

**“หลักเกณฑ์การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในวิธีการชั่วคราว
ก่อนการพิพากษา : ศึกษาวิธีพิจารณาคดีปกครองไทยและฝรั่งเศส”***

เอกสิทธิ์ จันทะมา **

บทนำ

ทุกสิ่งทุกอย่างในสากลโลกย่อมเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ บางสิ่งบางอย่างอาจเกิดหรือสิ้นสุดลงไปตามที่คาดการณ์เอาไว้หรือเป็นไปอย่างช้า ๆ แต่บางสิ่งก็เกิดขึ้นหรือสิ้นสุดลงอย่างรวดเร็วโดยฉับพลันทันด่วน ไม่ว่าอย่างไรก็ตาม ทุกเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นหรือสิ้นสุดลงย่อมสร้างผลกระทบอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ต่อสถานะความเป็นอยู่ของบุคคลไม่มากนักน้อย แต่สิ่งที่บุคคลพึงกังวลมากที่สุดคือผลกระทบของสิ่งที่เกิดขึ้นนั้นในบางกรณีหากปล่อยให้เกิดขึ้นต่อไปอาจกลายเป็นสิ่งที่ไม่อาจที่จะทำให้กลับคืนมาดังเดิมได้อีก ดังนั้นแล้วแต่ละบุคคลย่อมแสวงหาและมีวิธีการในการรับมือกับเหตุการณ์ความเปลี่ยนแปลงเหล่านั้นในลักษณะที่แตกต่างกันออกไป ขึ้นอยู่กับสถานะทางเศรษฐกิจ ทางสังคม และความสามารถทางสติปัญญาของแต่ละบุคคลที่อาจไม่เท่าเทียมกันเสมอไป

การเกิดขึ้นของสถานการณ์อย่างหนึ่งโดยฉับพลันทันใดอาจส่งผลในทางกฎหมายต่อบุคคลหรือต่อสถานะของบุคคล โดยที่บุคคลนั้นไม่อาจที่จะรื้อหรือปล่อยให้เหตุการณ์เหล่านั้นให้เกิดขึ้นต่อไปหรือให้สิ้นสุดลงได้ ระบบกฎหมายที่พัฒนาแล้วทุกระบบกฎหมายต่างมีเครื่องมือที่สามารถนำมาปรับใช้รับมือกับเหตุการณ์หรือสถานการณ์ที่เกิดขึ้นหรือสิ้นสุดลงโดยฉับพลันหรือโดยฉุกเฉินอยู่เสมอ เพื่อคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของบุคคลโดยเป็นเครื่องมือที่ทุกบุคคลภายใต้ระบบกฎหมายนั้นสามารถนำไปใช้ได้อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน เครื่องมือทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่สร้างขึ้นมารับมือกับเหตุการณ์ที่มีลักษณะฉุกเฉินเร่งด่วนนี้ที่ปรากฏอยู่แพร่หลายและเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป ได้แก่ เครื่องมือที่เรียกว่า “วิธีการชั่วคราว (Interim measures)” ซึ่งอาจเป็นวิธีการชั่วคราวในชั้นการพิจารณาของศาล หรือวิธีการชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาขององค์กรกึ่งตุลาการ หรือวิธีการชั่วคราวที่กำหนดไว้เป็นข้อตกลงในสัญญาระหว่างบุคคลก็ได้

การดำเนินคดีปกครองในศาลปกครองย่อมอาจมีเหตุการณ์อันเป็นเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นได้เช่นกัน กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองในประเทศต่าง ๆ ที่พัฒนาแล้วมักจะกำหนดกระบวนการพิจารณาที่นำมาใช้รับมือกับเหตุฉุกเฉินอยู่เสมอ กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทยซึ่งถือเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองที่มีพัฒนาการยาวนานที่สุดประเทศหนึ่งในโลก ได้กำหนดกระบวนการพิจารณาที่นำมาใช้กับกรณีที่มีเหตุการณ์อันถือได้ว่าเป็นเหตุฉุกเฉิน คือ กรณีการดำเนินการในลักษณะที่เป็นการชั่วคราว หรือ “วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา” และการดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีให้แล้วเสร็จไปโดยเร็วที่เรียกว่า “การพิจารณาพิพากษาคดีโดยเร่งด่วน” กระบวนการพิจารณาที่สร้างขึ้นเพื่อรับมือกับเหตุฉุกเฉินดังกล่าว นอกจากจะมีขึ้นเพื่อมีจุดมุ่งหมายในการรับมือกับเหตุการณ์ต่าง ๆ เหล่านั้นแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์

* บทบัญญัติกฎหมายของฝรั่งเศส และคำพิพากษาศาสนาแห่งรัฐที่อ้างในบทความนี้ สามารถสืบค้นได้จาก www.legisfrance.fr

** พนักงานคดีปกครองชำนาญการ กลุ่มศึกษากฎหมายมหาชน ๑ สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

สำคัญคือการนำมาใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนอีกด้วย^๑ สำหรับกฎหมายวิธีพิจารณาความผิดปกครองของไทยนั้น ได้มีการบัญญัติกฎหมายให้ศาลมีอำนาจในการมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเพื่อรับมือกับเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการพิจารณาตัดสินของศาลด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ แม้วิธีพิจารณาในศาลปกครองไทยจะยังไม่ก้าวหน้าเท่ากับวิธีพิจารณาในศาลปกครองฝรั่งเศส แต่ศาลปกครองไทยได้ปรับตัวให้สามารถดำเนินการเพื่อรับมือกับเหตุฉุกเฉินได้

การนำเอาเครื่องมือทางกฎหมายมาใช้กับกรณีที่มีเหตุอันต้องทำให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวได้นั้น โดยทั่วไป จำต้องมีเหตุการณ์ที่ถือได้ว่าเป็นเหตุฉุกเฉินหรือเร่งด่วนเกิดขึ้นเสียก่อน กฎหมายวิธีพิจารณาความผิดปกครองฝรั่งเศส ถือว่าการมีอยู่ของเหตุฉุกเฉินดังกล่าว เป็นหนึ่งในเงื่อนไขสำคัญของการกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา หากไม่มีเหตุฉุกเฉิน ย่อมไม่มีเหตุที่ศาลต้องกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ดังนั้น การพิจารณาเพื่อมีคำสั่งของศาลปกครองฝรั่งเศสจึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงก่อนว่ามีเหตุฉุกเฉินอยู่หรือไม่ โดยในการพิจารณาดังกล่าว นอกจากศาลจะพิจารณาตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีแล้ว ศาลปกครองฝรั่งเศสมีหลักเกณฑ์ที่เกิดจากแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐซึ่งนำมาใช้เพื่อให้สามารถพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินดังกล่าวอยู่หรือไม่ด้วย

ส่วนการมีอยู่หรือการเกิดขึ้นของเหตุฉุกเฉินในกฎหมายปกครองของประเทศไทยนั้น ไม่ค่อยมีความสำคัญมากนัก กฎหมายกฎหมายวิธีพิจารณาความผิดปกครองของประเทศไทยไม่ได้กำหนดกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉินเอาไว้ไว้อย่างชัดเจน พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาความผิดปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการในการดำเนินการกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน อีกทั้งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาความผิดปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ในหมวดว่าด้วย ๕ ว่าด้วยวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษานั้น ก็ไม่ได้กำหนดกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉินเอาไว้ จนกระทั่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบของที่ประชุมใหญ่ ฯ โดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาความผิดปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ซึ่งได้มีการเพิ่มเติมวิธีพิจารณาโดยเร่งด่วนขึ้นมา จึงทำให้การดำเนินการในกรณีฉุกเฉินหรือเร่งด่วนในศาลปกครองไทยมีความชัดเจนขึ้นมาบ้าง

อย่างไรก็ตาม เหตุฉุกเฉินหรือเหตุเร่งด่วนในศาลปกครองฝรั่งเศสและศาลปกครองไทยมีการพิจารณาและมีผลในทางกฎหมายแตกต่างกันซึ่งทำให้ศาลต้องดำเนินการในส่วนนี้ในแต่ละศาลมีความแตกต่างกัน

บทความนี้มุ่งหมายที่จะนำเสนอหลักเกณฑ์ที่ศาลปกครอง ทั้งศาลปกครองไทยและศาลปกครองฝรั่งเศส นำมาใช้พิจารณาว่ากรณีข้อเท็จจริงใดเป็นกรณีที่ถือได้ว่าเป็นเหตุฉุกเฉินในการพิจารณามีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา โดยศึกษาเปรียบเทียบจากแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ซึ่งเป็นที่มาของหลักเกณฑ์ที่ศาลปกครองฝรั่งเศสนำมาใช้ กับแนวทางในการดำเนินการในศาลปกครองไทย ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเข้าใจในหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาเหตุฉุกเฉินดังกล่าว มีความจำเป็นที่จะต้องชี้ให้เห็นถึงวิธีการทางกฎหมายหรือเครื่องมือทางกฎหมายที่ศาลปกครองฝรั่งเศส และศาลปกครองไทยนำมาใช้ในการรับมือกับเหตุฉุกเฉินด้วย

