



ปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่
อนุญาโตตุลาการ: ศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง

โดย

นายธนะชัย คำผา

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายมหาชน
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ปีการศึกษา 2558
ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่
อนุญาโตตุลาการ: ศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง

โดย

นายระชัย คำผา



สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



ISSUES CONCERNING PRESCRIPTION FOR SETTLING DISPUTES
INVOLVING ADMINISTRATIVE CONTRACTS BY ARBITRATION:
STUDIED FROM THE ADMINISTRATIVE COURT JUDGMENT

BY

MR. THANACHAI KHAMPHA

AN INDEPENDENT STUDY SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE
REQUIREMENTS FOR THE DEGREE OF MASTER OF ARTS PROGRAM IN
PUBLIC LAW

FACULTY OF LAW

THAMMASAT UNIVERSITY

ACADEMIC YEAR 2015

COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

สารนิพนธ์

ของ

นายระชะชัย คำผา

เรื่อง

ปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่อนุญาโตตุลาการ:
ศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน

เมื่อ วันที่ 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2559

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์



(ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์)

กรรมการสอบสารนิพนธ์



(ศาสตราจารย์ ดร. อดัม รัฏฐอมฤต)

กรรมการสอบสารนิพนธ์



(ดร. ประสาท พงษ์สุวรรณ)

คณบดี



(ศาสตราจารย์ ดร. อดัม รัฏฐอมฤต)

หัวข้อสารนิพนธ์	ปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่อนุญาโตตุลาการ: ศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง
ชื่อผู้เขียน	นายธนะชัย คำผา
ชื่อปริญญา	ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายมหาชน นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์	ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์
ปีการศึกษา	2558

บทคัดย่อ

การกระทำของบุคคลโดยที่มีผลกระทบต่อสิทธิย่อมต้องมีการกำหนดระยะเวลาเพื่อใช้เป็นกฎเกณฑ์ร่วมกันว่าผู้ใดจะต้องกระทำอะไร ภายในระยะเวลาเท่าใด โดยกำหนดเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุด และหากบุคคลกระทำหรือไม่กระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้วจะเกิดผลอย่างไรต่อสิทธิ ซึ่งกฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขระยะเวลาที่บุคคลต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเพื่อให้เกิดสิทธิเรียกร้อง หรือหากไม่กระทำภายในกำหนดก็จะทำให้เสียสิทธิเรียกร้อง หรือที่เรียกว่า “อายุความ” ซึ่งกฎหมายมีเหตุผลในการบัญญัติในเรื่อง “อายุความ” โดยเหตุผลที่พิจารณาจากด้านรัฐที่เป็นผู้ใช้อำนาจแทนปวงชน ก็เพื่อกำหนดเป็นนิติบัญญัติของรัฐที่จะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงแน่นอนในสิทธิต่างๆ ของบุคคล

ประเทศไทยยอมรับวิธีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการมาเป็นเวลานาน ข้อพิพาทที่เข้าสู่การชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางแพ่ง ไม่ว่าจะคู่สัญญาจะเป็นเอกชนกับเอกชน หรือหน่วยงานของรัฐกับเอกชน และเมื่อคู่พิพาทไม่เห็นด้วยกับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ก็สามารถยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เดิมคือศาลยุติธรรมเพื่อมีคำสั่งให้เพิกถอนหรือบังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการได้ ซึ่งกระบวนการพิจารณาของทั้งอนุญาโตตุลาการและศาลในประเด็นเกี่ยวกับอายุความจะยึดตามหลักประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งโดยทั่วไปมีกำหนด 10 ปี หากกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ต่อมาเมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มีผลให้แยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่ง และศาลปกครองเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิพากษาเกี่ยวกับ

สัญญาทางปกครอง และกฎหมายกำหนดอายุความสัญญาทางปกครองไว้ 5 ปี เนื่องจากสัญญาทางปกครองเกี่ยวข้องกับสัญญาที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค ซึ่งต้องมีความต่อเนื่องและรวดเร็วในการจัดทำ

ความเปลี่ยนแปลงดังกล่าว อนุญาโตตุลาการยังใช้หลักกฎหมายแพ่งในการชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาเพราะไม่มีกฎหมายกำหนดเฉพาะเกี่ยวกับอายุความไว้ แต่ศาลปกครองใช้อายุความของสัญญาทางปกครอง 5 ปี จึงมีผลให้เมื่อข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่เกินอายุความ 5 ปี แล้วและอนุญาโตตุลาการรับไว้ชี้ขาด และเมื่อคู่ความยื่นคำร้องต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนหรือบังคับตามคำชี้ขาดดังกล่าว ก็อาจจะเป็นการขาดอายุความที่ศาลจะยกคำร้องหรือเพิกถอนคำชี้ขาดได้เนื่องจากศาลปกครองถือว่าปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการฟ้องคดีเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยที่ศาลมีอำนาจยกขึ้นมาพิจารณาเองได้

อย่างไรก็ตามเมื่อศึกษาเกี่ยวกับการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยไปฟ้องบังคับหรือเพิกถอนคำวินิจฉัยต่อศาลปกครอง พบว่ามีแนวทางในการวินิจฉัยของศาลที่แตกต่างกัน จึงได้มีข้อเสนอให้ใช้หลักอายุความสัญญาทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เนื่องจากเป็นสัญญาเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคซึ่งรัฐต้องกระทำด้วยความต่อเนื่องและรวดเร็ว จึงควรมีแนวทางให้ผู้เกี่ยวข้องในการจัดทำบริการดังกล่าวต้องตระหนักถึงความรวดเร็วรวมทั้งเวลาที่อยู่ในการพิพาทด้วย และควรพิจารณาว่าสัญญาหลักของสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือบ่อเกิดของสัญญาอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองนั้น สัญญาหลักคือสัญญาทางปกครอง จึงควรใช้หลักเกี่ยวกับอายุความตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

คำสำคัญ: อายุความ, สัญญาทางปกครอง, อนุญาโตตุลาการ, ศาลปกครอง

Independent Study Title	ISSUES CONCERNING PRESCRIPTION FOR SETTLING DISPUTES INVOLVING ADMINISTRATIVE CONTRACTS BY ARBITRATION: STUDIED FROM THE ADMINISTRATIVE COURT JUDGMENT
Author	Mr. Thanachai Khampha
Degree	Master of Arts
Department/Faculty/University	Public Law Law Thammasat University
Independent Study Advisor	Professor Somkit Lertpaithoon, Ph.D.
Academic Years	2015

ABSTRACT

Actions by a person affecting individual rights shall define a period of time as a regulation for each person to perform his/her actions, within a given time period with a start and end time. If the person performs or fails to perform such actions within a specified period, there will be consequences for the rights. The law provides a certain time period for a person to assert his/her rights, or otherwise resulting in depriving of such rights after the given time, namely, “prescription”. Prescription is set for the sake of public interest to ensure public order and civil right to the public.

While dispute resolution through arbitration has been adopted in Thailand for quite some time, it is only limited to commercial contracts – between individual or business parties, or between administrative agencies and individuals or businesses. If either party disagrees with the arbitrator’s decision, the party can file a motion to the competent court, which is the Courts of Justice previously, to revoke or enforce the arbitrator’s decision. The period of prescription involving in the arbitration and court process is based on the civil and commercial law’s principle. That is, the period of prescription for which no other period is provided by other law

is ten years. After the Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure, B.E. 2542 (1999) came into force, though, administrative contracts are defined separately from commercial contracts, and the Administrative Court has a jurisdiction over disputes concerning administrative contracts. Furthermore, the limitation period for such contracts is five years, as such contracts legally bind individuals or businesses to delivery of public services, or provisions of public utilities, which require continuity and speed.

The arbitration for administrative contract disputes still refers to the ten-year period of prescription under the Civil and Commercial Code, as there is no specific law governing that particular matter. However, the Administrative Court rules that the prescription period for administrative contracts is five year. Disputes concerning administrative contracts that are over five years old, and the litigant submits a motion to the Administrative Court to annul or enforce the arbitrator's decision might be subsequently barred by prescription. The Administrative Court views such prescription as the matter of public order over which judge has jurisdiction.

This Independent Study studies disputes in administrative contracts resolved by arbitration that are submitted to the Administrative Court for annulment or enforcement, and has found that different Administrative Courts make different decisions. Thus, the study suggests adopting the prescription stipulated in the Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure, B.E. 2542 (1999), as the administrative contracts concern public service delivery or public utility provision, which require continuity and speed. The resolution of such disputes, consequently, needs to take into consideration the speed and time limitation. Also the disputes are the matters of administrative contract which is source of arbitration clause, consequently it should adopt the prescription prescribed in the Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure, B.E. 2542 (1999).

Keywords : Prescription, Administrative Contract, Arbitration, Administrative Court

กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ก็ด้วยความกรุณาอย่างสูงจาก ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์ อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ ศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต และ ดร.ประสาท พงษ์สุวรรณ กรรมการสอบสารนิพนธ์ ที่ได้กรุณาให้คำปรึกษา แนะนำ ข้อคิดเห็นในการจัดทำสารนิพนธ์ พร้อมทั้งได้ตรวจแก้ข้อบกพร่องจนขั้นสุดท้ายจนสารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จด้วยดี จึงขอขอบพระคุณท่านอาจารย์ทั้งสามท่านเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ผู้เขียนขอขอบพระคุณบิดา มารดา ครอบครัว มิตรสหาย ที่ได้เป็นกำลังใจและให้การสนับสนุนในการจัดทำสารนิพนธ์นี้มาโดยตลอด และขอขอบคุณเพื่อนๆ จากศาลปกครองและสำนักงานศาลปกครองที่เป็นกำลังใจและช่วยเหลือในการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นเชิงวิชาการ และขอขอบคุณเพื่อนๆ ในหลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต (สาขาวิชากฎหมายมหาชน) และเจ้าหน้าที่คณะนิติศาสตร์ ที่ได้เอื้อเฟื้อ ช่วยเหลือ และเป็นกำลังใจในการทำสารนิพนธ์นี้จนสำเร็จ หากมีข้อผิดพลาดในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้ทุกประการ

นายธนะชัย คำผา

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการวิจัย	3
1.3 สมมติฐานการศึกษา	3
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	4
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	4
บทที่ 2 แนวความคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับอายุความในกฎหมายแพ่งและกฎหมายปกครอง	5
2.1 ความสำคัญของอายุความ	5
2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับอายุความ	6
2.3 อายุความในระบบกฎหมายจารีตประเพณี	8
2.4 อายุความในระบบประมวลกฎหมาย	10
2.5 อายุความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	12
2.6 อายุความในกฎหมายปกครอง	14

บทที่ 3	หลักกฎหมายเกี่ยวกับการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่อนุญาโตตุลาการและการฟ้องบังคับหรือเพิกถอนคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการในศาลปกครอง	17
3.1	แนวความคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการ	17
3.1.1	ความเป็นมาของระบบอนุญาโตตุลาการ	18
3.1.2	ระบบประเทศฝรั่งเศส	19
3.1.3	ระบบประเทศเยอรมัน	21
3.1.4	ระบบประเทศไทย	22
3.2	วิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ	23
3.2.1	การเสนอข้อพิพาทคดีสัญญาทางปกครองเข้าสู่การชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ	23
3.2.2	คณะอนุญาโตตุลาการ	24
3.2.3	การขอเพิกถอน และการขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ	25
3.3	หลักกฎหมายเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทไปสู่อนุญาโตตุลาการและศาลปกครอง	25
3.3.1	พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545	25
3.3.2	ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	29
3.3.3	พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542	29
3.4	อำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาเพิกถอนและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ	31
3.4.1	เงื่อนไขในการรับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครอง	31
3.4.2	ประเด็นที่ศาลปกครองต้องวินิจฉัยในการวินิจฉัยประเด็นที่เป็นเนื้อหาของคดี	32
3.4.3	แนวคำวินิจฉัยของศาลในกรณีที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ขาดอายุความไว้พิจารณา	32
3.4.3.1	คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดงที่ 2285/2558 (คดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ)	32
3.4.3.2	คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366-368/2557 (คดีโฮปเวลล์)	35
3.4.3.3	คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13570/2556 (คดีศาลฎีกาเพิกถอน คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ)	39

