

บทที่ 1

บทนำ

1.1 สภาพปัญหาและความสำคัญของปัญหา

1.1.1 สภาพปัญหา

ในการพิจารณาคดีของศาลปกครองนั้น ศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ต่อเมื่อคดีพิพาทนั้นอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และเมื่อผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีโดยครบถ้วนแล้วเท่านั้น ซึ่งเงื่อนไขในการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่สำคัญอย่างยิ่งประการหนึ่ง คือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องภายในระยะเวลาการฟ้องคดี¹

สำหรับกรณีเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดไว้ว่าการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองจะต้องยื่นฟ้องคดีภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวนี้เองทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาการฟ้องคดี

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่า ระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น กฎหมายกำหนดให้ยึดถือ “เหตุแห่งการฟ้องคดี” เป็นหลัก และให้นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี (หรือนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี) แต่ก็มีปัญหาว่าอะไรคือ “เหตุแห่งการฟ้องคดี” หรือวันใดถือว่าเป็น “วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี” หรือ “วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี”

ตามที่ได้มีการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวาง² ถึงกรณีที่คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ฟ้องต่อศาลปกครองขาดอายุความจนสร้างความเสียหายให้กับรัฐเป็นเงิน

¹ มาตรา 51 และมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

² ประชาชาติธุรกิจ. 20 มิถุนายน 2548, หน้า 1, 4 และ 10.

จำนวนมหาศาล โดยสำนักงานอัยการสูงสุดให้ความเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวสืบเนื่องจาก ศาลปกครองและสำนักงานอัยการฝ่ายคดีปกครองตีความกฎหมายแตกต่างกัน ในประเด็น ปัญหาเกี่ยวกับการนับอายุความการฟ้องคดีสัญญาทางปกครองซึ่งทำขึ้นก่อนที่พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ใช้บังคับว่า จะต้องยื่นฟ้องภายใน อายุความหนึ่งปีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หรือภายในอายุความสิบปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว สำนักงานอัยการสูงสุดได้เสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวต่อไป นอกจากนี้ นายสุวัจน์ ลิปตพัลลภ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้น ยังให้ความเห็นว่า จากที่มีการ ตั้งศาลปกครองขึ้นมารับผิดชอบดูแลข้อพิพาททางปกครองปรากฏว่า ส่วนใหญ่คดีที่รัฐฟ้อง เอกชนจะขาดอายุความ เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้นำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลปกครอง มีอายุความเพียงหนึ่งปี ขณะที่เดิมอยู่ภายใต้กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีอายุความยาวนาน ถึงสิบปี ส่งผลให้การฟ้องคดีของหน่วยงานของรัฐเสียเปรียบ เพราะกระบวนการในการ ดำเนินคดีของหน่วยงานของรัฐมีขั้นตอนหลายขั้นตอน ซึ่งการแก้ปัญหาดังกล่าวอาจจะต้อง หาทางแก้ไขกฎหมายเพื่อยืดอายุความของคดีให้ยาวนานขึ้น

จากข้อวิพากษ์วิจารณ์ดังกล่าวย่อมแสดงให้เห็นว่า พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ในส่วนที่ว่าด้วยระยะเวลาการฟ้อง คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองนั้น ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแก่บุคคลที่เกี่ยวข้อง เป็นอย่างมาก ทั้งปัญหาในการบังคับใช้และปัญหาในการตีความ ซึ่งปัญหาดังกล่าวหากไม่ได้รับการแก้ไขจะทำให้เกิดความเสียหายแก่รัฐอีกเป็นเงินจำนวนมหาศาล

1.1.2 ความสำคัญของปัญหา

ในการจัดทำภารกิจของฝ่ายปกครองหรือในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น ฝ่ายปกครองอาจจัดการหรือดำเนินการตามภารกิจนั้นเอง โดยการออกคำสั่งที่มีผลต่อเอกชน เป็นการเฉพาะราย เช่น การออกใบอนุญาตต่างๆ หรือการออกคำสั่งหรือกฎที่มีผลบังคับ ในลักษณะทั่วไป ได้แก่ กฎหมายลำดับรองทั้งหลาย เป็นต้น นอกจากนี้ ฝ่ายปกครองยังอาจ มอบหมายให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินการกิจของตน โดยรัฐเป็นผู้ควบคุมดูแล ซึ่งวิธีการ มอบหมายให้เอกชนจัดทำหรือเข้าร่วมในการจัดทำภารกิจของฝ่ายปกครองหรือในการจัดทำ

บริการสาธารณะนี้ รัฐมักใช้วิธีการทางสัญญามาเป็นเครื่องมือในการดำเนินการเพื่อให้ภารกิจของรัฐบรรลุวัตถุประสงค์³