^๑ โปรดดู “L’urgence devant le juge administratif” โดยนาย Jean-Marc Sauvé รองประธานสภาแห่งรัฐสาธารณรัฐฝรั่งเศส จาก <http://www.conseil-etat.fr/content/download/44666/388170/version/1/file/2015-06-26-L-urgence-devant-le-juge-administratif.pdf> (สืบค้นเมื่อ มกราคม ๒๕๖๐)

๑. วิธีการในการรับมือกับเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองฝรั่งเศส และในศาลปกครองไทย

เมื่อมีข้อเท็จจริงที่ทำให้ศาลปกครองต้องดำเนินการกับคดีด้วยความรวดเร็ว นั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสและศาลปกครองไทย มีอำนาจในการดำเนินการเพื่อรับมือกับกรณีดังกล่าวตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในลักษณะที่เหมือนและแตกต่างกันออกไป

๑.๑ การดำเนินการในศาลปกครองฝรั่งเศส

ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง (Code de justice administrative) ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศส ได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจในการดำเนินการกับกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉิน ๒ ลักษณะด้วยกัน คือ การดำเนินการโดยวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี^๒ เหตุฉุกเฉิน^๓ และการดำเนินการโดยการพิจารณาพิพากษาคดีโดยเร่งด่วน

(ก) วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีฉุกเฉินเร่งด่วน (les référés d'Urgence)

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในศาลปกครองฝรั่งเศสมีอยู่หลายประเภทด้วยกัน แต่วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครองได้กำหนดให้เป็นวิธีการชั่วคราวกรณีฉุกเฉินนั้น ประกอบไปด้วยวิธีการชั่วคราวในกรณีดังต่อไปนี้^๓

(๑) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (les référés suspension)

การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีจุดมุ่งหมายสำคัญคือการยับยั้งมิให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับ ซึ่งสามารถนำไปใช้กับคำสั่งทางปกครองหรือกฎหมายทุกประเภท รวมถึงคำสั่งทางปกครองและกฎที่เป็นการปฏิเสธสิทธิด้วย โดยศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉินและปรากฏจากการไต่สวนแล้วพบว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฎดังกล่าวอาจจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย^๔ ทั้งนี้ผู้ยื่นคำขอต้องทำคำขอแยกต่างหากจากคำฟ้องและยื่นมาพร้อมกับคำฟ้อง^๕

(๒) วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (les référés-liberté)

วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เป็นกรณีที่ศาลปกครองมีคำสั่งคุ้มครอง (Mesure de Sauvegarde) เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่อาจถูกล่วงละเมิดจากการดำเนินการหรือการไม่ดำเนินการของฝ่ายปกครอง และเป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งภายใน ๔๘ ชั่วโมง^๖

(๓) วิธีการคุ้มครองชั่วคราว (les référés conservatoire หรือ mesures utiles)

วิธีการคุ้มครองชั่วคราวเป็นกรณีที่ศาลปกครองมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อคุ้มครองชั่วคราวโดยคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนั้นต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และต้องปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉิน ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งในกรณีนี้ได้แม้ว่าจะยังไม่มีการทำคำสั่งทางปกครองหรือกฎขึ้นมา^๗

^๒ A. Bretonneau et J. Lessi, « Référé : l'irrésistible ascension », AJDA, 2014, p. 1484

^๓ P. Cassia, Les Référé administratifs d'urgence, Paris, L.G.D.J., 2003

^๔ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๑-๑

^๕ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๒-๑

^๖ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๑-๒

^๗ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๑-๓

วิธีการชั่วคราวทั้งสามกรณีที่กล่าวมานี้ มีเงื่อนไขสำคัญ คือ การต้องมีอยู่ของเหตุฉุกเฉิน หากไม่ปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉินแล้ว คำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้น ย่อมไม่อาจรับเอาไว้พิจารณาได้^{๘๘}

เมื่อได้รับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวเนื่องจากมีเหตุฉุกเฉิน ศาลปกครองจะทำการพิจารณาคำขอนั้นและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวโดยเร่งด่วน ทั้งนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสมีวิธีการในการตรวจคำขอดังที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีของศาลปกครอง ที่เรียกว่า “การคัดแยก (Procédure de tri)” ซึ่งเป็นวิธีที่ทำให้ศาลสามารถมีคำสั่งยกคำขอ (Ordonnance de tri) ได้โดยไม่ต้องมีการดำเนินการส่งเอกสารให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐาน และไม่ต้องมีการนั่งพิจารณา เช่น กรณีคำขอที่ไม่ปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉิน หรือเป็นคำขอที่ไม่อาจรับเอาไว้พิจารณาได้ ไม่มีเหตุผลหรือสาระอันควรได้รับการพิจารณา หรือไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง^{๘๙}

การดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน^{๙๐} อาจมีการปรับเปลี่ยนตามความเหมาะสม ซึ่งกระบวนการพิจารณาของศาลในกรณีนี้จะดำเนินการอย่างรวดเร็วในหลายส่วน^{๙๑} โดยให้อำนาจแก่ตุลาการนายเดี่ยวผู้ที่ได้รับมอบหมายให้มีคำสั่งวิธีการชั่วคราวเป็นผู้กำหนดการดำเนินการทั้งหมด โดยอาจจะทำการไต่สวนเพิ่มเติม^{๙๒} หรือส่งสำนวนไปให้องค์คณะทำการพิจารณาและมีคำสั่งก็ได้^{๙๓} อีกทั้งในกรณีคำขอวิธีการชั่วคราว référé-liberté นั้น ศาลอาจมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวไปก่อน และยังสามารถกำหนดมาตรการเพิ่มเติมในภายหลังเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งวิธีการชั่วคราวได้อีกด้วย^{๙๔} หรือมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับเอาไว้ก่อนพร้อมทั้งสั่งให้มีการแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญขึ้นก็ได้^{๙๕} การพิจารณามีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวในกรณีฉุกเฉินยังมีความรวดเร็วมากขึ้น เนื่องจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาในกรณีดังกล่าว สามารถดำเนินการโดยให้คู่กรณีชี้แจงด้วยวาจาเพียงอย่างเดียวก็ได้^{๙๖}

^{๘๘} โปรดดูเพิ่มเติม P. Cassia, Les Référés administratifs d’urgence, อ้างแล้ว

^{๘๙} ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๒-๓ อย่างไรก็ตาม หากศาลได้ดำเนินการให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายชี้แจงแล้ว เช่น ได้ส่งสำเนาคำขอไปให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว ดังนี้ ศาลต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวให้แล้วเสร็จต่อไป โดยไม่สามารถข้ามขั้นตอนได้ จนกว่าจะมีการนั่งพิจารณา (คำพิพากษาศาาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี Société Les belles demeures du Cap Ferrat หมายเลขคดี ๒๔๙๒๖๔)

^{๙๐} ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕ โปรดดู L. Estein, « L’instruction des référés », RFDA, 2007, p. 64

^{๙๑} คู่กรณีต้องทำคำชี้แจงและยื่นต่อศาลภายใน “ระยะเวลาที่เร็วที่สุด” (มาตรา R.๕๒๒-๔ แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง) ศาลไม่จำเป็นต้องให้คู่กรณีแก้ไขข้อผิดพลาดในการดำเนินกระบวนการพิจารณา แม้ว่าจะเป็นข้อผิดพลาดที่แก้ไขได้ (มาตรา R.๕๒๒-๒ แห่งประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง) เมื่อได้มีการส่งสำเนาคำขอให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งและมีหมายเรียกให้มาในวันนั่งพิจารณา ย่อมถือได้ว่าศาลสามารถมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวได้แล้ว (มาตรา R.๕๒๒-๗ แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง)

^{๙๒} ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๒-๘

^{๙๓} ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๕๒๒-๑

^{๙๔} โปรดดู เช่น กรณีการป้องกันไม่ให้ผู้ที่มาเล่นน้ำได้รับอันตรายถึงชีวิต คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๑๓ คดี Ministre de l’intérieur c. Commune de Saint-Leu หมายเลขคดี ๓๗๐๙๐๒

^{๙๕} โปรดดู กรณีการคุ้มครองสิทธิในชีวิตที่มีการยื่นคำขอวิธีการชั่วคราว référé-liberté คำพิพากษาศาาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๑๑ คดี Ville de Paris et société d’économie mixte PariSeine หมายเลขคดี ๓๕๓๑๗๒ และ ๓๕๓๑๗๓ คำพิพากษาศาาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๑๓ คดี Mme Lambert หมายเลขคดี ๓๗๕๐๘๑

^{๙๖} B. Stirn, « Juge des référés, un nouveau métier pour le juge administratif », in Mélanges D. Labetoulle, Dalloz, 2007, p. 799