บทที่ 4	บทวิเคราะห์ปัญหาในกรณีที่อนุญาตตุลาการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ขาดอายุความไว้พิจารณา	44
4.1	ปัญหาเกี่ยวกับกรณีศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย (ศาลปกครองรับบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการแม้จะเป็นข้อพิพาทที่ยื่นเมื่อขาดอายุความแล้ว ตามคำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดง ที่ 2285/2558) (คดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ)	
	บทวิเคราะห์	44
4.2	ปัญหาเกี่ยวกับกรณีศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ศาลปกครองเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการ ตามคำพิพากษาศาลปกครอง คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366-368/2557) (คดีไฮปเวลล์)	
	บทวิเคราะห์	47
4.3	ปัญหาเกี่ยวกับกรณีศาลฎีกาเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ศาลฎีกาเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13570/2556)	
	บทวิเคราะห์	49
4.4	ปัญหาเกี่ยวกับแนวทางหรือหลักกฎหมายที่ควรยึดถือเป็นแนวบรรทัดฐาน	51
4.4.1	ปัญหาการไม่กำหนดระยะเวลาอายุความในการเสนอข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองต่ออนุญาตตุลาการ	51
4.4.2	ปัญหาการใช้หลักกฎหมายแพ่งมาวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในประเด็นเกี่ยวกับอายุความ	53
4.4.3	ปัญหาการไม่ยึดสัญญาหลักเป็นบ่อเกิดสัญญาอนุญาตตุลาการ	53
4.4.4	ปัญหาการบัญญัติกฎหมายที่ไม่สามารถครอบคลุมทุกประเด็นสำคัญได้	53

	(9)
บทที่ 5 สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ	55
5.1 บทสรุป	55
5.2 ข้อเสนอแนะ	59
บรรณานุกรม	60
ประวัติผู้เขียน	63



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 15 ได้บัญญัติให้คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองได้ และให้สัญญาอนุญาโตตุลาการดังกล่าวมีผลผูกพันคู่สัญญา และเมื่ออนุญาโตตุลาการได้ชี้ขาดแล้ว แต่คู่พิพาทไม่เห็นพ้องด้วยกับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการหรือคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการ นั้น ในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ได้บัญญัติให้คู่พิพาทสามารถคัดค้านขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้ รวมทั้งมาตรา 42 ที่บัญญัติให้คู่พิพาทสามารถขอให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้ ซึ่งทั้งการขอเพิกถอนและการขอให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้น คู่พิพาทจะกระทำได้โดยการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจมีคำสั่งให้เพิกถอนหรือให้บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ซึ่งกรณีที่สัญญาที่เกิดข้อพิพาทเป็นสัญญาทางปกครองนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้เป็นอำนาจของศาลปกครองในการพิพากษาคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง โดยที่เงื่อนไขหนึ่งในการยื่นคำร้องต่อศาลปกครองเพื่อขอเพิกถอนหรือขอให้บังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติระยะเวลาในการยื่นฟ้องคดี หรืออายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ในมาตรา 51 ประกอบมาตรา 9 วรรค 1(4) คือระยะเวลา 5 ปี ขณะที่ในการดำเนินการในชั้นอนุญาโตตุลาการก่อนที่จะนำคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการมายื่นต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนหรือบังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการนั้น พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 ไม่ได้บัญญัติเรื่องระยะเวลาหรืออายุความที่คู่พิพาทจะยื่นข้อพิพาทเพื่อให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดเอาไว้ จึงใช้อายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งมีอายุความโดยทั่วไป 10 ปี หากกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้เฉพาะ ซึ่งมีผลให้คำพิพากษาของศาลปกครองและคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเกี่ยวกับประเด็นอายุความแตกต่างกัน และอายุความในสัญญาทางปกครองเกี่ยวเนื่องกับความสงบเรียบร้อยของสังคมที่ศาลปกครองสามารถยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ ขณะที่อายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์คู่ความต้องยกขึ้นต่อสู้ ดังนั้นคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่วินิจฉัยลงในเนื้อหาของสัญญาที่พิพาท กับคำพิพากษาของศาลปกครองที่วินิจฉัย

เพิกถอนหรือบังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการนั้นอาจมีผลกระทบต่อกัน และกระทบต่อความเป็นธรรมของคู่พิพาทได้

เมื่อพิจารณาเฉพาะประเด็นอายุความเสียสิทธินั้น อายุความ หมายถึงความระงับแห่งสิทธิเพราะผลของการที่ผู้ทรงสิทธิไม่ใช้สิทธิเรียกร้องของตนเป็นเวลานานกว่าที่กฎหมายกำหนด¹ ในกฎหมายไทยนั้น อายุความ ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 193/9 ถึง มาตรา 193/35 ประมวลกฎหมายอาญา ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 95 ส่วนกฎหมายปกครอง ได้บัญญัติไว้ เช่น ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ในมาตรา 51 ประกอบมาตรา 9 วรรค 1 (4) ซึ่งเป็นการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

กรณีเกี่ยวกับอายุความ ที่ศาลปกครองวินิจฉัยคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่คู่พิพาทนำมาฟ้องต่อศาลปกครองนั้น ปรากฏว่า มีแนวทางการวินิจฉัยในเรื่องอายุความนี้แตกต่างกัน ดังเช่น คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดงที่ 2285/2558 ที่ศาลปกครองรับบังคับ ตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่รับข้อพิพาทที่ขาดอายุความไว้ชี้ขาด โดยศาลไม่ได้พิจารณาประเด็นการขาดอายุความ ขณะที่คำพิพากษาของศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366 - 368/2557 (คดีโฮปเวลล์) ที่ศาลปกครองเพิกถอน คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเนื่องจากกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากรับคดีที่ขาดอายุความไว้ชี้ขาด ทั้งนี้ ในส่วนของศาลฎีกาโดยคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 13570/2556 ที่ศาลฎีกาพิพากษากลับศาลชั้นต้น ให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ เพราะอนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยประเด็นอายุความโดยผิดพลาด โดยที่อายุความการใช้สิทธิเรียกร้องของคู่พิพาทฝ่าย ก. ได้สิ้นสุดลงแล้วและฝ่าย ก. ไม่ได้ใช้สิทธิเรียกร้องในระยะเวลาอายุความ ดังนั้นสิทธิเรียกร้องของฝ่าย ก. จึงขาดอายุความ ขณะที่คู่พิพาทฝ่าย ข. ได้หยิบยกประเด็นเรื่องอายุความขึ้นต่อสู้ไว้แล้ว ฝ่าย ข. มีสิทธิปฏิเสธการชำระหนี้ ดังนั้นการที่อนุญาโตตุลาการชี้ขาดประเด็นอายุความโดยผิดพลาด และหากมีการบังคับตามคำชี้ขาดนั้น จะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ประเด็นปัญหาดังกล่าว จึงเป็นปัญหาในการวินิจฉัยคดีของศาลปกครองในเรื่องอายุความในข้อพิพาทสัญญาทางปกครอง ซึ่งหากไม่กำหนดแนวทางการแก้ไขให้ชัดเจน จะส่งผลกระทบต่อความเป็นธรรมของคู่พิพาทได้ จึงได้ศึกษาวิจัยในหัวข้อนี้

¹ จำปี โสทธิพันธ์, คำอธิบาย หลักกฎหมายนิติกรรม สัญญา, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น. 208.

1.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการศึกษา

(1) เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์การนับอายุความในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เทียบเคียงกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่อนุญาตตุลาการและศาลปกครองใช้ในการวินิจฉัยคดีสัญญาทางปกครอง

(2) เพื่อศึกษาว่าอนุญาตตุลาการและศาลปกครองมีแนวทางการวินิจฉัยเกี่ยวกับอายุความในคดีสัญญาทางปกครองอย่างไร

(3) เพื่อศึกษาว่าหลักเกณฑ์เกี่ยวกับอายุความในคดีสัญญาทางปกครองที่ศาลปกครองใช้ในการวินิจฉัยว่ามีผลกระทบต่อผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีปกครองอย่างไร

(4) เพื่อเสนอแนะแนวทางเกี่ยวกับการกำหนดอายุความในกระบวนการพิจารณาของอนุญาตตุลาการและศาลปกครอง

(5) เพื่อเสนอแนะแนวทางเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์การรับคดีไว้พิจารณาของศาลปกครองกรณีการฟ้องคดีที่พ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดี ตามมาตรา 52 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

1.3 สมมติฐานการศึกษา

การศึกษานี้มีสมมติฐานว่าในกรณีพิพาทคดีสัญญาทางปกครองที่คู่พิพาทได้ยื่นข้อเรียกร้องให้อนุญาตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาท และเมื่ออนุญาตตุลาการชี้ขาดแล้ว คู่พิพาทไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยดังกล่าว จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งบังคับตามหรือเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการนั้น มีปัญหาเกี่ยวกับประเด็นอายุความในการรับข้อพิพาทหรือคดีไว้พิจารณา คือ พระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ.2545 ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับอายุความในการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาตตุลาการเพื่อชี้ขาดไว้โดยตรง ขณะที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอายุความของคดีสัญญาทางปกครองไว้ในมาตรา 9 วรรค 1(4) ประกอบมาตรา 51 ไว้ว่าให้ยื่นฟ้องภายใน 5 ปี จึงเป็นสาเหตุให้การนับอายุความของอนุญาตตุลาการและศาลปกครองแตกต่างกัน และมีผลกระทบต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของคู่พิพาท

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ใช้การวิจัยทางนิติศาสตร์ โดยศึกษาจำกัดในเรื่องประเด็นทางกฎหมายที่เกี่ยวกับอายุความในการรับคดีสัญญาทางปกครองไว้พิจารณาของอนุญาโตตุลาการและศาลปกครอง เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์และแนวทางการพิจารณาวินิจฉัยประเด็นอายุความตามกฎหมายของอนุญาโตตุลาการและศาลปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิเรียกร้องของคุณค่า โดยศึกษาเฉพาะคำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดง ที่ 2285/2558 และคำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366 - 368/2557 และคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 13570/2556

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษานิติพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาจากกฎหมาย คำพิพากษา เอกสารวิชาการ วิทยานิพนธ์ เพื่อนำมาวิเคราะห์ค้นหาสาเหตุตามสมมติฐาน และจัดทำข้อเสนอแนะ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- (1) ทำให้ทราบถึงแนวความคิดของอนุญาโตตุลาการและศาลปกครองในการวินิจฉัยเกี่ยวกับการนับอายุความของคดีสัญญาทางปกครอง
- (2) ทำให้ทราบถึงปัญหาที่เป็นข้อจำกัดให้การนับอายุความของคดีสัญญาทางปกครองในชั้นอนุญาโตตุลาการและศาลปกครองที่แตกต่างกัน
- (3) ทำให้ทราบแนวทางการพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวกับอายุความในคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

บทที่ 2

แนวความคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับอายุความในกฎหมายแพ่งและ กฎหมายปกครอง

ในบทนี้จะอธิบายถึงความหมาย แนวความคิดเกี่ยวกับ “อายุความ” ที่มีบ่อเกิดมาจากกฎหมายโรมัน และ “อายุความ” ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ที่ได้รับอิทธิพลจากหลักกฎหมายโรมัน และจะอธิบาย “อายุความ” ในกฎหมายไทย ซึ่งแบ่งออกเป็น “อายุความ” ตามกฎหมายแพ่ง และกฎหมายปกครองในที่สุด ซึ่งเป็นเรื่องหลักที่นำไปศึกษาประเด็นอายุความในคดีสัญญาทางปกครองในการศึกษาฉบับนี้

2.1 ความสำคัญของอายุความ

การกระทำของบุคคลโดยที่มีผลกระทบต่อสิทธิย่อมต้องมีการกำหนดระยะเวลาเพื่อใช้เป็นกฎเกณฑ์ร่วมกันว่าผู้ใดจะต้องกระทำอะไร ภายในระยะเวลาเท่าใด โดยกำหนดเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุด และหากบุคคลกระทำหรือไม่กระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้วจะเกิดผลอย่างไรต่อสิทธิ ซึ่งกฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขระยะเวลาที่บุคคลต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเพื่อให้เกิดสิทธิเรียกร้อง หรือหากไม่กระทำภายในกำหนดก็จะทำให้เสียสิทธิเรียกร้อง หรือที่เรียกว่า “อายุความ” ซึ่งกฎหมายมีเหตุผลในการบัญญัติในเรื่อง “อายุความ” ไว้โดยพิจารณาใน 3 ประการ คือ 1) พิจารณาในแง่ของรัฐ ก็เพื่อกำหนดเป็นนิตินโยบายของรัฐที่จะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อย และความมั่นคงแน่นอนในสิทธิต่างๆ ของบุคคล เพื่อปรามมิให้นำเรื่องราวที่เกิดขึ้นมานานแล้วมาฟ้องร้องกัน เนื่องจากเป็นการยุ่งยากในการที่จะหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ เพราะอาจสูญหาย หรือ คาดเคลื่อนไปได้ ทำให้การวินิจฉัยคดีนั้นเกิดความเป็นธรรมได้ยากยิ่ง กฎหมายจึงกำหนดเรื่องอายุความไว้เพื่อตัดปัญหาเหล่านี้ 2) พิจารณาในแง่เจ้าหน้าที่ เพื่อเป็นโทษสำหรับเจ้าหน้าที่ปล่อยปละละเลยไม่ใช้สิทธิเรียกร้องของตนจนเลยระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด 3) พิจารณาในแง่ของลูกหนี้เพื่อช่วยปลดเปลื้องภาระของลูกหนี้ในการที่ต้องเก็บหลักฐานเพื่อการชำระหนี้ไว้ เพราะเมื่อพ้นกำหนดอายุความแล้ว ลูกหนี้ก็สามารถปฏิเสธการชำระหนี้ได้โดยยกข้อต่อสู้ว่าหนี้ขาดอายุความเท่านั้น¹

¹ กำชัย จงจักรพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยระยะเวลาและอายุความ, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), น. 89.