โดยที่สัญญาทางปกครองมีความยืดหยุ่นมากกว่าคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ สัญญาทางปกครองนั้น แม้จะมีลักษณะพิเศษบางประการที่ทำให้ดูเหมือนว่าฝ่ายปกครองมีอำนาจเหนือเอกชนคู่สัญญา แต่ในสัญญาทางปกครองอย่างน้อยจะต้องมีความยินยอมเข้าผูกพันสัญญาของคู่สัญญาอีกฝ่ายก่อน ซึ่งแตกต่างจากคำสั่งทางปกครองที่รัฐสามารถออกคำสั่งบังคับฝ่ายเดียวได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่งก่อน และการนำสัญญาทางปกครองมาใช้ยังสอดคล้องกับระบอบประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติรัฐ กล่าวคือ การดำเนินกิจการในรูปแบบ สัญญาทางปกครอง โดยรัฐหรือฝ่ายปกครองนี้แสดงให้เห็นว่า เอกชนหรือประชาชนไม่ได้เป็นเพียงผู้ถูกปกครองโดยรัฐหรือฝ่ายปกครองเท่านั้น แต่เอกชนหรือประชาชนยังอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกับฝ่ายปกครองโดยสามารถเป็นคู่สัญญากับฝ่ายปกครองได้ และในขณะเดียวกันก็ยังสามารถเข้ามามีส่วนรับผิดชอบร่วมกับรัฐหรือมีความสำคัญและเป็นเครื่องมือที่จำเป็นอย่างยิ่งในปัจจุบัน สำหรับการดำเนินกิจการของรัฐ และเมื่อรัฐใช้สัญญาทางปกครองเป็นเครื่องมือในการดำเนินกิจการของรัฐมากขึ้น จึงอาจเกิดข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองอันนำไปสู่การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองต่อศาลปกครองมากขึ้นด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงคดีปกครอง หลักเกณฑ์การฟ้องคดีและหลักเกณฑ์ในเรื่องอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมัน ในเชิงเปรียบเทียบ เพื่อวางหลักเกณฑ์ในเรื่องการนับระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่เหมาะสมสำหรับศาลปกครองไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์และแนวคำพิพากษาในเรื่องอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในประเทศไทยทั้งก่อนและหลังการจัดตั้งศาลปกครอง

³ บุนผา อัครพิมาน ก (2546). “สัญญาทางปกครอง.” เอกสารประกอบการฝึกอบรมหลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับต้น รุ่นที่ 8. หน้า 1.

1.2.3 เพื่อศึกษาปัญหาของหลักเกณฑ์ในเรื่องอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

ในการศึกษาวิจัยนี้ ผู้วิจัยมีสมมุติฐานการวิจัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 วางหลักเกณฑ์การนับระยะเวลาการฟ้องคดีไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งแตกต่างจากวิธีการนับตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น จึงต้องมีหลักในการนับที่สอดคล้องกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองอาจจะยังไม่สอดคล้องกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาเปรียบเทียบแนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรม และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ กับทั้งศาลปกครองในเรื่องการนับอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น จะศึกษาเฉพาะในคดีที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองเท่านั้น และจะมุ่งศึกษาเฉพาะในข้อพิพาทที่มีคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรม คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และศาลปกครองเป็นสำคัญ อนึ่ง เพื่อความชัดเจนในขอบเขตของการศึกษาวิจัย เห็นควรทำความเข้าใจในเบื้องต้นถึงความหมายของถ้อยคำดังต่อไปนี้กล่าวคือ

1.4.1 สัญญาทางปกครอง

ตามหลักกฎหมายปกครองของประเทศฝรั่งเศส การพิจารณาว่าสัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่นั้น จะมีหลักเกณฑ์การพิจารณาที่สำคัญอยู่ 2 ประการ⁴ คือ

(1) สัญญาทางปกครองโดยกฎหมายกำหนด

⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ. (ม.ป.ป.). คดีปกครองที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง (รายงานการวิจัย). สถาบันพระปกเกล้า ร่วมกับ สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 45-55.

หากสัญญาใดเป็นสัญญาที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่า เป็นสัญญาทางปกครอง หรือมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยปริยายว่าให้คดีเกี่ยวกับสัญญาประเภทนั้นขึ้นสู่ศาลปกครอง สัญญานั้นจะเป็นสัญญาทางปกครองโดยการกำหนดของกฎหมาย

(2) สัญญาทางปกครองโดยสภาพ

สัญญาใดที่กฎหมายมิได้กำหนดไว้โดยตรงว่าเป็นสัญญาทางปกครอง ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยว่าสัญญานั้นเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ โดยในการพิจารณาว่าสัญญาใดจะเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่นั้น ศาลจะพิจารณาโดยใช้หลักเกณฑ์ทางด้านองค์กรและหลักเกณฑ์ทางด้านเนื้อหาของสัญญาประกอบกัน กล่าวคือ