(ข) วิธีพิจารณาคดีโดยเร่งด่วน

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีปกครองที่มีเหตุฉุกเฉินนั้น ไม่เพียงแต่จะดำเนินการโดยให้ศาลปกครองมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเท่านั้น กฎหมายพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศสยังได้กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลในบางกรณีต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนด้วย หรือกำหนดให้ตุลาการนายเดียวเป็นผู้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีนั้นได้ เพื่อให้คดีแล้วเสร็จออกไปจากศาลได้โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะดำเนินการได้ ซึ่งเรียกกรณีนี้ว่า “วิธีพิจารณาคดีโดยเร่งด่วน (Référé du fond)”^{๑๗} เช่น กรณีที่บุคคลต่างด้าวฟ้องโต้แย้งคำสั่งให้กักตัวอยู่ในสถานกักกันคนต่างด้าว^{๑๘} กรณีบุคคลที่รัฐต้องจัดสรรที่อยู่ให้ฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองจัดหาที่พักอาศัยหรือที่พักให้^{๑๙} ในบางกรณี หากศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษายกในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ จะมีผลทำให้ศาลปกครองชั้นต้นต้องจำหน่ายคดีออกจากสารบบ เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง^{๒๐}

๑.๒ วิธีการดำเนินการต่อเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทย

ก่อนการประกาศใช้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙

แต่เดิมนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองตามที่บัญญัติไว้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ไม่ได้บัญญัติให้กรณีเหตุฉุกเฉินเป็นเงื่อนไขที่ศาลต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเอาไว้โดยชัดแจ้ง และกฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติคำว่า “เหตุฉุกเฉิน” หรือ “เร่งด่วน” เอาไว้เลย^{๒๑} อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายไม่ได้บัญญัติเอาไว้อย่างชัดแจ้ง แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลปกครองไม่มีวิธีการดำเนินการในกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉินเร่งด่วนแต่อย่างใด ศาลปกครองไทยมีเครื่องมือที่นำมาใช้รับมือกับเหตุการณ์ในลักษณะดังกล่าวคือ การมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา^{๒๒} ซึ่งแบ่งออกเป็น การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง^{๒๓} และการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา^{๒๔}

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาทั้งสองกรณีดังกล่าว เป็นกรณีทั่วไปที่ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำขอได้ไม่ว่าจะมีเหตุฉุกเฉินหรือไม่ โดยศาลอาจใช้ระยะเวลาตามที่ศาลเห็นสมควรในการแสวงหาข้อเท็จจริงและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร แม้กรณีนั้นมีเหตุฉุกเฉินก็ตาม และในกรณีของการขอ

^{๑๗} โปรดดู O. Le Bot, Le guide des référés administratifs, Dalloz, 2013, p. 4

^{๑๘} ประมวลกฎหมายว่าด้วยการเข้าเมือง การพำนักราชในดินแดนของคนต่างด้าว และการขอลี้ภัย มาตรา L.๕๑๒-๑

^{๑๙} ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.๗๗๘-๑ และประมวลกฎหมายการก่อสร้างและที่พักอาศัย มาตรา L.๔๔๑-๒-๓-๑

^{๒๐} ประมวลกฎหมายการเลือกตั้ง (Le Code électoral) มาตรา R.๑๑๗ และมาตรา R.๑๒๑

^{๒๑} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง ข้อ ๗๑ วรรคแรก ได้กำหนดให้ศาลต้องดำเนินการส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานโดยด่วน ซึ่งเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณา ไม่ใช่เงื่อนไขในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่ง

^{๒๒} พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๖

^{๒๓} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง ข้อ ๖๙ วรรคสอง

^{๒๔} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๗๕

ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น ต้องมีการให้ตุลาการผู้แถลงคดีนำเสนอคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีด้วย ระยะเวลาในการดำเนินการของศาลในวิธีการชั่วคราวจึงไม่ได้ขึ้นอยู่กับการมีอยู่ของเหตุฉุกเฉินหรือไม่

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองจึงไม่มีการยื่นคำขอในกรณีฉุกเฉินได้ ดังนั้น จึงไม่มีวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทย แต่หากมีกรณีที่เหตุฉุกเฉินที่ทำให้ศาลต้องมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษานั้น ศาลปกครองไทยจะนำเอาบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปรับใช้โดยอนุโลม^{๒๕} โดยอาศัยข้อ ๗๗ ของระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด พ.ศ. ๒๕๔๓^{๒๖} ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลทำการไต่สวนฉุกเฉิน หากศาลเห็นว่ามีความสมควรที่ศาลพึงต้องมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยด่วน ภายหลังจากการไต่สวนฉุกเฉินแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้น แต่หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุต้องมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยด่วน ศาลก็จะมีคำสั่งยกคำร้องขอไต่สวนฉุกเฉิน และดำเนินการกับคำขอของผู้ฟ้องคดีนั้นตามปกติ

ดังนั้น ศาลปกครองไทยจึงใช้วิธีการไต่สวนฉุกเฉินตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาปรับใช้โดยอนุโลมกับกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น

ภายหลังการประกาศใช้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙

การประกาศใช้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ได้ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครองเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่สำคัญครั้งหนึ่ง โดยเป็นการเพิ่มเติมการดำเนินกระบวนการพิจารณาให้ศาลปกครองสามารถดำเนินการกรณีที่เหตุฉุกเฉินได้โดยใช้บทบัญญัติกฎหมายที่เป็นกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง “โดยแท้” โดยไม่ต้องนำเอาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งนับเป็นอีกก้าวหนึ่งที่ทำให้วิธีพิจารณาคดีปกครองแยกออกเป็นเอกเทศจากกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมากขึ้น แม้จะไม่ได้เป็นสิ่งที่การนำเอาบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ทั้งหมดก็ตาม

^{๒๕} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา ๒๖๖ ในกรณีที่เหตุฉุกเฉินเมื่อโจทก์ยื่นคำขอตามมาตรา ๒๕๔ โจทก์จะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้าก็ได้

เมื่อได้ยื่นคำร้องเช่นว่านี้ วิธีพิจารณาและชี้ขาดคำขอนั้น ให้อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๒๖๗ มาตรา ๒๖๘ และมาตรา ๒๖๙

มาตรา ๒๖๙ ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำแถลงของโจทก์หรือพยานหลักฐานที่โจทก์ได้นำมาสืบ หรือที่ศาลได้เรียกมาสืบเองว่าคดีนั้นเป็นคดีมีเหตุฉุกเฉินและคำขอนั้นมีเหตุผลสมควรอันแท้จริง ให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอภายในขอบเขตและเงื่อนไขไปตามที่เห็นจำเป็นทันที ถ้าศาลมีคำสั่งให้ยกคำขอ คำสั่งเช่นว่านี้ให้เป็นที่สุด

^{๒๖} ข้อสังเกต ข้อ ๗๗ ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด พ.ศ. ๒๕๔๓ นี้ อยู่ในส่วนของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษากฎการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว แต่ในทางปฏิบัติ ศาลปกครองไทยได้นำเอาความกรณีนี้ไปปรับใช้กับการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองด้วย

กระนั้นก็ตาม ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ไม่ได้เปลี่ยนแปลงวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครอง แต่ได้เพิ่มเติมให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น โดยเพิ่มแนวคิดในการดำเนินการโดยเร่งด่วนในการพิจารณามีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวทั้งกรณีการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง และการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว โดยมีสาระสำคัญโดยสังเขป ดังนี้

(๑) เพิ่มเติมนำเนินการกระบวนการพิจารณาในกรณีคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้เป็นไปโดยรวดเร็วมากขึ้น ดังนี้

- เพิ่มเติมนำวิธีการในการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลให้สามารถดำเนินการได้ตามที่ศาลเห็นสมควร โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการเฉพาะการไต่สวนเท่านั้น^{๒๗}

- เพิ่มเติมข้อยกเว้นของการต้องให้ตุลาการผู้แถลงคดีมีคำสั่งแถลงการณ์ก่อนการมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราว หากองค์คณะเห็นว่ามีความจำเป็นต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นการด่วน องค์คณะก็สามารถมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยไม่ต้องมีคำสั่งแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุจำเป็นดังกล่าวเอาไว้ด้วย^{๒๘}

- เพิ่มเติมการดำเนินการโดยเร่งด่วน โดยให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิยื่นคำร้องให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน เมื่อศาลได้รับคำร้องขอดังกล่าวที่แนบมาพร้อมกับคำขอและคำฟ้อง ศาลจะต้องดำเนินการพิจารณาเป็นการด่วน หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นคำขอที่ศาลต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วนและมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งได้แล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอนั้นตามที่ศาลเห็นสมควร (มีคำสั่งทุเลาฯ หรือยกคำขอ) ทั้งนี้ โดยไม่ต้องมีคำสั่งแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ แต่หากศาลเห็นว่าไม่ใช่กรณีที่ศาลต้องพิจารณาเป็นการด่วน ศาลก็จะมีคำสั่งยกคำร้อง และกลับไปพิจารณาคำขอนั้นเหมือนกับกรณีปกติ (ไม่เร่งด่วน)^{๒๙} กรณีนี้ถือเป็นข้อแตกต่างที่ชัดเจนจากวิธีพิจารณาก่อนหน้านี้ เพราะเป็นกรณีที่ศาลพิจารณาคำร้องและคำขอได้โดยฝ่ายเดียวและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำร้องขอและคำขอดังกล่าวได้เลย จึงจะเห็นว่าเหตุการณ์ที่ทำให้ศาลต้องพิจารณาเป็นการด่วน เป็นเงื่อนไขสำคัญของการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนในกรณีนี้

