวนคัดค้านการเลือกตั้งดังกล่าว¹¹ รัฐบาลเห็นว่าได้อย่างมีคณะบุคคลและหนังสือพิมพ์หลายฉบับดำเนินการยุยงส่งเสริมและปลุกปั่นประชาชนให้กำเริบก่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง มุ่งหวังที่จะ

⁷ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 70 : 4 พฤษภาคม พ.ศ.2496 หน้า 1

⁸ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 59 : 18 พฤษภาคม พ.ศ. 2575 หน้า 2

⁹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 75 ตอนที่ 47 : 16 มิถุนายน พ.ศ. 2501 หน้า 1

¹⁰ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 70 ตอนที่ 79 : 28 ธันวาคม พ.ศ. 2496 หน้า 1

¹¹ อรรถพร กมฺพพิสมัย และสุนทรี อวະไวย์ ลำดับเหตุการณ์ทางการเมืองการปกครองไทย 2475-2535 หน้า 16

ทำลายล้างรัฐบาลได้กระทำการชักชวนให้ประชาชนเข้าใจผิดและดูหมิ่นเกลียดชังรัฐบาล ตลอดจนเจ้าพนักงานที่ปฏิบัติการตามหน้าที่ นอกจากนี้ยังนัดให้มีการชุมนุมสาธารณะและเดินขบวนเพื่อปลุกปั่นยุ้งให้ประชาชนให้ก่อการจลาจล หวังใช้กำลังบังคับเพื่อล้มล้างรัฐบาล ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ของตนและพรรคพวกทางการเมือง รัฐบาลอ้างว่ารัฐบาลมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง จะปล่อยให้เหตุร้ายเกิดขึ้นในบ้านเมือง เป็นการคุกคามความสงบสุขของประชาชนหาได้ไม่¹² ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินครั้งนี้ จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ เป็นผู้มีอำนาจใช้กำลังทหารทุกเหล่าทัพและตำรวจในการปราบปรามการก่อการไม่สงบดังกล่าวและประกาศยกเลิกเมื่อวันที่ 13 มีนาคม 2500¹³

4. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในวันที่ 12 มีนาคม 2500 ในเขตท้องที่จังหวัดตราด จันทบุรี ปราจีนบุรี บุรีรัมย์ สุรินทร์ ศรีสะเกษ และอำเภอเดชอุดมจังหวัดอุบลราชธานี รัฐบาลอ้างว่าเนื่องจากมีการแทรกซึมของขบวนการคอมมิวนิสต์ทางด้านนี้มาก และการคัดแย้งในเรื่องชายแดนระหว่างไทยกับเขมรรัฐบาลจึงประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในเขตพื้นที่ดังกล่าว¹⁴ โดยมีการแต่งตั้งให้เจ้าพนักงานปกครองเป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายเช่นเดียวกับพนักงานตำรวจ

5. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในเขตท้องที่กรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ 4 สิงหาคม 2501 รัฐบาลจอมพลถนอม กิตติขจรอ้างว่ามีบุคคลบางจำพวกประกอบด้วยบุคคลอันธพาลเป็นส่วนใหญ่ได้ก่อความไม่สงบขึ้นในกรุงเทพมหานคร มีการเผาทำลายทรัพย์สินของทางราชการและประชาชน ทำร้ายเจ้าหน้าที่ และก่อวินาศกรรมและมีการแต่งตั้งข้าราชการทั้งฝ่ายพลเรือน (ตำรวจและฝ่ายทหาร เป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมาย)¹⁵ และต่อมาเมื่อจอมพลถนอมลาออกจากนายกรัฐมนตรี จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ได้เข้ายึดอำนาจ ได้ใช้อำนาจในการปราบปรามการก่อวินาศกรรมและอันธพาลอย่างรุนแรง เช่นการประหารนายจ่านัก และนายชีวะหิ้น แซ่ฉิน กรณีการวางเพลิงที่ตลาดพลู การกวาดจับกลุ่มอันธพาลที่บริเวณวัดบรมนิวาสครั้งเดียวเป็นจำนวนถึง 164 คน

¹² ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 74 ตอนที่ 22 : 2 มีนาคม พ.ศ. 2500 หน้า 2

¹³ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 74 ตอนที่ 27 : 2 มีนาคม พ.ศ. 2500 หน้า 2

¹⁴ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 74 ตอนที่ 27 : 12 มีนาคม พ.ศ. 2500 หน้า 4

¹⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 75 ตอนที่ 60 : 4 สิงหาคม พ.ศ. 2501 หน้า 6

6. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในวันที่ 4 กรกฎาคม 2517 ในสมัยนายสัญญา ธรรมศักดิ์ ในเขตกรุงเทพมหานครรัฐบาลอ้างเหตุว่ามีกลุ่มบุคคลร่วมกันก่อความไม่สงบจนถึงการจลาจล เป็นการกระทบต่อสวัสดิภาพของประชาชนและความปลอดภัยแห่งราชอาณาจักร ประกาศครั้งนี้ แต่งตั้งให้ผู้บัญชาการทหารสูงสุด และผู้บัญชาการทหารบก อธิบดีกรมตำรวจ และข้าราชการ ตำรวจ เป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย¹⁶

7. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในวันที่ 16 กันยายน 2528 เนื่องจากเกิดเหตุการณ์ใช้กำลังทหารก่อการกบฏล้มล้างรัฐบาล พลเอกเปรม ติณสูลานนท์ โดยพันเอกมัญญู รูปขจร และพวก ได้อ้างพลเอกเสริม ฉ นคร เป็นผู้ก่อการ แต่ไม่ประสบผลสำเร็จประกาศมีผลบังคับใช้ 9 วัน โดยยกเลิกในวันที่ 16 กันยายน 2528¹⁷

8. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในเขตจังหวัดภูเก็ตจากเหตุการณ์การเผาโรงงานถลุงแร่ แทนทาลัมที่จังหวัดภูเก็ต เมื่อวันที่ 23 มิถุนายน 2529 รัฐบาลอ้างว่าเป็นการกระทบกระเทือนต่อ สวัสดิภาพชีวิต และทรัพย์สินของประชาชน อันเป็นภัยต่อความมั่นคงเนื่องจากสถานการณ์ครั้งนี้พนักงานตำรวจได้จับผู้กระทำความผิดจากการก่อจลาจลจำนวน 40 คน โดยมีข้อหาสำคัญ คือ ลักทรัพย์ในบริเวณที่เกิดเพลิงไหม้ ลักทรัพย์ของทางราชการ และร่วมกันวางเพลิง และได้ประกาศ ยกเลิกในวันที่ 30 มิถุนายน 2529¹⁸

9. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล (จังหวัด สมุทรปราการ จังหวัดนนทบุรี จังหวัดปทุมธานี และจังหวัดสมุทรสาคร) เนื่องจากการก่อความ ไม่สงบอันเป็นภัยต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยแห่งราชอาณาจักร¹⁹ ซึ่งได้มีการประกาศแต่งตั้ง เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายให้ผู้บัญชาการทหารและตำรวจเป็นเจ้าพนักงาน และได้ประกาศห้าม การชุมนุมมั่วสุม²⁰ ห้ามโฆษณาหรือพิมพ์เอกสารกระทบต่อความมั่นคง²¹ และการประกาศใช้

¹⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 91 ตอนที่ 118 : 4 กรกฎาคม 2517 หน้า 4

¹⁷ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 102 ตอนที่ 122 : 9 กันยายน พ.ศ. 2528 ฉบับพิเศษ หน้า 2

¹⁸ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 103 ตอนที่ 111 : 30 มิถุนายน พ.ศ. 2529 หน้า 4

¹⁹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 59 : 18 พฤษภาคม พ.ศ. 2535 หน้า 2

²⁰ มาตรา 8 พ.ร.บ ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495

²¹ มาตรา 9

กำลังทหารตำรวจเข้าปราบปรามการชุมนุม²² และการประกาศห้ามมิให้ออกนอกเคหะสถานในระยะเวลาที่กำหนด²³

จากสถานการณ์ที่เป็นเหตุให้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 จะสามารถวิเคราะห์การประกาศใช้อำนาจคือ ในช่วงแรกในปี พ.ศ.2495-2500 เหตุที่เป็นข้ออ้างในการประกาศใช้อำนาจ คือ สถานการณ์ของการสู้รบของประเทศใกล้เคียงที่มีผลกระทบ ต่อประเทศไทยในเรื่อง ชาวเวียดนามอพยพที่ให้การสนับสนุนคอมมิวนิสต์เวียดนามเหนือ ชาวจีนที่ให้การสนับสนุนคอมมิวนิสต์ และจีนฮ่อในกรณีการค้ายาเสพติดทางภาคเหนือ และกลุ่มชนชาวจีนที่มีแหล่งพำนักในบริเวณชายแดนจังหวัดภาคใต้ที่ให้การสนับสนุนกองโจรจีนที่ทำการสู้รบกับสหรัฐอเมริกา ในช่วงหลังในปี พ.ศ. 2500-2535การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ถูกนำมาประกาศใช้ในสถานการณ์ความวุ่นวายทางการเมืองเป็นสำคัญ เช่นการเผาโรงงานถลุงแร่แทนทาลัมที่จังหวัดภูเก็ต และการก่อการรัฐประหารและการก่อกบฏหลายครั้ง ซึ่งในด้านประสิทธิภาพในการแก้ไขสถานการณ์ที่เกิดขึ้นนั้น ประสพผลสำเร็จในระดับเป็นที่น่าพอใจ ซึ่งผลการบังคับการนอกจากการใช้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพแล้ว หลายครั้งการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินจะเกิดผลในทางจิตวิทยาที่จะระงับความวุ่นวายลงได้ เช่น ในกรณีเกิดการกบฏหรือการก่อรัฐประหารการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทำให้ประชาชนที่ทราบได้อยู่ในความสงบระดับหนึ่ง แต่จากเหตุการณ์ในเดือนพฤษภาคม พ.ศ.2535 กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกนำมาบังคับใช้เป็นหลักในการควบคุมสถานการณ์ฉุกเฉินแต่ผลของการบังคับใช้ก่อให้เกิดความรุนแรงในการแก้ไขสถานการณ์ที่เกิดขึ้นซึ่งอาจวิเคราะห์จุดบกพร่องได้ 2 ลักษณะ

1. การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ไม่สามารถเกิดผลในทางจิตวิทยาที่จะยับยั้งอารมณ์มวลชนได้ ซึ่งสามารถวิเคราะห์หาสาเหตุได้หลายประการ แต่สาเหตุหนึ่งที่ไม่อาจละเลยได้คือ ความยอมรับในการใช้กฎหมายฉบับนี้ กล่าวคือจะเป็นที่เข้าใจว่าเมื่อประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วฝ่ายบริหารจะมีอำนาจเด็ดขาดซึ่งไม่ทราบว่าจะสิ้นสุดลงเมื่อใด จึงเกิดการต่อต้านจากประชาชนซึ่งรัฐบาลในขณะนั้นทราบและกังวลใจในเรื่องนี้เช่นกันซึ่งเห็นได้จากการที่ออกมาแถลงว่าไม่มีสถานการณ์ที่เกิดขึ้นไม่รุนแรงแต่รัฐบาลมีความจำเป็นจะต้องใช้อำนาจ แต่หากว่า

²² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอน 59: 18 พฤษภาคม พ.ศ. 2535 หน้า 7

²³ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอน 61: 20 พฤษภาคม พ.ศ. 2535 หน้า 1

กระบวนการหรือกลไกตามกฎหมายฉบับนี้มีจุดอ่อนคล้าย เช่น การให้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินที่เด็ดขาดในระยะเวลาสั้นๆแล้วรัฐบาลจะต้องดำเนินการเชื่อมโยงการใช้อำนาจกับฝ่ายนิติบัญญัติเช่นการขอคำรับรองตามวิธีการในกฎหมายอังกฤษหรือการขอขยายระยะเวลาต่อสภาเช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสแล้ว เชื่อว่าสถานการณ์จะไม่เกิดความรุนแรง ที่กล่าวเป็นเหตุผลหนึ่งในอีกหลายเหตุผลที่สามารถนำมาวิเคราะห์ได้

2. ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินครั้งนี้ ได้เปิดช่องให้มีการใช้กำลังทหารที่ติดอาวุธเข้าปราบปรามการชุมนุม โดยที่ประกาศได้แต่ตั้งให้ผู้บัญชาการทหารบกและผู้อำนวยการรักษาพระนครเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายฉบับนี้อาศัยอำนาจตาม พ.ร.บ.จัดระเบียบกระทรวงกลาโหม พ.ศ.2503 ใช้กำลังทหารดำเนินการตาม พ.ร.บ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 จึงเป็นเหตุให้มีการใช้อาวุธร้ายแรงในการปราบปรามการชุมนุม ซึ่งในประเทศเสรีประชาธิปไตยจะไม่กระทำกัน

จึงเห็นได้ว่าปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้กลไกตามกฎหมายไม่ตอบสนองกับการให้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน ในยุคสมัยที่ประชาชนได้แสดงคนที่จะมีส่วนร่วมในการปกครองบ้านเมืองมากขึ้น การวิเคราะห์ถึงโครงสร้างและกลไกทางกฎหมายฉบับนี้จะทำให้ทราบและเข้าใจต่อการปรับให้เกิดสมดุลย์ในประสิทธิภาพการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

ในส่วนการใช้อำนาจฉบับนี้ได้กระทำการอันเป็นการกระทบต่อสิทธิมนุษยชน เช่น การประกาศใช้อำนาจในจังหวัดชายแดนทางภาคใต้หรือทางภาคตะวันออกเฉียงเหนือ ปรากฏว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมาย ได้มีการใช้อำนาจอันเป็นการลิดรอนสิทธิมนุษยชนในการใช้อำนาจในการจับกุมโดยพลการ โดยต่อบุคคลต่างด้าวที่มีถิ่นพำนักในจังหวัดชายแดนที่ติดต่อกับประเทศมาเลเซีย หรือกรณีชาวเวียดนามที่พำนักในจังหวัดในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ ซึ่งทางราชการเห็นว่าให้การสนับสนุนการต่อสู้ของทหารเวียดนามเหนือในสมัย การใช้อำนาจในการปราบปรามการก่อวินาศกรรมและการกวาดจับผู้เป็นอัมพาตในสมัยจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ และในกรณีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเนื่องจากการก่อรัฐประหารการประท้วงที่จังหวัดภูเก็ตครั้งสุดท้ายในเหตุการณ์พฤษภาคม 2535 กรณีการใช้อำนาจสั่งให้ใช้กำลังทหาร (ตาม พ.ร.บ.จัดระเบียบกระทรวงกลาโหม พ.ศ.2503) เข้าปราบปรามการชุมนุมและใช้อำนาจในการจับและ

ควบคุม ซึ่งทำให้มีการใช้กำลังที่รุนแรงเกินกว่าความจำเป็น จะมีกลไกอย่างไรที่จะไม่ให้มีการใช้อำนาจละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนเกินกว่าความจำเป็นในการรักษาความสงบเรียบร้อย

การคาดการณ์ล่วงหน้าเพื่อให้กฎหมายสามารถจัดการกับวิกฤตการณ์ที่จะเกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นประเด็นสำคัญในการบัญญัติกฎหมายในสถานการณ์ฉุกเฉิน เนื่องและจากกระแสในทางการเมืองทำให้กฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินหลายฉบับได้ถูกยกเลิกไป (เนื่องจากการปฏิบัติตามกฎหมายส่งผลต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรงเกินความจำเป็น) แต่หากเกิดสถานการณ์ฉุกเฉินในอนาคตจะเป็นหน้าที่ของพระราชบัญญัติว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 ในการ ยับยั้งสถานการณ์วิกฤตที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะการเจริญทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ภัยพิบัติเนื่องจากอุบัติเหตุและภัยธรรมชาติแล้ว เป็นการยากที่จะคาดการณ์ความรุนแรงที่จะเกิดขึ้นได้ ฉะนั้นกฎหมายฉบับนี้ควรมีลักษณะและองค์ประกอบอย่างไรต่อการปฏิบัติการในสถานการณ์ฉุกเฉินที่จะเกิดขึ้น

ค. ความคาดหวังต่อกฎหมาย จากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม พ.ศ.2535 หลายฝ่ายมีความกังวลใจต่อมาตรการบังคับใช้กฎหมาย (Law Enforcement) และการรुकู้ต่อหลักการสิทธิมนุษยชนว่า การปฏิบัติการของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองที่ไม่มีหลักการในทางกฎหมายที่ชัดเจนต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยในสถานการณ์ฉุกเฉิน ว่าจะมีกระบวนการต่อการใช้อำนาจอย่างไรในการรักษาความสงบเรียบร้อยได้อย่างมีประสิทธิภาพและขณะเดียวกันก็คุ้มครองสิทธิมนุษยชน และสนองตอบต่อภาระหน้าที่ในอนาคตได้อย่างสมบูรณ์

สิทธิมนุษยชนเป็นสิ่งที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในโลกปัจจุบันทั้งที่เป็นการเมืองระหว่างประเทศและการเมืองภายในประเทศซึ่งหลักการสิทธิมนุษยชนเป็นหลักการที่ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกได้นำมาเป็นหลักการอยู่ร่วมกันของประชาคมโลก และเช่นเดียวกันหลักการสิทธิมนุษยชนได้เป็นข้ออ้างเพื่อเข้าแทรกแซงในกิจการของประเทศอื่นของประเทศมหาอำนาจ และที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งคือการถ่ายทอดและเรียนรู้ถึงสิทธิมนุษยชนของประชาชนอย่างรวดเร็วจากสื่อสารมวลชนต่าง ๆ ที่เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดการเรียกร้องและการต่อต้านการใช้อำนาจรัฐโดยเฉพาะในประเทศที่การปกครองระบบอำนาจนิยม (ที่กำลังเสื่อมคลาย) ทำให้ผู้นำประเทศเหล่านั้นได้มองเห็นปัญหาของการนำประเทศเข้าสู่สังคมโลกในอนาคต หลายประเทศจึงได้ลดบทบาทของการปกครองอำนาจนิยมมาเป็นประชาธิปไตยโดยกล่าวอ้างหลักการสิทธิมนุษยชนมากขึ้น

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่ตระหนักถึงความสำคัญในเรื่องสิทธิมนุษยชน เพื่อไปสู่การเป็นประเทศที่ได้รับการยอมรับในสังคมโลก การตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีเมื่อ วันที่ 10 กันยายน 2535 เข้าร่วมเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองแต่เนื่องจากประเทศไทยมีกฎหมายหลายฉบับที่ให้อำนาจแก่รัฐในการบริหารราชการแผ่นดินอันเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนซึ่งจะต้องมีการปรับปรุงกฎหมายระเบียบข้อบังคับดังกล่าวเสียก่อน

พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 เป็นกฎหมายที่จะต้องนำมาบังคับใช้ในสถานการณ์ฉุกเฉินที่จะเกิดขึ้นในอนาคตโดยเฉพาะสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้น อยู่ในขอบเขตของสถานการณ์ฉุกเฉินในภาวะสันติ ประสิทธิภาพของการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนนั้น จะเป็นหลักการที่สำคัญในการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ การศึกษาเปรียบเทียบกับารใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินของต่างประเทศ และแนวทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในสถานการณ์ฉุกเฉินตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง ศึกษาวิเคราะห์หาแนวทางที่เหมาะสมเพื่อให้กฎหมายสนองตอบต่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว นอกจากหลักการที่กล่าวมาแล้ว การคาดการณ์การเปลี่ยนแปลงของโลกทางเทคโนโลยีที่รวดเร็ว ที่ภัยพิบัติสาธารณะต่าง ๆ จะเกิดขึ้นในอนาคตอาจจะเปลี่ยนแปลงไป รูปแบบของความรุนแรงมีลักษณะที่คาดการณ์ได้ยาก เช่นกรณี การระเบิดของโรงงานไฟฟ้าพลังนิวเคลียร์ที่เชอร์โนบิล การก่อความวุ่นวายของชนเผ่าในอเมริกา การก่อวินาศกรรมของผู้ก่อการร้ายตะวันออกกลางในส่วนต่างๆของโลก ความรุนแรงของสถานการณ์อาจเปลี่ยนไปจากที่เคยเกิดขึ้น การจัดตั้งกลไกการใช้อำนาจและการควบคุมในการรักษาความสงบเรียบร้อยที่เหมาะสม เป็นสิ่งที่ต้องตระหนักในการบัญญัติกฎหมายเพื่ออนาคตด้วย

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการเข้าใช้อำนาจ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 กำหนดหลักเกณฑ์ของการเข้าใช้อำนาจไว้ดังนี้

ก. สถานการณ์ที่เป็นเหตุในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน จากเหตุการณ์ที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ได้มีเจตนาแบ่งสถานการณ์ออกเป็น 2 ส่วน คือ

1. ความมั่นคงหรือความปลอดภัยแห่งราชอาณาจักร ซึ่งหมายความว่าทำให้เอกราชของชาติหรือสวัสดิภาพของประชาชนอยู่ในความมั่นคงและปลอดภัยรวมถึงการทำให้ประเทศดำรงอยู่ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

2. ภาวะการรบหรือสงคราม เป็นความหมายที่ไม่มีการนิยามไว้ในกฎหมายและไม่มี การแสดงเจตนาของความหมายดังกล่าวนี้ไว้ในที่ใด ไม่ว่าคำแถลงการณ์ในการเสนอร่างหรือที่อื่นใด จึงต้องตีความในความหมายของสงครามและการรบในความหมายทั่วไป คือ สงคราม เป็นความหมายในทางกฎหมาย หมายถึง การใช้กำลังทหารต่อสู้กันระหว่างสองประเทศ ส่วนการรบ นั้นเป็นความหมายที่ใช้กันทั่วไปคือ การต่อสู้ในทางศึก ซึ่งจากการพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย ผู้ร่างไม่มีเจตนาที่จะแยกความหมายของคำเหล่านี้ออกจากกัน จึงเห็นว่ามี ความหมายในทางการรบกล่าวคือ การต่อสู้ในทางศึกสงคราม

เมื่อพิจารณาสถานการณ์ที่เป็นสาเหตุในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ที่ผ่านมาแล้ว เห็นว่ามีเจตนาที่จะนำมาใช้ในเหตุการณ์ที่เป็นวิกฤติการณ์ในทางการเมือง ทั้งการเมืองภายในประเทศและการเมืองระหว่างประเทศ ซึ่งขณะที่ร่างกฎหมายฉบับนี้สถานการณ์ฉุกเฉินที่สำคัญคือปัญหาการต่อสู้ทางลัทธิการเมืองระหว่างประชาธิปไตยและคอมมิวนิสต์ และจากหลักการของการร่างกฎหมายฉบับนี้ ดังคำแถลงของรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทยมีเจตนาที่จะให้กฎหมายฉบับนี้แยกออกมาจากการใช้อำนาจตามกฎอัยการศึก ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีมาตรการที่เข้มงวด การประกาศกฎอัยการศึกทำให้อำนาจของฝ่ายทหารครอบคลุมในเกือบทุกส่วนของการบริหารราชการอันเป็นการลิดรอนสิทธิมนุษยชนเกินความจำเป็น จึงเห็นได้ว่าผู้ร่างมีเจตนาที่จะให้ การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในระหว่างที่ประเทศเกิดสถานการณ์ฉุกเฉินที่รุนแรงน้อยกว่าการประกาศกฎอัยการศึก

จากการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่ผ่านมา ได้ประกาศใช้อำนาจในสถานการณ์ที่เป็นเหตุการณ์ในทางการเมือง เช่น การประกาศในเขตจังหวัดชายแดนกรณีประเทศใกล้เคียงเกิดการสู้รบ ซึ่งเหตุผลที่พอจะอนุมานได้ว่า เพื่อควบคุมคนต่างด้าวที่เข้ามาลี้ภัยในประเทศจะให้การสนับสนุนการต่อสู้ในประเทศของตน และอาจมีการนำหรือเผยแพร่ลัทธิความเชื่อในทางการเมืองด้วย ส่วนในอีกกรณีหนึ่งการประกาศใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉิน เนื่องจากวิกฤติการณ์ในทางการเมืองภายใน เช่น กรณีการเดินขบวนให้ยกเลิกการเลือกตั้งในปี พ.ศ.2500 การเผา

โรงงานแทนทาลัม พ.ศ.2529 การก่อความวุ่นวายในเขตกรุงเทพฯ พ.ศ.2517 กรณีกบฏ พ.ศ.2528 และการเรียกร้องให้นายกรัฐมนตรีลาออก พ.ศ.2535

จากเหตุการณ์ที่เป็นเหตุให้มีการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน ตาม พ.ร.บ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 ดังที่ได้เคยประกาศมาแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าไม่ได้ประกาศต่อสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะสถานการณ์ที่เกี่ยวกับอุบัติภัยต่างๆที่เกิดขึ้น เพื่อให้การใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินมีประสิทธิภาพ ควรที่จะระบุสถานการณ์ที่เป็นเหตุให้ครอบคลุมดังนี้

ก.) ภัยพิบัติทางธรรมชาติ จากกรณีภัยธรรมชาติที่มีความรุนแรงในประเทศไทยที่ผ่านมา เช่น กรณีเกิดพายุและแผ่นดินถล่มที่กระตุน หรือเกิดพายุเกย์ หรือแม้แต่กรณีน้ำท่วมในปี พ.ศ.2538 การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่เป็นกรณีพิเศษเพื่อเข้าแก้ไขปัญหากรณีเป็นสิ่งที่มีความจำเป็น แม้ว่าการเข้าใช้อำนาจในกรณีเช่นนี้สามารถใช้พระราชบัญญัติป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ.2522 ก็เป็นการใช้อำนาจตามปกติ ไม่มีกระบวนการที่จะประกาศหรือประกาศเขตในการใช้อำนาจโดยเฉพาะ ซึ่งในด้านทางจิตวิทยาแล้ว ประชาชนจะไม่ทราบเหตุผลโดยชอบที่จะยินยอมต่อการใช้อำนาจของส่วนราชการและการให้ความสำคัญต่อสถานการณ์ที่เกิดขึ้น เช่น การทำเขื่อนกันน้ำเพื่อป้องกันแนวน้ำท่วมในเขตเมืองชั้นใน พ.ศ.2538 หากเกิดความไม่พอใจและมีความรุนแรงต่อต้านการดำเนินการของทางราชการจะก่อความเสียหายที่รุนแรงและอาจลุกลามจนไม่อาจระงับได้ แต่เมืองไทยโชคดีที่มีพระเจ้าแผ่นดินที่เห็นถึงความรุนแรงเช่นนี้ และทรงใช้พระบารมีทำให้ความรุนแรงลดน้อยลงอย่างไม่น่าเชื่อ ซึ่งเห็นได้ในสถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศหลาย ๆ ครั้ง

ข) ภัยอันเกิดจากอุบัติเหตุ เนื่องจากความเจริญทางเทคโนโลยีอุบัติเหตุทางด้านอุตสาหกรรมโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับพลังงานหรือเคมี จะก่อความเสียหายอย่างรุนแรง เช่น กรณีโรงงานไฟฟ้านิวเคลียร์ที่เมืองเซอร์โนบิลในประเทศรัสเซียระเบิด หรือเกิดระเบิดของโรงงานเคมีในเมืองโบเพาประเทศอินเดีย หากกรณีเช่นเดียวกันนี้เกิดขึ้นในประเทศไทย หรือประเทศใกล้เคียงอันมีผลกระทบต่อประเทศ วิกฤติการณ์ความวุ่นวายซึ่งยากในการควบคุม

ค) วิกฤติการณ์ในทางเศรษฐกิจ เป็นเหตุการณ์อีกประเภทหนึ่งที่จะก่อความเสียหายแก่ประเทศและประชาชนอย่างรุนแรง หากปล่อยให้เวลาผ่านไป การให้อำนาจพิเศษแก่ฝ่าย

บริหารในการประกาศใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินจะทำให้ เหตุการณ์ดังกล่าวยุติในเวลาที่รวดเร็ว

เมื่อพิจารณาถึงสถานการณ์ที่เป็นเหตุให้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกติการะหว่างระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมืองซึ่งกำหนดให้ประเทศภาคีที่จะขอระงับการปฏิบัติการคุ้มครองในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น ได้ให้คำนิยามสถานการณ์ฉุกเฉินไว้ว่าเป็นสถานการณ์ที่คุกคามต่อความอยู่รอดปลอดภัยของประเทศซึ่งเป็นการกำหนดความหมายในลักษณะกว้าง ๆ แต่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาว่าสถานการณ์ที่ประเทศภาคีได้ใช้เป็นเหตุในการระงับการปฏิบัติตามกติกานั้น ได้สัดส่วนระหว่างความร้ายแรงของสถานการณ์และมาตรการของฝ่ายบริหารหรือไม่ เช่นเดียวกันกับประเทศอังกฤษและฝรั่งเศสสถานการณ์ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นเหตุในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือไม่นั้นได้กำหนดเป็นหลักการกว้าง ๆ แต่ให้การสำคัญในสัดส่วนความร้ายแรงของสถานการณ์และมาตรการบังคับในสถานการณ์ฉุกเฉินว่าได้สัดส่วนหรือไม่โดยกำหนดกลไกทางกฎหมายเช่นในกฎหมายของประเทศอังกฤษกำหนดไว้ว่า ภายหลังจากประกาศใช้อำนาจแล้วจะต้องนำไปให้สภาพิจารณารับรอง จึงเท่ากับเป็นการพิจารณาว่าสาเหตุที่ฝ่ายบริหารอ้างในการใช้อำนาจเหมาะสมหรือไม่ หรือในการตราข้อบังคับใดในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเหมาะสมกับความร้ายแรงของสถานการณ์หรือไม่

ในการกำหนดสถานการณ์ฉุกเฉินในภาวะสันติที่ชัดเจนเหมาะสมกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบันและอนาคต เพื่อให้ครอบคลุมกับสถานการณ์ที่จะเกิดขึ้น โดยเฉพาะภัยพิบัติสาธารณะอันเกิดทางธรรมชาติและอุบัติเหตุทางเทคโนโลยีควรกำหนดสถานการณ์ไว้อย่างกว้าง ๆ ให้ดุลพินิจแก่ฝ่ายบริหารที่จะพิจารณาว่าสถานการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นมีความร้ายแรงเพียงพอที่จะให้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินหรือไม่ และเพื่อให้การประกาศใช้อำนาจได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของสถานการณ์ ควรกำหนดกลไกทางกฎหมายในการควบคุมดุลพินิจในส่วนนี้ด้วย ซึ่งเห็นว่าแนวทางที่จะให้มีองค์กรอื่น เช่น ฝ่ายนิติบัญญัติมาให้ความเห็นชอบภายหลังการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วจะเป็นแนวทางที่เหมาะสม กล่าวคือให้ประกาศมีผลบังคับใช้ไประยะหนึ่งภายหลังที่ฝ่ายนิติบัญญัติรับรองแล้วจะสามารถใช้อำนาจต่อไปได้ตามเวลาที่กฎหมายกำหนด

