

สัญญาทางปกครองเป็นสัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นฝ่ายรัฐโดยฝ่ายรัฐจัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือการแสวงประโยชน์จากการให้ ฝ่ายเอกชนเข้าร่วมงานดำเนินการบริการสาธารณะ ในสัญญาทางปกครองมีข้อกำหนดซึ่งมีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐเพื่อการบริหารสาธารณะให้บรรลุผล การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐมีอยู่ 3 ลักษณะ ดังนี้

1) การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐตามกฎหมาย ฝ่ายรัฐจะใช้ได้ต้องมีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะมีขอบเขตอันจำกัดภายใต้สถานการณ์ร้ายแรงและเหตุฉุกเฉินเท่านั้น

2) การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐตามข้อสัญญาทางปกครอง การใช้อำนาจของฝ่ายรัฐมีขอบเขตอันจำกัดภายใต้ข้อสัญญาและข้อกำหนด ฝ่ายรัฐไม่ได้มีอำนาจเหนือฝ่ายเอกชนตลอดเวลาของอายุสัญญาและไม่ได้มีอำนาจเหนือในทุกกรณี

3) การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐกรณีไม่มีในข้อสัญญาทางปกครองและข้อกำหนดกฎหมายปกครองไม่มีบทบัญญัติโดยตรงที่เกี่ยวกับเอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐ เมื่อมีการใช้ เอกสิทธิ์อาจจะขัดกับกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งอาจเป็นพระราชบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองลงไปก็ได้ส่งผลให้ การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เอกสิทธิ์คู่สัญญาฝ่ายรัฐในสัญญาทางปกครองมีประเด็นปัญหาทางกฎหมายดังนี้

1) การใช้เอกสิทธิ์ของคู่สัญญาฝ่ายรัฐตามกฎหมาย มีปัญหาขอบเขตในการใช้เอกสิทธิ์และการตีความของเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ

2) การใช้เอกสิทธิ์ของคู่สัญญาฝ่ายรัฐในข้อสัญญาทางปกครอง ซึ่งมีข้อกำหนดไว้เป็นที่ชัดเจนในสัญญาทางปกครอง แต่ฝ่ายรัฐใช้เอกสิทธิ์แก้ไขสัญญาหรือเลิกสัญญา โดยไม่ยึดถือข้อกำหนดในสัญญาทางปกครอง ย่อมทำให้ฝ่ายรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย

3) การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐกรณีไม่มีในข้อสัญญาทางปกครอง และข้อกำหนดกฎหมาย เมื่อไม่มีเอกสิทธิ์บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ฝ่ายรัฐใช้เอกสิทธิ์ยอมทำให้ฝ่ายรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย

จึงมีข้อสรุปได้ว่า การใช้เอกสิทธิ์ของคู่สัญญาฝ่ายรัฐต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ กรณีมีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ เพื่อความปลอดภัยของประเทศ เพื่อป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ เพื่อประโยชน์ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ การใช้เอกสิทธิ์ตามกฎหมายมีข้อจำกัดต้องเป็นตามสถานการณ์ร้ายแรงเท่านั้น คู่สัญญาฝ่ายรัฐไม่ได้มีอำนาจใช้เอกสิทธิ์ให้กระทำได้ตลอดเวลา และไม่ได้มีในทุกกรณี แต่มีขอบเขตการใช้เอกสิทธิ์อยู่อย่างจำกัดเฉพาะ เมื่อมีเหตุแห่งความจำเป็นเท่านั้น

การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐตามข้อสัญญาทางปกครอง ฝ่ายรัฐมีขอบเขตอันจำกัดภายใต้ข้อสัญญาและข้อกำหนด ฝ่ายรัฐไม่ได้มีอำนาจเหนือฝ่ายเอกชนตลอดเวลาของอายุสัญญา และไม่ได้มีอำนาจเหนือในทุกกรณี กรณีเหตุฉุกเฉินฝ่ายรัฐใช้เอกสิทธิ์แก้ไขสัญญาหรือเลิกสัญญา โดยไม่ยึดถือข้อสัญญาทางปกครอง ย่อมทำให้ฝ่ายรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากฝ่ายรัฐไม่ปฏิบัติตามสัญญา

เมื่อไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเอกสิทธิ์ในสัญญาทางปกครองย่อมทำให้เกิดปัญหาการใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐเกี่ยวกับ ขอบเขตแห่งเอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐ ความรับผิดชอบของฝ่ายรัฐ จึงสมควรที่จะมีบัญญัติของกฎหมาย เพื่อประโยชน์แก่ฝ่ายรัฐอันเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายรัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตหรืออำนาจบาตรใหญ่ และถือเป็นการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายรัฐด้วย