(๒) เพิ่มเติมในส่วนของการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว ให้มีผู้ฟ้องคดีสามารถดำเนินการยื่นคำร้องโดยพลันขอให้ศาลพิจารณามีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองใด ๆ โดยให้ศาลมีคำสั่งโดยเร่งด่วนโดยทั่วไปแล้ว วิธีพิจารณาในส่วนที่ว่าด้วยการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวนั้น ศาลสามารถดำเนินการได้อย่างรวดเร็วอยู่แล้ว เนื่องจากเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีคำสั่งแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีซึ่งทำให้ขั้นตอนก่อนการมีคำสั่งของศาลลดขั้นตอนลง อีกทั้งกฎหมายยังกำหนดให้นำเอาความในลักษณะ ๑ ของภาค ๔ แห่งประมวลกฎหมาย

^{๒๗} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ข้อ ๗๑ วรรคหนึ่ง

^{๒๘} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ข้อ ๗๒ วรรคหนึ่ง

^{๒๙} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ข้อ ๗๒/๑

วิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม^{๓๐} ซึ่งทำให้สามารถมีการยื่นคำขอในเหตุฉุกเฉินได้ จึงทำให้กระบวนการในการดำเนินการกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกรณีบรรเทาทุกข์ชั่วคราวสามารถดำเนินการได้อย่างรวดเร็วและสามารถนำมาใช้รับมือกับเหตุฉุกเฉินได้อยู่แล้ว แต่ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบที่ประชุมใหญ่ ๖ ฉบับที่ ๕ นี้ คือการเพิ่มเติมให้ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำร้องโดยพลันขอให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ โดยเร่งด่วน^{๓๑} ในลักษณะเดียวกับกรณีคำขอทุเลาการบังคับฯ

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ได้ทำให้การดำเนินการกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวของศาลปกครองสามารถแยกออกได้เป็นการดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยปกติ และการดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วน

ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าคำว่า “โดยเร่งด่วน” ที่กำหนดไว้ในข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ฯ นั้น เป็นกระบวนการพิจารณาของศาลที่จะดำเนินการโดยเร่งด่วน แต่ศาลจะดำเนินการโดยเร่งด่วนได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นก่อน ส่วน “เหตุฉุกเฉิน” จะมีอยู่หรือไม่นั้นเป็นปัญหาข้อเท็จจริงของกรณีนั้น ๆ ที่ศาลต้องวินิจฉัยก่อน

ผู้เขียนมีความเห็นต่อการแก้ไขปรับปรุงระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งนี้ว่า แม้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ จะทำให้การดำเนินการของศาลปกครองเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวสามารถดำเนินการได้เร็วยิ่งขึ้น แต่เป็นที่น่าเสียดายว่าการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในครั้งนี้เป็นดำเนินการเพียงส่วนเดียว เพราะที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมนั้นไม่ได้เปลี่ยนแปลงหลักการเดิมของวิธีพิจารณาของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในศาลปกครองเลย การมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวยังคงเป็นอำนาจขององค์คณะและต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เว้นแต่ต้องคดีเห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี แต่เนื่องจากการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับวิธีการชั่วคราว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่ต้องดำเนินการโดยเร่งด่วน หากยังคงให้องค์คณะเป็นผู้พิจารณามีคำสั่งแล้ว ย่อมทำให้ต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการยาวนานยิ่งขึ้น สิ่งที่ต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนอาจจะไม่ด่วนอย่างที่คาดหมายไว้^{๓๒} อีกทั้งแม้การให้องค์คณะเป็นผู้มีคำสั่งจะทำให้เกิดความรอบคอบในการดำเนินการนั้น ถึงแม้จะเป็นเหตุผลที่รับฟังได้ แต่หากพิจารณาลักษณะของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาซึ่งเป็นวิธีการที่มุ่งหมายให้ใช้เพียงชั่วคราว และสามารถมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้อยู่แล้ว การให้ตุลาการเพียงคนเดียวเป็นองค์คณะที่มีอำนาจพิจารณาและมีคำสั่งก็น่าจะเพียงพอและมีความรอบคอบไม่แพ้กัน (เนื่องจากในการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวนั้น ดำเนินการโดยตุลาการคนเดียว ซึ่งทำให้ตุลาการนั้นเป็นผู้รับรู้ข้อเท็จจริงในกรณีนั้นเป็นอย่างดียิ่งกว่าตุลาการอื่นในองค์คณะที่ไม่ได้มีส่วนร่วมในการแสวงหาข้อเท็จจริงตั้งแต่ต้น) การให้ตุลาการนายเดียวเป็นองค์คณะที่มี

^{๓๐} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๗๔

^{๓๑} ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ข้อ ๗๖/๑

^{๓๒} วิจิตรา งามสุข. อำนาจตุลาการเจ้าของสำนวนในการกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ศึกษาเปรียบเทียบกรณีศาลปกครองฝรั่งเศส. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับสูง ประจำปี ๒๕๕๘ สำนักงานศาลปกครอง

อำนาจทั้งกระบวนการของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงเป็นสิ่งที่การแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบของที่ประชุมใหญ่ฯ ในครั้งนี้ขาดหายไป

การแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยพิจารณาคดีปกครอง โดยเพิ่มเติมข้อ ๗๑/๑ และข้อ ๗๖/๑ ขึ้นมานั้น ได้ทำให้เกิดขึ้นของเหตุฉุกเฉินกลายเป็นเงื่อนไขสำคัญในการดำเนินการตามข้อนี้ เพราะหากไม่มีเหตุฉุกเฉินที่ทำให้ศาลต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวทั้งสองกรณีดังกล่าวโดยเร่งด่วน ย่อมไม่อาจนำเอาความในข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ นี้มาปรับใช้ได้ และการปรับใช้บทกฎหมายทั้งสองกรณีดังกล่าว ศาลต้องพิจารณาเสียก่อนว่ามีเหตุฉุกเฉินอยู่หรือไม่ ในจุดนี้เองที่ทำให้การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทยและศาลปกครองฝรั่งเศสมีความใกล้เคียงกันอยู่บ้าง

ส่วนที่มีความแตกต่างของวิธีพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองฝรั่งเศสและในศาลปกครองฝรั่งเศสในการรับมือกับเหตุฉุกเฉินในปัจจุบัน คือ กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยยังไม่มีระบบการพิจารณาคดีโดยด่วนเหมือนกับที่มีบัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส คดีปกครองที่เข้ามาสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองไทย โดยหลักแล้ว จะได้รับการดำเนินการตามลำดับก่อนหลังของการฟ้องคดี ทั้งนี้ ไม่ว่าคดีปกครองนั้นจะเป็นคดีประเภทใดหรือเป็นคดีที่มีข้อยุ่งยากซับซ้อนมากน้อยเพียงใด อย่างไรก็ตาม ในอนาคต ผู้เขียนคาดหมายไว้ว่าอาจต้องมีการปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทย เพื่อให้ศาลปกครองมีอำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนได้มากยิ่งขึ้น ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งที่ทำให้จำนวนคดีค้างในศาลปกครองมีจำนวนลดน้อยลง และเพื่อประโยชน์ของคู่กรณีในคดีปกครองที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาอย่างรวดเร็วยิ่งขึ้น ไม่ต้องเสียเวลารอคอยโดยไม่จำเป็น

๒. การพิจารณาเหตุฉุกเฉินโดยศาลปกครอง

เมื่อเหตุฉุกเฉินเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศสและวิธีพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองไทยแล้ว การดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ข้องกับเหตุฉุกเฉินกำหนดให้ศาลต้องพิจารณาเสียก่อนว่ากรณีที่เกิดขึ้นนั้นมีเหตุฉุกเฉินหรือไม่ เหตุฉุกเฉินจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญของการดำเนินกระบวนการพิจารณาดังกล่าว

แท้จริงแล้ว เหตุฉุกเฉิน^{๓๓} (Urgence) ซึ่งอาจหมายความว่า “สิ่งที่ต้องดำเนินการหรือต้องตัดสินใจโดยไม่ชักช้า โดยไม่อาจปล่อยให้ล่าช้าออกไปได้” (“la qualité de ce qui ne peut être différé, ce qui doit être fait ou décidé sans délais”)^{๓๔} ในทางกฎหมายนั้นมีความหมายอย่างเดียวกันกับความหมายที่เป็นที่รู้จักกันทั่วไป^{๓๕} ความเข้าใจในความหมายที่เหมือนกันดังกล่าวนี้เองอาจทำให้เข้าใจได้ว่าการตีความของคำว่าเหตุฉุกเฉินนั้นสามารถทำได้โดยง่าย ไม่มีข้อยุ่งยาก แต่แท้จริงแล้ว การตีความเหตุฉุกเฉินนั้น เป็นปัญหาที่ยุ่งยากซับซ้อนที่ศาลต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาอย่างถี่ถ้วนในการตีความและพิจารณาข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี เนื่องจากเหตุฉุกเฉินเป็นถ้อยคำที่มีความหมายกว้าง แต่ละบุคคลอาจตีความเหตุฉุกเฉินแตกต่างกัน บางคนอาจมองว่าเหตุฉุกเฉินต้องดำเนินการในทันที แต่บางคนอาจมองว่าดำเนินการภายในหนึ่งชั่วโมง