ดังนั้นประเด็น “อายุความ” จึงมีความสำคัญอย่างมากในฐานะที่เป็นบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อสร้างความสงบเรียบร้อยและความเป็นธรรมในสังคม

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับอายุความ

“อายุความ” มีบ่อเกิดจากกฎหมายโรมัน ซึ่งมีจุดมุ่งหมายเพื่อใช้เป็นวิธีการหนึ่งของการความระงับแห่งหนี้ โดยกฎหมายโรมันแบ่งความระงับแห่งหนี้ออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก คือ หนี้ระงับโดยผลของกฎหมาย (*ipso iure*) กล่าวคือ เมื่อเกิดกรณีตามที่กฎหมายโรมันกำหนด หนี้นั้นก็ระงับสิ้นไปเอง เรียกได้อีกความหมายหนึ่งว่าเป็นการระงับตาม *ius civile* และกรณีที่สอง คือ หนี้ระงับโดยการยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ (*ope exceptionis*) กล่าวคือ หนี้ไม่ได้ระงับไปทันทีที่เกิดเหตุการณ์หรือการกระทำบางอย่างที่กฎหมายกำหนด แต่ความระงับนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ขุนนางผู้บริหารความยุติธรรมที่อยู่ในตำแหน่ง *Pretors* กำหนดหลักกฎหมายให้ลูกหนี้ยกขึ้นต่อสู้ได้ หรือเรียกความระงับแห่งหนี้ในวิธีนี้อีกอย่างหนึ่งว่า ระงับไปตาม *ius honorarium* หรือกฎหมายของผู้มีตำแหน่ง โดยกรณีที่หนี้ระงับไปด้วยการยกเอาอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ (*prescriptio longi temporis*) จัดอยู่ในกรณีที่สองนี้² และโดยที่กฎหมายโรมันเป็นรากฐานของกฎหมายทั้งในกลุ่มในระบบกฎหมายจารีตประเพณี และระบบประมวลกฎหมาย แม้ในระดับที่ต่างกัน ดังนั้นหลักในเรื่อง “อายุความ” จึงถูกนำมาบัญญัติใช้ในระบบกฎหมายในประเทศต่าง ๆ โดยประเทศระบบกฎหมายจารีตประเพณี เช่น ประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ใช้คำว่า “statute of limitations” หรือเพียง “limitations” และประเทศระบบประมวลกฎหมาย ใช้คำว่า “prescription” ในความหมายของ “อายุความ” ในภาษาไทย

“อายุความ” ได้ถูกบัญญัติไว้ทั้งในประเภทกฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญา และกฎหมายปกครอง หรือทั้งในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ทั้งนี้มีผู้อธิบายให้ความหมายของ “อายุความ” ไว้ดังต่อไปนี้

กำชัย จงจักรพันธ์ อธิบายว่า³

“อายุความ คือ ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดบังคับไว้ให้ใช้สิทธิ์เรียกร้องทางศาลภายในกำหนดเวลา ถ้าปล่อยทิ้งไว้เนิ่นนานจนเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วจะทำให้เกิดผลเสียหาย

² ศนันท์กรณ (จำปี) โสทธิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม – สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 17 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), น. 247 – 248.

³ กำชัย จงจักรพันธ์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น. 86.

แก่เจ้าของสิทธิเรียกร้อง (เจ้าหนี้) นั้นได้ ซึ่งเรียกว่า “สิทธิเรียกร้องขาดอายุความ” หรือ “หนี้ขาดอายุความ” ”

สมพร พรหมหิตาธร อธิบายว่า ⁴

“อายุความคืออะไร กล่าวโดยรวมแล้ว พอจะให้ความหมายได้ว่า คือระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดี ถ้าเลยกำหนดนั้นไปแล้ว ถือว่าขาดอายุความ เหตุที่กฎหมายต้องกำหนดอายุความไว้ก็เพราะถ้าปล่อยให้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดีกันตามใจชอบโดยมิได้คำนึงถึงกำหนดเวลาช้านานเพียงใด อาจทำให้พยานหลักฐานในคดีสูญหายหรือพลัดพรากจากไปตามกาลเวลาที่เนิ่นนานออกไป ผลก็คือศาลตัดสินคดีความไม่ได้ จึงจำเป็นต้องกำหนดเวลาให้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดีไว้เป็นกฎเกณฑ์

โดยที่กฎหมายส่วนสารบัญญัติ มีเป็นกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา การกำหนดอายุความในส่วนแพ่งและส่วนอาญาจึงแตกต่างกันไปด้วย กล่าวคือ ในทางแพ่งเป็นอายุความให้ใช้สิทธิเรียกร้อง ส่วนในทางอาญาเป็นอายุความให้ฟ้องคดีที่เป็นความผิดมิใช่โทษ”

ศักดิ์ สนองชาติ อธิบายว่า ⁵ “อายุความ เป็นการกำหนดระยะเวลาอันเกี่ยวกับคดีความตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ อายุความเสียสิทธิ และอายุความได้สิทธิ์”

สารานุกรมบริเทนนิกา (Encyclopedia Britannica) อธิบายโดยสรุปความว่า ⁶

“อายุความ” (statute of limitations) คือ บทบัญญัติที่กำหนดระยะเวลาที่การดำเนินคดีความตามกฎหมายสามารถนำเข้ามาสู่การพิจารณาได้ ซึ่งโดยปกติจะกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนภายหลังจากการกระทำที่เป็นเหตุได้เกิดขึ้น โดย “อายุความ” นี้ถูกบัญญัติขึ้นโดยมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองบุคคลจากการถูกกล่าวหาภายหลังจากข้อพิพาทนั้นได้เกิดขึ้นเป็นเวลาเนิ่นนานมาแล้ว หรือหลักฐานได้สูญหาย หรือความทรงจำได้หายไปเนื่องจากเวลาที่ล่วงเลย หรือพยานสูญหาย”

สารานุกรมเสรีวิกิพีเดีย (The Free Encyclopedia Wikipedia) อธิบายโดยสรุปว่า ⁷

“อายุความ” (statute of limitations) คือ บทบัญญัติที่กำหนดเวลาที่นานที่สุด

⁴ สมพร พรหมหิตาพร, อายุความแพ่ง-อาญา และคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2551), น. 1.

⁵ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2545), น. 530.

⁶ สารานุกรมบริเทนนิกา, อ้างคำว่า “statute of limitations,” [http:// global. britannica. com/topic/statue-of-limitations](http://global.britannica.com/topic/statue-of-limitations) (สืบค้นเมื่อวันที่ 10 เมษายน 2559).

⁷ วิกิพีเดียสารานุกรมเสรี, อ้างคำว่า “statute of limitations,” http://en.wikipedia.org/wiki/statue_of_limitations (สืบค้นเมื่อวันที่ 10 เมษายน 2559).

ภายหลังการเกิดของเหตุการณ์ที่อาจดำเนินการฟ้องคดีตามกฎหมายได้ และเมื่อพ้นระยะเวลาที่กำหนดแล้วก็จะไม่สามารถยื่นฟ้องคดีได้ หรือหากยื่นฟ้องคดีได้ ฝ่ายคู่ความก็อาจยกขึ้นคัดค้านว่าคดีที่ฟ้องนั้นเกินระยะเวลาที่กำหนดให้ฟ้อง หรือคดีขาดอายุความได้ โดยการกำหนดอายุความนั้น มีความมุ่งหมายเพื่อหาข้อสรุปที่สมเหตุสมผลในเรื่องระยะเวลา โดยความสมเหตุสมผลในเรื่องระยะเวลานั้น จะสามารถแตกต่างกันได้ตามแต่ละประเทศ หรือตามแต่มลรัฐแต่ละแห่งเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา รวมทั้งในบางประเทศก็ไม่ได้กำหนดระยะเวลาฟ้องคดี หรืออายุความ สำหรับคดีอาญาบางฐานความผิดด้วย”

กฎหมายระหว่างประเทศได้กำหนดหลักเรื่อง “อายุความ” ในแนวทางเดียวกับกฎหมายภายในประเทศด้วยเป็นเวลานานแล้ว ดังเช่น กรณีอายุความเสียสิทธิ (extinctive prescription) นั้น หากรัฐ ก.ฟ้องคดีต่อรัฐ ข. โดยรัฐ ก.ไม่สามารถยื่นฟ้องคดีต่อคณะกรรมการวินิจฉัยระหว่างประเทศ (international tribunal) ได้ในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยระหว่างประเทศก็อาจปฏิเสธไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาก็ได้ ซึ่งเป็นการวางหลักไว้เช่นกันว่าการผิดเงื่อนไข (การฟ้องคดีพ้นอายุความ) ในการยื่นฟ้องคดีจะเป็นเหตุให้รัฐฝ่ายที่อ้างสิทธิเสียสิทธิ และไม่เป็นเหตุให้เกิดเป็นอุปสรรคแก่ฝ่ายรัฐที่ถูกฟ้องคดี⁸

จากการอธิบายความหมายของ “อายุความ” ตามข้างต้นจะเห็นได้ว่า “อายุความ” เป็นประเด็นเงื่อนไขของระยะเวลาที่กำหนดให้คู่ความต้องดำเนินการในการฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กฎหมายในแต่ละประเทศ แต่ละมลรัฐกำหนด ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) เพื่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายแก่ผู้ฟ้องคดี และหากผู้ฟ้องคดีละเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งระยะเวลาที่กำหนดในการฟ้องคดี ก็จะทำให้เสียสิทธิเรียกร้องโดยไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลได้

2.3 อายุความในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)

“อายุความ” ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี ซึ่งจะใช้คำภาษาอังกฤษว่า “statute of limitations” หรือเพียงคำว่า “limitations” ซึ่งหมายถึงกฎหมายที่กำหนดระยะเวลาสูงสุดที่กฎหมายจะสามารถเข้ามาดำเนินการได้นับแต่เกิดเหตุ⁹ แต่มีรัฐของบางประเทศที่ใช้ระบบ

⁸ D.H.N Johnson, “Acquisitive Prescription in International Law,” British Year Book of International Law, vol. 27, pp.332 (1950).

⁹ ญัตติสภา ฉัตรไพฑูริย์และคณะ “รายงานการวิจัยเรื่อง อายุความสะดุดหยุดอยู่ในคดีอาญา.” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานอัยการสูงสุด, 2550 : น. 74.

กฎหมายจารีตประเพณี แต่ก็ใช้คำว่า “prescription” ในความหมายของ “อายุความ” แทนคำว่า “statute of limitations” หรือ “limitations” ซึ่งมักจะเป็นรัฐที่เคยเกี่ยวข้องหรือเคยได้รับอิทธิพลจากประเทศฝรั่งเศส เช่น มลรัฐหลุยส์เซียน่า ในประเทศสหรัฐอเมริกา หรือ แคว้นควิเบคในประเทศแคนาดา¹⁰

แนวความคิดเกี่ยวกับอายุความในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี มีผู้ทำการศึกษาไว้ เช่น อัศววัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา¹¹ ได้อธิบายว่า แนวความคิดเกี่ยวกับอายุความ ในคดีอาญา ว่า การฟ้องคดีอาญาเป็นความผิดที่ถือว่ารบกวนความสงบเรียบร้อยของส่วนรวมซึ่งรัฐ (กษัตริย์) เป็นผู้รับผิดชอบดูแล การฟ้องคดีอาญาจึงเป็นการกระทำแทนกษัตริย์ ประกอบกับในระบบกฎหมายจารีตประเพณี มีแนวคิดที่ว่า กษัตริย์กระทำสิ่งใดก็ได้โดยปราศจากความผิด จึงมีผลว่าแม้กษัตริย์จะปล่อยให้คดีขาดอายุความ ก็ยังสามารถฟ้องคดีได้ ทำให้เกิดหลัก “*nullum tempus occurit regi*” หรือ “อายุความไม่ใช้กับกษัตริย์” (*time does not run against the king*) ดังนั้นเมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้น รัฐจึงสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดได้เสมอ ไม่ว่าระยะเวลาจะล่วงไปนานเท่าใดก็ตาม ดังนั้นประเทศอังกฤษซึ่งใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีก็ได้ใช้หลัก “*nullum tempus occurit regi*” หรือ “อายุความไม่ใช้กับกษัตริย์” ในการดำเนินคดีอาญา เช่น กรณีในปี ค.ศ. 1905 ที่ศาลตัดสินลงโทษประหารชีวิตชายที่รับสารภาพว่าได้ฆาตกรรมของตนในปี ค.ศ. 1882 หรือเหตุการณ์ได้ผ่านไปแล้ว 23 ปี

ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับประเทศอังกฤษ จึงได้รับเอาแนวความคิดเกี่ยวกับอายุความในคดีอาญาจากประเทศอังกฤษ เพียงแต่มลรัฐต่างๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกาก็มีกฎหมายกำหนดอายุความแตกต่างกันไป เช่น ในมลรัฐแคลิฟอร์เนียได้กำหนด “อายุความ” ในการฟ้องคดีต่อศาล ตามฐานความผิด เช่น ความผิดฐานทำให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บ อายุความ 2 ปี นับแต่ได้รับบาดเจ็บ ความผิดฐานละเมิดสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษร อายุความ 4 ปี นับแต่ละเมิดสัญญา ความผิดฐานละเมิดสัญญาที่ไม่ได้จัดทำเป็นลายลักษณ์อักษร อายุความ 2 ปี นับแต่ละเมิดสัญญา ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ อายุความ 3 ปี นับแต่เกิดเหตุแห่งการเสียหาย ความผิดที่เกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ กำหนดให้ยื่นคำร้องเรียน หรือ “administrative claim” ภายใน 6 เดือน (ในบางกรณี 1 ปี) นับแต่เกิดเหตุ โดยหน่วยงานของรัฐนั้น

¹⁰ Duhaime’s Law Dictionary online, s.v. “prescription,” [http:// www. duhaime.org/ Legal/ Dictionary/P /Prescription.aspx](http://www.duhaime.org/LegalDictionary/P/Prescription.aspx) (สืบค้นเมื่อวันที่ 10 เมษายน 2559).