จึงมีข้อเสนอแนะดังนี้ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาความ พ.ศ. 2542 ให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้เอกสิทธิ์ไว้โดยตรงในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อส่วนรวม ย่อมทำให้ฝ่ายรัฐกระทำการได้โดยชอบด้วยกฎหมาย และขจัดปัญหาความไม่สอดคล้องกันของกฎหมายแต่ละฉบับหรือกฎหมายลำดับรองลงมา โดยมีกฎหมายฉบับนี้ เป็นกฎหมายแม่บทของกฎหมายปกครองต่าง ๆ เพื่อใช้ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจเอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐเพื่อให้เกิดความชอบด้วยกฎหมาย

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยเพิ่มคำนิยาม คำว่า “เอกสิทธิ์” เพื่อให้ฝ่ายรัฐใช้เอกสิทธิ์เกี่ยวกับการแก้ไขสัญญา การเลิกสัญญา การมีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐสำหรับให้ฝ่ายรัฐกระทำการได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อให้ครอบคลุมข้อสัญญาและข้อกฎหมาย

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ให้อำนาจฝ่ายรัฐออกหลักเกณฑ์ การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐในสัญญาทางปกครองมีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับ การแก้ไขสัญญา การเลิกสัญญาทางปกครองฝ่ายเดียว ขอบเขตการใช้อำนาจของฝ่ายรัฐ ในกรณีมีความจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อส่วนรวม

An administrative contract is a contract in which one party is a Government Party, whereby the Government Party provides public services or makes available public utilities or pursues benefits from allowing a Private Party to participate in operating public services. In such an administrative contract, there are provisions with special characteristics reflecting privilege of the Government to accomplish the public services. The privilege of the Government may be exercised in 3 manners as follows:

1) Exercise of the Government Party's privilege pursuant to laws. The Government Party may exercise the privilege when necessary for the public benefits and under serious situation and emergency only.

2) Exercise of the Government Party's privilege pursuant to the administrative agreement. The exercise of the Government Party's privilege is subject to limitation under the administrative agreement and the laws. The

Government Party does not have a power over the Private Party at all times during the contract term and does not have a superior power in all cases.

3) Exercise of the Government Party's privilege in case it is not specified in the administrative agreement and the laws. There is no provision directly related to privilege of the Government Party in administrative law. When exercising a privilege it may be contradictory to other laws, which may be an act or law at a secondary level, resulting in the Government Party's exercising of the privilege an illegal action.

Legal issues to be studied regarding privilege of the Government Party in an administrative contract are as follows:

1) Exercise of the Government Party's privilege pursuant to laws has a question on scope of the privilege exercise and interpretation of the term when necessary for the public benefits.

2) Exercise of the Government Party's privilege pursuant to the administrative agreement with express provisions included in the administrative contract, but the Government Party's exercising the privilege to amend or terminate the contract without observing the provisions in the administrative contract shall cause the Government Party to have a problem regarding legitimacy.

3) Exercise of the Government Party's privilege in case it is not specified in the administrative agreement and the laws. Since no privilege is specifically provided, the Government Party's exercising a privilege shall cause the Government Party to have a problem regarding legitimacy.

It can, therefore, be concluded that the exercise of the Government Party's privilege shall require authorization by a specific legislation when necessary for the public benefits, for national security, for prevention of public disasters, for economic stability. Exercise of the privilege pursuant to laws is limited to serious situations only. The Government Party does not have the power to exercise the privilege at all times and in all cases, but limited to necessary cases only.

In exercising privileges pursuant to administrative contracts, the Government Party has limited scope under the terms of contracts and matters of laws. The Government Party does not have power over the Private Party throughout the contract term and not in all cases. In cases of emergency, the Government Party's exercising the privilege to amend or terminate the contract without observing the administrative terms of agreement shall cause the Government Party a problem relating to legitimacy because the Government Party does not comply with the contract.

Lack of provision pertaining to privilege in administrative contract shall cause problem on the Government Party's exercise of privileges in connection with the scope of privileges and liabilities of the Government Party. It is, therefore, appropriate to have legislation for benefits of the Government Party in order to prevent the Government Party from exercising excessive power or oppressing power, and it shall also be a mechanism to control and check the Government Party's power exercise.

It is, therefore, recommended as follows. To amend the Act Establishing Administrative Court and Procedures B.E. 2542 to include provisions directly related to privilege exercise in case it is necessary or in serious situation for the public benefits, or to prevent damages to the public, so that the Government Party can act legitimately and problem on contradiction between each law or laws at a secondary level, with this law being the fundamental law of various administrative laws for application in controlling and checking the Government Party's exercise of privilege to ensure legitimacy.

To amend the Act Establishing Administrative Court and Procedures B.E. 2542 by adding the term "privilege" to enable the Government Party to exercise privilege in connection with contract amendment and termination. Such special description implying privilege of the Government Party shall enable the Government Party to act legitimately pursuant to provisions of contracts and laws.

To amend the Act Establishing Administrative Court and Procedures B.E. 2542 to authorize the Government Party to issue rules on the Government Party's exercise of privilege in administrative contracts in connection with unilateral contract amendment and termination, scope of the Government Party's exercise of power when necessary to protect public interests or to prevent damages to the public.