(2.1) สัญญาที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างเป็นนิติบุคคลมหาชนด้วยกันนั้น โดยหลักแล้วสัญญาดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง เว้นแต่สัญญานั้นเพียงแต่ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ตามกฎหมายเอกชนระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น เช่น สัญญาที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทำสัญญากับการไฟฟ้าแห่งประเทศไทยเพื่อซื้อกระแสไฟฟ้า ซึ่งเห็นได้ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเพียงผู้ใช้บริการรายหนึ่งเท่านั้น มิได้มีฐานะแตกต่างไปจากเอกชนผู้ใช้บริการรายอื่น กรณีจึงไม่เป็นสัญญาทางปกครอง

(2.2) สัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นนิติบุคคลมหาชน และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเป็นบุคคลเอกชน กรณีเช่นนี้ไม่ว่านิติบุคคลนั้นจะเป็นคู่สัญญาโดยตรงหรือโดยการมีเอกชนเป็นตัวแทนในการเข้าทำสัญญา โดยหลักแล้ว สัญญานั้นอาจเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ สัญญาดังกล่าวจะเป็นสัญญาทางปกครองต่อเมื่อ (ก) สัญญาดังกล่าวมีข้อสัญญาที่มีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ ข้อสัญญามีลักษณะพิเศษที่ไม่อาจพบได้ในสัญญาตามกฎหมายเอกชน หรือ (ข) สัญญาดังกล่าวมีวัตถุประสงค์แห่งสัญญาที่เกี่ยวกับการก่อสร้างหรือการบำรุงบารุงอสังหาริมทรัพย์ที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสัญญาให้ครอบครองสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หรือสัญญาที่เกี่ยวกับการดำเนินการหรือการจัดการบริการสาธารณะโดยตรง หรือ (ค) สัญญาที่มีข้อกำหนดหรือต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์พิเศษที่กฎหมายกำหนดไว้อันมีลักษณะเป็นพิเศษที่ไม่ค่อยพบในหน้าที่ของคู่สัญญาตามกฎหมายเอกชน

(2.3) สัญญาที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างก็เป็นบุคคลเอกชนด้วยกัน โดยหลักแล้วสัญญาดังกล่าวย่อมเป็นสัญญาตามกฎหมายเอกชน เว้นแต่สัญญานั้นได้ทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลมหาชน และสัญญานั้นมีข้อสัญญาซึ่งมีลักษณะพิเศษหรือมีวัตถุประสงค์แห่งสัญญาเป็นการดำเนินการบริการสาธารณะด้วย

ส่วนประเทศเยอรมัน⁵ กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. 1976 มาตรา 54 ได้ให้ความหมายของสัญญาทางปกครองว่า ได้แก่ นิติสัมพันธ์ในแดนของกฎหมายมหาชนอาจได้รับการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกได้โดยสัญญา (สัญญาทางมหาชน) ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเข้าทำสัญญาทางมหาชนแทนการออกคำสั่งทางปกครองได้กับผู้ที่เกี่ยวข้องแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องออกคำสั่งทางปกครองก่อตั้งนิติสัมพันธ์ในทางปกครองขึ้น

เนื่องจากในระบบกฎหมายเยอรมัน ฝ่ายปกครองอาจตกลงทำสัญญาทางแพ่ง หรือสัญญาทางปกครองก็ได้ ในส่วนของสัญญาทางปกครองเองก็ไม่จำเป็นว่าคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะต้องเป็นฝ่ายปกครอง ในทางกลับกันองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจตกลงทำสัญญาทางแพ่งระหว่างกันก็ได้ การใช้ “คู่สัญญา” เป็นเกณฑ์การแบ่งแยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่งจึงไม่อาจกระทำได้

ปัญหาเรื่องเกณฑ์การแบ่งแยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่งในทางดำราของประเทศเยอรมันยังเป็นปัญหาที่ยังหาข้อยุติเด็ดขาดไม่ได้ในทางทฤษฎี อย่างไรก็ตาม แม้เกณฑ์การแบ่งแยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่งในทางดำราของเยอรมันเองยังไม่เป็นที่ยุติ แต่ความเห็นข้างมากเห็นว่าควรใช้เกณฑ์ “วัตถุแห่งสัญญา” (Vetragsgegenstand) เป็นเครื่องชี้ว่าสัญญานั้นเป็นสัญญาทางปกครองหรือสัญญาทางแพ่ง การพิจารณาวัตถุแห่งสัญญาแท้ที่จริงแล้วก็คือการพิจารณา “เนื้อหา” นั่นเองว่า “เนื้อหา” ของวัตถุแห่งสัญญาเป็นเนื้อหาเกี่ยวกับบทบัญญัติในทางกฎหมายหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง พึงพิจารณาว่าเนื้อหาของสัญญาเป็นเรื่องของการก่อให้เกิดหน้าที่ในกฎหมายปกครองหรือไม่ ด้วยเหตุดังกล่าว สัญญาทางปกครองจึงอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ

- (1) เนื้อหาของสัญญามีลักษณะเป็นการบังคับการให้เป็นไปตามบทบัญญัติในกฎหมายปกครอง เช่น การตกลงกันของคู่สัญญาในระหว่างกระบวนการเวนคืนตามกฎหมาย
- (2) เนื้อหาของสัญญามีลักษณะเป็นการกำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง หรือการกระทำอื่นใดในทางปกครอง เช่น การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร
- (3) เนื้อหาของสัญญามีลักษณะเป็นการกำหนดสิทธิหรือหน้าที่ในทางปกครองให้แก่คู่สัญญาฝ่ายเอกชน เช่น กำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนต้องก่อสร้างที่จอดรถ เป็นต้น

⁵ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ ก (2542, มิถุนายน). “ข้อความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน.” วารสารนิติศาสตร์, 29,2. หน้า 264-271.

สำหรับในประเทศไทย ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ว่า สัญญาทางปกครองหมายความว่า ความรวมถึง สัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ จากข้างต้นเห็นได้ว่า สัญญาที่จะเป็นสัญญาทางปกครองได้นั้น ประการแรก จะต้องเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และประการที่สอง สัญญานั้นจะต้องเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัตินิยามของสัญญาทางปกครองไว้ว่า สัญญาทางปกครอง “หมายความว่า ความรวมถึง” แสดงว่า สัญญาทางปกครองมิได้หมายถึงเฉพาะสัญญา 4 ประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น แต่ยังมีสัญญาประเภทอื่นๆ ที่อยู่นอกบทบัญญัติดังกล่าวที่มีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง ซึ่งสัญญาอื่นๆ จะได้แก่สัญญาลักษณะใดบ้างนั้น กฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลปกครองและคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลเป็นผู้วางแนวทางและวางหลักเกณฑ์ต่อไป⁶

ในการนี้ ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้นิยามเพิ่มเติมความหมาย “สัญญาทางปกครอง” ไว้ดังนี้ คือ นอกจากสัญญาสัมปทาน สัญญาให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติแล้ว สัญญาทางปกครองยังหมายความว่า สัญญาที่ให้หน่วยงานทางปกครองหรือบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐตกลงให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเข้าดำเนินการหรือเข้าร่วมดำเนินการบริการสาธารณะ โดยตรงหรือเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดในสัญญาซึ่งมีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อให้การใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินการทางปกครอง (บริการสาธารณะ) บรรลุผล ดังนั้น หากสัญญาใดเป็นสัญญาที่หน่วยงานทางปกครองหรือบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐมุ่งผูกพันตนกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งด้วยใจสมัครบนพื้นฐานแห่งความ

⁶ โกสิน พลกุล ก (2546). สัญญาของฝ่ายปกครอง : การแลกเปลี่ยนประสบการณ์ระหว่างประเทศเกี่ยวกับสัญญาของฝ่ายปกครองและบทบาทของศาล (เอกสารประกอบการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ). หน้า 36.

เสมอภาค และมีได้มีลักษณะเช่นที่กล่าวมาแล้วข้างต้น สัญญานั้นย่อมเป็นสัญญาทางแพ่ง⁷ ทั้งนี้ การกำหนดนิยามของสัญญาทางปกครองโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเป็นการกำหนดความหมายอันพิจารณาจากลักษณะทั่วไปของสัญญาทางปกครอง หรือเรียกอีกนัยหนึ่งได้ว่า “สัญญาทางปกครองโดยสภาพ” โดยนำแนวคิดมาจากข้อความคิดเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองของประเทศฝรั่งเศส⁸

สำหรับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลในเรื่องความหมายของสัญญาทางปกครองนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลมิได้วางหลักเป็นการทั่วไปดังเช่นมติของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แต่จะพิจารณาถึงลักษณะของสัญญาเป็นกรณีๆ ไป⁹

จากการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล อาจยกตัวอย่างของสัญญาทางปกครองได้ดังนี้

(1) สัญญาสัมปทาน เช่น สัญญาสัมปทานทำไม้ป่าชายเลน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 466/2547) และสัญญาสัมปทานบริการโทรศัพท์ 1.5 ล้านเลขหมาย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 622/2545) เป็นต้น