^{๓๓} ทั้งนี้ ข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ได้ใช้ถ้อยคำว่า “โดยเร่งด่วน” โดยไม่ได้กล่าวถึงเหตุอันเป็นเหตุฉุกเฉินเอาไว้เลย

^{๓๔} โปรดดู P-L. Frier, L'Urgence, Paris : L. G. D. J., 1987

^{๓๕} พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๕๔ ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ฉุกเฉิน” ซึ่งเป็นคำวิเศษณ์เอาไว้ว่า “ที่เป็นไปโดยปัจจุบันทันด่วนและต้องรีบแก้ไขโดยฉับพลัน”

หรือหนึ่งวันก็ได้ นอกจากนี้ การพิจารณาเหตุฉุกเฉินเป็นการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงที่อาจมีความแตกต่างกันไปในแต่ละกรณี

การพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินหรือไม่นั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสและศาลปกครองไทยต่างมีวิธีที่นำมาใช้ในการพิจารณาที่แตกต่างกันออกไป ทั้งนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาของทั้งสองประเทศไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินเอาไว้อย่างชัดเจน แต่ให้เป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณาข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นหรือไม่

๒.๑ การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองฝรั่งเศส

Jean-Marc Sauvé^{๓๖} รองประธานสภาแห่งรัฐ ได้อธิบายถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองฝรั่งเศส เอาไว้ว่า “ตุลาการศาลปกครองจะใช้หลักเกณฑ์อันเป็นวิธีการที่นำมาใช้ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินที่เกิดขึ้นในคดีแต่ละคดี คือ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินในเชิงภาวะวิสัย (พิจารณาโดยมองจากประโยชน์สาธารณะ) และพิจารณาเชิงอัตวิสัย (พิจารณาในมุมมองของผู้ขอ)

การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในเชิงภาวะวิสัย

ตามแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ กรณีย่อมถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น เมื่อมีเหตุอันทำให้เกิดความเสียหาย “ที่มีความร้ายแรงเพียงพอและในทันทีทันใดต่อประโยชน์สาธารณะ ต่อสถานะของผู้ฟ้องคดี หรือต่อผลประโยชน์ของผู้ฟ้องคดี”^{๓๗} ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินดังกล่าวหรือไม่ จะนำเอาหลักการอันเป็นองค์ประกอบของ “ประโยชน์สาธารณะ” ทุกองค์ประกอบมาใช้ประกอบการพิจารณา ไม่ว่าจะเป็นหลักความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ^{๓๘} การคุ้มครองสิ่งแวดล้อม^{๓๙} หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย^{๔๐} อีกทั้ง ยังนำเอา “ผลประโยชน์สาธารณะที่บังคับให้ต้องมีการกำหนดมาตรการชั่วคราวที่จำเป็นเพื่อให้การฝ่าฝืนหรือการละเมิดสิทธิที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายของสหภาพยุโรปนั้นยุติลงทันที”^{๔๑} มาใช้ประกอบการพิจารณาด้วย

^{๓๖} โปรดดู “L’urgence devant le juge administratif” โดยนาย Jean-Marc Sauvé รองประธานสภาแห่งรัฐ สาธารณรัฐฝรั่งเศส จาก <http://www.conseil-etat.fr/content/download/44666/388170/version/1/file/2015-06-26-L-urgence-devant-le-juge-administratif.pdf> (สืบค้นเมื่อ มกราคม ๒๕๖๐)

^{๓๗} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๙ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Confédération nationale des radios libres หมายเลขคดี ๒๒๘๘๑๕

^{๓๘} โปรดดู กรณีการคุ้มครองความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ ด้านการศึกษา คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี Société des agrégés de l’Université หมายเลขคดี ๒๔๙๗๖๙

^{๓๙} โปรดดู กรณีการบังคับตามใบอนุญาตก่อสร้างกังหันลมพลังงานไฟฟ้า คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี Ministre de l’équipement c. M. Astoul หมายเลขคดี ๒๔๘๔๒๓

^{๔๐} โปรดดู องค์ประกอบภายในของความสงบเรียบร้อย และการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๕ คดี Commune de Morsang-sur-Orge ; คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๑๔ คดี Ministre de l’intérieur c. Société Les production de la Plume หมายเลขคดี ๓๗๔๕๐๘ และคำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๑๕ คดี Commune de Cournon d’Auvergne หมายเลขคดี ๓๘๗๗๒๖

^{๔๑} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๑๓ คดี Lailler หมายเลขคดี ๓๖๕๔๕๙

การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในเชิงอัตวิสัย

สำหรับการพิจารณาในเชิงอัตวิสัยนั้น ศาลจะพิจารณาว่ากฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ถูกโต้แย้งนั้น มีผลกระทบที่มีต่อสถานภาพตามความเป็นจริงของผู้มีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวหรือไม่อย่างไร เช่น กรณีที่ผู้ขอเป็นบริษัท อาจพิจารณาผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อสถานะทางการเงินของบริษัท ดังที่เคยเกิดขึ้นแล้วในคดีที่มีการฟ้องโต้แย้งรัฐกำหนดว่าด้วย “ยานพาหนะสำหรับการท่องเที่ยวที่มีคนขับให้บริการ”^{๔๒} นอกจากนี้ ความเสียหายหรือผลกระทบที่เกิดขึ้น ต้องไม่ได้เกิดจากความพลั้งเผลอ^{๔๓} หรือการขาดความระมัดระวัง^{๔๔} หรือการไม่ดำเนินการภายในกำหนดระยะเวลา^{๔๕} ของผู้ขอตนเอง และเมื่อศาลได้พิจารณาในภาพรวมโดยถี่ถ้วนแล้ว ศาลจะต้องทำการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ส่วนรวม และประโยชน์ส่วนบุคคล โดยพิจารณาตามความเหมาะสมของแต่ละกระบวนการ เช่น ในการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว แบบ *référé-liberté*^{๔๖} ต้องพิจารณาเหตุฉุกเฉินอย่างเป็นอิสระจากเหตุอื่น ๆ ซึ่ง โดยทั่วไป จะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่ค่อนข้างเข้มงวดมากกว่าการพิจารณาของวิธีการชั่วคราวแบบอื่น อย่างไรก็ตาม ในบางกรณี กฎหมายได้กำหนดเป็นข้อยกเว้นเอาไว้โดยให้ผู้ร้องขอไม่ต้องพิสูจน์ถึงความมีอยู่ของเหตุฉุกเฉิน เช่น กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้แทนของรัฐ ได้ฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น^{๔๗} และได้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว อีกทั้งยังมีกรณีที่ศาลให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น ถ้าคำสั่งทางปกครองนั้นอาจเปลี่ยนแปลงสถานะของผู้ร้องขออย่างแน่นอน ในทันทีทันใด และยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในหลายกรณี ได้แก่ กรณีเกี่ยวกับ

^{๔๒} โปรดดู กรณีที่ไม่มีความเสียหายหรือผลกระทบด้านการเงินต่อบริษัทขนส่งบุคคลด้วยพาหนะสำหรับการท่องเที่ยว จากรัฐธรรมนูญฯ เลขที่ ๒๐๑๔-๓๓๗ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๑๔ ว่าด้วยระยะเวลาสูงสุดสำหรับการจอดรถแท็กซี่ ยวดยานพาหนะสองล้อ หรือสามล้อที่ใช้เพื่อการขนส่งบุคคล และรถยนต์สำหรับท่องเที่ยวพร้อมทั้งคนขับ ในบริเวณสถานีรถไฟและสนามบิน คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๑๔ คดี *Groupement des transporteurs de personnes en voitures de tourisme* หมายเลขคดี ๓๘๐๙๘๕ และกรณีที่ไม่มี ความเสียหายหรือผลกระทบด้านการเงินอย่างร้ายแรงของรถแท็กซี่ จากรัฐธรรมนูญฯ เลขที่ ๒๐๑๔-๑๗๒๕ ลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๑๔ ว่าด้วยการขนส่งสาธารณะด้วยรถส่วนบุคคล คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๑๕ คดี *Association taxilibre et chambre syndicate des louers d'automobiles de Paris Île-de-France* หมายเลขคดี ๓๘๘๓๔๕

^{๔๓} โปรดดู กรณีคำสั่งไม่ต่ออายุหนังสือเดินทาง คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี *Deperthes* หมายเลขคดี ๒๒๘๙๒๘

^{๔๔} โปรดดู กรณีการไม่ได้เตรียมการไว้ล่วงหน้า คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี *Société Tiscali Télécom* หมายเลขคดี ๒๕๐๘๓๑

^{๔๕} โปรดดู เช่น กรณีวันที่ยื่นคำขอต่อศาล คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๐ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๙ คดี *Benotsmane* เลขที่ ๓๒๔๓๔๔