ข. การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน เป็นหลักการและเงื่อนไขสำคัญในการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินเนื่องจากในสถานการณ์ดังกล่าว การประกาศเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อให้ประชาชนที่จะได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจ เตรียมตัวระมัดระวังในการกระทำการหรือประกอบกิจการ

อันมีผลกระทบจากการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าว และในทางกลับกันการประกาศจะมีผลในทางจิตวิทยาให้ทราบถึงความจำเป็นของรัฐและประกาศจะสามารถนำมาเป็นแนวทางการควบคุมการใช้อำนาจอย่างหนึ่ง โดยการกำหนดให้ประกาศต้องแสดงเหตุผลและความจำเป็น ซึ่งหากการให้เหตุผลไม่เหมาะสม หรือเกินขอบเขตของอำนาจที่มีอยู่ การใช้อำนาจอาจถูกตรวจสอบได้ และหลักการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นหลักที่สำคัญ ในการเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง²⁴ ที่ประเทศภาคีจะต้องแจ้งแก่รัฐภาคีอื่น ๆ ในเหตุการณ์ซึ่งเป็นเหตุผลในการที่จะระงับ (หลีกเลี่ยง) การปฏิบัติตามกติกาฯ ในสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นการชั่วคราวซึ่งเป็นกติกาฯที่ประเทศไทยกำลังจะเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในเวลาอันใกล้ ซึ่งในกฎหมายของประเทศอังกฤษและฝรั่งเศสกำหนดหลักเกณฑ์ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือการแจ้งให้ประชาชนทราบถึงความจำเป็นของรัฐในการใช้อำนาจฉุกเฉินเป็นเงื่อนไขสำคัญ เช่น ในบทบัญญัติมาตรา 16 รัฐธรรมนูญฝรั่งเศสกำหนดให้ประธานาธิบดีจะต้องแจ้งให้ประชาชนทราบก่อนที่จะใช้อำนาจพิเศษตามรัฐธรรมนูญหรือในรัฐบัญญัติว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินกำหนดให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นต้องทำเป็นกฎฎีกาที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี ส่วนในกฎหมายว่า E.P.A.1920 กำหนดให้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินก่อนการตรามาตรการหรือข้อบังคับในสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งในพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 ได้กำหนดให้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินก่อนการบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นสิ่งที่เหมาะสมแล้ว แต่เพื่อให้การประกาศได้เป็นการแสดงเหตุผลในการประกาศอย่างชัดเจนในกฎหมายเพื่อเป็นช่องทางในการตรวจสอบการใช้อำนาจ

ค. ผู้มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน กฎหมายกำหนดให้นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน²⁵ ด้วยผู้ร่างมีเหตุผลอย่างไรนั้นไม่ปรากฏ (ซึ่งในขณะนั้นตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและนายกรัฐมนตรีเป็นบุคคลคนเดียวกัน) หากวิเคราะห์ถึงการกำหนดให้มีบุคคลในตำแหน่งสำคัญ 2 คนเป็นผู้ลงนามในประกาศหรือออกคำสั่งใด ๆ ตามกฎหมายฉบับนี้ อาจเพื่อความรอบคอบของการใช้อำนาจอันละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นเหตุผลที่สมควร ก็เป็นสิ่งที่เห็นได้ แต่ผู้เขียนเห็นว่าการสร้างความรอบคอบควรมีกระบวนการอันที่ดีและความเหมาะสมกว่า เช่น การให้สภาเป็นผู้ควบคุมภายหลังการประกาศใช้อำนาจตามแนวทางกฎหมาย E.P.A.1920 ของประเทศอังกฤษหรือ

²⁴ ข้อ 4 (3) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง

²⁵ มาตรา 21 พรบ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495

การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นมติคณะรัฐมนตรีอย่างประเทศฝรั่งเศส (แต่มีผลใช้บังคับในเวลาจำกัดหากจะขยายเวลาต่อไปอีกต้องให้สภาเห็นชอบก่อน) และเนื่องจากการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉิน เป็นวิกฤตการณ์อย่างหนึ่งที่จะต้องให้ผู้นำใช้วิจารณญาณที่เด็ดขาด การตัดสินใจของผู้นำประเทศที่ รวดเร็วกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้น น่าจะเป็นการเหมาะสมกว่าที่จะให้การตัดสินใจในสถานการณ์เช่นนี้จากบุคคลถึง 2 ตำแหน่ง จึงควรให้นายกรัฐมนตรีแต่เพียงผู้เดียวมีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

ง. ระยะเวลาในการใช้อำนาจ กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการใช้อำนาจนั้นขึ้นอยู่กับ การพิจารณาของผู้รักษาการตามกฎหมาย โดยพิจารณาว่าถ้าสถานการณ์อันเป็นเหตุในการประกาศ ใช้อำนาจสิ้นสุดลงให้ประกาศยกเลิก²⁶ ระยะเวลาของการใช้อำนาจจึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของฝ่าย บริหาร โดยแท้ ซึ่งเป็นช่องทางให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจที่ยาวนานเกินกว่าความจำเป็น การใช้อำนาจ ดังกล่าวจะส่งผลต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชน หลักเกณฑ์การกำหนดระยะเวลาของการใช้อำนาจ ของไทยจึงแตกต่างหลักจากการใช้อำนาจของประเทศอังกฤษและฝรั่งเศส ที่กำหนดให้ระยะเวลา ในการใช้อำนาจนั้นจะต้องสั้นที่สุด ระยะเวลาจะกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย การขยายระยะ ระยะเวลาการใช้อำนาจจะต้องได้รับการเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อให้เป็นไปตามหลักการ ใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินจะต้องเป็นการชั่วคราว ตามแนวทางการพิจารณาของคณะกรรมการ สิทธิมนุษยชนในคดีระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง และแนวทางใน Paris Minimum Standards การบัญญัติหลักการของระยะเวลาในการประกาศในจำนวนวันที่ เหมาะสมและแน่นอน การขยายระยะเวลาจะต้องได้รับการยินยอมจากรัฐสภาด้วย หลักดังกล่าว ควรนำมาบัญญัติในกฎหมายของไทย

ผู้ใช้อำนาจตามกฎหมาย

นอกจากที่นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้ใช้อำนาจในการ ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวมาแล้วนั้น ในการใช้อำนาจตามกฎหมายฉบับนี้ในการปฏิบัติ การ กฎหมายกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและนายกรัฐมนตรีจะต้องร่วมกันแต่งตั้ง พนักงานเจ้าหน้าที่ให้มีอำนาจในการปฏิบัติการตามกฎหมาย จากการปฏิบัติตามกฎหมาย เกี่ยวกับการแต่งตั้งเจ้าพนักงานให้มีอำนาจตามกฎหมายฉบับนี้ นอกจากเจ้าพนักงานตำรวจ

²⁶ มตรา 4 วรรค 3

ตำรวจโดยปกติจะเป็นผู้มีอำนาจในการปฏิบัติการในฐานะเจ้าพนักงานตามกฎหมายอยู่แล้ว นิยมแต่งตั้งให้ข้าราชการฝ่ายทหาร เช่น ผู้บัญชาการเหล่าทัพให้มีอำนาจตามกฎหมายด้วย ซึ่งในวิธีการของข้าราชการฝ่ายพลเรือนและข้าราชการทหารนั้นจะมีความแตกต่างกันมากในแนวคิดและวิธีการเนื่องจากประสบการณ์ในวิชาชีพและการฝึกฝน จะเห็นได้จากเหตุการณ์ในเดือน พฤษภาคม พ.ศ.2535 ในกรณีการเข้าปราบปรามการชุมนุมโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารโดยใช้กำลังติดอาวุธ ผลการกระทำในครั้งนั้นเป็นที่กังวลใจเป็นอย่างมากว่า จะสมควรใช้กำลังติดอาวุธในการรักษาความสงบภายในหรือไม่ โดยเฉพาะกำลังติดอาวุธของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร หลายฝ่ายมีความเห็นว่าควรให้เป็นหน้าที่ของข้าราชการตำรวจที่รับการศึกษา โดยเฉพาะในการใช้กำลังในการรักษาความสงบเรียบร้อย แต่ถึงอย่างไรก็ตามควรใช้กำลังทหารในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประเทศอันมิใช่การใช้กำลังทางอาวุธ เช่นในประเทศอังกฤษที่ใช้กำลังทางทหารในการเข้าดำเนินกิจการอันเป็นสาธารณูปโภคที่จำเป็น กรณีที่คนงานในกิจการดังกล่าวนัดหยุดงาน หรือการใช้กำลังทางทหารเข้าช่วยเหลือในกรณีเกิดภัยพิบัติร้ายแรงอื่น ๆ เนื่องจากกำลังทหารเป็นกองกำลังที่มีจำนวนมากและมีระเบียบวินัยสูงสามารถเข้าจัดการต่อภัยพิบัติได้อย่างรวดเร็ว แต่หากมีความจำเป็นที่จะต้องใช้กำลังทหารติดอาวุธเข้าดำเนินการ ควรมีขั้นตอนที่รัดกุมและรอบคอบเพียงพอในการใช้กำลังดังกล่าว ซึ่งปัจจุบันได้มีการแก้ไขวิธีการใช้กำลังทหารเข้าปราบปรามจนกล่าว จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีกระทรวง กลาโหมและคณะรัฐมนตรีด้วย²⁷

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพของการบริหารราชการ รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายควรมีอำนาจที่จะแต่งตั้งข้าราชการทั้งฝ่ายพลเรือน และข้าราชการทหารให้มีอำนาจในการเข้าปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่ในกฎหมาย แต่เพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ควรแยกการใช้กำลังติดอาวุธเพื่อการรักษาความสงบเรียบร้อยแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน (ตำรวจ) ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่ผ่านการฝึกอบรมในการรักษาความสงบหรือวิกฤตการณ์ เช่น การปราบปรามการก่อความวุ่นวายหรืออำนาจในการเข้าจับกุม คุ่มขัง การตรวจค้น หรือการเข้าควบคุมฝูงชน เป็นต้น

แต่ในกรณีที่เกิดวิกฤตการณ์จากการก่อการร้ายโดยใช้กำลังอาวุธ หรือการก่อกบฏที่ไม่ถึงกับเป็นสงครามหรือการสู้รบที่พอที่จะประกาศกฎอัยการศึก จำเป็นจะต้องใช้กำลังทหารเข้า