¹¹ อัศววัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา, “อายุความในคดีอาญา,” สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, สืบค้นเมื่อวันที่ 10 เมษายน 2559, จาก <http://www.thailaws.com/download/thaidownload/thaidownload016.pdf>.

มีจะต้องพิจารณาคำร้องเรียนภายใน 45 วัน และหากหน่วยงานของรัฐแจ้งตอบปฏิเสธคำร้องเรียนภายในระยะเวลา 45 วัน กฎหมายบัญญัติให้บุคคลผู้เสียหายสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลได้ภายใน 6 เดือน นับแต่วันที่หนังสือแจ้งปฏิเสธคำร้องเรียนถูกส่งไปยังผู้เสียหาย แต่หากภายใน 45 วัน หน่วยงานของรัฐไม่ตอบหรือเพิกเฉยต่อคำร้องเรียนนั้น ผู้เสียหายสามารถฟ้องหน่วยงานของรัฐนั้นต่อศาลได้ภายใน 2 ปี นับแต่เกิดเหตุ¹²

อย่างไรก็ตาม ในประเทศที่ใช้ระบบจารีตประเพณี ความผิดร้ายแรงโดยเฉพาะความผิดระดับ first degree เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายหรือฆ่าคนตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อน จะเป็นไปตามหลักเรื่อง *nullum tempus occurit regi* ตามที่อธิบายแล้ว ที่เป็นความผิดที่ความผิดร้ายแรงนี้ไม่มีอายุความที่รัฐจะฟ้องคดีแก่ผู้กระทำผิดเมื่อใดก็ได้ ทั้งนี้ฐานความผิดที่ทั้งรัฐบาลสหพันธรัฐ (หรือรัฐบาลกลาง) และรัฐบาลมลรัฐ ถือเป็นความผิดที่ไม่มีอายุความฟ้องคดีอาญา ได้แก่ ความผิดฐานฆ่าคนตาย ความผิดต่อความมั่นคงตาม Patriot Act 2001 ได้แก่ความผิดเกี่ยวกับก่อการร้าย ความผิดฐานอาชญากรรมสงครามตาม Rome Statute รัฐสามารถจะฟ้องคดีอาญาโดยไม่มีอายุความ¹³

2.4 อายุความในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law)

“อายุความ” ในประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายซึ่งใช้คำในภาษาอังกฤษว่า “prescription” โดยกำหนดเรื่องอายุความเอาไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งหรือประมวลกฎหมายอาญา และเรียก “อายุความ” โดยรวมว่า “prescription” “prescription period”¹⁴

แนวความคิดเกี่ยวกับอายุความในประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย เช่น ประเทศฝรั่งเศส มีแนวความคิดเกี่ยวกับ อายุความ เช่น กรณีการฟ้องคดีอาญา จะใช้หลัก “กฎแห่งการลืม” (la loi de l’oubli)¹⁵ เป็นหลักในการกำหนดอายุความ ซึ่งมีแนวคิดที่ว่า หากเวลาเนิ่นนานไปเท่าใด ความทรงจำของพยานบุคคลก็ยิ่งเลือนหายไป หรือพยานบุคคลถึงแก่ความตายก่อนที่จะนำสืบ รวมทั้งพยานหลักฐานที่ต้องนำมาสืบพิสูจน์ก็อาจสูญหายไปตามกาลเวลา และยิ่งระยะเวลาล่วงเลยไปนานเท่าใดก็จะไม่มีใครจดจำเหตุการณ์ที่เป็นความผิดนั้นได้ จึงเป็นโอกาสให้เกิดความผิดพลาดในการนำพยานมานำสืบได้ รวมทั้งทำให้เกิดความยุ่งยากในการนำสืบพิสูจน์ทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลย

¹² California Courts, “Statute of limitations,” <http://courts.ca.gov/9618.htm?> (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 เมษายน 2559).

¹³ อัครวัฒน์ เทพหัสติน ณ อยุธยา, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11*, น. 8.

¹⁴ ณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์และคณะ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 9*, หน้า 74.

¹⁵ อัครวัฒน์ เทพหัสติน ณ อยุธยา, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11*, น. 4.

นอกจากนี้ประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายยังมีแนวความคิดว่า การที่ยังไม่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษในทันที และผู้กระทำผิดได้หลบหนีไปแม้จะพ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ก็ตาม แต่ผู้กระทำผิดนั้นก็ได้รับการทรมานในการหลบหนีการถูกจับกุม จึงเป็นการลงโทษผู้กระทำผิดอยู่แล้ว และการที่ผู้กระทำผิดได้หลบหนีไปและไม่กระทำความผิดขึ้นอีกจนพ้นเวลาที่กฎหมายกำหนด ย่อมแสดงว่าผู้กระทำผิดนั้นได้ระมัดระวังไม่กระทำความผิดขึ้นอีกซึ่งถือเป็นนโยบายทางอาญาในการป้องกันความผิดทางอาญาอีกทางหนึ่ง

อย่างไรก็ตาม มีผู้คัดค้านหลักการลงโทษแบบนี้ เนื่องจากเห็นว่าการไม่ลงโทษผู้กระทำผิดเพราะล่วงเลยระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เป็นการคาดคะเนที่ปราศจากมูลความจริง โดยเฉพาะผู้ที่กระทำผิดจนติดเป็นนิสัย จึงไม่ควรให้มีอายุความในความผิดบางประเภท

ประเทศฝรั่งเศสกำหนดอายุความ (la prescription) ในประมวลกฎหมายอาญาไว้เช่น¹⁶

- (1) ความผิดลหุโทษ (contravention) ได้แก่ ความผิดที่มีโทษปรับไม่เกิน 2,000 ฟรังก์ จำคุกตั้งแต่ 1 วัน ถึง 2 เดือน กำหนดอายุความ 3 ปี
- (2) ความผิดที่มีโทษปานกลาง (delit) ได้แก่ ความผิดที่มีโทษปรับเกินกว่า 2,000 ฟรังก์ ขึ้นไป หรือจำคุกตั้ง 2 เดือน ถึง 5 ปี กำหนดอายุความ 5 ปี
- (3) ความผิดอุกฉกรรจ์ (crime) ได้แก่ ความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป จนถึงจำคุกตลอดชีวิต กำหนดอายุความ 20 ปี
- (4) ความผิดเกี่ยวกับชาติพันธุ์มนุษย์ เช่น การคัดเลือกเผ่าพันธุ์มนุษย์และการคัดลอกพันธุกรรม กำหนดอายุความ 30 ปี

อย่างไรก็ตาม ได้มีการกำหนดบางฐานความผิดที่ไม่นำหลัก “กฎแห่งการลืม” (la loi de l'oubli) มาใช้ ซึ่งจะบัญญัติไว้เป็นกรณีพิเศษและเป็นคดีอาญาที่ไม่มีอายุความ คือ ความผิดเกี่ยวกับการกระทำต่อมวลมนุษยชาติ เช่น การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ หรือคดีอุกฉกรรจ์ที่กระทำต่อมนุษยชาติ เช่น การทรมานหรือดูหมิ่นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยมีเหตุจูงใจทางการเมือง ปรัชญา การเหยียดผิว หรือศาสนา และความผิดตามกฎหมายที่เป็นความผิดตามมติสมัชชาสหประชาชาติ ในกรณีอาชญากรรมที่กระทำต่อมนุษยชาติตามกฎหมายบัตรศาลระหว่างประเทศ วันที่ 8 สิงหาคม 1945 เป็นคดีที่ไม่มีอายุความ

¹⁶ เฝิงอ้าว, น. 4.

2.5 อายุความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นับแต่ประเทศไทยหรือสยามในสมัยรัชกาลที่ 6 ได้ชำระกฎหมายโดยได้จัดทำประมวลกฎหมายขึ้น และได้จัดทำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ บรรพ 2 และประกาศใช้ครั้งแรกเมื่อวันที่ 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2466 แต่กำหนดให้มีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม 2467 โดยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับแรกนี้ได้ บัญญัติเรื่อง “อายุความ” ที่เป็นหลักทั่วไปไว้ในบรรพ 1 หลักทั่วไป ลักษณะ 6 อายุความ โดยมาตราแรกที่บัญญัติเรื่องอายุความไว้ คือ มาตรา 163 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 163 อันสิทธิเรียกร้องอย่างใด ๆ ถ้ามิได้ใช้บังคับเสียภายในระยะเวลาอันกฎหมายกำหนดไว้ ท่านว่าตกเป็นขาดอายุความ ห้ามมิให้ฟ้องร้อง”¹⁷

นอกจากนี้ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับดังกล่าวยังได้บัญญัติเกี่ยวกับอายุความทั่วไป ให้มีกำหนด 10 ปี ดังนี้

“มาตรา 164 อันอายุความนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ท่านให้มีกำหนด 10 ปี”¹⁸

ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้อีกหลายครั้ง โดยในฉบับปัจจุบัน ยังคงบัญญัติหลักทั่วไป “อายุความ” ไว้ในบรรพ 1 หลักทั่วไป ลักษณะ 6 ในหมวด 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป ตั้งแต่มาตรา 193/9 ถึงมาตรา 193/29 และในหมวด 2 กำหนดอายุความ ตั้งแต่มาตรา 193/30 ถึงมาตรา 193/35

“อายุความ” ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ สามารถแบ่งออกเป็นสองประเภท คือ อายุความเสียสิทธิ และอายุความได้สิทธิ ดังนี้¹⁹

(1) อายุความเสียสิทธิ หมายความว่า อายุความที่ทำให้สิทธิเรียกร้องขาดสิทธิฟ้องร้อง ถ้าหากมิได้ใช้บังคับภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น สิทธิเรียกร้องในหนี้เงินกู้ยืม มีกำหนดอายุความ 10 ปี ตามมาตรา 193/30 ถ้าเจ้าหนี้ใช้สิทธิเรียกร้องเมื่อพ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดและลูกหนี้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ศาลย่อมจะพิพากษายกฟ้อง เพราะสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ขาดอายุความแล้ว หรือสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่อันเกิดแต่มูลละเมิด มีกำหนดอายุ

¹⁷ มาตรา 163 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 1 และ 2 ประกาศ ณ วันที่ 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2466.

¹⁸ มาตรา 164 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 1 และ 2 ประกาศ ณ วันที่ 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2466.

¹⁹ ศักดิ์ สนองชาติ, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 5*, น. 530.