^{๔๖} กรณีวิธีการชั่วคราว “*référé-liberté*” ศาลจะมีคำสั่งภายใน ๔๘ ชั่วโมง และในบางกรณี อาจยังไม่มี การฟ้องคดีนั้นก็ได้ คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี *Commune de Pertuis contre Pellence* หมายเลขคดี ๒๕๔๔๑๑ กรณีเหตุฉุกเฉินที่น่าสยดสยองไม่เพียงพอที่จะเข้าเงื่อนไขว่ามีเหตุฉุกเฉินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L.๕๒๑-๑ แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง ซึ่งทำให้ไม่มีเหตุที่ศาลจะต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราว โดยเร็ว คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี *Mme Mug-Kalinkova* และคำพิพากษาของ ศาลปกครอง ลงวันที่ ๒๓ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๔ คดี *Koffi* หมายเลขคดี ๒๕๗๑๐๖

^{๔๗} ประมวลกฎหมายทั่วไปองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา L.๒๑๓๑-๖ โปรดดูเพิ่มเติม ข้อเสนอแนะว่า มีเหตุฉุกเฉินตามที่ปรากฏในมาตรา L.๑๒๓-๑๖ แห่งประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม ซึ่งอ้างถึงประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา ๕๕๔-๑๒ กรณีคำขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นหลังจากที่ ผู้ตรวจราชการได้มีความเห็นแย้งต่อโครงการ และยังไม่มีการดำเนินการจัดประชาพิจารณ์

การผังเมือง คำสั่งอนุญาตให้ทุบทำลายหรือก่อสร้างสิ่งปลูกสร้าง^{๔๘} หรือคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้าง แต่ยังไม่ได้นำดำเนินการจนแล้วเสร็จ^{๔๙} หรือกรณีคำสั่งของฝ่ายปกครองให้ดำเนินการใช้สิทธิเข้าซื้อทรัพย์สินก่อนผู้ซื้อรายอื่น แต่ยังไม่ได้นำไปครอบครองทรัพย์สินที่ได้ใช้สิทธิเข้าซื้อก่อนผู้ซื้อรายอื่นนั้น^{๕๐} กรณีคำสั่งเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลต่างด้าว ได้แก่ คำสั่งให้นำตัวออกไปให้พ้นจากดินแดน^{๕๑} หรือคำสั่งเพิกถอนหรือไม่อนุญาตให้ต้องอายุใบอนุญาตให้พำนักอาศัยในดินแดน^{๕๒} กระนั้น ศาลปกครองได้เคยพิพากษาวางหลักที่กำหนดขอบเขตของข้อสันนิษฐานว่ามีเหตุฉุกเฉินเอาไว้เช่นกัน โดยไม่ให้นำเอาไปใช้กับกรณีคำสั่งทางปกครองที่ให้ความเห็นชอบข้อตกลงเลิกจ้างแรงงาน หรือการให้การรับรองแผนการเลิกจ้างของนายจ้าง^{๕๓}”

Paul Cassia^{๕๔} ได้อธิบายถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความมีอยู่ของเหตุฉุกเฉินที่ศาลปกครองฝรั่งเศสนำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีฉุกเฉิน โดยสังเขปดังนี้

“ศาลปกครองพิจารณาเหตุฉุกเฉินตามประเภทของคำขอวิธีการชั่วคราว โดยจะพิจารณาเหตุฉุกเฉินในลักษณะที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของคำขอ ในกรณีที่เป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง สภาแห่งรัฐวางหลักเอาไว้ว่าเป็นกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นที่เป็นองค์คณะพิจารณาและมีคำพิพากษาก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นจะมีผลได้หรือไม่ หรือมีความเสียหายที่ยากที่จะทำการแก้ไขเยียวยาในภายหลังหรือไม่ หากไม่สามารถดำเนินการได้ย่อมถือว่าเหตุฉุกเฉิน^{๕๕} กรณีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (les référés-liberté) ศาลจะพิจารณาว่ามีเหตุจำเป็นที่จะต้องมีการคุ้มครองใด ๆ ภายใน ๔๘ ชั่วโมงหรือไม่ หากมีเหตุจำเป็นต้องมีการคุ้มครองใด ๆ ภายใน ๔๘ ชั่วโมง กรณีนี้ย่อมถือได้ว่าเหตุฉุกเฉิน นอกจากนี้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าหากการกระทำของฝ่ายปกครองนั้น อาจเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานแล้ว กรณีนี้ ศาลจะถือโดยปริยายว่ามีเหตุฉุกเฉินแล้ว ส่วนวิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองชั่วคราว (les référés conservatoire หรือ mesures utiles) นั้น ถือได้ว่าเหตุฉุกเฉินหากศาลพิจารณาเห็นว่ากรณีที่ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้นจะทำให้การให้บริการสาธารณะสามารถดำเนินต่อไปได้

^{๔๘} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๙ คดี *Ministre de la Santé c. Société La méridionale des bois et matériaux* หมายเลขคดี ๓๒๗๙๐๙

^{๔๙} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี *Commune de Tulle* หมายเลขคดี ๒๓๐๒๓๑

^{๕๐} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๓ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี *Hourdin* หมายเลขคดี ๒๔๘๘๕๑

^{๕๑} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี *Ministre de l'intérieur c. Abd Nasser Mesbahi* หมายเลขคดี ๒๓๑๒๐๔

^{๕๒} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี *Ministre de l'intérieur c. Mme Ameer*, หมายเลขคดี ๒๒๙๗๗๓ อย่างไรก็ตาม ข้อสันนิษฐานดังกล่าวไม่นำมาใช้กับกรณีการไม่อนุญาตให้ได้สิทธิพำนักอาศัยในดินแดน กรณียื่นคำขอครั้งแรก

^{๕๓} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๑๔ คดี *Comité d'entreprise de la société IPL Atlantique et autres* หมายเลขคดี ๓๗๔๔๙๐

^{๕๔} P. Cassia, *Les Référé administratifs d'urgence*, อ้างแล้ว. หน้า ๘๓-๑๐๘

^{๕๕} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี *Commune de Pertuis* ใน *AJDA*, 2003, p. 1171, note A. Béal et P. Cassia

ทั้งนี้ การพิจารณาของศาลว่ามีเหตุฉุกเฉินอยู่หรือไม่นั้น ศาลจะพิจารณาเหตุฉุกเฉินในขณะที่ศาลจะมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้น ไม่ใช่วันที่มีการประทับฟ้องหรือรับคำขอของผู้ฟ้องคดี^{๕๖} และในศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ และสภาแห่งรัฐ ก็ใช้วิธีการพิจารณาเดียวกันนี้^{๕๗} ทั้งนี้ มีหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้ในการพิจารณา ดังนี้

(๑) พิจารณาเหตุฉุกเฉินตามความเป็นจริง (Appréciation concrète)

การพิจารณาเหตุฉุกเฉินของศาลปกครองฝรั่งเศสจะพิจารณาข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี โดยจะพิจารณาจากผลของกฎหรือคำสั่งทางปกครองว่ามีผลทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสถานภาพของผู้ยื่นคำขอ หรือต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือไม่ หรือทำให้เกิดความเสียหายที่ยากที่จะแก้ไขเยียวยาให้กลับมาเป็นเหมือนเดิมหรือไม่^{๕๘} หากคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้น ทำให้เกิดความเสียหายที่ร้ายแรงเพียงพอและในทันทีทันใดต่อประโยชน์สาธารณะ ต่อสถานภาพของผู้มีคำขอ หรือส่วนได้เสียของผู้มีคำขอแล้ว กรณีนี้ย่อมถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น^{๕๙} ศาลปกครองจึงต้องตรวจพิจารณาถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นประกอบกับระยะเวลาที่เกิดผลกระทบว่าเกิดขึ้นในฉับพลันทันทีหรือไม่

การพิจารณาของศาลในกรณีนี้ ศาลจะพิจารณาสถานภาพของผู้มีคำขอโดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ผู้มีคำขอได้นำเสนอต่อศาล โดยผู้มีคำขอต้องเป็นผู้นำเสนอหลักฐานให้เห็นได้ว่ามีเหตุฉุกเฉิน หากไม่สามารถแสดงให้เห็นได้ย่อมไม่อาจถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉิน^{๖๐} นอกจากนี้ ศาลจะพิจารณาการกระทำของผู้มีคำขอด้วยว่าผู้มีคำขอได้ดำเนินการใด ๆ หรือละเลยที่จะดำเนินการใด ๆ เพื่อรับมือกับเหตุฉุกเฉินนั้นหรือไม่^{๖๑} อาทิ ผู้มีคำขอได้ยื่นคำขอในทันทีทันใดที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือไม่^{๖๒} อย่างไรก็ตาม กรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งเป็นความเสียหายอย่างร้ายแรง ศาลปกครองก็อาจไม่นำเอาพฤติกรรมของผู้ฟ้องคดีมาพิจารณาความมีอยู่ของเหตุฉุกเฉินก็ได้^{๖๓} ดังนั้น ความล่าช้าของผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวโดยเหตุฉุกเฉิน โดยหลัก อาจเป็นเหตุที่ทำให้ศาลมีคำสั่งไม่รับคำขอของผู้ฟ้องคดีตามความของมาตรา L.๕๒๒-๓ แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง นอกจากนี้ ย่อมถือได้ว่าไม่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น หากผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ทำให้เกิดสถานการณ์อันเป็นเหตุฉุกเฉินนั้นขึ้นมาเอง^{๖๔}

