

ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พ.ศ. 2548: ศึกษาเฉพาะกรณีสถานการณ์ฉุกเฉินโรคระบาด covid-19¹

วิฐ ทัศนแสน²

การระบาดของโรค covid-19 ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของผู้คนจำนวนมาก โดยองค์การอนามัยโลกได้ประกาศให้โรค covid-19 เป็นภาวะฉุกเฉินสาธารณสุขทั่วโลกซึ่งเป็นสิ่งที่ทุกประเทศประสบกันครั้งแรก จึงอาจทำให้ขาดเครื่องมือหรือมาตรการบางประการในการควบคุมการระบาดของโรคดังกล่าว โดยแต่ละประเทศได้ใช้มาตรการต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นมาตรการทางสาธารณสุข มาตรการทางการเมืองการคมนาคม และที่สำคัญคือมาตรการทางกฎหมาย จะเห็นว่าหนึ่งในมาตรการทางกฎหมายที่หลายประเทศรวมถึงประเทศไทยได้นำมาใช้รับมือกับสถานการณ์นี้ คือ การประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉิน ในทางทฤษฎีพบว่าการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินถือเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งของรัฐในสถานการณ์อันไม่ปกติ ซึ่งรัฐไม่สามารถใช้อำนาจตามกฎหมายธรรมดาเพื่อระงับ ยับยั้ง ป้องกัน หรือแก้ไขสถานการณ์ได้ทันทั่วทั้ง รัฐจึงมีความจำเป็นต้องมีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดหรือการรวมศูนย์อำนาจในบางช่วงเวลา สำหรับประเทศเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือหลักความเป็นนิติรัฐ การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินและการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสิ่งที่ยอมรับให้สามารถกระทำได้ต่อเมื่อรัฐมีความจำเป็นต้องแก้ไขปัญหาวิกฤติเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศความปลอดภัยสาธารณะ และป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ แต่ต้องกระทำบนพื้นฐานหลักประชาธิปไตยและหลักความเป็นนิติรัฐ คือ ต้องมีหลักประกันในสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานให้แก่ประชาชน เนื่องจากการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินและการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน อีกทั้งยังเป็นข้อจำกัดของหลักการกระทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินออกมาใช้บังคับ จึงต้องมีความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่งตั้งแต่แรกเริ่มว่าเข้าเงื่อนไขที่จะสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้หรือไม่ และมีข้อพิจารณาถึงขอบเขตการใช้ว่าเหมาะสมกับสถานการณ์หรือไม่

¹เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระเรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548: ศึกษาเฉพาะกรณีสถานการณ์ฉุกเฉินโรคระบาด covid-19 โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ ดร. ณฐ สันตาสว่าง และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์จุฑามาศ นิสารัตน์ และรองศาสตราจารย์ ดร. ปภาศรี บัวสวรรค์

²นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

สำหรับประเทศไทยได้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่ออกตามอำนาจในพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาใช้บังคับควบคุมเกี่ยวกับกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์โรค covid-19 ซึ่งนับเป็นครั้งแรก โดยกฎหมายดังกล่าวได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกระทำการต่างๆ ได้มากกว่ากฎหมายปกติ ภายหลังจากรัฐบาลประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าว พร้อมข้อกำหนดและแนวทางปฏิบัติต่างๆ เพื่อบริหารสถานการณ์โรค covid-19 เมื่อวันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2563 อันมีผลบังคับใช้ในวันถัดมา โดยประกาศครอบคลุมพื้นที่ทั่วราชอาณาจักร แต่ต่อมา เมื่อมีการบังคับใช้พระราชกำหนดนี้ไปเรื่อยๆ จึงพบว่า ก่อให้เกิดปัญหาอย่างกว้างขวางส่งผลให้ปรากฏประเด็นปัญหา 3 ประการ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตในการบังคับใช้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินโรคระบาดโควิด-19