(2) สัญญาจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างสิ่งสาธารณูปโภคต่างๆ เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างถนน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 697/2546) สัญญาจ้างก่อสร้างปรับปรุงระบบท่อประปา (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 236/2547) สัญญาจ้างก่อสร้างฝายน้ำล้น (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 372/2546) เป็นต้น หรือสัญญาจ้างก่อสร้างอาคารสำนักงานต่างๆ เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างอาคารสำนักงานเขต (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 497/2545) สัญญาจ้างก่อสร้างอาคารสำนักงานสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 443/2545) เป็นต้น นอกจากนี้ ยังหมายความรวมถึงสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินที่จะถูกเวนคืนเพื่อใช้ในการก่อสร้างสิ่งสาธารณูปโภคด้วย เช่น สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินเพื่อสร้างถนน (คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 20/2547 ที่ 27/2545 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 97/2547) เป็นต้น

⁷ มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 6/2544 วันที่ 10 ตุลาคม 2544

⁸ โภคิน พลกุล ก เล่มเดิม. หน้า 37.

⁹ แหล่งเดิม. หน้า 41.

(3) สัญญาให้จัดทำบริการสาธารณะ เช่น สัญญาจ้างวางท่อประปา เปลี่ยนมาตรวัดน้ำ และประสานมาตรวัดน้ำให้ราษฎรผู้ใช้น้ำ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 199/2545) สัญญาให้ดำเนินการวิทยุติดตามตัวส่งข้อมูลข่าวสาร (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 572/2546) สัญญาการเป็นนักศึกษา สัญญาทุนการศึกษาหรือสัญญาลาศึกษาหรือฝึกอบรม ซึ่งมีข้อกำหนดในสัญญาว่า เมื่อสำเร็จการศึกษาหรือฝึกอบรมจะต้องไปปฏิบัติงานในส่วนราชการ หรือจะต้องกลับเข้ารับราชการต่อไป (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 647/2547 ที่ 491/2547 ที่ 424/2547 และคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 6/2547) สัญญาจ้างที่ปรึกษาออกแบบและควบคุมงานก่อสร้างอาคารเรียนและอาคารประกอบ (อาคารอเนกประสงค์) (คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 47/2547) และสัญญาซื้อขายติดตั้งเครื่องคอมพิวเตอร์และอุปกรณ์การประมวลผลระบบคอมพิวเตอร์ระหว่างกระทรวงสาธารณสุขกับเอกชน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 726/2547 (ประชุมใหญ่)) เป็นต้น

(4) สัญญาที่ข้อกำหนดในสัญญามีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐ เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างหอพักข้าราชการ โรงพยาบาล (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 104/2544) เป็นต้น

1.4.2 คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง เป็นคดีพิพาทลักษณะหนึ่งซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่โดยที่กฎหมายมิได้นิยามหรือวางหลักเกณฑ์ไว้ว่า “คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง” มีความหมายแค่นั้นเพียงใด การศึกษาถึงความหมายของคำว่า “คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง” จากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล จึงมีความสำคัญ ซึ่งจากการศึกษาพบว่า

(1) ในกระบวนการทำสัญญาของทางราชการก่อนที่จะถึงขั้นตอนการทำสัญญานั้น เจ้าหน้าที่จะต้องมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้โดยระเบียบของทางราชการ เช่น ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 หรือพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้การดำเนินการดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น การโต้แย้งกระบวนการทางเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการก่อนทำสัญญา จึงถือเป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง มิใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตัวอย่างเช่น

(1.1) กรณีที่เอกชนผู้เข้าร่วมประกวดราคาฟ้องว่า ฝ่ายปกครองประกาศแจ้งผลการสอบราคาโดยไม่รับคำเสนอของผู้ฟ้องคดีที่เสนอราคาต่ำสุด แต่กลับพิจารณาจ้างบริษัทที่เสนอราคาต่ำสุดในลำดับถัดไปโดยไม่ชอบ กรณีนี้ ศาลปกครองพิจารณาว่า ประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าวยังอยู่ในขั้นตอนกระบวนการคัดเลือกเอกชนเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยราชการ ยังมิได้ทำสัญญาผูกพันกัน จึงถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2535 ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อพิพาทเกี่ยวกับประกาศดังกล่าวจึงถือว่าเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง (คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 13/2546)

(1.2) กรณีที่เอกชนผู้เข้าร่วมประกวดราคาฟ้องว่า คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาเพื่อพิจารณาข้อเสนอด้านเทคนิคมีมติให้ตนไม่ผ่านการพิจารณาข้อเสนอด้านเทคนิคโดยไม่ชอบ เห็นว่า มติของคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาเพื่อพิจารณาข้อเสนอด้านเทคนิคเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาในกรณีการสั่งไม่รับคำเสนอรับจ้างของผู้ฟ้องคดี อันเป็นคำสั่งทางปกครองตามข้อ 1 (1) ของกฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อันอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษา หรือมีคำสั่งของศาลปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 453/2546)

(1.3) กรณีที่เอกชนผู้ได้รับคัดเลือกให้เข้าทำสัญญากับฝ่ายปกครองฟ้องว่า ฝ่ายปกครองประกาศยกเลิกการประกวดราคาและจัดให้มีการประกวดราคาใหม่โดยไม่ชอบ เห็นว่า การที่ฝ่ายปกครองได้ประกาศยกเลิกการประกวดราคา ถือเป็นการสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามข้อ 1 (3) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 การโต้แย้งเกี่ยวกับการกระทำการดังกล่าวเป็นข้อพิพาทอันเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 229/2546)

(2) ในภายหลังจากที่มีคำสั่งวินิจฉัยผลการประกวดราคาของผู้มีอำนาจสั่งซื้อสั่งจ้างแล้วและอยู่ระหว่างการดำเนินการเรียกให้เอกชนผู้ชนะการประกวดราคาเข้ามาทำสัญญา ในชั้นนี้ศาลปกครองถือว่ามิใช่ข้อตกลงเกี่ยวกับการประกวดราคาเกิดขึ้นแล้ว หากข้อตกลงดังกล่าวจะก่อให้เกิดสัญญาที่เป็นสัญญาทางปกครองต่อไปแล้ว ข้อตกลงดังกล่าวถือเป็นสัญญาทางปกครองตามบทนิยามของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ด้วย หากมีข้อโต้แย้งใด ๆ เกี่ยวกับข้อตกลงเกี่ยวกับการประกวดราคา ซึ่งมีข้อพิพาทว่าการประกวดราคาไม่ชอบด้วยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุฯ หรือคำสั่งรับคำเสนอรับจ้างไม่ชอบอันเป็นการพิพาทเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง ข้อโต้แย้งดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองด้วย เช่น ในกรณีที่เอกชนผู้ชนะการประกวดราคาโต้แย้งว่าฝ่ายปกครองริบหลักประกันซองโดยไม่ชอบด้วยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 352/2548)

(3) กระบวนการทำสัญญาของทางราชการสิ้นสุดลงเมื่อมีการลงนามในสัญญา นับแต่มีการลงนามในสัญญาเป็นต้นไป ในการปฏิบัติตามสัญญาโดยหลักก็จะเป็นการใช้สิทธิและหน้าที่ในฐานะคู่สัญญา หากสัญญาที่ทำขึ้นเป็นสัญญาทางปกครองข้อพิพาทระหว่างคู่สัญญาที่เกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าวก็มีลักษณะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง เช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับการเรียกร้องเงินค่าปรับ¹⁰ การเรียกร้องเงินค่าตอบแทนหรือค่าธรรมเนียมตามสัญญาสัมปทาน¹¹ การเรียกร้องเงินค่าเสียหาย¹² การเรียกร้องเงินค่าจ้าง¹³ การคิดค่าปรับหรือหักเงินค่าจ้าง¹⁴ การขอขยายอายุสัญญา¹⁵ การบอกเลิกสัญญา¹⁶ การตีความ

¹⁰ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 264/2547 ที่ 639/2547 ที่ 79/2548 ที่ 198/2548 และที่ 611/2548 เป็นต้น

¹¹ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 57/2548 ที่ 793/2547 และที่ 461/2547 เป็นต้น

¹² ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 114/2548 ที่ 108/2548 ที่ 152/2548 และที่ 154/2548 เป็นต้น

¹³ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 854/2547 เป็นต้น

¹⁴ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 62/2547 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.170/2547 เป็นต้น

¹⁵ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 491/2545 ที่ 209/2548 และที่ 958/2547 คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.44/2548 และที่ อ.119/2547 เป็นต้น

¹⁶ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 141/2548 เป็นต้น

สัญญา¹⁷ และการเรียกเงินค่าชดเชยตามสัญญาแบบปรับราคาได้ (ค่า K)¹⁸ เป็นต้น

ในกรณีที่บุคคลภายนอกซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญา ได้แจ้งการกระทำของคู่สัญญา แม้ข้อโต้แย้งดังกล่าวจะเป็นข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการกระทำตามสัญญา กรณีก็มีใช้คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง แต่หากบุคคลภายนอกได้รับความเสียหายจากการกระทำตามสัญญาของฝ่ายปกครอง คู่สัญญาดังกล่าวก็อาจฟ้องเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้ เช่น ในกรณีที่สมาชิกสภาเทศบาลดำรงตำแหน่งเทศมนตรีฟ้องว่านายกเทศมนตรีอนุมัติให้ผู้รับจ้างหยุดงานและขยายอายุสัญญาโดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ศาลปกครองพิจารณาว่า การฟ้องดังกล่าวเป็นการฟ้องคดีเพื่อให้นายกเทศมนตรีกระทำการหรือละเว้นกระทำการเพื่อแก้ไขเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดของตน ข้อพิพาทในคดีนี้จึงเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 462-464/2547 (ประชุมใหญ่))