ความ 1 ปี นับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนตาม มาตรา 448 ผู้เสียหายจะต้องฟ้องร้องเสียหายในระยะเวลาดังกล่าว มิฉะนั้น สิทธิเรียกร้องยอม ชาติอายุความ

(2) อายุความได้สิทธิ หมายความว่า อายุความที่ทำให้ได้สิทธิเมื่อได้ใช้สิทธินั้นครบ ระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ อายุความได้สิทธินี้มีบัญญัติไว้ในบรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน โดยเฉพาะ เช่น บุคคลอาจได้กรรมสิทธิ์ทรัพย์สินของผู้อื่นโดยการครอบครองตามมาตรา 1382 กล่าวคือ ได้ครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นโดยสงบและเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของเป็นเวลา ติดต่อกันสิบปีสำหรับอสังหาริมทรัพย์ หรือห้าปีสำหรับสังหาริมทรัพย์ หรือภาระจำยอมอาจได้มาโดย อายุความตามมาตรา 1401 อันเป็นการได้ทรัพย์สินโดยอายุความได้สิทธิ ที่เรียกว่าอายุความได้สิทธิ ก็เพราะทำให้บุคคลได้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิในทรัพย์สินของผู้อื่นด้วยการใช้สิทธิจนครบระยะเวลาตามที่ กฎหมายกำหนดไว้

จะเห็นได้ว่า อายุความเสียสิทธิ และอายุความได้สิทธิ มีความแตกต่างกันคือ อายุความ เสียสิทธิ เป็นประเด็นที่บุคคลต้องเสียสิทธิเรียกร้องเมื่อไม่ได้ใช้สิทธินั้นภายในระยะเวลาที่กฎหมาย กำหนด แต่อายุความได้สิทธิ เป็นประเด็นที่บุคคลได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลอื่นด้วยการ ใช้สิทธิจนครบตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

เนื้อหาสำคัญของ “อายุความ” นั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติหลัก สำคัญเกี่ยวกับ “อายุความ” ไว้หลายประเด็นไว้ในบทเบ็ดเสร็จทั่วไป เช่น ในมาตรา 193/9 ได้กำหนดระยะเวลาที่ใช้สิทธิว่าต้องใช้ภายในกำหนด หากพ้นกำหนดจะขาดอายุความ ดังนี้

“ มาตรา 193/9 สิทธิเรียกร้องใด ๆ ถ้ามิได้ใช้บังคับภายในระยะเวลาที่กฎหมาย กำหนด สิทธิเรียกร้องนั้นเป็นอันขาดอายุความ” ²⁰

นอกจากนี้ “อายุความ” ถือเป็นบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ของประชาชน จึงเป็นเหตุให้บุคคลไม่อาจอาศัยนิติกรรมกำหนดการเกี่ยวกับอายุความให้แตกต่างไป จากบทบัญญัติของกฎหมายได้ ถ้าฝ่าฝืนกระทำย่อมตกเป็นโมฆะ ²¹ ดังนี้

“ มาตรา 193/11 อายุความที่กฎหมายกำหนดไว้ นั้น คู่กรณีจะตกลงกันให้งดใช้หรือ ขยายออกหรือยื่นเข้าไม่ได้” ²²

บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติไม่ให้คู่กรณีแก้ไขอายุความตามที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ว่า จะเปลี่ยนแปลงให้สั้นเข้ามาหรือขยายออกไป หรืออีกนัยหนึ่ง คือ เท่ากับเป็นบทบัญญัติว่า กฎหมายที่

²⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/9.

²¹ ศักดิ์ สนองชาติ, *อ่างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 5, น.532.

²² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/11.

กำหนดอายุความเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งจะทำให้นิติกรรมให้ผิดแปลกแตกต่างออกไปไม่ได้ ตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 150 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติว่า การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นท่านว่าเป็นโมฆะ²³

ในประเด็นระยะเวลาของ”อายุความ” นั้น ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในหมวด 2 กำหนดอายุความ โดยกำหนดระยะเวลาของอายุความโดยทั่วไปไว้ มีอายุ 10 ปี ถ้าไม่มีกฎหมายอื่นกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ดังนี้

“มาตรา 193/30 อายุความนั้น ถ้าประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ให้มีกำหนด 10 ปี”²⁴

นอกจากจะกำหนดอายุความทั่วไป 10 ปี แล้ว “อายุความ” ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นั้น ยังได้บัญญัติอยู่ทั่วไปตั้งแต่บรรพ 1 ถึงบรรพ 6 เช่น ในบรรพ 1 แบ่งอายุความในการฟ้องคดีเป็นกลุ่ม 1 ปี 2 ปี 5 ปี และ 10 ปี ในบรรพ 2 อายุความฟ้องเพิกถอนการฉ้อฉลตามมาตรา 240 กำหนด 1 ปี ในบรรพ 3 อายุความฟ้องร้องให้รับผิดเพื่อทรัพย์สินที่ซื้อขายชำระคบกพร่องตามมาตรา 474 กำหนด 1 ปี ในบรรพ 4 อายุความได้สิทธิในทรัพย์สินของผู้อื่นโดยการครอบครองตามมาตรา 1382 กำหนด 5 ปี และ 10 ปี ในบรรพ 5 อายุความฟ้องร้องขอหย่าตามมาตรา 1529 กำหนด 1 ปี และในบรรพ 6 อายุความฟ้องเพิกถอนข้อกำหนดพินัยกรรมตามมาตรา 1710 กำหนด 3 เดือน เป็นต้น ซึ่ง “อายุความ” ตามตัวอย่างข้างต้นเป็นการกำหนดอายุความในเรื่องสิทธิเรียกร้องในกรณีต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด และใช้เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายในการกล่าวอ้างสิทธิและในการตัดสินคดีความของศาล

2.6 อายุความในกฎหมายปกครอง

ในระบบกฎหมายปกครอง เช่น ของประเทศฝรั่งเศสนั้น ปัญหาเรื่องอายุความการฟ้องคดี ไม่ว่าจะเป็นระยะเวลาที่สั้นหรือยาว เป็นปัญหาว่าด้วยความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ซึ่งศาลต้องยกเหตุเรื่องการฟ้องคดีเมื่ออายุความสิ้นสุดลงขึ้นพิจารณาแม้คู่กรณีมิได้โต้แย้งก็ตาม สภาแห่งรัฐจะเน้นย้ำแก่ผู้ฟ้องคดีและตุลาการศาลปกครองชั้นต้นเสมอว่าการฟ้องคดีภายในระยะเวลา

²³ กำชัย จงจักรพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย นิติกรรม ระยะเวลา และอายุความ บรรพ 1 มาตรา 149 – 193/35, (กรุงเทพมหานคร : กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศรัทย์, 2545), น. 122.

²⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30.

ที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นเรื่องบังคับและเด็ดขาด การสั่งไม่รับคดีไว้พิจารณาอันเนื่องจากผู้ฟ้องคดีฟ้องคดีเมื่ออายุความสิ้นลงแล้ว เป็นปัญหาว่าด้วยความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนที่ศาลปกครองต้องยกขึ้นพิจารณา²⁵

ลักษณะบังคับเด็ดขาดในเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดีใช้กับการฟ้องคดีทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนนิติกรรมเพราะเหตุเกินอำนาจ คดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม หรือคดีที่มีระยะเวลาการฟ้องคดีแตกต่างจากอายุความการฟ้องคดีทั่วไปที่กฎหมายกำหนดให้ต้องฟ้องภายใน 2 เดือน หรือการฟ้องคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งซึ่งระยะเวลาการฟ้องคดีจะสั้นมาก

การไม่รับคดีที่ฟ้องเมื่ออายุความหมดลงแล้วซึ่งเป็นปัญหาว่าด้วยความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นหลักที่ใช้ในทุกชั้นศาลไม่ว่าจะเป็นศาลปกครองชั้นต้น ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ หรือสภาแห่งรัฐ

สำหรับอายุความในกฎหมายปกครองของประเทศไทยได้บัญญัติไว้ในกฎหมาย เช่น

(1) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติเรื่องอายุความไว้ในมาตรา 9 ประกอบมาตรา 49 และมาตรา 51 โดยในมาตรา 9 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครอง เช่น คดีเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คดีเกี่ยวกับการที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมาย คดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครอง และคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง²⁶ โดยในมาตรา 49 ได้บัญญัติประกอบมาตรา 9 ในเรื่องอายุความไว้ คือ การฟ้องคดีปกครองจะต้องยื่นฟ้องภายใน 90 วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี และในมาตรา 51 ได้บัญญัติให้การฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครอง ต้องยื่นฟ้องคดีภายใน 1 ปี รวมทั้งการฟ้องคดีคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ต้องยื่นฟ้องคดีภายใน 5 ปี²⁷ แต่ก็ได้บัญญัติเหตุยกเว้นให้ศาลปกครองอาจรับคดีปกครองที่ยื่นฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ไว้ในมาตรา 52 วรรค 2 ความว่า “การฟ้องคดีปกครองที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการ

²⁵ CE, 2 octobre 1968, Liard, อ้างถึงใน สุริย์ เผ่าสุขถาวร, “เหตุเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครอง,” ใน หนังสือรวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4 : กฎหมายปกครองต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลปกครอง, 2551), น. 105.

²⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2545 มาตรา 9.

²⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2545 มาตรา 49 และมาตรา 51.

ฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้²⁸

(2) ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดนี้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 44 และ 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดให้การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การกำหนดกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง โดยในส่วนของ “อายุความ” นั้น ได้กำหนดไว้ในข้อ 30 ดังนี้

“ข้อ 30 การฟ้องคดีต่อศาลปกครองต้องยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลา และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตร 49 มาตรา 51 และมาตรา 52

คำฟ้องที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีแล้ว ให้ศาลมีคำสั่งไม่รับไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ เว้นแต่ศาลเห็นว่าคดีนั้นเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลจะรับไว้พิจารณาก็ได้ คำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาให้เป็นที่สิ้นสุด”²⁹

สรุปในบทนี้ได้อธิบายเกี่ยวกับแนวความคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับอายุความ ซึ่งมีความเป็นมาตั้งแต่สมัยโรมันและพัฒนาต่อเนื่องมาและมีอิทธิพลต่อทั้งระบบกฎหมายจารีตประเพณี ระบบประมวลกฎหมาย และอธิบายเกี่ยวกับอายุความในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายปกครองของไทย

²⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2545 มาตรา 52 วรรค 2.

²⁹ ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 30.

บทที่ 3

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่ อนุญาโตตุลาการ และการฟ้องบังคับหรือเพิกถอนคำวินิจฉัยของ อนุญาโตตุลาการในศาลปกครอง

ในบทนี้เป็นการอธิบายเกี่ยวกับแนวความคิดและระบบการอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศและประเทศไทย และหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการของประเทศไทย วิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ และอำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาเพิกถอนและบังคับตาม คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

3.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการ

การอนุญาโตตุลาการ (arbitration) เป็นการระงับข้อพิพาททางแพ่งที่คู่กรณีตกลงกัน เสนอข้อพิพาทของตนที่เกิดขึ้นโดยให้บุคคลภายนอกซึ่งเรียกว่า อนุญาโตตุลาการ เป็นผู้ทำการชี้ขาด ข้อพิพาทโดยมีกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายและผูกพันที่จะปฏิบัติตามคำชี้ขาดของ อนุญาโตตุลาการ¹ โดยการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการนี้ก็เพื่อลดเวลาเมื่อมีกรณีพิพาทในทางแพ่งโดย ไม่ต้องนำข้อพิพาทไปฟ้องคดีต่อศาลซึ่งโดยทั่วไปจะใช้เวลามากกว่า และการอนุญาโตตุลาการ มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายรองรับทั้งกฎหมายภายในประเทศที่สอดคล้องกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการใช้ บังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ค.ศ.1958 โดยข้อพิพาทที่จะระงับด้วยวิธีการ อนุญาโตตุลาการในปัจจุบันมี 3 ประเภท ได้แก่ ข้อพิพาทระหว่างรัฐกับรัฐ ข้อพิพาทระหว่างรัฐกับ เอกชน และข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชน²

¹ เสาวนีย์ อัครวโรจน์, “การอนุญาโตตุลาการกับสัญญาทางปกครอง : ความจำเป็นสำหรับ ประเทศไทย?”, วารสารนิติศาสตร์, เล่มที่ 2, ปีที่ 39, น. 210 (มิถุนายน 2553).

² อนันต์ จันทโรภากร, “ปัญหาการใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการสำหรับระงับข้อพิพาท ระหว่างภาครัฐและเอกชน,” วารสารอนุญาโตตุลาการ, ปีที่ 3, น.158 (2551).