²⁷ พ.ร.บ.จัดระเบียบกระทรวงกลาโหม พ.ศ.2503 (แก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 5 พ.ศ.2536) มาตรา 4

ปราบปรามได้โดยฝ่ายบริหารจะใช้กำลังทหารได้จะต้องมีเงื่อนไขและการควบคุมที่เข้มงวด เช่น ได้รับการอนุมัติจากสภาภายในกำหนดหรือมีอำนาจกระทำได้เพียงระยะเวลาสั้น ๆ เท่านั้น

อำนาจตามกฎหมาย

พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 ได้บัญญัติให้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งเป็นการยกเว้นต่อหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง (ซึ่งประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีสมาชิกในระบอบอันใดก็ตาม) ซึ่งจำแนกกลุ่มของสิทธิมนุษยชนที่ถูกกระทบจากการใช้อำนาจเพื่อการศึกษาออกได้ 3 กลุ่ม กล่าวคือ

ก. สิทธิมนุษยชนที่ถูกกระทบได้ง่ายในสถานการณ์ฉุกเฉิน เป็นสิทธิที่สามารถถูกกระทบได้เสมอในการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉิน เนื่องจากเป็นสิทธิที่จะมีความสำคัญที่ไม่มากนัก ซึ่งหากจะถูกลิดรอนไปบ้างก็ไม่เกิดผลกระทบที่ร้ายแรง คือ

1. สิทธิและเสรีภาพในการเดินทางและเลือกที่อยู่อาศัย เป็นสิทธิที่ได้รับการบัญญัติรับรองในรัฐธรรมนูญ²⁸ แต่เนื่องจากความจำเป็นในสถานการณ์ฉุกเฉินกฎหมายจึงบัญญัติจำกัดสิทธิดังกล่าวไว้ให้อำนาจรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศห้ามมิให้บุคคลออกนอกเคหะสถานภายในระหว่างระยะเวลาซึ่งได้ประกาศกำหนดไว้²⁹ และให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งห้ามมิให้ผู้ใดออกไปนอกราชอาณาจักร ในเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า การออกไปนอกราชอาณาจักรของบุคคลนั้นจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ³⁰ ซึ่งสิทธิเสรีภาพดังกล่าวนี้ รัฐธรรมนูญยินยอมให้จำกัดได้โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและ

²⁸ มาตรา 46 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534

²⁹ มาตรา 5 พ.ร.บ. ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495

³⁰ มาตรา 10

ทางการเมือง ได้บัญญัติให้การยอมรับการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินจำเป็นที่จะต้องลิดรอนสิทธิมนุษยชนในเรื่องการการเดินทางและเลือกที่อยู่อาศัย³¹

2. สิทธิและเสรีภาพในเคหะสถาน เป็นสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญเห็นถึงสำคัญและบัญญัติไว้³² ว่าการละเมิดสิทธิดังกล่าวจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศีกษาเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานมีอำนาจในการตรวจค้นในเคหะสถานได้ โดยมีเงื่อนไขกฎหมายที่คอยปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชนอีกชั้นหนึ่ง เช่น การค้นจะกระทำได้จะต้องเป็นเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก การค้นต้องมีหมาย (เว้นแต่เหตุฉุกเฉิน)³³ ส่วนอำนาจการค้นในกฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจค้นอย่างกว้างขวางเพียงแต่พนักงานฯมีข้อสงสัยว่ามีผู้กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย³⁴ ซึ่งไม่มีเงื่อนไขที่ต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติก่อน เช่นการออกหมายค้น และต้องดำเนินในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด สิทธิเช่นเดียวกันนี้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง ได้ให้การคุ้มครองในเรื่องห้ามการแทรกสอดในความเป็นส่วนตัว³⁵ แต่สามารถระงับการปฏิบัติได้ในสถานการณ์ฉุกเฉิน

3. สิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ เป็นสิทธิหนึ่งที่มีการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ³⁶ ที่กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติจำกัดสิทธิได้โดยอำนาจของรัฐมนตรี³⁷ ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้กระทำได้ในระหว่างมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน เช่นเดียวกันเสรีภาพดังกล่าวได้รับการคุ้มครองในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง แต่อาจระงับได้ในสถานการณ์ฉุกเฉิน

³¹ ข้อ 12 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง

³² มาตรา 36 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534

³³ มาตรา 69 ป.วิอาญา

³⁴ มาตรา 6 พ.ร.บ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495

³⁵ ข้อ 17 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง

³⁶ มาตรา 42 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534

³⁷ มาตรา 8 พ.ร.บ. ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495

4. สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นโดยการพูด การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อสารความหมายโดยวิธีอื่น ๆ³⁸ การจำกัดสิทธิเสรีภาพในข้อนี้กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี³⁹ หากเห็นว่าเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงปลอดภัย และความสงบเรียบร้อย สิทธิเสรีภาพดังที่กล่าวมานี้เป็นสิทธิที่พื้นฐานในระบอบการปกครองประชาธิปไตยเป็นสิทธิที่เปราะบางต่อการเบียดเบียนอันก่อให้เกิดความสงบได้ในทางการเมือง การจำกัดสิทธิดังกล่าวนี้เป็นที่ยอมรับในหลักการสากลว่า รัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินสามารถจำกัดได้ ดังเช่นในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง⁴⁰ ซึ่งสอดคล้องในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน

ข. สิทธิและเสรีภาพจากการถูกจับกุมและคุมขังโดยพลการ เป็นสิทธิมนุษยชนที่ก่อความกังวลใจเป็นอย่างมากในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในหลักการที่กำหนดไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง ให้รัฐใช้อำนาจในการจับกุม หรือคุมขังประชาชนได้โดยพลการ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจของรัฐต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยที่กว้างขวางกว่าการใช้อำนาจในระหว่างเวลาปกติ เนื่องจากการจับกุมหรือคุมขังบุคคลเพื่อการรักษาความสงบเรียบร้อยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น จะกระทำได้อต่อเมื่อบุคคลเหล่านั้นได้กระทำความผิดในทางอาญาและมีเหตุสมควรที่จะเข้าจับกุมหรือคุมขัง แต่อย่างไรก็ตาม การดำเนินการดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในทางกฎหมาย เช่นการจับต้องมีความหมายเว้นแต่เห็นที่กฎหมายกำหนด การได้รับแจ้งข้อหาในการจับกุมและเหตุรายละเอียดในการถูกจับกุมคุมขัง และสิทธิอื่น ๆ ซึ่งเป็นสิทธิที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ⁴¹

สิทธิดังกล่าวนี้ใน Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency ได้ผ่อนคลายความเข้มงวดต่อสิทธิมนุษยชนในด้านนี้ลง โดยเห็นว่ารัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินควรมีอำนาจต่อการจับกุม คุมขัง บุคคลอันมีพฤติกรรมเชื่อว่าจะจะเป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยได้กว้างขวางยิ่งกว่าอำนาจที่มีอยู่ในทางปกติธรรมดา เช่นการจับกุมบุคคลได้โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายจับ การแจ้งข้อกล่าวหาหรือเหตุผลการจับไม่จำเป็นต้องแจ้งในที่ที่ อาจจะแจ้งภายหลัง

³⁸ มาตรา 39 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

³⁹ มาตรา 9 พรบ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495

⁴⁰ ข้อ 4 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง

⁴¹ มาตรา 30 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534



หลังการจับกุมแล้ว ภายใน 7 วัน อำนวยการควบคุมตัวสามารถควบคุมตัวได้ถึง 30 วัน โดยไม่ต้องมีการไต่สวนก่อน(ตามระบบกฎหมายปรกติ) เป็นต้น⁴²

ดังที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 บัญญัติให้อำนาจในกรณีที่มีเหตุควรสงสัยว่าบุคคลใดกระทำหรือพยายามจะกระทำการใด ๆ อันเป็นภัยต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยแห่งราชอาณาจักร พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมคุมขังบุคคลนั้นไว้ เพื่อทำการสอบสวนไม่เกิน 7 วัน⁴³ โดยไม่กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการหรือเงื่อนไขของการใช้อำนาจดังกล่าว ฉะนั้น หากจะต้องปฏิบัติเกี่ยวกับเงื่อนไขการจับกุมคุมขังภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพในร่างกาย⁴⁴ ที่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติเป็นข้อยกเว้นไว้ในเรื่องการแจ้งข้อหาแก่ผู้ถูกจับกุม ฉะนั้นเมื่อจะต้องดำเนินการจับกุมบุคคลตาม พ.ร.บ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 จะต้องดำเนินการแจ้งข้อหาแก่ผู้ถูกจับกุมทุกครั้งและรายละเอียดวิธีการนั้นเมื่อกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้แล้ว จึงมีปัญหาว่าจะต้องดำเนินการตาม ป.วิอาญาหรือไม่ซึ่งเห็นว่าจะไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามวิธีที่ ป.วิอาญากำหนด⁴⁵ เพื่อให้อำนาจในกฎหมายฉบับนี้มีความชัดเจนในทางใช้บังคับ ควรที่จะบัญญัติเพิ่มเติมถึงเงื่อนไขวิธีการในการจับกุมและคุมขังบุคคลในสถานการณ์ฉุกเฉินโดยผ่อนคลายความเข้มงวดต่อหลักแห่งสิทธิและเสรีภาพในร่างกายจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศีกษาอาญาลง โดยยึดแนวทางสากลจาก Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a state of Emergency ซึ่งได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น โดยละเอียดไว้ในกฎหมายก็จะทำให้การละเมิดสิทธิมนุษยชนอยู่ในระดับที่เหมาะสมและมีหลักเกณฑ์การใช้อำนาจที่ชัดเจน

ก. สิทธิเสรีภาพของบุคคลต่างด้าว ในสถานการณ์ทางการเมืองในขณะที่มีการร่างกฎหมายฉบับนี้ ปัญหาคนต่างด้าวมักมีพำนักในประเทศไทยโดยเฉพาะชาวจีน และชาวเวียดนาม เป็นปัญหาสำคัญต่อผู้ปกครองสมัยนั้น ในเรื่องความมั่นคงปลอดภัยของชาติเนื่องจากคนต่างด้าวเหล่านั้นบางส่วนได้ให้การสนับสนุน ทั้งด้านทรัพย์สินและด้านข่าวต่อการต่อสู้ของลัทธิระหว่าง

⁴² รายละเอียดศึกษาในบทที่ 3 หัวข้อมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในสถานการณ์ฉุกเฉิน

⁴³ มาตรา 7 พ.ร.บ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495

⁴⁴ มาตรา 30 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534

⁴⁵ มาตรา 83 ป.วิอาญา

เวียดนามเหนือและเวียดนามใต้ หรือโจรจันทกับสหรัฐมาลายุขณะนั้นซึ่งอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งในทางการเมืองระหว่างประเทศ จึงเป็นเหตุผลหนึ่งที่ได้บัญญัติกฎหมายใช้อำนาจต่อคนต่างด้าว กล่าวคือ “อำนาจห้ามอยู่หรือเข้าไปในบริเวณหรือเขตท้องที่ รัฐมนตรีสั่งให้ออกนอกราชอาณาจักร (เนรเทศ) ห้ามการประกอบกิจการในราชอาณาจักร”

เห็นได้ว่าอำนาจดังกล่าวไม่ขัดต่อหลักการในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญฯ คุ้มครองแต่คนไทยเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องกับในหลักคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ที่ได้บัญญัติถึงสิทธิบุคคลต่างด้าวไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและการเมืองไว้ว่า “คนต่างด้าวจะถูกเนรเทศจะต้องมีสิทธิที่จะแสดงเหตุผลต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เว้นแต่เหตุผลความจำเป็นเพื่อความมั่นคงของชาติ”⁴⁶ จึงเห็นได้ว่าอำนาจของกฎหมายฉบับนี้ซึ่งใช้ในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นสามารถกระทำได้และสอดคล้องกับหลักการในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามหลักสากล

จากจุดมุ่งหมายในการศึกษาวิเคราะห์เพื่อให้กฎหมายฉบับนี้เกิดประสิทธิภาพ มีขอบเขตของการใช้อำนาจที่กว้างขวาง ครอบคลุมต่อวิกฤตการณ์อันคุกคามต่อความมั่นคงปลอดภัยจากภัยพิบัติที่จะเกิดขึ้นอันมิใช่ภาวะสงครามนั้น จากที่กล่าวมาแล้วในตอนต้นของบทนี้อำนาจตามกฎหมายฉบับนี้เห็นว่ายังไม่เพียงพอกับการควบคุมสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้น เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 (เนื่องจากการใช้อำนาจตามกฎหมายนี้ จะถูกนำมาใช้เฉพาะเหตุการณ์ที่รุนแรงจริง ๆ ที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เพราะการใช้กฎหมายฉบับนี้จะเป็นการกระทบต่อสิทธิมนุษยชนอย่างมาก) และเนื่องจากอำนาจฝ่ายบริหารของไทยในปัจจุบัน ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสถานการณ์ฉุกเฉินลดลง เนื่องจากกฎหมายบางฉบับที่ให้อำนาจไว้ได้ถูกยกเลิกไป เช่น อำนาจนายกรัฐมนตรีในรัฐธรรมนูญ⁴⁷ และอำนาจผู้อำนวยการรักษาความสงบภายในตามพระราชบัญญัติผู้อำนวยการรักษาความสงบภายใน พ.ศ. 2519 ได้ถูกยกเลิกไปแล้วจึงมีความจำเป็นในการเพิ่มอำนาจฝ่ายบริหารให้มีประสิทธิภาพในขอบเขตของกฎหมายฉบับนี้ครอบคลุมตามความจำเป็นมากยิ่งขึ้น โดยการให้อำนาจแก่นายกรัฐมนตรีมีอำนาจภายใต้กฎหมายฉบับนี้ออกมาตรการใด ๆ เพื่อดำเนินการต่อสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้นได้ ภายใต้หลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามรัฐธรรมนูญ และเพื่อมิให้การใช้อำนาจออก

⁴⁶ ข้อ 13 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและการเมือง

⁴⁷ เช่นเดียวกับ มาตรา 17 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร พ.ศ. 2502

มาตรการดังกล่าวเป็นการสร้างอำนาจล้นพ้น ละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนเกินกว่าความจำเป็น ควรอย่างยิ่งจะกำหนดกลไกพิเศษในการออกมาตรการที่เป็นการใช้อำนาจและควบคุมมาตรการดังกล่าวด้วย ซึ่งจะกล่าวโดยละเอียดในหัวข้อต่อไป

การควบคุมอำนาจและการเยียวยา

“กฎหมายมหาชนไทยในอดีตมุ่งให้อำนาจและเอกสิทธิ์แก่ระบบราชการมากกว่าการควบคุมการใช้อำนาจ”⁴⁸ จึงไม่ค่อยปรากฏถึงแนวคิดในการสร้างกลไกทางกฎหมายต่อการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะในการควบคุมการใช้อำนาจและการเชื่อมโยงจากการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจที่กว้างขวางและเป็นอิสระต่อกระบวนการควบคุมตามปกติไม่ปรากฏว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 จะได้บัญญัติการควบคุมการใช้อำนาจเป็นการเฉพาะ และนอกจากนี้ยังได้มีการการบัญญัติให้เอกสิทธิ์ในการไม่ต้องรับผิดชอบการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินซึ่งปรากฏในกฎหมายหลายฉบับ⁴⁹ จึงทำให้การใช้อำนาจตามกฎหมายฉบับนี้มีช่องทางที่จะละเมิดต่อหลักสิทธิมนุษยชน เช่นในกรณีการใช้อำนาจในการจับกุมที่ไม่ต้องมีหมายโดยเพียงสงสัยว่าจะเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อความมั่นคงและปลอดภัยของราชอาณาจักร หรืออำนาจในการตรวจค้น หรืออำนาจในการจำกัดเสรีภาพอื่นๆ เป็นอำนาจที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเห็นว่าควรดำเนินการหรือไม่ หากการกระทำดังกล่าวเป็นการเสียหายเป็นการยากที่จะได้รับการเยียวยา

พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 ไม่ได้กำหนดกลไกพิเศษเฉพาะเพื่อเป็นการควบคุมการใช้อำนาจไว้อย่างเพียงพอเมื่อเทียบกับอำนาจที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย การควบคุมอำนาจจากการใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นไปตามหลักปกติทั่วไป เช่นเดียวกับกฎหมายอื่น ๆ อย่างไรก็ดีตามกฎหมายกำหนดเพียงหลักเกณฑ์ที่เรียกว่า การสร้างความรอบคอบโดยให้มีผู้ร่วมการตัดสินใจเพิ่มขึ้น จากที่นายกรัฐมนตรีจะตัดสินใจใช้อำนาจแต่เพียงผู้

⁴⁸ รายละเอียดศึกษาใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 2, หน้า 217

⁴⁹ มาตรา 37 พ.ร.บ.ป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ. 2522

มาตรา 16 พ.ร.บ.กฎอัยการศึก พ.ศ. 2457

มาตรา 5 พ.ร.บ.คุ้มครองความสงบสุขเพื่อให้การดำเนินไปตามรัฐธรรมนูญ(ฉบับชั่วคราว)

ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ. 2490 พ.ศ. 2490 เป็นต้น

เดียวกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยร่วมการตัดสินใจด้วย ซึ่งเป็นการสร้างความรอบคอบต่อการตัดสินใจในทางหนึ่งซึ่งไม่บังเกิดผลในทางปฏิบัติ เนื่องจากกลไกทางกฎหมายในพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินไม่มีเนื้อหาที่จะนำมาวิเคราะห์ จึงเห็นควรเสนอแนวคิดและกลไกทางกฎหมายในการควบคุมการและการเยียวยาเนื่องจากการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน

เนื่องจากในสถานการณ์ฉุกเฉินกฎหมายมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารอย่างกว้างขวางมีกระบวนการตรวจสอบที่อ่อนคลายกว่าการควบคุมกว่าปรกติ ในมาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน(Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency) และในกฎหมายของประเทศอังกฤษและฝรั่งเศสต่างได้กำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติเข้ามามีส่วนในการควบคุมการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินไว้หลายวิธีการ คือ

ก. การให้ความเห็นชอบต่อประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน กล่าวคือการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือการประกาศกฎอัยการศึก โดยสภาพแล้วฝ่ายบริหารจะกระทำขึ้นเมื่อมีความจำเป็น เป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง กฎหมายจึงกำหนดให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารโดยบุคคลคนเดียวหรือกลุ่มบุคคลที่มีเอกภาพ เช่น คณะรัฐมนตรี ซึ่งภายหลังจากการประกาศใช้อำนาจแล้วทำให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจกว้างขวางกว่าปรกติ แต่ประกาศดังกล่าวจะมีระยะเวลาเพียงสั้น ๆ หากจะให้ประกาศดังกล่าวมีผลบังคับใช้ต่อไปจะต้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติให้การรับรองก่อน ยกตัวอย่างเช่น ในประเทศอังกฤษกำหนดไว้ใน Emergency Power Act 1920⁵⁰ และในประเทศฝรั่งเศสกำหนดไว้ใน Loi 3 avril 1955 instituant un état d'urgence⁵¹ และใน Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency ได้บัญญัติเป็นหลักการสำคัญว่าการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นให้กำหนดระยะเวลาที่ชัดเจนแน่นอนและสั้นที่สุด การขยายระยะเวลาจะต้องทำเป็นกฎหมาย(ฝ่ายนิติบัญญัติเห็นชอบ)⁵²

การกำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจที่จะใช้กฎหมายไประยะหนึ่งเนื่องจากมีความจำเป็นในสถานการณ์ การขอรับรองจากฝ่ายนิติบัญญัติเห็นชอบที่จะให้ขยายระยะเวลาในประกาศต่อไป

⁵⁰ S. 1 Paris. Minimum Standards

⁵¹ Art 3 Loi Instituant un état d'urgence.