ในทางกลับกัน ในกรณีที่เอกชน คู่สัญญา ได้แจ้งการกระทำของฝ่ายปกครองอื่นซึ่งมิได้อยู่ในฐานะคู่สัญญา ศาลปกครองพิจารณาว่า แม้ฝ่ายปกครองนั้นจะมีได้เป็นคู่สัญญากับเอกชนผู้ฟ้องคดี แต่หากการกระทำของฝ่ายปกครองอื่นนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียกับการปฏิบัติตามสัญญาของฝ่ายปกครองคู่สัญญาโดยตรง การที่เอกชนคู่สัญญาได้แจ้งการกระทำของฝ่ายปกครองนั้น ก็มีลักษณะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองด้วยเช่นกัน เช่น ในกรณีสัญญาจ้างก่อสร้างระบบระบายน้ำระหว่างเมืองพัทยากับเอกชนผู้ฟ้องคดี ซึ่งในสัญญามีข้อกำหนดให้สามารถปรับราคางานก่อสร้างตามสูตรการปรับราคาตามเอกสารแนบท้ายสัญญา โดยมีเงื่อนไขและหลักเกณฑ์การพิจารณาคำนวณเงินเพิ่มหรือลด และการจ่ายเงินเพิ่มหรือเรียกคืนเงินว่า จะต้องได้รับการตรวจสอบและเห็นชอบจากคณะกรรมการกองทุนสิ่งแวดล้อม และให้ถือว่า การพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการกองทุนสิ่งแวดล้อมเป็นที่สุด การที่เอกชนคู่สัญญาได้แจ้งว่า คณะกรรมการกองทุนสิ่งแวดล้อมใช้เวลาพิจารณาคำขอรับเงินชดเชยฯ เป็นเวลาเกินกว่าที่กำหนดไว้ในประกาศ

¹⁷ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 562/2547 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.16/2547 เป็นต้น

¹⁸ ตัวอย่าง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 619/2547 เป็นต้น

คณะกรรมการว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ เรื่อง การกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติราชการในการเบิกจ่ายเงินชดเชยค่างานก่อสร้างตามสัญญาแบบปรับราคาได้ กรณีนี้เหตุแห่งการฟ้องคดีเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการจ่ายเงินค่าชดเชย จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง เมื่อคณะกรรมการกองทุนสิ่งแวดล้อมเป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบและให้ความเห็นชอบในการจัดสรรเงินกองทุนสิ่งแวดล้อม เพื่อช่วยเหลือเงินชดเชยฯ ตามสัญญาฉบับนี้ ศาลปกครองจึงมีอำนาจรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี ซึ่งฟ้องคณะกรรมการกองทุนสิ่งแวดล้อมไว้พิจารณาพิพากษาได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 494/2546)

1.4.3 ระยะเวลา

ระยะเวลา หมายถึง กำหนดส่วนความสั้นยาวของเวลาซึ่งอาจเป็นเวลาที่ผ่านมาแล้วหรือที่จะกำหนดหรือที่จะผ่านไปในอนาคต เช่น การกำหนดเวลาอันไว้เป็นจำนวน วัน เดือน ปี หรือชั่วโมง แล้วแต่ว่าจะตกลงกันไว้ว่าจะใช้จำนวนเท่าใด ซึ่งกำหนดไว้โดยประการต่างๆ ทั้งในกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือในนิติกรรมที่คู่สัญญากำหนดกันเอง และโดยประการอื่น¹⁹ ถ้าระยะเวลากำหนดไว้โดยกฎหมายอันเป็นกติกาของส่วนรวม ศาลจะเป็นผู้ยื่นหรือขยายได้²⁰ แต่ถ้าเป็นระยะเวลาที่คู่กรณีกำหนดกันไว้โดยนิติกรรม คู่กรณีสามารถที่จะตกลงกันขยายหรือย่นระยะเวลาดังกล่าวได้²¹

1.4.4 อายุความ

อายุความ หมายถึง ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการฟ้องร้องหรือใช้สิทธิเรียกร้อง อาจเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้สินหรือสิทธิเรียกร้องอย่างใดๆ ซึ่งในการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวต้องใช้ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้สั้นยาวต่างกันแล้วแต่กรณี หากผู้มีสิทธิมิได้ใช้สิทธิดังกล่าวภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ถือว่าสิทธิเรียกร้องนั้นขาดอายุความ²² ซึ่งกฎหมายห้ามมิให้ฟ้องร้องต่อศาลอีกต่อไป ซึ่งอายุความสำหรับสิทธิเรียกร้องนั้น จะมีการกำหนดอายุความไว้ตามกฎหมาย เช่น ประมวลกฎหมายแพ่ง

¹⁹ สติธ เล็งไธสง. (2546). คู่มือกฎหมายแพ่ง เล่ม 1 ว่าด้วย นิติกรรม สัญญา ระยะเวลา อายุความ และกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ไม่เป็นธรรม และคุ้มครองผู้บริโภค. หน้า 83.

²⁰ มาตรา 23 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

²¹ จำปี โสทธิพันธุ์ ก (2545). คำอธิบายหลักกฎหมาย นิติกรรม-สัญญา. หน้า 84.

²² แหล่งเดิม. หน้า 222.

และพาณิชย์²³ หรือพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 46 พระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 มาตรา 37 หรือพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2494 มาตรา 10 เป็นต้น²⁴

1.4.5 อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครอง

แม้ว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง ได้ใช้ทั้งคำว่า “อายุความ” และคำว่า “ระยะเวลา” การฟ้องคดี แต่โดยที่มาตรา 193/9 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ใช้ทั้งคำว่า “อายุความ” และคำว่า “ระยะเวลา” ปะปนกันอยู่ด้วย การตีความถ้อยคำทั้งสองแห่งนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ กล่าวคือ “อายุความ และระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองควรมีความหมายเฉพาะ “ช่วงเวลาที่ถูกกฎหมายกำหนดให้ใช้สิทธิในการฟ้องคดี” เท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ประเทศเยอรมันและประเทศฝรั่งเศสจะไม่มีปัญหาเกี่ยวกับการใช้ถ้อยคำดังกล่าว เนื่องจากในกฎหมายเยอรมันจะใช้คำว่า “ระยะเวลา” (Klagefrist) และในกฎหมายฝรั่งเศสจะใช้คำว่า “ระยะเวลา” (le délai) เช่นเดียวกัน ซึ่งคำว่า “ระยะเวลาการฟ้องคดี” (le délai d’action) มีความหมายว่า ช่วงระยะเวลาซึ่งกำหนดไว้ให้ต้องกระทำการหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งก่อนสิ้นสุดระยะเวลาดังกล่าว มิฉะนั้นก็ไม่อาจรับไว้พิจารณาได้หรือหมดสิทธิที่จะดำเนินการดังกล่าว (la forclusion) แต่ถ้าเป็นเรื่อง “อายุความ” (prescription) จะมีความหมายหลายประการ เช่น การได้มาหรือเสียไปซึ่งสิทธิ (Mode d’acquisition ou d’extinction d’un droit) การระงับสิ้นไปซึ่งอำนาจที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา (อายุความล่วงเลยการลงโทษ) ในกรณีนี้ วงวิชาการทางกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสจึงมีการอธิบายกรณีดังกล่าวว่า จะต้องไม่เข้าใจปะปนกันระหว่างการสิ้นไปซึ่งสิทธิเรียกร้อง (prescription) อันเป็นการระงับสิ้นไปทั้งสิทธิเรียกร้องและสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาล

²³ มาตรา 419, 448, 468, 474, 481, 533, 563, 601, 649, 671, 678, 794 และ 1170 เป็นต้น

²⁴ กำชัย จงจักรพันธ์ ก (2545). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรียงมาตรา ว่าด้วยนิติกรรม ระยะเวลา อายุความ บรรพ 1 มาตรา 149-193/35. หน้า 117.

กับการสิ้นไปซึ่งสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาล (la forclusion) อันเป็นเพียงเรื่องการสิ้นไปซึ่งสิทธิในการฟ้องคดีเท่านั้น²⁵

1.5 วิธีการศึกษา

วิธีการศึกษาจะใช้การค้นคว้าวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยมีวิธีดำเนินการ ดังนี้

1.5.1 ศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในเรื่องวิธีพิจารณาตีปกรองทั่วไป วิธีพิจารณาตีและระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศเยอรมันและประเทศฝรั่งเศส เพื่อเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองของไทย

1.5.2 ศึกษาหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 เพื่อเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาตีปกรอง พ.ศ. 2542

1.5.3 ศึกษาแนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรม และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ในเรื่องการนับระยะเวลาการฟ้องคดีและร้องทุกข์เกี่ยวกับสัญญาทางปกครองเพื่อเปรียบเทียบกับแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครอง โดยในการศึกษาเปรียบเทียบจะแยกตามลักษณะข้อพิพาทเป็นสำคัญ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาตีปกรอง พ.ศ. 2542

1.6.2 ทำให้ทราบแนวทางและวิธีคิด ในเรื่องการนับอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดีและศาลปกครองของไทยต่อไป

²⁵ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์ ก (2543). อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกรองตามกฎหมายไทย และกฎหมายฝรั่งเศส. หน้า 4-6.