

จากสถานการณ์ความไม่สงบในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนทางภาคใต้ของประเทศไทย นับตั้งแต่วันที่ 4 มกราคม 2547 เป็นต้นมารัฐบาลได้ประกาศกฎอัยการศึก(Martial Law) โดยใช้กำลังทหารเข้าไปควบคุมสถานการณ์ความรุนแรงดังกล่าว แต่ก็ไม่ได้ทำให้สถานการณ์เบาบางลงจากเดิม จนเมื่อวันที่ 14 กันยายน 2548 ได้เกิดเหตุการณ์ที่รัฐบาลเห็นว่ารุนแรงและมาตรการตามกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถแก้ไขสถานการณ์ที่เกิดขึ้นได้ รัฐบาลจึงได้อาศัยเหตุดังกล่าวตรา พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 218 ซึ่งเป็นกฎหมายของฝ่ายบริหาร และได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน แทนการประกาศกฎอัยการศึกจนถึงปัจจุบัน โดยพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ได้ถูกคัดค้านโดยผู้ไม่เห็นด้วยพอสมควร เนื่องจากกระบวนการในการตราพระราชกำหนดมีความแตกต่างกับกระบวนการตราเป็นพระราชบัญญัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบ กลั่นกรองจากรัฐสภาซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน

นอกจากนั้นบทบัญญัติตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ได้บัญญัติให้อำนาจฝ่ายปกครองอย่างมาก เช่น การกำหนดให้บรรดาอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี โอนมาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรี และ นายกรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจในการจับกุม ควบคุมบุคคล และ เข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคล ในระหว่างประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ที่อาจเป็นเหตุให้ทำให้กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากกว่าปกติ นอกจากนั้นแล้วบทบัญญัติดังกล่าวยกเว้นมิให้การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองดังกล่าวอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ยกเว้นการปฏิบัติตามวิธีปฏิบัติราชการทางการปกครอง ซึ่งผลของการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวทำให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยไม่มีการควบคุมโดยองค์กรใดๆ ตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งขัดต่อหลักการถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจในระบบประชาธิปไตย

จากการศึกษาพบว่าในระบบกฎหมาย Common Law หรือ Civil Law มีบทบัญญัติของระบบกฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน ไว้เป็นมาตรการรับมือกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นจากภัยพิบัติทางธรรมชาติ อันตรายที่เกิดจากสภาวะแวดล้อม เช่น สารเคมี วัตถุอันตรายต่างๆ รวมถึงภัยที่เกิดขึ้นจากการก่อการร้าย เพื่อแก้ไขสถานการณ์ที่เกิดขึ้นให้ทันต่อสถานการณ์อย่างทัน่วงที แต่ในระบบกฎหมายในต่างประเทศ มีวิธีการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้อยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐสภา ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ตั้งแต่การใช้อำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน การขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ผู้ศึกษาได้เสนอแนวทางให้มีกัณฑ์บทบัญญัติตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 เพื่อมิให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจเกินขอบเขต ในเรื่องเกี่ยวกับการขยายระยะเวลาการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ที่จะต้องผ่านการตรวจสอบและกลั่นกรองจากรัฐสภาอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชน และเสนอให้แก้ไขระยะเวลาในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินครั้งแรกที่จะประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ไม่ควรเกินกว่า 30 วัน จะทำให้ควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉินสอดคล้องกับการปกครองในระบบประชาธิปไตย