⁵² S.(A) Paris Minimum Standards

นั้น เพื่อให้ข้ออ้างที่เป็นเหตุในการประกาศใช้อำนาจได้รับการตรวจสอบ ถ้าให้เหตุผลเป็นที่รับฟังได้ การให้ความเห็นชอบต่อการใช้อำนาจเป็นสิ่งที่ไม่ยากนัก แต่ถ้าการประกาศใช้อำนาจเป็นการกระทำที่เกิดขอบเขต หรือไม่สมเหตุสมผลแล้ว ก็จะเป็นการยากที่จะได้รับการเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติ จึงเป็นการควบคุมการกระทำของฝ่ายบริหารอย่างหนึ่ง

ข. การให้ความเห็นชอบต่อมาตรการหรือข้อบังคับ (กฎหมายลำดับรอง) หมายถึงกรณีเป็นการออกมาตรการหรือข้อบังคับที่ฝ่ายบริหารเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องออกมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่ง กฎหมายให้อำนาจกระทำได้ เช่น และ Emergency Power Act 1920⁵³ แต่กำหนดให้มาตรการดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้ไประยะเวลาหนึ่งเท่านั้น คือ 7 วัน การจะทำให้มาตรการดังกล่าวมีอำนาจบังคับใช้ต่อไปจะต้องนำไปให้สภาเห็นชอบตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนด โดยที่มาตรการในกฎหมายดังกล่าวนี้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ไม่เป็นละเมิดต่อหลักการสิทธิ มนุษชนดังเงื่อนไขของกฎหมายที่กล่าวมานี้⁵⁴ และหลักการเช่นเดียวกันนี้ได้บัญญัติไว้ใน Paris Minimum Standards ว่า 1. มาตรการต้องได้สัดส่วนกับสถานการณ์ 2. ไม่ขัดกับหลักการผูกพันในกฎหมายระหว่างประเทศ 3. ไม่เลือกปฏิบัติเนื่องจากความแตกต่างในเพศ ศิวพรรณ และเชื้อชาติ และ 4. ไม่ละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนพื้นฐาน⁵⁵

และในหลักการดังกล่าวทั้งสองเพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติได้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองต่อสิทธิมนุษยชนนั้น กฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศฝรั่งเศส และในหลักของ Paris Minimum Standards ห้ามมิให้ยุบสภาในระหว่างประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหากสภาต้องหมดวาระลงให้มีการเลือกตั้งโดยเร็ว⁵⁶ และในกฎหมายของฝรั่งเศสได้กำหนดอีกว่า หากรัฐบาลลาออกในเวลาที่จะประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน มีผลบังคับใช้ได้ก็เพียง 15 วัน⁵⁷

⁵³ S.(2) E.P.A 1920

⁵⁴ รายละเอียดศึกษาในบทที่ 5

⁵⁵ S. (B) Paris Minimum Standards

⁵⁶ Art. 4 Loi Instituant un état d'urgence

S. (B) 5 Paris. Minimum Standards

⁵⁷ Art. 4 Loi Instituant un état d'urgence

ค. การควบคุมและเชี่ยวชาญโดยองค์กรศาล การควบคุมโดยองค์กรศาลนั้น เป็นองค์กรที่มีความสำคัญต่อระบอบเสรีประชาธิปไตย กล่าวคือ องค์กรที่ได้รับการยืนยันในทางทฤษฎีและปฏิบัติในความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซง อคติ และเป็นกลาง ระบบของศาลจะแตกต่างกันไปในและต่างประเทศ ซึ่งสามารถจำแนกออกได้ คือ

- (1) ระบบที่ศาลยุติธรรมเป็นหลักระบบนี้ใช้กันมากในประเทศ กลุ่ม Anglo - Saxon
- (2) ระบบศาลคู่ ระบบที่แยกศาลปกครองออกจากศาลยุติธรรม มีประเทศฝรั่งเศสเป็นต้นกำเนิด
- (3) ระบบศาลปกครองเป็นศาลพิเศษอิสระ ประเทศที่ใช้คือ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน⁵⁸

ซึ่งองค์กรศาลยุติธรรมในประเทศไทย ได้ทำหน้าที่ต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมาด้วยดีตลอดประวัติศาสตร์ของชาติไทย และเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงในด้านการปรับเปลี่ยนวิธีการและกระบวนการในการพิจารณาคดีในรัชการที่ 5 ระบบกฎหมายไทยได้นำวิธีการของหลายประเทศและหลายระบบเข้ามาผสมผสานเป็นระบบกฎหมายของไทย มีศาลยุติธรรมทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิของประชาชนจากการกระทำของเอกชนด้วยตนเอง และจากการกระทำของทางราชการ แต่เนื่องจากความไม่สอดคล้องของระบบและแนวปรัชญา ศาลยุติธรรมของไทย มีความเข้มแข็งต่อการพิจารณาคดีตามหลักกฎหมายเอกชน แต่หลีกเลี่ยงที่จะพิจารณาคดีตามหลักกฎหมายมหาชน โดยอ้างว่า “เป็นกิจการภายในของฝ่ายบริหาร,หรือเป็นอำนาจดุลพินิจที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ศาลไม่อาจพิจารณาได้” เพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้อย่างครอบคลุมในทุกด้าน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 จึงได้บัญญัติให้มีการจัดตั้งศาลปกครองเพิ่มเติมจากระบบศาลที่มีอยู่เดิม

การศึกษาวิเคราะห์การควบคุมการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉิน นอกจากที่จะศึกษาวิเคราะห์จากองค์กรศาลยุติธรรมตามที่ปฏิบัติแล้วในอดีต จะก้าวล้ำไปศึกษาวิเคราะห์ในแนวคิด

⁵⁸ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, “องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครองภายในฝ่ายปกครองในประเทศไทย”, หน้า 39 - 44.

และปรัชญาทางกฎหมายปกครอง ซึ่งมีศาลปกครองเป็นองค์กรศาลหนึ่งที่จะมีการจัดตั้งขึ้นในประเทศในอนาคตอันใกล้ด้วย ในการศึกษาถึงบทบาทของศาลต่อการควบคุมการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 นั้น เนื่องจากที่ผ่านมาการฟ้องคดีอันเกี่ยวกับกฎหมายดังกล่าวนี้มีน้อยมาก แต่อย่างไรก็ตาม การศึกษาถึงแนวคิดต่อการควบคุมการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น อาจศึกษาจากแนวคำพิพากษาในกฎหมายประเภทเดียวกันได้ และจะได้ศึกษาเปรียบเทียบกับ การควบคุมการใช้อำนาจโดยองค์กรต่าง ๆ เปรียบเทียบในกฎหมายในสถานการณ์ฉุกเฉินของต่างประเทศโดยแบ่งหัวข้อในการศึกษา ออกเป็น 3 ลำดับ ดังนี้

- (1) การควบคุมการใช้อำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน
- (2) การควบคุมการออกมาตรการหรือข้อบังคับ
- (3) การควบคุมการใช้อำนาจปฏิบัติการ

1. การควบคุมการใช้อำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ในการประกาศใช้อำนาจกฎหมายกำหนดองค์ประกอบไว้ คือ ผู้ประกาศใช้อำนาจและสถานการณ์ที่เป็นเหตุ โดยผู้มีอำนาจจะใช้ดุลพินิจว่าสถานการณ์วิกฤติที่เกิดขึ้นดังกล่าว มีความร้ายแรงและตรงตามเงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ ซึ่งการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินจะทำให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจเพิ่มขึ้นจากที่มีอยู่เดิมซึ่งอาจกระทบต่อสิทธิมนุษยชนของประชาชนในชั้นตอนนี้ หากผู้เสียหายเนื่องจากการประกาศใช้อำนาจดังกล่าวนำความมาฟ้องต่อศาลว่า การประกาศใช้อำนาจดังกล่าวเป็นโมฆะสถานการณ์ที่เกิดขึ้น ไม่มีเหตุผลที่เพียงพอต่อการประกาศฯ เท่ากับว่าฟ้องถึงความชอบในการใช้ดุลพินิจของผู้ประกาศ

กรณีเช่นนี้ ศาลยุติธรรมไทยได้เคยวินิจฉัยโดยศาลฎีกาไว้ในคดีการใช้ดุลพินิจของนายกรัฐมนตรีของธรรมนูญ การปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2534 และรัฐธรรมนูญฉบับอื่นที่ลักษณะเดียวกันว่า “บรรดาคำสั่งนายกรัฐมนตรีที่ออกโดยอำนาจตามมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร และโดยมติคณะรัฐมนตรีจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายใช้บังคับได้”⁵⁹

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 1640/2534 และคำพิพากษาในลักษณะเดียวกัน 1792/2512, 860/2525

ซึ่งเห็นได้ว่าศาลจะไม่เข้าไปตรวจสอบฝ่ายปกครองในเรื่องดุลพินิจ เช่นเดียวกันในประเทศอังกฤษ ในกรณีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ตาม Emergency Power Act 1920 ศาลอังกฤษหลีกเลี่ยงที่จะควบคุมการใช้ดุลพินิจของฝ่ายบริหารต่อการประกาศดังกล่าว⁶⁰ (แต่อย่างไรก็ไม่ใช่ว่าจะปฏิเสธโดยสิ้นเชิง) ในประเทศฝรั่งเศสในกรณีเช่นนี้ ต้องพิจารณาว่า การใช้ดุลพินิจในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินจะเป็นการกระทำทางรัฐบาล (Acte de Gouvernement)⁶¹ ซึ่งไม่อยู่ใน การควบคุมของศาลปกครอง หรือพิจารณาว่าการประกาศดังกล่าวเป็นการกระทำที่เรียกว่าการกระทำทางปกครอง (Actes Administratifs.)⁶² ซึ่งศาลปกครองฝรั่งเศสมีอำนาจพิจารณา ซึ่งในกรณีที่จะมีการจัดตั้งศาลปกครองในประเทศไทย การนำหลักการพิจารณาการกระทำดังกล่าวมาใช้จะเป็นประโยชน์อย่างมาก ซึ่งในกรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่าการใช้ดุลพินิจของรัฐมนตรีตามกฎหมาย พ.ร.บ.ว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 เป็นการกระทำทางปกครอง ศาลปกครองสามารถเข้าไปควบคุมได้

2. การควบคุมการออกมาตรการหรือข้อบังคับ พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 บัญญัติให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งและกำหนดกิจการเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติ⁶³ ในการปฏิบัติในศาลยุติธรรมของไทยคงจะไม่เข้าไปควบคุมการกระทำดังกล่าว แต่ในกรณีนี้ในประเทศอังกฤษศาลจะทำหน้าที่เข้าไปควบคุมการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำเกินขอบเขต (Ultra Vires) หรือไม่ ในประเทศฝรั่งเศสศาลปกครองฝรั่งเศสมีอำนาจพิจารณาการกระทำที่เรียกว่าการกระทำเกินขอบอำนาจ (Recours Pour excès de Pouvoir) เช่นเดียวกับข้อ 1 หากมีการตั้งศาลปกครองการพิจารณาว่าคำสั่งดังกล่าวของรัฐมนตรีเป็นไปตามกฎหมายหรือไม่นั้นศาลปกครองมีอำนาจพิจารณา