พิจารณาแล้วเห็นได้ว่า บทบัญญัติตามมาตรา 5 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจในการออกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินของนายกรัฐมนตรีโดยบัญญัติให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในพื้นที่ใดก็ได้ มีระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน อนุญาตให้นายกรัฐมนตรีต่อเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปได้เรื่อยๆ ครั้งละไม่เกิน 3 เดือน ซึ่งนับตั้งแต่รัฐได้ออกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทั่วราชอาณาจักรตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เพื่อบริหารสถานการณ์โรค covid-19 เมื่อวันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2563 และมีการขยายระยะเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินฉบับใหม่ขึ้นมาเรื่อยๆ จนถึงปัจจุบันได้มีการขยายระยะเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทั่วราชอาณาจักรออกไปอีก โดยอ้างว่ายังคงมีสถานการณ์ฉุกเฉินอันกระทบต่อความปลอดภัยของประชาชนอยู่ อันเป็นระยะกว่าสองปีมาแล้ว โดยที่การประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉินมีบางช่วงเวลาที่มิใช่เข้าเกณฑ์ของการเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินอีกต่อไป และรัฐเองก็ได้มีการผ่อนคลายมาตรการต่างๆ ในการจัดการกับปัญหาสถานการณ์ฉุกเฉินโรคระบาด covid-19 เช่น ให้จัดกีฬา หรือคอนเสิร์ต รวมทั้งเตรียมปรับโรคโควิดให้เป็นโรคประจำถิ่นแต่รัฐกลับยังคงมีการประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉินต่อไป อันเป็นการย้อนแย้งกันอย่างเห็นได้ชัด แม้ในประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแต่ละฉบับจะมีระยะเวลาดำเนินการกำหนดไว้ก็ตาม การที่มาตรา 5 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ไม่ได้บัญญัติ กรณีหลังจากประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉินไปแล้วหากต้องการขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินต่อไปจะต้องนำประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นมาขอความเห็นชอบจากรัฐสภา จึงเป็นปัญหาที่พระราชกำหนดฉุกเฉินดังกล่าวไม่ได้กำหนดความเชื่อมโยงในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไว้กับรัฐสภา แต่กลับกำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของฝ่ายบริหารฝ่ายเดียวโดยแท้เท่านั้นถือเป็นการปราศจากการตรวจสอบและถ่วงดุลจากองค์กรใดๆ จึงเห็นว่าการขยายระยะเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนี้ยาวนานเกินกว่าความจำเป็นไม่ปฏิบัติตามหลักความได้สัดส่วน และมีลักษณะขัดแย้งกับหลักนิติรัฐและไม่เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจธิปไตยที่ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการที่ต้องสามารถควบคุมตรวจสอบ

และยับยั้งการใช้อำนาจกันและกันได้ รวมถึงไม่ชอบด้วยขอบเขตของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส

2. ปัญหาเกี่ยวกับการห้ามมิให้มีการชุมนุม หรือการทำกิจกรรมที่มีความเสี่ยงต่อการแพร่โรคตามข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 (ฉบับที่ 15)

เมื่อพิจารณาข้อกำหนดที่ออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 15) ข้อ 3 ที่บัญญัติ ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือการทำกิจกรรมที่มีความเสี่ยงต่อการแพร่โรค นั้น ได้กำหนดห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือการทำกิจกรรมที่มีความเสี่ยงต่อการแพร่โรค โดยไม่มีข้อยกเว้นเลยทำให้กระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพในการชุมนุมอันเป็นสิทธิเสรีภาพที่สำคัญประการหนึ่งของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย แม้ว่ากฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการชุมนุมจะสามารถเป็นสิ่งที่กระทำได้ดีก็ตาม แต่กฎหมายที่ตราเพื่อจำกัดเสรีภาพในการชุมนุมนั้นจะต้องสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ คือ ต้องไม่มีลักษณะเป็นการทำลายหรือทำให้ประชาชนไม่สามารถใช้เสรีภาพในการชุมนุมได้โดยสิ้นเชิงแม้จะเป็นช่วงเวลาที่มีการแพร่ระบาดของโรคก็ตาม ปัญหาจากโรคระบาด covid-19 จะต้องไม่ถูกนำมาเป็นข้ออ้างในการลดทอนสิทธิเสรีภาพโดยทั่วไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบที่ได้ถูกบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายระหว่างประเทศ และโดยที่การรวมตัวกันเพื่อชุมนุมทางการเมืองได้ถูกรัฐจำกัดสิทธิในการห้ามชุมนุมโดยเด็ดขาด เห็นได้จากที่ผ่านมาการจับกุมตัวผู้ชุมนุมรวมไปถึงมีการสลายการชุมนุม ทั้งที่การชุมนุมเป็นไปโดยสงบและไม่ปรากฏว่าเป็นต้นเหตุของการแพร่โรคระบาดโควิด-19 แต่อย่างใด อันเป็นการเลือกปฏิบัติต่างจากการรวมตัวกันในการทำกิจกรรมประเภทอื่น เช่น การจัดกีฬา การจัดคอนเสิร์ต เป็นต้น ที่รัฐอนุญาตให้รวมตัวกันเพื่อทำกิจกรรมดังกล่าวได้ ทั้งที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องจัดให้มีหลักประกันการคุ้มครองสิทธิในเสรีภาพการชุมนุม และมีหน้าที่ในการหาสมดุลระหว่างเสรีภาพเหล่านี้ว่าการชุมนุมที่เกิดขึ้นในช่วงสถานการณ์โรค covid-19 รัฐจะจัดการหรือมีมาตรการในการควบคุมโรคอย่างไรให้สามารถใช้สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมไปได้ด้วย จึงเห็นว่า ข้อกำหนดดังกล่าวจึงเป็นการบิดเบือนการใช้กฎหมายขยายอำนาจแอบแฝงโดยไม่สุจริตมากับการใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ในการจัดการโรค covid-19 ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการชุมนุมอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามหลักสิทธิมนุษยชน ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในแง่ของการจำกัดสิทธิกระทบต่อเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนเกินสมควร ขัดกับหลักนิติรัฐและนิติธรรม หลักความเสมอภาคในระบอบประชาธิปไตย รวมถึงหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

3. ปัญหาเกี่ยวกับการตัดอำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาคดี

มาตรา 16 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 บัญญัติว่า
 ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติ
 ราชการทางปกครองและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง อันเป็นการตัด
 อำนาจศาลปกครองทำให้เมื่อเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจในการออกข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตาม
 พระราชกำหนดนี้แล้วเกิดความเสียหายขึ้นประชาชนจะไปฟ้องหน่วยงานรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อศาล
 ปกครองไม่ได้ แม้ประชาชนยังอาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมได้ก็ตามแต่การบัญญัติตัดอำนาจศาลปกครองและ
 ให้ประชาชนไปฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ ดังนี้

ประการแรก เรื่องระบบวิธีพิจารณาคดี

วิธีพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมไม่ได้ออกแบบมาให้เหมาะสมกับคดีระหว่างประชาชนกับรัฐที่มี
 ลักษณะเป็นคดีปกครองซึ่งใช้ระบบไต่สวนในกระบวนการพิจารณาอันอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองทำให้เอกชน
 หรือประชาชนตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบคู่กรณีที่เป็นรัฐ ทำให้คู่ความต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายสูง ทั้งยัง
 ไม่เหมาะสมแก่การที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดว่าการกระทำทางปกครองชอบหรือมิชอบ
 ด้วยกฎหมาย อันต้องการความรวดเร็วและประหยัด อีกทั้งในระบบกล่าวหาผลภาระการพิสูจน์ให้ตกอยู่
 แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงในการที่ต้องนำคดีไปฟ้องต่อศาลยุติธรรมซึ่งนับว่าเป็นภาระแก่ประชาชน
 เป็นอย่างมากประชาชนทั่วไปอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบรัฐในความเข้าใจเกี่ยวกับวิธีพิจารณาในชั้นศาลไม่ว่า
 จะเป็นด้านความรู้หรือกำลังทรัพย์

ประเด็นต่อมา ศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่ง ประกาศ หรือกฎที่ออกมาโดยไม่ชอบ
 ด้วยกฎหมายทำได้เพียงสั่งระงับการบังคับใช้ไว้ได้ชั่วคราวโดยต้องรอให้ผู้ที่ยื่นคำสั่ง ประกาศ หรือกฎดังกล่าว
 ยกเลิกคำสั่ง ประกาศ หรือกฎนั้นอีกชั้นหนึ่งเพราะศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจเพิกถอนได้ทันทีเหมือนศาลปกครอง
 ทำให้ระยะเวลาถูกยืดออกไปอีกอันเป็นการล่าช้า โดยเฉพาะเมื่อคำสั่ง ประกาศ หรือกฎจากพระราชกำหนด
 ฉุกเฉินเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพเท่ากับว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชนยังคงถูกละเมิดไปอย่างต่อเนื่อง และ
 กรณีเรื่องความเชี่ยวชาญในการพิจารณาคดีของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมที่ไม่มีความชำนาญด้านกฎหมายมหาชน
 ได้เท่าตุลาการศาลปกครองที่ย่อมมีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับคดีปกครองมากกว่า ทั้งยังเป็นผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจ
 ในปรัชญาของกฎหมายมหาชน

ประการที่สอง เรื่องสิทธิการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม

สิทธิการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมจะเกิดต่อเมื่อต้องเป็นผู้ถูกโต้แย้งสิทธิจริงๆ เท่านั้น จึงจะฟ้อง
 ขอให้เพิกถอนกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ เพราะถือว่าผู้ฟ้องนั้นยังไม่ถูกโต้แย้งสิทธิของตนเนื่องจากกฎ
 ดังกล่าวยังไม่ได้มีผลใช้บังคับกับผู้ฟ้องโดยตรง ในขณะที่ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนกฎ
 หากผู้ฟ้องคดีมีส่วนได้เสียเพียงพอ ซึ่งผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองคือ ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย

หรือผู้ที่อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ถูกโต้แย้งสิทธิดังเช่นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ดังนั้น การตัดอำนาจศาลปกครองได้ ถือเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการเข้าถึงและได้รับการพิจารณาพิพากษาได้อย่างถูกต้องเป็นธรรมตามกระบวนการยุติธรรม ทำให้ศาลปกครองไม่สามารถตรวจสอบการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ของฝ่ายบริหารว่าได้กระทำลงไปพอสมควรแก่เหตุตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์หรือชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ประการที่สาม เรื่องข้อจำกัดในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครอง

เนื่องจากการยกเว้นเขตอำนาจของศาลปกครอง ทำให้การกระทำใดๆ ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือจากการดำเนินกิจการทางปกครองที่ขัดกับหลักการพื้นฐานของการใช้อำนาจทางปกครองไม่สามารถถูกตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งหลักนิติรัฐเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการโดยชอบด้วยกฎหมายและต้องมีองค์การตุลาการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองด้วย

ประการสุดท้าย เรื่องผลผูกพันของคำพิพากษาหรือคำสั่ง

กรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมคำพิพากษาของศาลยุติธรรมผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้นซึ่งแตกต่างจากศาลปกครองที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่ง ประกาศ หรือกฎที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้เลย ทำให้คำสั่ง ประกาศ หรือกฎอันไม่ชอบนั้นสิ้นผลไปทันทีที่สามารถใช้ขึ้นและผูกพันกับบุคคลทุกคนไม่ใช่เฉพาะคู่ความในคดีดังเช่นผลของคำพิพากษาศาลยุติธรรม

จากปัญหาที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นจึงเห็นได้ว่า การที่มาตรา 16 บัญญัติตัดอำนาจศาลปกครองในการพิจารณาคดีปกครองตามกฎหมายดังกล่าว ขัดต่อหลักการตรวจสอบถ่วงดุลในหลักนิติรัฐ ทั้งยังขัดต่อหลักความยุติธรรมและความเป็นธรรมของกฎหมายตามหลักนิติธรรมด้วย และเป็นการไม่เหมาะสมขัดต่อระบบวิธีพิจารณาคดี และไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ รวมถึงขัดต่อหลักกฎหมายระหว่างประเทศในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชนอีกด้วย

จากการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 กรณีสถานการณ์ฉุกเฉินโรคระบาด covid-19 ดังกล่าวมาโดยตลอดทั้งหมดข้างต้น จึงสมควรศึกษาหาแนวทางปรับปรุง แก้ไข ซึ่งผู้ศึกษาได้มีข้อเสนอแนะในการแก้ไขเกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวไว้ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตในการบังคับใช้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินโรคระบาดโควิด-19

จากปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาพบว่า มาตรา 5 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในทุกเขตท้องที่ทั่วราชอาณาจักรขึ้น โดยภายหลังที่ได้มีการประกาศใช้มีขยายระยะเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเรื่อยมาโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 ดังกล่าว ซึ่งการประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉินถือเป็น

ข้อจำกัดของหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย การใช้อำนาจเช่นนี้ย่อมมีลักษณะที่ขัดแย้งต่อหลักการพื้นฐานของหลักนิติรัฐหลักนิติธรรม และหลักประชาธิปไตยอย่างสิ้นเชิง เนื่องจากกรอบระยะเวลาสำหรับการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในครั้งแรกและการประกาศขยายระยะเวลานั้นยาวนานเกินกว่าความจำเป็น และขัดต่อหลักความได้สัดส่วนอย่างเห็นได้ชัดไม่อยู่ในขอบเขตของการประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉินตามหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส รวมถึงการที่ไม่ได้กำหนดความเชื่อมโยงในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไว้กับรัฐสภา แต่กลับมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้พิจารณาทั้งการประกาศใช้และการขยายระยะเวลาเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น ซึ่งแตกต่างจากในระบบกฎหมายฝรั่งเศสที่กฎหมายยอมให้รัฐบาลประกาศกฎอัยการศึกหรือประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อนได้ภายในระยะเวลา 12 วัน หากเกินกว่านั้น รัฐบาลต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภาอันเป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยฝ่ายนิติบัญญัติ จึงขัดต่อหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจธิปไตยอันเป็นทฤษฎีพื้นฐานในรัฐธรรมนูญอีกด้วย ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขมาตรา 5 โดยเพิ่มข้อความในวรรคสองและวรรคสามดังนี้ “การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินให้ใช้บังคับตลอดระยะเวลาที่นายกรัฐมนตรีกำหนดแต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันประกาศ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทุกครั้ง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของรัฐสภาใช้อำนาจประกาศขยายระยะเวลการใช้บังคับออกไปอีกเป็นคราวๆ คราวละไม่เกินสามเดือน เมื่อสถานการณ์ฉุกเฉินสิ้นสุดลงแล้ว โดยพิจารณาจากการมีอยู่จริงของสถานการณ์ยังไม่ปกติ ความจำเป็นของฝ่ายปกครองที่จะต้องดำเนินการ หรือสั่งการเช่นนั้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ และจำเป็นที่จะต้องขัดต่อกฎหมายที่ใช้ในยามปกติ และความพอสมควร หรือเมื่อรัฐสภาไม่ให้ความเห็นชอบ หรือเมื่อสิ้นสุดกำหนดเวลาตามประกาศ ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นโดยเร็วที่สุด”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการห้ามมิให้มีการชุมนุม หรือการทำกิจกรรมที่มีความเสี่ยงต่อการแพร่โรคตามข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 (ฉบับที่ 15)

จากการปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาพบว่า ข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 15) ลงวันที่ 25 ธันวาคม พ.ศ. 2563 ข้อ 3 บัญญัติว่า ห้ามมิให้มีการชุมนุม การทำกิจกรรม หรือการมั่วสุมกัน ณ ที่ใดๆ ในสถานที่แออัดหรือกระทำการดังกล่าวอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย ทั้งนี้ ภายในเขตพื้นที่ที่หัวหน้าผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินในส่วนที่เกี่ยวกับความมั่นคงประกาศกำหนดข้อกำหนดนี้ถูกนำมาใช้เป็นเหตุในการดำเนินคดีต่อการจัดกิจกรรมชุมนุมทางการเมือง ทั้งที่เจตนาดั้งเดิมของการประกาศใช้พระราชกำหนดฉุกเฉินนี้เป็นไปเพื่อควบคุมโรค แต่กลับพบว่ารัฐได้นำข้อกำหนดดังกล่าวมาใช้เพื่อดำเนินคดีกับคนที่ออกมาแสดงความไม่พอใจต่อนโยบายหรือการทำงานของภาครัฐ ซึ่งมีประชาชนถูกดำเนินคดีกรณีดังกล่าวเป็นจำนวนมาก รวมทั้งยังมีการใช้มาตรการสลายการชุมนุมที่ไม่เป็นไปตามหลักการสากล และหลักสิทธิมนุษยชนอันถือเป็นการใช้อำนาจของ

ฝ่ายปกครองโดยไม่สุจริตอีกด้วย ข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 15) ข้อ 3 จึงมีลักษณะเป็นไปในทางที่จำกัดเสรีภาพในการชุมนุมลงอย่างสิ้นเชิงเพราะไม่อนุญาตให้มีการชุมนุมทางการเมืองได้เลย แม้เสรีภาพในการชุมนุมจะถูกจำกัดได้แต่ต้องมีจุดที่เป็นฐานให้เสรีภาพในการชุมนุมสามารถดำเนินไปได้ด้วยไม่ว่าในช่วงเวลาใดก็ตาม โดยที่ในขณะที่เดียวกันรัฐได้ผ่อนคลายมาตรการในการชุมนุมรวมตัวกันโดยอนุญาตให้มีการรวมตัวของกลุ่มคนได้ เช่น การกีฬา หรือการจัดคอนเสิร์ต โดยมีมาตรการป้องกันการระบาดของโรคควบคู่กันไป จึงเป็นการเลือกปฏิบัติขัดต่อหลักความเสมอภาคในการแสดงความคิดเห็นทางการเมืองอีกด้วย จึงเห็นว่า ข้อกำหนดนี้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการชุมนุมอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามหลักสิทธิมนุษยชน มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในแง่ของการจำกัดสิทธิกระทบต่อเสรีภาพการชุมนุมของประชาชนเกินสมควรไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนอันขัดกับหลักนิติรัฐและนิติธรรม เป็นการบิดเบือนการใช้กฎหมายขยายอำนาจแอบแฝงโดยไม่สุจริตมากับการใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ในการจัดการ โรค covid-19 รวมถึงขัดต่อหลักประชาธิปไตย ซึ่งในรัฐธรรมนูญของประเทศที่มีการปกครองด้วยหลักนิติรัฐที่นอกจากต้องมีบทบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมืองแล้ว รัฐจะต้องเคารพและให้การคุ้มครองต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้นมิให้ถูกล่วงละเมิดด้วย ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขข้อกำหนดออกตามความในมาตรา 9 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 (ฉบับที่ 15) ข้อ 3 โดยใช้ข้อความดังนี้ “ห้ามมิให้มีการชุมนุมการทำกิจกรรม หรือการมั่วสุมกัน ณ ที่ใดๆ ในสถานที่แออัดหรือกระทำการดังกล่าวอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย ทั้งนี้ ภายในเขตพื้นที่ที่หัวหน้าผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินในส่วนที่เกี่ยวกับความมั่นคงประกาศกำหนด เว้นแต่ในการชุมนุมหรือการทำกิจกรรมนั้นผู้ชุมนุมได้ปฏิบัติตามแนวทางการป้องกันโรคเพื่อป้องกันโรคมิให้มีการแพร่ระบาดก็สามารถชุมนุมหรือทำกิจกรรมได้”

3. ปัญหาเกี่ยวกับการตัดอำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาคดี

จากการปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาพบว่า มาตรา 16 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 บัญญัติว่า ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ทำให้เมื่อเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจประชาชนจะไปฟ้องต่อศาลปกครองไม่ได้ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญที่บัญญัติอำนาจของศาลปกครองไว้โดยเฉพาะแยกออกจากศาลยุติธรรมโดยกำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจ

ทางปกครองตามกฎหมายหรือจากการดำเนินการทางปกครองตามมาตรา 197 วรรคหนึ่ง ซึ่งแม้ประชาชนอาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมได้ แต่โดยที่กระบวนการของศาลยุติธรรมไม่ได้ออกแบบมาให้เหมาะสมกับคดีระหว่างรัฐกับเอกชน อันมีลักษณะเป็นคดีปกครองที่ใช้วิธีพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ซึ่งมีผลทำให้การออกประกาศ คำสั่งหรือกฎที่อาจกระทบสิทธิของประชาชนไม่อาจถูกตรวจสอบหรือถูกสั่งเพิกถอนได้โดยศาลปกครอง อีกทั้งกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมมีความยุ่งยากและสลับซับซ้อน ทำให้เสียเวลาและเสียค่าใช้จ่ายสูงซึ่งไม่เหมาะแก่การที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดว่าการกระทำทางปกครองชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ที่ต้องการความรวดเร็วและประหยัด โดยเฉพาะการแสวงหาความจริงในศาลยุติธรรมเน้นหนักไปในทางระบบกล่าวหา ซึ่งผลกระทบการพิสูจน์ให้ตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงซึ่งเป็นการบั่นทอนทั้งกำลังใจและกำลังกายของผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากโรค covid-19 ที่จะนำคดีไปสู่ศาลส่งผลให้การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมโดยง่าย สะดวกรวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงของประชาชนตามรัฐธรรมนูญมาตรา 68 ถูกกระทบกระเทือนได้ ดังนั้น จึงเห็นว่ามาตรา 16 ที่บัญญัติให้ตัดอำนาจศาลปกครองโดยให้ประชาชนนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลยุติธรรมซึ่งใช้ระบบกล่าวหาเป็นการไม่เหมาะสมขัดต่อระบบวิธีพิจารณาคดี หลักความยุติธรรมและเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการเข้าถึงและได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างถูกต้องเป็นธรรมตามกระบวนการยุติธรรม ทำให้ศาลปกครองไม่สามารถตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองว่าได้กระทำลงไปพอสมควรแก่เหตุตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์หรือชอบด้วยกฎหมายหรือไม่จึงไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขมาตรา 16 โดยใช้ข้อความดังนี้ “ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ให้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”

เอกสารอ้างอิง

หนังสือภาษาไทย

กิจบดี ก้องเบญจภูษ. **หลักกฎหมายมหาชน**. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2561.

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. **ศัพท์สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชนศึกษา**.

กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2556.

จรัญ โฆษณานันท์. **นิติปรัชญา**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550.

ณัฐกร วิทิตานนท์. **หลักรัฐธรรมนูญเบื้องต้น**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2553.

ธีสุทธี พันธุ์ฤทธิ. **กฎหมายลักษณะพยาน**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549.

บรรเจิด สิงคะนติ. **หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. **คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์อ่านกฎหมาย
ในเครือสำนักพิมพ์อ่าน, 2564.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. **ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2562.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540**.
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

หยุด แสงอุทัย. **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป**. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

อมร รักษาสัตย์และคณะ. **ประชาธิปไตยอุดมการณ์หลักการและแบบอย่างการปกครอง หลายประเทศ**. กรุงเทพมหานคร :
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539.

บทความ วารสาร

บรรหาร คำลา. **บทวิเคราะห์การบังคับใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 กับปัญหา
ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ**. จุลินิติ (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2551): 34.

บุศรา เข้มทอง. **แนวคิดและทฤษฎีพื้นฐานในรัฐธรรมนูญ**, บทความวิชาการสำนักวิชาการสำนักงานเลขาธิการ
สภาผู้แทนราษฎร (กันยายน 2558): 6-8.

สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. **พัฒนาการเมืองไทยพัฒนาประชาธิปไตย**, จุลสารสำนักเลขาธิการ
สภาผู้แทนราษฎร (มีนาคม 2557): 11-12.

วิทยานิพนธ์

เนตรนภา พุทธสุวรรณ. **“การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนยุโรปตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ
ขั้นพื้นฐาน ค.ศ. 1950”** วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

เอกสารอื่น ๆ

ณฐ สันตาสว่าง. **วิชากฎหมายปกครองขั้นสูง**, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 29 เมษายน 2564.

ปิยนุตร แสงนกกุล. **บทวิเคราะห์พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548**

[Online], Available URL: <http://www.public-law.net/>, 2549 (มีนาคม 6).

ศูนย์เฝ้าระวังสถานการณ์ภาคใต้, กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

[Online], Available URL: https://deepsouthwatch.org/sites/default/files/archives/docs/iccpr_th.pdf.

องค์การนิรโทษกรรมสากล, ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน [Online], Available URL:

<http://www.amnesty.or.th/our-work/hre/udhr>, 2565 (กุมภาพันธ์ 28).

อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ประวัติศาสตร์และการร่าง, [Online], Available URL:

https://hmong.in.th/wiki/European_Convention_on_Human_Rights.