3.1.1 ความเป็นมาของระบบอนุญาตตุลาการ

ในประเทศไทยนั้นกฎหมายอนุญาตตุลาการเริ่มนำมาใช้ตั้งแต่กฎหมายตราสามดวง โดยเรียกตุลาการว่า ตระลาการ ซึ่งหมายถึงตุลาการที่คู่ความทั้งสองฝ่ายตั้งขึ้น จะตัดสินอย่างไรก็ไม่มีโทษ ซึ่งต่างจากตุลาการที่พระมหากษัตริย์แต่งตั้ง สมัยที่ใช้กฎหมายตราสามดวงจะมีตุลาการ 2 ประเภท คือ ตุลาการที่พระมหากษัตริย์แต่งตั้ง กับตุลาการที่คู่ความหรือคู่กรณีตกลงกันเอง³ ต่อมาในสมัยรัชกาลที่ 5 ได้มีการตราพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่งรัตนโกสินทร์ศก 115 ในปี พ.ศ. 2440 มีหลักการสำคัญ คือ การที่คู่กรณีจะตกลงใช้อุญาตตุลาการ จะต้องเป็นข้อพิพาทที่เป็นคดีในศาลอยู่แล้ว แล้วจึงให้ศาลเชิญบุคคลมาเป็นตุลาการตัดสินคดี หรือถือว่าเป็นอนุญาตตุลาการในศาลนั่นเอง และเมื่อตุลาคม พ.ศ. 2478 ได้ประกาศใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยได้บัญญัติเกี่ยวกับอนุญาตตุลาการอย่างกว้างๆ รายละเอียดของอนุญาตตุลาการนอกศาลจะมีเช่นไร ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด จึงเป็นเหตุให้มีการตรากฎหมายในปี พ.ศ. 2530 เพื่อแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 211 ว่ารายละเอียดของอนุญาตตุลาการนอกศาลให้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ⁴ ซึ่งประเทศไทยก็ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ. 2530 บังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 13 สิงหาคม 2530 โดยมีเหตุผลสำคัญในการตราพระราชบัญญัตินี้คือ การระงับข้อพิพาททางแพ่งโดยทางอนุญาตตุลาการนอกศาลมีมากขึ้น เพราะเป็นวิธีที่สามารถแก้ไขข้อพิพาทได้อย่างรวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองเวลา ค่าใช้จ่าย อันจะช่วยลดคดีความที่จะขึ้นสู่ศาลด้วย และเนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับอนุญาตตุลาการนอกศาลที่ใช้อยู่มีเพียง มาตรา 221 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเท่านั้น ประกอบกับประเทศไทยเป็นเป็นภาคีสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับอนุญาตตุลาการหลายฉบับ แต่ยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายภายในรองรับไว้อย่างเป็นทางการเป็นระบบ จึงตรากฎหมายนี้ขึ้น⁵ และในเวลาต่อมาอีก 15 ปี ก็ได้ยกเลิกพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2530 นี้ ทั้งฉบับโดยพระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ. 2545 โดยเหตุผลเพื่อปรับปรุงให้สอดคล้องกับสภาพสังคม เศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป และเพื่อนำกฎหมายแม่แบบว่าด้วยอนุญาตตุลาการทางการพาณิชย์ระหว่างประเทศของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้า

³ อนันต์ จันทโรภากร, กฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตตุลาการนอกศาล, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536). น. 6-7.

⁴ มานิตย์ วงศ์เสรี, “อนุญาตตุลาการและการไกล่เกลี่ยในคดีปกครองของไทย,” วารสารวิชาการศาลปกครอง, ฉบับที่ 3, ปีที่ 2, น.111-112 (กันยายน-ธันวาคม 2545).

⁵ พระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ. 2530 หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ.

ระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติซึ่งเป็นที่ยอมรับมาเป็นหลักเพื่อพัฒนาระบบอนุญาโตตุลาการในประเทศไทย⁶ ซึ่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 นี้ ยังใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

3.1.2 ระบบประเทศฝรั่งเศส⁷

แนวความคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการของประเทศฝรั่งเศสนั้นมีสองแนวความคิดซึ่งวางอยู่บนฐานที่ต่างกัน คือหลักแรกว่าด้วยการห้ามระงับข้อพิพาททางปกครองโดยอนุญาโตตุลาการ และหลักที่สองคือข้อยกเว้นการห้ามระงับข้อพิพาททางปกครองโดยอนุญาโตตุลาการตามหลักแรก

สำหรับหลักการห้ามระงับข้อพิพาททางปกครองโดยอนุญาโตตุลาการของประเทศฝรั่งเศสนั้นมีพื้นฐานมาจากหลักกฎหมายทั่วไปที่ศาลสร้างขึ้นและได้รับการบัญญัติรับรองไว้ด้วยกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือมาตรา 2060 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง โดยหลักกฎหมายทั่วไปนั้น รัฐไม่อาจยินยอมอยู่ภายใต้การชี้ขาดของบุคคลหรือองค์กรที่มีใ้ศาลที่จัดตั้งโดยรัฐ เพราะคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการมักไม่มีความแน่นอนเพราะเป็นการไกล่เกลี่ยจากคนกลางซึ่งหากเป็นคดีแพ่งก็ไม่มีปัญหาเพราะเป็นการยินยอมของทั้งสองฝ่ายเพื่อยุติข้อพิพาท แต่หากคดีปกครองแล้วหลักความยินยอมไม่สามารถนำมาใช้ได้เหมือนคดีแพ่งเพราะจะเกี่ยวเนื่องกับหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และโดยที่หลักความสงบเรียบร้อยยังต้องห้ามมิให้รัฐถูกตัดสินโดยองค์กรอื่นนอกจากองค์กรศาล ทั้งนี้หลักการห้ามมิให้นำคดีทางปกครองให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดนั้นมีเหตุผลทางกฎหมาย 3 ประการ คือ

(1) ข้อความคิดว่าด้วยการแบ่งเขตอำนาจศาล กล่าวคือฝรั่งเศสแยกเขตอำนาจศาลเป็นศาลยุติธรรมและศาลปกครอง มีฐานความคิดว่าองค์กรที่มีอำนาจตัดสินคดีพิพาททางปกครองที่คู่ความเป็นฝ่ายปกครองกับเอกชนนั้น จะต้องเป็นองค์กรผู้เชี่ยวชาญเท่านั้นซึ่งก็คือศาลปกครองนั่นเอง การมอบคดีพิพาททางปกครองให้องค์กรอนุญาโตตุลาการจึงเป็นการฝ่าฝืนหลักดังกล่าว

(2) ข้อความคิดว่าด้วยหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งมีหลักความคิดว่า ข้อห้ามมิให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทคดีปกครองนั้น ถือเป็นหลักเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย เพราะการกระทำของฝ่ายปกครองจะจำกัดเสรีภาพในการทำสัญญาซึ่งเป็นหลักที่พิทักษ์ประโยชน์มหาชนให้อยู่เหนือประโยชน์ของเอกชน และ

⁶ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ.

⁷ บุนผา อัครพิมาน, “สัญญาทางปกครอง,” วารสารวิชาการศาลปกครอง, ฉบับที่ 1, ปีที่ 2, น.50 (มกราคม – เมษายน 2545).

เมื่อเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับหลักความสงบเรียบร้อยแล้ว การจะเปลี่ยนแปลงแก้ไข เช่น การที่จะเสนอข้อพิพาทในคดีปกครองให้อนุญาตตุลาการพิจารณานั้น จะต้องทำโดยกฎหมายระดับรัฐบัญญัติซึ่งผ่านรัฐสภาที่ประชาชนเลือกผู้แทนของตนเข้ามาเท่านั้น

(3) ทฤษฎีว่าด้วยการไร้ความสามารถของฝ่ายปกครองในการเสนอคดีต่ออนุญาตตุลาการ ซึ่งยึดหลักผู้เยาว์ตามกฎหมายแพ่งมาใช้ โดยมีหลักอธิบายว่า ในฐานะที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้พิทักษ์ดูแลผลประโยชน์มหาชน ดังนั้นฝ่ายปกครองจึงเป็นเสมือนผู้ไร้ความสามารถในการเสนอคดีจึงต้องได้รับการประกันทางศาล และเพื่อให้ได้รับการประกันทางศาล ฝ่ายปกครองจึงไม่อาจเสนอคดีของตนต่อองค์กรอื่นนอกจากองค์กรศาลแห่งรัฐได้

จะเห็นได้ว่าจากหลักข้างต้นประเทศฝรั่งเศสมีหลักห้ามระงับข้อพิพาททางปกครองโดยอนุญาตตุลาการ เนื่องจากยึดหลักประโยชน์มหาชนสูงกว่าประโยชน์ของเอกชน การพิจารณาคดีปกครองต้องกระทำโดยองค์กรผู้เชี่ยวชาญซึ่งก็คือศาลปกครอง การจะเปลี่ยนแปลงให้ยกเว้นหลักดังกล่าวได้ต้องกระทำผ่านผู้แทนของประชาชนในรูปรัฐบัญญัติ และการพิทักษ์ประโยชน์มหาชนจะต้องได้รับการประกันจากศาล ขณะที่ในมุมการพัฒนาเศรษฐกิจนั้นการลงทุนของภาคเอกชนโดยเฉพาะทุนต่างประเทศในการดำเนินธุรกิจนั้นเมื่อเกิดข้อพิพาทมักจะใช้วิธีการยุติข้อพิพาทที่น่าเชื่อถือ ไม่ใช่ใช้เวลาหรือขั้นตอนมาก ซึ่งก็คือระบบอนุญาตตุลาการ ดังนั้นหากประเทศใดที่เอื้ออำนวยให้อนุญาตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาได้ ก็จะส่งเสริมให้เอกชนต่างชาติเข้าไปดำเนินธุรกิจในประเทศนั้นซึ่งจะมีผลดีต่อเศรษฐกิจของประเทศในที่สุด แม้แต่ประเทศฝรั่งเศสเองก็มีหลักยกเว้นหลักการห้ามระงับข้อพิพาททางปกครองโดยอนุญาตตุลาการตามที่กล่าวมาแล้ว ได้แก่

(1) ข้อยกเว้นสำหรับกรณีองค์กรมหาชนที่มีลักษณะอุตสาหกรรมและการค้า โดยได้มีรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 1975 เพิ่มเติมวรรค 2 ในมาตรา 2060 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งว่า “อย่างไรก็ดี องค์กรมหาชนซึ่งมีลักษณะทางอุตสาหกรรมและการค้า อาจได้รับการยกเว้นโดยรัฐกฤษฎีกา ให้ใช้วิธีการอนุญาตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทของตนได้”

(2) ข้อยกเว้นตาม มาตรา 247 และ 361 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุ ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 17 เมษายน 1906 กำหนดว่า รัฐ จังหวัด และเทศบาล อาจใช้กระบวนการอนุญาตตุลาการ ซึ่งบัญญัติไว้ตามหมวด 3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้

(3) ข้อยกเว้นตามหลักกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งระบบกฎหมายประเทศฝรั่งเศสยอมรับว่ากฎหมายระหว่างประเทศที่ฝรั่งเศสเป็นภาคี มีสถานะทางกฎหมายในระบบกฎหมายต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ แต่สูงกว่ารัฐบัญญัติ และต้องปฏิบัติตามด้วย ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 2060 ที่วางหลักไม่ให้นำระบบอนุญาตตุลาการมาใช้กับสัญญาทางปกครองถือว่าเป็นกฎหมายระดับรัฐบัญญัติ ดังนั้นสัญญาที่ประเทศฝรั่งเศสเป็นภาคีก็สามารถกำหนดให้คู่กรณีใช้วิธีการ

อนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ เช่น อนุสัญญาแห่งกรุงวอชิงตัน ลงวันที่ 18 มีนาคม 1965 เป็นต้น

(4) ข้อยกเว้นโดยกฎหมายระดับรัฐบัญญัติ ซึ่งในข้อนี้มีที่มาจากข้อยกเว้นตามกฎหมายระหว่างประเทศในข้อ (3) ที่เพิ่งกล่าว ซึ่งเป็นเรื่องการตีความกฎหมาย ซึ่งศาลปกครองฝรั่งเศสมักจะตีความค่อนข้างแคบ เช่น ตีความว่าโครงการยูโรตีสนีย์แลนด์ ไม่อยู่ในบังคับของอนุสัญญาแห่งกรุงวอชิงตัน ทำให้ข้อพิพาทไม่สามารถระงับโดยอนุญาโตตุลาการได้ และเมื่อนักลงทุนอเมริกันต้องการกำหนดข้อสัญญาลงในสัญญาลงทุน และรัฐบาลฝรั่งเศสเองก็ต้องการให้มีการลงทุนดังกล่าว จึงได้ออกกฎหมายรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 19 สิงหาคม 1986 เพื่อยกเว้นหลักกฎหมายภายในที่ห้ามใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการพิจารณาคดีพิพาททางปกครอง

3.1.3 ระบบประเทศเยอรมัน⁸

ระบบอนุญาโตตุลาการของประเทศเยอรมันได้ถูกบัญญัติไว้ในบรรพ 10 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (10. Buch des Zivilprozessordnung เรียกโดยย่อว่า ZPO) แม้ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองในปี พ.ศ. 1960 (Verwaltungsgerichtsordnung เรียกโดยย่อว่า VwGO) แต่ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการในคดีพิพาททางปกครองก็ยังสามารถเกิดขึ้นได้เนื่องจากในประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) ดังกล่าวได้บัญญัติรับรองเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการไว้แม้ว่าจะไม่มีรายละเอียดหลักเกณฑ์ชัดเจน

แม้ในระบบกฎหมายของประเทศเยอรมันไม่มีบทบัญญัติใดที่ได้บัญญัติบทนิยามของคำว่า “อนุญาโตตุลาการ” ไว้อย่างชัดเจน แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่าระบบกฎหมายของประเทศเยอรมันจะปฏิเสธหรือไม่ยอมรับเรื่องอนุญาโตตุลาการโดยสิ้นเชิง ความแตกต่างระหว่าง “อนุญาโตตุลาการ ตามนัย บรรพ 10 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO)” และ “อนุญาโตตุลาการตามกฎหมายปกครอง” อยู่ที่ว่า “อนุญาโตตุลาการ ตามนัย บรรพ 10 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO)” เป็นการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับข้อโต้แย้งทางแพ่ง แต่ “อนุญาโตตุลาการตามกฎหมายปกครอง” เป็นการระงับข้อพิพาททางกฎหมายปกครองเท่านั้น

นอกจากนี้ในระบบกฎหมายของประเทศเยอรมัน ได้แบ่งอนุญาโตตุลาการออกเป็น 2 ประเภท คือ

⁸ วรวิทย์ กังศศิเทียม, “ปัญหาการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการตามสัญญาทางปกครอง”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544), น.123-125.

(1) อนุญาโตตุลาการโดยแท้ (Echtes Schiedsgericht) หมายถึง อนุญาโตตุลาการที่มาจากการตกลงแต่งตั้งจากคู่พิพาททางกฎหมาย หรือเป็นไปตามการตกลงของ คู่กรณีตามที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดหรือข้อบังคับทางกฎหมายเอกชน เช่น ข้อบังคับของสมาคม เป็นต้น อนุญาโตตุลาการโดยแท่นี้นี้จึงได้แก่นุญาโตตุลาการที่มีพื้นฐานมาจากนิติกรรมตามบทบัญญัติ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการโดยแท่นี้นี้ ไม่มีผลทำให้สิทธินำข้อพิพาทไปฟ้องยังศาลปกครองระงับแต่อย่างใด เนื่องจากคุณลักษณะของ อนุญาโตตุลาการที่เกิดจากการตกลงของคู่กรณี ไม่มีคุณลักษณะของ “ศาลหรือตุลาการ” จึงเป็นเพียง ข้อต่อสู้ในกระบวนการวิธีพิจารณาความเท่านั้น กล่าวคือ เป็นเพียงข้อต่อสู้ที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง สามารถยกขึ้นต่อสู้อีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้ปฏิบัติตามข้อตกลงนั้น มิใช่เป็นข้อตกลงที่มีผลเป็นการตัด อำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

(2) อนุญาโตตุลาการโดยกฎหมาย (Unechtes Schiedsgericht) หมายถึงอนุญาโตตุลาการที่มาจากบทบัญญัติของกฎหมาย อนุญาโตตุลาการประเภทนี้จึงเกิดมาจากการที่มีกฎหมายได้บัญญัติบทมาตรานี้ในเรื่องอนุญาโตตุลาการไว้โดยเฉพาะ การระงับข้อพิพาททาง ปกครองโดยอนุญาโตตุลาการโดยกฎหมายนี้มีผลทำให้สิทธินำคดีพิพาทไปฟ้องยังศาลปกครองเป็นอัน ระงับเนื่องจากอนุญาโตตุลาการโดยกฎหมายมีคุณลักษณะและขอบเขตหน้าที่ความรับผิดชอบเป็นไป ตามที่กฎหมายกำหนด อนุญาโตตุลาการโดยกฎหมายนี้จึงมีลักษณะเหมือน “ศาลปกครองพิเศษ”

3.1.4 ระบบประเทศไทย

การอนุญาโตตุลาการของประเทศไทยนั้นได้ปรากฏหลักฐานว่ามีมาก่อน กระจงยุคธรรมและศาลยุคธรรม โดยปรากฏหลักฐานในกฎหมายพระไอยการลักษณะตระลาการ จุลศักราช 1068 ที่มีที่มาจากกฎหมายมนุธรรมศาสตร์ของอินเดียบัญญัติให้อนุญาโตตุลาการไม่ต้อง รับผิดชอบ⁹ ต่อมาเมื่อประเทศไทยมีการประกาศใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการโดยตรง คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 210-220 และมาตรา 222 ซึ่งเป็นเรื่องของ อนุญาโตตุลาการในศาล และพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นเรื่องของ อนุญาโตตุลาการนอกศาล แต่กฎหมายที่ใช้ในทางปฏิบัติคือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และประเทศไทยยังต้องผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในกรณีที่มี ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศ เช่น การบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่สร้างขึ้น ใน ต่างประเทศ ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวที่ใช้ในปัจจุบันคือ อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับ

⁹ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, กฎหมายธุรกิจ หน่วยที่ 8 - 15, (นนทบุรี : สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2554) น.13 - 39.

ถือและการใช้บังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ค.ศ.1958 (The Convention on The Recognition and Enforcement of Foreign Arbitration Awards, 1958) หรือเรียกกันว่า อนุสัญญานิวยอร์ก¹⁰

การอนุญาโตตุลาการได้ถูกนำมาใช้ในประเทศไทยเพื่อใช้ระงับข้อพิพาททางเลือกโดยไม่ต้องนำคดีไปฟ้องศาลมาโดยตลอดตามที่กล่าวข้างต้น โดยในต่างประเทศจะไม่นำระบบอนุญาโตตุลาการมาใช้กับสัญญาทางปกครองเนื่องจากสัญญาทางปกครองเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับโดยตรงกับการจัดทำบริการสาธารณะจึงไม่ควรให้ข้อพิพาทเกี่ยวกับบริการสาธารณะถูกวินิจฉัยโดยตุลาการที่คู่สัญญาตั้งขึ้นเอง แต่สำหรับประเทศไทยได้วางหลักไว้ตรงข้าม โดยมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 บัญญัติให้มีการอนุญาโตตุลาการได้ในสัญญาทางปกครอง และเมื่อมีการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการแล้ว ก็สามารถนำไปฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้บังคับหรือเพิกถอนคำวินิจฉัยได้¹¹

3.2 วิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ

3.2.1 การเสนอข้อพิพาทคดีสัญญาทางปกครองเข้าสู่การชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

การเสนอข้อพิพาทคดีสัญญาทางปกครองเข้าสู่การชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้น จะเริ่มจากการที่จะต้องเกิดสัญญาอนุญาโตตุลาการขึ้นก่อน โดยมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 บัญญัติว่า “มาตรา 11 สัญญาอนุญาโตตุลาการ หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาตกลงให้ระงับข้อพิพาททั้งหมดหรือบางส่วนที่เกิดขึ้นแล้วหรือที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตไม่ว่าจะเกิดจากนิติสัมพันธ์ทางการสัญญาหรือไม่โดยวิธีอนุญาโตตุลาการ ทั้งนี้ สัญญาอนุญาโตตุลาการอาจเป็นข้อหนึ่งในสัญญาหลัก หรือเป็นสัญญาอนุญาโตตุลาการแยกต่างหากก็ได้ ...”¹² และกฎหมายได้บัญญัติให้สัญญาทางปกครองคู่สัญญาสามารถใช้วิธีอนุญาโตตุลาการได้ ดังที่บัญญัติในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ว่า “มาตรา 15 ในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนไม่ว่าเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ก็ตาม คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ และให้สัญญาอนุญาโตตุลาการดังกล่าวมีผลผูกพันคู่สัญญา”¹³

¹⁰ เสาวนีย์ อิศวโรจน์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 1*, น.211.

¹¹ ประสาท พงษ์สุวรรณ, “อนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครอง : หลักกฎหมายและแนวปฏิบัติ,” *วารสารนิติศาสตร์*, เล่มที่ 1, ปีที่ 36, น. 83 (มีนาคม 2550).

¹² พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 11.

¹³ *เพ็ญอ้าง*, มาตรา 15.

ทั้งนี้เมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาขึ้นคู่สัญญาจะยื่นคำร้องต่อสถาบัน
อนุญาโตตุลาการ สำนักงานอนุญาโตตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม เพื่อนำข้อพิพาทเข้าสู่การ
วินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการตามกฎหมายและข้อบังคับ เช่น การแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการที่คู่กรณีอาจ
เสนอแต่งตั้ง หรือให้สถาบันอนุญาโตตุลาการดำเนินการให้ การยื่นคำเสนอข้อพิพาท การกำหนดวิธี
พิจารณาของอนุญาโตตุลาการ การยื่นคำให้การ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท การกำหนดประเด็น
ข้อพิพาทและกระบวนการพิจารณา การสืบพยาน การยื่นคำแถลงการณ์ปิดคดี การทำคำชี้ขาด¹⁴

3.2.2 คณะอนุญาโตตุลาการ

คณะอนุญาโตตุลาการในระบบอนุญาโตตุลาการ คือบุคคลธรรมดาซึ่งเป็น
บุคคลภายนอกคนเดียวหรือหลายคนที่คู่กรณีพิพาทหรือบุคคลอื่นที่ได้รับมอบหมาย ตั้งขึ้นเพื่อให้เป็น
คนกลางและทำหน้าที่พิจารณาชี้ขาดข้อพิพาท ซึ่งคณะอนุญาโตตุลาการมีความสำคัญต่อการ
อนุญาโตตุลาการอย่างมาก เพราะความสำเร็จหรือล้มเหลวของการอนุญาโตตุลาการย่อมขึ้นอยู่กับ
เงื่อนไขของอนุญาโตตุลาการในเรื่อง เช่น *ความสามารถ* ที่แม้ในกฎหมายอนุญาโตตุลาการมิได้บัญญัติ
ถึงความสามารถของผู้จะเป็นอนุญาโตตุลาการ ดังนั้นความสามารถพื้นฐานจึงต้องเป็นบุคคลที่มี
ความสามารถที่จะทำนิติกรรมทั่วไปของบุคคลธรรมดาตามหลักความสามารถของบุคคลตามประมวล
กฎหมายแพ่ง *ความชำนาญ* ซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นกัน แต่ก็เข้าใจได้ว่าเป็นผู้มีความรู้และ
ความเชี่ยวชาญในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อพิพาท และ*ความเป็นกลางและยุติธรรม* โดยมีหลักพื้นฐานว่า
อนุญาโตตุลาการต้องเป็นอิสระจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย แม้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเป็นผู้ตั้งตนให้ทำหน้าที่
ก็ตาม¹⁵ ทั้งนี้ในการกำกับเกี่ยวกับการประพฤติปฏิบัติของอนุญาโตตุลาการนั้น ได้มีการบัญญัติ
ประมวลจริยธรรมอนุญาโตตุลาการ สถาบันอนุญาโตตุลาการ ไว้

จำนวนของอนุญาโตตุลาการนั้น เป็นไปตามที่คู่พิพาทตกลงกัน ขึ้นอยู่กับ
ประเภทของข้อพิพาทและจำนวนทุนทรัพย์ของข้อพิพาท เช่น หากข้อพิพาทไม่ซับซ้อนและจำนวนทุน
ทรัพย์ไม่สูงมากนัก ก็อาจตกลงให้มีอนุญาโตตุลาการเพียงคนเดียว หากข้อพิพาทมีความซับซ้อนหรือ
มีทุนทรัพย์สูง ก็อาจแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการจำนวน 3 คน หรือมากกว่า ขึ้นอยู่กับความซับซ้อนและ
จำนวนประเด็นที่จะมอบหมายให้อนุญาโตตุลาการร่วมกันชี้ขาดข้อพิพาท¹⁶

¹⁴ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, *อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 9*, น.19-39.

¹⁵ เสาวนีย์ อิศวโรจน์, *อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 1*, น. 219-220.

¹⁶ สถาบันอนุญาโตตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม, “50 คำถามเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการ.”

3.2.3 การขอเพิกถอน และการขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

เมื่ออนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทตามที่คู่กรณีเสนอแล้ว หากคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการ หรือหากคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยชี้ขาดแล้ว คู่พิพาทสามารถยื่นคัดค้านคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการโดยขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจเพิกถอนคำชี้ขาดได้โดยยื่นคำร้องต่อศาลภายใน 90 วัน นับแต่วันได้รับสำเนาคำชี้ขาด และกรณี que คู่พิพาทประสงค์ให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ให้คู่พิพาทฝ่ายนั้นยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนดเวลา 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้

3.3 หลักกฎหมายเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทไปสู่อนุญาโตตุลาการ และศาลปกครอง

กฎหมายที่อนุญาโตตุลาการใช้ในการระงับข้อพิพาทสัญญาทางปกครอง และที่เกี่ยวข้องกับ “อายุความ” มีกฎหมายหลักคือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยมีสาระสำคัญที่ใช้ในการพิจารณาข้อพิพาท และที่เกี่ยวข้องกับ “อายุความ” ดังนี้

3.3.1 พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545

กฎหมายสำคัญที่ใช้ในการดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการก็คือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการของไทย ซึ่งที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 โดยได้ยกเลิกฉบับเดิมทั้งฉบับคือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 เพื่อปรับปรุงให้ทันสมัยโดยนำกฎหมายแม่แบบว่าด้วยอนุญาโตตุลาการทางพาณิชย์ระหว่างประเทศของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติมาเป็นหลัก เพื่อพัฒนาระบบอนุญาโตตุลาการในประเทศให้ทัดเทียมกับนานาชาติ¹⁷ โดยมีทั้งสิ้น 48 มาตรา แบ่งเป็น 8 หมวด คือ หมวด 1 สัญญาอนุญาโตตุลาการ หมวด 2 คณะอนุญาโตตุลาการ หมวด 3 อำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการ หมวด 4 วิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ หมวด 5 คำชี้ขาดและการสิ้นสุดกระบวนการพิจารณา หมวด 6 การคัดค้านคำชี้ขาด หมวด 7 การยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาด หมวด 8 ค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายและค่าป่วยการ โดยมีประเด็นสำคัญ ดังนี้

หมวด 1 สัญญาอนุญาโตตุลาการ โดยได้บัญญัติหลักสำคัญคือ รองรับให้ใช้วิธีการทางอนุญาโตตุลาการกับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ทั้งนี้ก่อนที่จะมีการประกาศใช้

¹⁷ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญา ยังไม่ได้แยกเป็นสัญญาทางแพ่งหรือสัญญาทางปกครอง ดังนั้นวิธีการทางอนุญาโตตุลาการ ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ในขณะนั้น จึงใช้กับข้อพิพาททางแพ่งทั้งที่เป็นกรณีพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชน หรือเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ แต่เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้ว กฎหมายฉบับดังกล่าวนี้บัญญัติเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ซึ่งเป็นผลให้เรื่องเกี่ยวกับสัญญานั้น ได้แบ่งเป็นสัญญาทางแพ่ง และสัญญาทางปกครอง โดยให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และต่อมาเมื่อมีการยกเลิกพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 และประกาศใช้พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งมาตรา 15 ได้บัญญัติให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการกับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ดังนี้

“มาตรา 15 ในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนไม่ว่าเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ก็ตาม คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ และให้สัญญาอนุญาโตตุลาการดังกล่าวมีผลผูกพันคู่สัญญา¹⁸

หมวด 2 คณะอนุญาโตตุลาการ ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับจำนวน และการคัดค้านอนุญาโตตุลาการ รวมทั้งบัญญัติให้อนุญาโตตุลาการไม่ต้องรับผิดชอบทางแพ่ง เว้นแต่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ตามที่บัญญัติไว้ ดังนี้

“มาตรา 23 อนุญาโตตุลาการไม่ต้องรับผิดชอบทางแพ่งในการกระทำตามหน้าที่ในฐานะอนุญาโตตุลาการ เว้นแต่จะกระทำการโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงทำให้คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียหาย¹⁹

หมวด 3 อำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการ โดยในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติเนื้อหาเพิ่มเติมให้มีชัดเจนมากขึ้นจากพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ซึ่งไม่ได้บัญญัติไว้เป็นหมวดหมู่โดยตรง เช่น “มาตรา 24 คณะอนุญาโตตุลาการมีอำนาจวินิจฉัยขอบเขตอำนาจของตนรวมถึงความมีอยู่หรือความสมบูรณ์ของสัญญาอนุญาโตตุลาการ ความสมบูรณ์ของการตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ และประเด็นข้อพิพาทอันอยู่ภายในขอบเขตอำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการได้...”²⁰

หมวด 4 วิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ แม้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ก็ได้บัญญัติหมวดนี้ไว้เช่นกัน แต่เนื้อหาในพระราชบัญญัติ

¹⁸ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 15.

¹⁹ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 23.

²⁰ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 24.

อนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 มีประเด็นสำคัญที่มีความเหมือนและความแตกต่างใน 2 ประเด็นที่จะเกี่ยวข้องกับกรศึกษาฉบับนี้ คือ ประเด็นที่หนึ่ง เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของอนุญาโตตุลาการ ซึ่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 ได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาไว้โดยมีสาระสำคัญเหมือนกับที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2530 กล่าวคือ ถ้าคู่กรณีได้มีการตกลงกันหรือไม่ก็กฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ให้คณะอนุญาโตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ได้ตามที่เห็นสมควร²¹ ประเด็นที่สอง เกี่ยวกับการระงับการระงับของอายุความ ซึ่งในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับประเด็นนี้ไว้ แต่ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ได้เพิ่มเติมประเด็นนี้ไว้ดังนี้

“มาตรา 27 ในการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการ ให้ถือว่ามีการมอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาตามมาตรา 193/14 (4) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์...”²²

ซึ่งมาตรา 193/14 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “อายุความย่อมระงับการฟ้องในกรณีดังต่อไปนี้...(4) เจ้าหนี้ได้มอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการพิจารณา”²³

หมวด 5 คำชี้ขาดและการสิ้นสุดกระบวนการพิจารณา โดยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 บัญญัติเกี่ยวกับการใช้กฎหมายในการชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการไว้ดังนี้

“มาตรา 34 ให้คณะอนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทไปตามกฎหมายที่คู่พิพาทกำหนดให้นำมาใช้บังคับกับข้อพิพาท...”²⁴ ขณะที่พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ไม่ได้บัญญัติถ้อยคำนี้ไว้

²¹ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2530 มาตรา 17 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่สัญญาอนุญาโตตุลาการหรือกฎหมายมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้อนุญาโตตุลาการมีอำนาจดำเนินวิธีพิจารณาใด ๆ ตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงหลักแห่งความยุติธรรมเป็นสำคัญ”.

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 25 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่คู่พิพาทมิได้ตกลงกันหรือกฎหมายนี้มิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ให้คณะอนุญาโตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ได้ตามที่เห็นสมควร อำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการนี้ให้รวมถึงอำนาจวินิจฉัยในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงด้วย”.

²² พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 27.

²³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/14.

²⁴ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 34.

หมวด 6 การคัดค้านคำชี้ขาด โดยมาตรา 40 บัญญัติให้คู่พิพาทอาจร้องขอต่อศาลให้เพิกถอนคำชี้ขาดได้ภายใน 90 วัน นับแต่ได้รับเสนา คำชี้ขาด และบัญญัติให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดได้ในกรณีที่ (1) หากคู่พิพาทฝ่ายที่ขอให้เพิกถอนสามารถพิสูจน์ได้ว่า ได้แก่ (ก) คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้บกพร่องในเรื่องความสามารถ (ข) สัญญาอนุญาโตตุลาการไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายแห่งประเทศที่คู่พิพาทได้ตกลงกันไว้ (ค) ไม่มีการแจ้งให้คู่พิพาทฝ่ายที่ขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดรู้ล่วงหน้าโดยขอถึงการแต่งตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ (ง) คำวินิจฉัยชี้ขาดไม่อยู่ในขอบเขตของสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือคำวินิจฉัยเกินขอบเขตแห่งข้อตกลงในการเสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการ และ (จ) องค์ประกอบของคณะอนุญาโตตุลาการหรือกระบวนการพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการไม่ได้เป็นไปตามที่คู่ความตกลงไว้ และกรณีที่ (2) ให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดได้เมื่อมีกรณีปรากฏต่อศาลว่า คำชี้ขาดนั้นเกี่ยวกับข้อพิพาทที่ไม่สามารถจะระงับโดยการอนุญาโตตุลาการได้ตามกฎหมาย หรือการยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน²⁵ และมาตรา 42 บัญญัติให้คู่พิพาทฝ่ายที่ประสงค์จะให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ให้ฝ่ายนั้นยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนด 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้

หมวด 7 การยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาด ได้บัญญัติสาระสำคัญคือในมาตรา 42 ให้คู่พิพาทฝ่ายใดที่ประสงค์จะให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการให้ยื่นคำร้องต่อศาลภายในกำหนดเวลา 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้ ในมาตรา 43 ให้ศาลมีอำนาจทำคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการถ้าฝ่ายซึ่งถูกบังคับตามคำชี้ขาดพิสูจน์ได้ว่า เช่น คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้บกพร่องในเรื่องความสามารถ สัญญาอนุญาโตตุลาการไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายแห่งประเทศที่คู่พิพาทได้ตกลงกันไว้ ไม่มีการแจ้งให้คู่พิพาทฝ่ายที่ขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดรู้ล่วงหน้าโดยขอถึงการแต่งตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ คำวินิจฉัยชี้ขาดไม่อยู่ในขอบเขตของสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือคำวินิจฉัยเกินขอบเขตแห่งข้อตกลงในการเสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการ และองค์ประกอบของคณะอนุญาโตตุลาการหรือกระบวนการพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการไม่ได้เป็นไปตามที่คู่ความตกลงไว้²⁶ ทั้งนี้เงื่อนไขการเพิกถอนคำชี้ขาดตามมาตรา 43 นี้ ถูกบัญญัติสาระไว้เหมือนกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 40 ซึ่งมาตรา 43 ได้บัญญัติตามอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitration

²⁵ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 40.

²⁶ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 43.

Award : New York Convention 1958)²⁷ และมาตรา 44 ได้บัญญัติให้ศาลมีอำนาจทำคำสั่ง ปฏิเสธการบังคับตามคำชี้ขาดตามมาตรา 43 ถ้าปรากฏต่อศาลว่าคำชี้ขาดนั้นเกี่ยวข้องกับข้อพิพาท ที่ไม่สามารถจะรับได้โดยการอนุญาโตตุลาการได้ หรือการบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

หมวด 8 ค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายและค่าป่วยการ เป็นการกำหนดเกี่ยวกับ ค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายในชั้นอนุญาโตตุลาการ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในคำชี้ขาดของคณะ อนุญาโตตุลาการ

3.3.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การที่คู่พิพาทเสนอข้อเรียกร้องต่ออนุญาโตตุลาการเพื่อชี้ขาดข้อพิพาทนั้น สืบเนื่องจากคู่พิพาทเกิดข้อพิพาทตามสัญญาอนุญาโตตุลาการ ซึ่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 บัญญัติว่า “ มาตรา 11 สัญญาอนุญาโตตุลาการ หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาตกลงให้ระงับ ข้อพิพาททั้งหมดหรือบางส่วนที่เกิดขึ้นแล้วหรือที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตไม่ว่าจะเกิดจากนิติสัมพันธ์ทาง สัญญาหรือไม่โดยวิธีอนุญาโตตุลาการ ทั้งนี้ สัญญาอนุญาโตตุลาการอาจเป็นข้อสัญญาหนึ่งในสัญญา หลัก หรือเป็นสัญญาอนุญาโตตุลาการแยกต่างหากก็ได้”²⁸ ดังนั้นเมื่อข้อพิพาทเป็นเรื่องการพิพาท เกี่ยวกับสัญญาของคู่พิพาท จึงต้องใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในการวินิจฉัย แต่ทั้งนี้ เนื่องจากในการศึกษานี้จะศึกษาเกี่ยวกับ “อายุความ” ดังนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ ประเด็นที่ศึกษานี้จึงมุ่งเน้นใน บรรพ 1 ลักษณะ 6 เรื่องอายุความ ทั้งในหมวด 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป และในหมวด 2 กำหนดอายุความ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่กำหนดอายุความทั่วไปไว้ 10 ปี ตามมาตรา 193/30

3.3.3 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี ปกครอง พ.ศ. 2542 และก่อนเปิดทำการศาลปกครองในปี พ.ศ. 2544 นั้น การดำเนินการชี้ขาด ข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ ตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และโดยที่ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้บัญญัติเกี่ยวกับศาลที่มีเขตอำนาจในการเพิกถอนคำชี้ขาดของ

²⁷ อนันต์ จันทโรภากร, “พรมแดนของความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ในการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการอยู่ที่ใด,” วารสารอนุญาโตตุลาการ, ปีที่ 2, น.55 (2550).

²⁸ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 11.

อนุญาโตตุลาการตามมาตรา 40 การบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการตามมาตรา 42 และ การทำคำสั่งปฏิเสธการขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ตามมาตรา 44 ซึ่งเป็นเขตอำนาจของศาลโดยยอมเป็นไปตามข้อเท็จจริงในขณะนั้น ซึ่งก็คือศาลยุติธรรม แต่เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และเปิดทำการศาลปกครองดังกล่าวในปี พ.ศ. 2544 แล้ว เขตอำนาจศาลดังกล่าวจึงเป็นเขตอำนาจของศาลปกครอง เนื่องจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรค 1 (4) ได้บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง²⁹ ดังนั้นสัญญาใดที่มีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครองตามที่มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดกำหนด กล่าวคือ เป็นสัญญาที่ประการแรก คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งต้องเป็นหน่วยงานทางปกครอง หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้กระทำการแทนรัฐ ประการที่สอง สัญญานั้นมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ หรือเป็นสัญญาที่หน่วยงานทางปกครองหรือบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐตกลงให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเข้าดำเนินการหรือเข้าร่วมดำเนินการบริการสาธารณโดยตรง หรือเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดในสัญญาซึ่งมีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อให้การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองซึ่งก็คือการบริการสาธารณะบรรลุผล³⁰ ดังนั้นเมื่อจะดำเนินการยื่นขอเพิกถอนหรือขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ และการทำคำสั่งปