

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การปฏิบัติตามสัญญาทางปกครองและการชดเชยค่าเสียหาย: ศึกษากรณีเหตุอันมิอาจคาดหมายได้
ชื่อผู้เขียน	เพชร จันทร์แทน
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. ภูริชญา วัฒนรุ่ง
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามสัญญาทางปกครองและการชดเชยค่าเสียหายในกรณีที่มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงที่คู่สัญญาไม่อาจคาดหมายได้ ภายหลังจากที่ได้ทำสัญญาทางปกครองซึ่งเกิดจากการใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง ปัญหาที่เกิดจากคำวินิจฉัยข้อพิพาทว่าไม่เป็นเหตุสุดวิสัยและปัญหาที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย ซึ่งหากให้มีการตามสัญญาอย่างเคร่งครัดอาจจะไม่เป็นธรรมกับคู่สัญญาฝ่ายเอกชน ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิในการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกสัญญาในการจัดทำบริการสาธารณะได้อยู่เสมอ เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อการปฏิบัติตามคู่สัญญาของฝ่ายเอกชน

สัญญาทางปกครองของไทยเมื่อเกิดเหตุมิอาจคาดหมาย เนื่องจากเกิดจากการใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง ปัญหาที่เกิดจากคำวินิจฉัยข้อพิพาทว่าไม่เป็นเหตุสุดวิสัยซึ่งกฎหมายไม่ได้กำหนดให้เยียวยาเอกชนคู่สัญญาที่ต้องเสียหายจากการชำระหนี้ตามสัญญาและปัญหาที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงกฎหมายได้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนไม่มีสิทธิฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้มีการแก้ไขหรือยกเลิกสัญญากรณีดังกล่าวได้ เนื่องจากศาลปกครองไม่มีอำนาจในการออกคำสั่งหรือคำพิพากษานอกเหนือจากข้อตกลงในสัญญาตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง 2542

ผลจากการศึกษาพบว่าเมื่อกรณีที่มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงที่คู่กรณีไม่อาจคาดหมายได้ ภายหลังจากทำสัญญาทางปกครอง ศาลปกครองสูงสุดของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้วางแนวคำวินิจฉัยในกรณีพฤติการณ์แห่งสัญญาเปลี่ยนแปลงไป (Impévision) โดยพิพากษาให้มีการปรับข้อตกลงตามสัญญาระหว่างรัฐกับคู่สัญญาเอกชนให้สอดคล้องกับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปฝ่ายเอกชนต้องปฏิบัติตามสัญญาต่อไป ฝ่ายปกครองต้องให้ความช่วยเหลือด้วยการจ่ายค่าทดแทนตามความเสียหายให้แก่เอกชน หรือมาตรา 60 แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง

ค.ศ. 1976 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งกำหนดให้สิทธิคู่สัญญาทุกฝ่ายแก้ไขสัญญา หรือบอกเลิกสัญญาทางปกครองได้ เมื่อเกิดเหตุการณ์ไม่อาจคาดหมายได้ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ปรับความสัมพันธ์ระหว่างความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา หรือหลักความผูกพันตามสัญญา (Pacta sunt servanda) ตามกฎหมายแพ่งและหลักให้ความคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (Öffentliches Interesse) ตามกฎหมายมหาชนให้อยู่ในระดับที่สมดุล ในระบบกฎหมายประเทศอังกฤษ หลัก Frustration ถือว่าเหตุการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งรวมถึงการชำระหนี้ที่เป็นไปไม่ได้ หรือพ้นวิสัยและการชำระหนี้เป็นอันไร้ประโยชน์ กล่าวคือหากมีเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังจากการทำสัญญา คู่สัญญาสามารถปฏิเสธไม่ต้องผูกพันตามสัญญาได้ ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายหรือการให้ค่าทดแทนในสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง (Procurement Contract) และสัญญาให้สิทธิให้บริการสาธารณะ (Public Utilities) คู่สัญญาฝ่ายเอกชนมีสิทธิได้รับค่าชดเชยค่าเสียหายหรือได้รับค่าทดแทนอย่างเป็นธรรม

ผู้เขียนได้เสนอให้มีบทบัญญัติของกฎหมายโดยนำหลักเกณฑ์เรื่องการเปลี่ยนแปลงแก้ไขและการบอกเลิกสัญญาทางปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 60 แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. 1976 (VwVfG) ที่ว่า “การเปลี่ยนแปลงแก้ไขและการบอกเลิกสัญญาทางปกครองในกรณีที่สำคัญในการกำหนดเนื้อหาสาระของสัญญามีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างมากหลังจากที่สัญญาเกิดขึ้นและคู่สัญญาไม่อาจคาดหวังได้ล่วงหน้า คู่สัญญามีสิทธิเรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเนื้อหาสาระของสัญญาให้สอดคล้องกับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปนั้นได้ หรือในกรณีที่การเปลี่ยนแปลงแก้ไขดังกล่าวเป็นไปไม่ได้หรือเป็นการไม่สมเหตุผล คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งดังกล่าวก็มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้” พร้อมกำหนดวิธีการชดเชยค่าเสียหายตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่ว่าในระหว่างการปฏิบัติตามสัญญาของเอกชนคู่สัญญา หากเกิดเหตุการณ์ที่เกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองคู่สัญญา (Fait du prince) เอกชนคู่สัญญามีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเต็มตามจำนวนความเสียหาย และกรณีเหตุที่มีอาจคาดหมายได้ล่วงหน้า (Impévision) เอกชนคู่สัญญาได้รับการชดเชยไม่ใช่ค่าทดแทนเต็มจำนวน และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจที่จะแก้ไขสัญญาได้

Thesis Title	Compliance with Administrative Contract and Compensation of Damages: Case Study – Cause which cannot be foreseen.
Author	Petch Chanthaen
Thesis-Advisor	Associate Professor Dr. Phurichaya Wattanaroong
Department	Law
Academic Year	2012

### ABSTRACT

The purpose of this thesis is to study the principle of law in relation to the Compliance with the Administrative Contract and Compensation of Damages in the case where there is a change in the circumstance in which parties to the Contract cannot foresee thereafter the Administrative Contract arising from the use of the privilege by the Administrative Faction was made, a problem arising from the decision in respect of a dispute that it is not caused by a *force majeure* and a problem arising from a change in the law which if a strict compliance with the Contract should be imposed, it may not be fair to party to the Contract on the part of the private entity. The Administrative Faction always has a privilege to modify or revise or cancel the Contract in making the public services in responding to the needs of the general public which may affect the compliance with the Contract on the part of the private entity.

When an unforeseen problem has arisen to a Thai Administrative Contract as a result of the exercise of the privilege of the Administrative Faction no matter what it is a problem arising as a result of the decision on a dispute which is not caused by a *force majeure* which the law does not provide a provision in remedying the private party to the Contract sustaining damage from obligation performance in accordance with the contract and the problem arising from a change in the law. The private party to the contract has no power to file a lawsuit in order to petition the Administrative Court to issue an order or render a judgment to amend or cancel the Contract in such case because of the reason that the Administrative Court does not have any jurisdiction to issue an order or render a judgment other than the agreements set forth under the Contract in accordance with paragraph one (3) of Section 72 of the Administrative Court Establishment and Administrative Procedure Act, B. E. 2542 (1999).

It is found, as a result of the study, that in the case where there is a change in a circumstance which cannot be foreseen by parties to the case thereafter the Administrative Contract was made, the Supreme Administrative Court of Republic of France provides the guidelines on the decision in the case where the circumstance to the contract is changed (French: *impévision*) by rendering the judgment to get the agreements in accordance with the Contract between the State and the private party to the Contract to be compatible with the changing circumstance. The private party to the Contract shall continue to perform in compliance with the Contract where the Administrative Faction shall provide assistances by making compensation of the damage to the private entity or complying with Section 60 of Administrative Procedure Law, A. D. 1976 of the Federation of Germany which stipulates the provision to vest in the right to all parties to the Contract to be able to amend or cancel the Contract when any unforeseen event has arisen which is the provision to adjust the relations between the sanctity on the expression of the intention or the Principle of the Obligation in accordance with the Contract (*pacta sunt servanda*) according to Civil Law and the Principle of the Protection of Public Interest (German: *öffentliches Interesse*) according to the Public Law to be at the most balancing level. In law system of England, the Principle of Frustration deems the changing circumstance including obligation performance to be immaterialized or impossible and rendered useless; that is to say; if any event should have occurred after the Contract is made, a party to the Contract is entitled to refuse the Contract, thus, shall not be bound by the Contract. The United States of America has the provision of the law relating to the compensation of damages or payments of considerations in Procurement Contract and Public Utilities Service Contract which the party to the Contract being the private entity has a right to fairly receive the compensations of the damages or payments of the considerations.

Author of this Thesis proposes that provisions of the law be stipulated by adopting the criteria in respect of the amendments and cancellations of the Administrative Contract of the Federation of Germany which provides under Section 60 of Administrative Procedure Law, A. D. 1976 (VwVfG) that “Any amendment and cancellation of an Administrative Contract in the case where the significant substance in prescribing the material substance of the contract has substantially changed thereafter the contract is created and that the party to the contract cannot foresee its consequence in advance, the party to the contract shall have a right to demand the

amendments on the contents of the contract to be compatible with the changing circumstance or in the case where said amendment is impossible or unreasonable, any party to the Contract shall also have a right to cancel the Contract” together with prescribing the procedural methods on the compensation of damages in accordance with the judgment of the Supreme Administrative Court of the Republic of France which provides that during the course of compliance with the Contract of the private entity being the party to the Contract, if any event should have arisen consequently as a result of the Administrative Faction (fait du prince), the private entity being the party to the Contract shall have a right to claim damages in full in accordance with the volume of the damage and in the case of an occurrence of an event which cannot be foreseen (impevision), the private entity being the party to the Contract shall have a right to receive compensation, not the consideration, in full amount and that paragraph one (3) of Section 72 of the Administrative Court Establishment and Administrative Procedure Act, B. E. 2542 (1999) should be amended by stipulating the provision empowering the Courts with the jurisdictions to amend the Contract.