^{๕๖} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๐๐๑ คดี Dourel

^{๕๗} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Schoettl หมายเลขคดี ๒๓๑๙๖๓

^{๕๘} Rapport du Groupe de travail du Conseil d'Etat sur les procédures d'urgence, RFDA, 2000, p. 946

^{๕๙} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๙ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๐ คดี Confédération nationales des radios libres หมายเลขคดี ๒๒๘๘๑๕

^{๖๐} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Société Lidl หมายเลขคดี ๒๓๑๕๕๕ คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๐ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี M. Antagnac หมายเลขคดี ๒๕๙๕๐๐

^{๖๑} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๖ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี Association pour la protection des intérêts de Cazabon-Bartotan คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๙ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Deperthes หมายเลขคดี ๒๒๘๘๒๘

^{๖๒} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๖ คดี Mme Belmonte หมายเลขคดี ๒๖๒๓๘๕

^{๖๓} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๕ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี Batalla

^{๖๔} คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี Ministre de l'Intérieur c/ Société Kerry, AJDA, 2003, p. 342, note J-P. Gilli : คดีนี้ สภาแห่งรัฐมีคำสั่งไม่รับคำขอของผู้ฟ้องคดีที่ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวขับไล่ผู้บุกรุกที่อาศัยอยู่ในอาคาร โดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดียอมรับความเสี่ยงที่ต้องดำเนินการขับไล่ผู้บุกรุกเข้ามาอยู่อาศัยในอาคารที่ผู้ฟ้องคดีได้ซื้อมา นับตั้งแต่วันที่ได้ซื้ออาคารดังกล่าว จึงไม่มีเหตุฉุกเฉินที่ต้องขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน

สภาแห่งรัฐยังใช้การสันนิษฐานว่ามีเหตุฉุกเฉินหรือไม่มีเหตุฉุกเฉินในกรณีต่าง ๆ อีกด้วย ดังเช่น กรณีคำสั่งไม่ต่ออายุการอนุญาตให้พำนักอยู่ในดินแดนของบุคคลที่เข้าเมืองมาโดยถูกต้องตามกฎหมาย ทำให้บุคคลดังกล่าวกลายเป็นบุคคลที่พำนักในดินแดนโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย^{๖๕} กรณีอื่น ๆ ส่วนใหญ่เป็นกรณีเกี่ยวกับการปฏิเสธสิทธิของบุคคล เช่น คำสั่งไม่รับคำร้องขอลี้ภัย คำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้าง ส่วนกรณีศาลสันนิษฐานว่าไม่มีเหตุฉุกเฉินนั้น เช่น กรณีการสั่งย้ายข้าราชการ^{๖๖} การสั่งลงโทษทางวินัยของข้าราชการ หรือการประกาศให้เป็นทรัพย์สินของสาธารณะที่ใช้ร่วมกัน อย่างไรก็ตาม ข้อสันนิษฐานดังกล่าวอาจถูกหักล้างได้ด้วยเหตุอื่นที่ปรากฏจากการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลได้เช่นกัน

(๒) พิจารณาเหตุฉุกเฉินในภาพรวม (Appréciation globale de l'urgence)

การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในภาพรวมคือการที่ศาลต้องพิจารณาสภาวะแวดล้อมทั้งหมดของข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้น และทำการชั่งน้ำหนักระหว่างผลที่จะเกิดขึ้นหากศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว และผลที่จะเกิดขึ้นหากศาลให้คำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นมีผลต่อไป^{๖๗} การพิจารณาของศาลจึงไม่เพียงแต่พิจารณาข้อกล่าวอ้างของผู้มีคำขอเท่านั้น แต่จะพิจารณาถึงส่วนได้เสียที่เกิดขึ้นต่อฝ่ายปกครองด้วย ดังนั้น ศาลจึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีอย่างเป็นภาวะวิสัย”

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองฝรั่งเศสที่นำมาเสนอนี้ เป็นเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้น โดยยังมีรายละเอียดปลีกย่อยที่ไม่อาจนำเสนอได้ทั้งหมดในบทความนี้ และการพิจารณาเกี่ยวกับเหตุฉุกเฉินนั้น เป็นอำนาจดุลพินิจของตุลาการผู้ทำหน้าที่พิจารณามีคำสั่ง เนื่องจากประเด็นปัญหาเกี่ยวกับเหตุฉุกเฉินนั้น เป็นประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งศาลที่เป็นผู้ใกล้ชิดกับคดีที่สุดเท่านั้นที่จะสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างถูกต้องเหมาะสม^{๖๘}

ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงมีหลักเกณฑ์ที่ตุลาการศาลปกครองสามารถนำไปใช้ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินได้อย่างทั่วถึงและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ทั้งนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศส ได้จัดทำคู่มือการจัดทำร่างคำพิพากษาและคำสั่งของศาลปกครองฝรั่งเศสที่ได้มีการให้คำอธิบายในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินดังกล่าว เพื่อเป็นแนวทางให้ตุลาการนำไปใช้ได้อย่างถูกต้องด้วย

๒.๒ การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทย

ดังที่กล่าวมาก่อนหน้านี้แล้วว่า กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองไทย แต่เดิมนั้น ไม่ได้มีการกำหนดวิธีพิจารณาในเหตุฉุกเฉินหรือวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉินเอาไว้จนกระทั่งมีการแก้ไขปรับปรุงโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๙ ดังนั้น ก่อนหน้านี้นี้ การพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินอยู่หรือไม่จึงไม่ใช่ประเด็นปัญหาที่ศาลต้องนำมาพิจารณาในการมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

^{๖๕} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๐๐๑ คดี Ministre de l'Intérieur c/ Mme Ameur, RFDA, 2001, p. 673

^{๖๖} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี ONF หมายเลขคดี ๒๓๕๕๗๔

^{๖๗} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Préfet des Ales-Maritimes et société Sub-Est Assainissement หมายเลขคดี ๒๒๙๕๖๒ คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๐ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Ministre de l'intérieur c/ M. Pérignon หมายเลขคดี ๒๓๔๘๙๖

^{๖๘} คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๑ คดี Association des habitants du littoral du Morbihan

นอกจากนี้ การนำเอาบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้ โดยอนุโลม กรณีที่มีการยื่นคำขอโดยฉุกเฉินนั้น ไม่ได้ทำให้เกิดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินแต่อย่างใด เนื่องจากในทางปฏิบัติ การยื่นคำขอโดยฉุกเฉินนั้น จะดำเนินการโดยการร้องขอให้ศาลได้สวนฉุกเฉิน ซึ่งหากศาลเห็นว่าเหตุฉุกเฉินก็จะมีคำสั่งให้ไต่สวนฉุกเฉิน แต่การสั่งไต่สวนฉุกเฉินของศาลดังกล่าวไม่ได้มีการให้เหตุผลประกอบการมีคำสั่ง ดังนั้น จึงไม่อาจนำเอาคำสั่งไต่สวนฉุกเฉินมาศึกษาเพื่อแสวงหาหลักเกณฑ์ที่ศาลนำมาใช้ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินได้ ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า แท้จริงแล้ว การไต่สวนฉุกเฉินนั้น เป็นอำนาจของตุลาการในการแสวงหาข้อเท็จจริงตามหลักทั่วไปอยู่แล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนจะเรียกคู่กรณีมาไต่สวนตามที่ศาลเห็นสมควรอย่างไรก็ได้ การไต่สวนฉุกเฉินจึงไม่อาจจะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการยื่นคำขอในเหตุฉุกเฉินเหมือนกับที่ศาลปกครองไทยได้เคยปฏิบัติมา

ที่น่าประหลาดใจคือ ตำราทางกฎหมายต่าง ๆ หรือคำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาทั้งวิธีพิจารณาคดีปกครอง และวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทยในปัจจุบัน ไม่มีการอธิบายถึงหลักเกณฑ์ที่ศาลนำมาใช้เพื่อพิจารณาว่ามีข้อเท็จจริงใดที่ถือว่ามีเหตุฉุกเฉิน มีเพียงแต่การนำเอาคำพิพากษาของศาลมาอธิบายว่ากรณีข้อเท็จจริงที่ศาลพิจารณาเป็นเหตุฉุกเฉินหรือไม่เป็นเหตุฉุกเฉินเท่านั้น

เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองไทย ในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ไม่ได้กำหนดให้เหตุฉุกเฉินเป็นเงื่อนไขที่ศาลต้องนำมาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา โดยข้อ ๗๓ วรรคสาม ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ได้กำหนดเงื่อนไขของการพิจารณามีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเอาไว้ ๓ ประการ คือ กฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย การให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง และการทุเลาการบังคับฯ ไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ดังนั้น ศาลจึงต้องพิจารณาคำขอตามหลักเกณฑ์ทั้ง ๓ ประการนี้ เมื่อครบเงื่อนไขทั้ง ๓ ประการเท่านั้น ศาลจึงจะสามารถมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ เงื่อนไขทั้ง ๓ ประการดังกล่าวได้ถูกนำไปใช้ในการประกอบการพิจารณามีคำสั่งกรณีบรรเทาทุกข์ชั่วคราวด้วย^{๖๙} ดังนั้น จึงไม่น่าแปลกใจที่แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และตำราทางกฎหมายปกครองและกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองจะไม่มี การอธิบายและศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่ศาลนำมาใช้ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉิน

เมื่อเหตุฉุกเฉินไม่ได้เป็นเงื่อนไขในการมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว ย่อมทำให้ศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินหรือไม่ อย่างไรก็ตาม เงื่อนไขที่ว่า การให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง อาจพิจารณาได้ว่าเป็นเงื่อนไขที่มีลักษณะของเหตุฉุกเฉินแฝงอยู่ด้วยเช่นกัน ดังที่ปรากฏในแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองในบางกรณี แม้ว่าศาลจะไม่ได้กล่าวเอาไว้ในแนวคำวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินก็ตาม^{๗๐}

ดังนั้น โดยทั่วไป ศาลปกครองจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินหรือไม่ อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการแก้ไขระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓

^{๖๙} โปรดดู คำสั่งที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๓๓/๒๕๔๖ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๑๙/๒๕๕๔ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๑/๒๕๕๕ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๓๘/๒๕๕๕ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๐๗/๒๕๕๗

^{๗๐} คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คป.๑๐๕/๒๕๕๘ และที่ คป.๑๓/๒๕๕๙

ที่ได้เพิ่มเติมข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ ขึ้นมา ทำให้เหตุฉุกเฉินได้กลายมาเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินกระบวนการพิจารณาในวิธีการชั่วคราวตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ นี้

กรณีทั้งตามข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ นั้น ศาล (โดยตุลาการนายเดี่ยว) จำต้องพิจารณาคำร้องของผู้ยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว ว่ามีเหตุที่ศาลต้องพิจารณาคำขอโดยเร่งด่วนหรือไม่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือมีเหตุฉุกเฉินที่ศาลต้องพิจารณาคำขอ และมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วนหรือไม่

ทั้งข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของศาลว่ามีเหตุที่ศาลต้องพิจารณา และมีคำสั่งโดยเร่งด่วนหรือไม่ หากศาลได้พิจารณาเป็นการด่วนและมีข้อเท็จจริงเพียงพอแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งทุเลาการบังคับฯ หรือคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวไปได้เลย แต่หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุที่ศาลต้องพิจารณาโดยเร่งด่วน ก็ไม่ได้ทำให้คำขอของผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดลงไป ศาลจะพิจารณาคำขอนั้นแบบปกติ กล่าวคือ เป็นไปตามหลักทั่วไปที่ไม่ใช่การพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร่งด่วน ซึ่งไม่ใช่การพิจารณาโดยฝ่ายเดียว การมีอยู่ของเหตุที่ทำให้ศาลต้องพิจารณาและต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วนนั้น จึงไม่ได้เป็นประเด็นปัญหาในเนื้อหาของกรณีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอ แต่เป็นประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลว่าต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนหรือไม่ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของศาล หากศาลยกคำร้องของผู้มีคำขอ ผู้มีคำขอก็ไม่สามารถอุทธรณ์คำสั่งยกคำร้อง (คำร้องโดยพลันและโดยฝ่ายเดียวเพื่อขอให้ศาลพิจารณาโดยเร่งด่วน) เนื่องจากวรรคท้ายของข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ กำหนดไว้ให้ต้องไปดำเนินการแบบปกติ การยกคำร้องไม่ได้ทำให้ผู้มีคำขอเสื่อมสิทธิใด ๆ เมื่อเป็นดังนี้ การมีอยู่หรือไม่ของเหตุฉุกเฉิน (เหตุที่ศาลต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วน) จึงไม่ค่อยมีความสำคัญกับเนื้อหาในการมีคำสั่งมากนัก ซึ่งแตกต่างจากในศาลปกครองฝรั่งเศส ที่เหตุฉุกเฉินเป็นเงื่อนไขสำคัญในการมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวแบบฉุกเฉิน

อย่างไรก็ตาม หากมีการยื่นคำร้องตามข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ ศาลก็จำต้องพิจารณาอยู่ว่า เหตุการณ์ที่ทำให้ศาลต้องพิจารณามีคำสั่งโดยเร่งด่วนนั้นมีอยู่หรือไม่ และแม้ว่าจะเป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณา แต่อาจตั้งคำถามได้ว่าศาลใช้หลักเกณฑ์ใดมาใช้ในการพิจารณาดังกล่าว

เนื่องจากกรณีคำร้องตามข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ นั้น เป็นวิธีการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่เพิ่งมีการประกาศใช้ จึงยังไม่มีแนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่กำหนดแนวทางในการดำเนินการเอาไว้

ทั้งนี้ รายงานสรุปผลการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ ของศาลปกครอง ได้กล่าวถึงแนวทางในการพิจารณาคำว่า “เร่งด่วน” ซึ่งเป็นเรื่องที่ศาลต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนนั้น ต้องพิจารณาอย่างไร (ข้อสังเกต ไม่ได้กล่าวถึงว่าต้องทำการพิจารณาเหตุฉุกเฉินที่เป็นต้นเหตุที่ทำให้ศาลต้องดำเนินการเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน) การสัมมนาของตุลาการศาลปกครองชั้นต้นครั้งนี้ ได้มีมติเกี่ยวกับคำว่า “เร่งด่วน”^{๗๑} เอาไว้ว่า “เป็นดุลพินิจของตุลาการ โดยคำนึงถึงระยะเวลา (ในส่วนของผู้ฟ้องคดีที่จะสืบสิทธิบางประการ หรือต้องดำเนินการใด ๆ หรือในส่วนของเจ้าหน้าที่ที่ต้องดำเนินการใด ๆ เมื่อครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว) และเหตุผลความจำเป็นของผู้ขอประกอบด้วย” การให้ความหมายของคำว่า “เร่งด่วน” ในกรณีนี้ จึงเป็นแนวทางหนึ่งที่ศาลที่จะนำไปใช้ในการพิจารณาคำร้องขอ และคำขอตามข้อ ๗๒/๑ และข้อ ๗๖/๑ แต่อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยก็ยังคงเป็นอำนาจดุลพินิจของตุลาการที่พิจารณาในกรณีนั้น

^{๗๑} คณะอนุกรรมการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลของตุลาการศาลปกครอง. รายงานสรุปผลการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ หน้า ๓

เหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทยจึงไม่ค่อยจะมีความสำคัญมากนัก เพราะไม่ได้เป็นเงื่อนไขในการมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวในศาลปกครอง อีกทั้งด้วยกฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินที่ทำให้ศาลต้องดำเนินการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนหรือไม่ หากศาลเห็นว่าเป็นกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินและศาลต้องดำเนินการโดยเร่งด่วน ศาลก็ไม่ได้ออกคำสั่งที่มีรายละเอียดเหมือนกับการมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ไม่สามารถทราบถึงหลักเกณฑ์ที่ศาลนำมาใช้ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินที่ทำให้ศาลต้องดำเนินการพิจารณาคำขอโดยเร่งด่วน ดังนั้น ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาศึปกครองในปัจจุบันนี้ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินจึงยังไม่มีมีความจำเป็นมากนัก

บทสรุป

การดำเนินการเกี่ยวกับเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทยและศาลปกครองฝรั่งเศสจึงมีระดับความสำคัญที่แตกต่างกันอย่างชัดเจน เหตุฉุกเฉินในศาลปกครองฝรั่งเศสเป็นเงื่อนไขในการมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว เมื่อเหตุฉุกเฉินเป็นเงื่อนไขของการมีคำสั่งแล้ว ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงต้องมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่ค่อนข้างชัดเจน แต่เหตุฉุกเฉินในศาลปกครองไทยเป็นเพียงข้อเท็จจริงที่ศาลต้องนำมาพิจารณาว่าศาลต้องดำเนินการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวโดยเร่งด่วนหรือไม่ การพิจารณาว่ามีเหตุฉุกเฉินหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของศาลที่สามารถมีคำสั่งว่าเป็นกรณีที่ศาลต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนได้โดยไม่ต้องมีเหตุผลประกอบ ดังนั้น จึงไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ที่ศาลนำมาใช้พิจารณาในกรณีดังกล่าวอย่างชัดเจน แต่เป็นการเปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจอย่างเต็มที่ตามความเหมาะสมแก่กรณีแต่ละกรณี

สุดท้ายนี้ เหตุฉุกเฉินเร่งด่วนในศาลปกครองไทยจึงยังคงไม่ใช่ข้ออ้างที่ผู้มีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจะนำมาใช้เพื่อสนับสนุนคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของตนได้เสมอไป ผู้ยื่นคำขอจึงต้องใช้ความระมัดระวังในการอ้างเหตุผลประกอบคำขอให้ครบเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด อันจะทำให้การดำเนินการในทางคดีของตนประสบผลสำเร็จตามที่คาดหวังไว้ได้อย่างเต็มที่