⁶⁰ Gillian S. Morris "The Emergency Power Act 1920", p. 327. อาจเป็นไปได้ว่าภายหลังการประกาศจะต้องนำไปให้สภารับรอง ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ควบคุมอยู่แล้ว

⁶¹ ซึ่งเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุด้านการเมือง นโยบาย และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

⁶² เป็นการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการออกกฎหมายลำดับรองภายใต้เงื่อนไขของพระราชบัญญัติ

⁶³ มาตรา 21

3. การควบคุมการใช้อำนาจปฏิบัติการ กรณีนี้เป็นการควบคุมพฤติกรรมของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจว่าเป็นไปตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งในการนี้ศาลยุติธรรมของไทยได้ให้การคุ้มครอง เช่น พิจารณาว่า “การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดเป็นการชุมนุมมั่วสุมอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินพ.ศ.2495 มาตรา 8⁶⁴ ในชั้นปฏิบัติการหากการกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่เจตนาที่จะเป็นการไม่สุจริตปฏิบัติการอันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนแล้ว การเยียวยาจากการกระทำเหล่านี้เช่นการใช้อำนาจตรวจค้นโดยไม่สุจริต การจับกุมคุมขังโดยไม่ชอบ หรือการกระทำดังกล่าวเข้าเงื่อนไขความผิดอาญาต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ซึ่งในระบบกฎหมายไทยคดีดังกล่าวศาลยุติธรรมรับพิจารณา แต่สภาพความเป็นจริงการใช้อำนาจศาลเยียวยาเช่นว่านี้ ไม่สามารถสนองต่อประสิทธิภาพของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้คืบคั้นโดยเฉพาะในสถานการณ์ฉุกเฉิน ด้วยเหตุนี้ ในต่างประเทศนอกจากกระบวนการทางศาลซึ่งเป็นองค์กรหนึ่งที่ทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนแล้ว การสร้างกลไกพิเศษในทางกฎหมายโดยเฉพาะในสถานการณ์ฉุกเฉิน ในหลาย ๆ องค์กรมาช่วยกันต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนดังกล่าว

นอกจากนี้ในระบบกฎหมายต่างประเทศได้เน้นหนักของการคุ้มครองบุคคลที่ถูกจับกุมเนื่องจากการใช้อำนาจตามกฎหมายสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งเป็นหลักสำคัญในกฎหมายอังกฤษ คือ หมายปล่อยที่ถูกควบคุมโดยมิชอบ (Writ of Habeas Corpus) และหลักการเช่นนี้ได้กำหนดสิทธิในการเยียวยาตามหลักการ Habeas Corpus ไว้ใน Paris Minimum Standards โดย กำหนดเงื่อนไขการรักษาถึงสิทธิในการเยียวยา (Right to a Remedy) ไว้โดยสรุปคือ

(1) ในกรณีที่มีสถานการณ์ฉุกเฉินศาลรักษาไว้ซึ่งสถานะที่เป็นกลาง อิสระ ในการตัดสินใจคดีเพื่อคุ้มครองการพิจารณาคดีตามหลักนิติธรรม

(2) ให้มีการรับรองการจัดตั้งองค์กรตุลาการพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยกฎหมายและรัฐธรรมนูญ

(3) ในสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้มาตรการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไปตลอดจนวิธีการพิเศษ เช่น การต้องขออนุญาตก่อนที่จะเรียกบุคคลที่อยู่ในความปกครองดูแลหรือเอกสารคุ้มครอง

⁶⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 168/ 2504

ครองสิทธิในที่ดิน ยังมีผลสมบูรณ์ ซึ่งอาจลดลงบางในมาตรการตามความจำเป็นในสถานการณ์ฉุกเฉิน

(4) ยังคงให้ศาลยุติธรรม มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งหรือในคดีที่เกี่ยวข้อง การโอนคดีดังกล่าวให้ศาลทหารจะทำได้ การจัดตั้งศาลพิเศษและให้มีอำนาจลงโทษในคดีเกี่ยวกับการเมือง ถือว่าเป็นการขัดต่อหลักนิติธรรม

สรุป

พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 บัญญัติขึ้นภายใต้เจตนารมณ์เพื่อการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความรุนแรงน้อยกว่าการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457 ซึ่งหากจะประกาศใช้กฎอัยการศึกจะเป็นการกระทบต่อสิทธิมนุษยชนเกินกว่าความจำเป็น ซึ่งการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ประกาศใช้หลายครั้งในเหตุผลแตกต่างกันตามความจำเป็นของสถานการณ์ ซึ่งช่วงแรกระหว่างปี พ.ศ.2495-2500 เป็นการใช้อำนาจเพื่อควบคุมความสงบเรียบร้อยในเขตจังหวัดชายแดนโดยเฉพาะคนต่างด้าวในระยะหลังระหว่าง ปีพ.ศ.2500-2535 ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินถูกนำมาใช้บังคับกรณีความวุ่นวายในทางการเมืองเป็นส่วนใหญ่ การบังคับใช้กฎหมายได้ประสบผลสำเร็จในการควบคุมสถานการณ์ในระดับหนึ่งแต่ในเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม พ.ศ.2535 การนำกฎหมายฉบับนี้มาบังคับใช้เป็นหลัก ไม่สามารถที่จะดำเนินการควบคุมสถานการณ์ได้ซึ่งมีเหตุผลที่ไม่อาจละเลยได้เหตุผลหนึ่งคือกลไกทางกฎหมายไม่สนองตอบต่อยุคสมัยที่ประชาชนได้แสดงตัวในการมีส่วนร่วมในการปกครองมากขึ้น และกฎหมายเปิดช่องให้มีการใช้กำลัง(ทหาร) ดิดอาวุธร้ายแรงในการปราบปรามการชุมนุม จุดบกพร่องของกฎหมายฉบับนี้ต่อการบังคับการในอนาคตคือโครงสร้างและกลไกทางกฎหมายที่จะสร้างความสมดุลระหว่างประสิทธิภาพในการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 นั้น กฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขต่อการประกาศไว้หลายหลักเกณฑ์ หลักเกณฑ์ที่สำคัญคือ ผู้มีอำนาจประกาศใช้ที่กำหนดให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยร่วมกันประกาศภายใต้เงื่อนไขของสถานการณ์ที่กำหนด อาจจะมีเจตนาเพื่อความรอบคอบของการใช้อำนาจ แต่เมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่าการเช่นนั้นจะไม่มีผลคล่องตัว

ต่อการยับยั้งวิกฤติการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างทันท่วงทีควรให้บุคคลคนเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจประกาศ ส่วนการควบคุมหรือตรวจสอบความเหมาะสมการใช้อำนาจน่าจะไปอยู่ในส่วนอื่นจะเหมาะสมกว่า สถานการณ์ที่เป็นเหตุในการประกาศนั้นควรกำหนดไว้อย่างกว้างๆครอบคลุมในสถานการณ์ฉุกเฉินในอนาคตเนื่องจากความเจริญทางเทคโนโลยีและสภาพของสังคมที่เปลี่ยนไป และในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินควรให้ฝ่ายนิติบัญญัติมาตรวจสอบในระยะเวลาหนึ่งหลักการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วและควรแยกออกจากการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินออกจากภาวะสงครามให้ใช้เฉพาะภาวะสันติเท่านั้น

ในกรณีใช้อำนาจซึ่งกฎหมายนี้เป็นกฎหมายที่ใช้ในสถานการณ์ฉุกเฉินในภาวะสันติ ฉะนั้นการกำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจนั้นควรเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนเป็นหลัก หากมีความจำเป็นจะต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทหารควรเป็นกรณีที่ไม่ติดอาวุธ แต่ในกรณีการต่อต้านความรุนแรงควรเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนที่ทำการฝึกในการนี้โดยเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตาม กำลังทหารติดอาวุธหากมีความจำเป็นก็ควรเปิดโอกาสที่จะเรียกดำเนินการได้ แต่จะต้องมีกระบวนการของการอนุญาตใช้กำลังทหารดังกล่าวอย่างรัดกุม

อำนาจตามกฎหมาย เป็นส่วนที่สำคัญต่อการยับยั้งสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดขึ้น ซึ่งอำนาจที่บัญญัติไว้นั้นเหมาะสมกับสถานการณ์ฉุกเฉินในขอบเขตของกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายหลายฉบับที่ให้อำนาจแก่รัฐในสถานการณ์ฉุกเฉินได้ยกเลิกไป มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะเพิ่มอำนาจของรัฐในกฎหมายฉบับนี้ให้กว้างขวางยิ่งขึ้น โดยให้มีอำนาจออกมาตรการต่อการยับยั้งวิกฤติการณ์ที่รุนแรงมากขึ้นเนื่องจากสถานการณ์ที่เน่าเหตุในการใช้อำนาจรัฐในสถานการณ์ฉุกเฉิน มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบขึ้นเกินกว่าที่จะคาดการณ์ได้ และเพื่อให้กฎหมายสามารถบังคับการได้ในสถานการณ์ที่ครอบคลุม และเพื่อไม่ให้มาตรการดังกล่าวละเมิดต่อหลักสิทธิมนุษยชนเกินกว่าสัดส่วนที่จำเป็น ควรสร้างกลไกพิเศษในการควบคุมการใช้อำนาจดังกล่าวให้เหมาะสมกับสถานการณ์

การควบคุมการใช้อำนาจและการเยียวยา ซึ่งเป็นกลไกสำคัญที่ใช้เพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน จากการใช้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารที่มีอำนาจกว้างขวางกว่าการใช้อำนาจในปกติ ให้ได้สัดส่วนระหว่างประสิทธิภาพในการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน การออกแบบกลไกควบคุมการใช้อำนาจโดยวิธีการต่าง ๆ โดยองค์กรที่หลากหลายจะทำให้กฎหมายบรรลุจุดประสงค์ได้ในที่สุด เนื่องจากในระบบกฎหมายของไทยยังขาดการกลไก

ทางกฎหมายที่เหมาะสมในการควบคุมและการเยียวยาเนื่องจากการใช้อำนาจดังกล่าว การเพิ่มเติมระบบดังกล่าวมานี้เข้าไปในกฎหมายปกครองของไทยเป็นสิ่งที่จำเป็นต้องดำเนินการโดยรีบด่วน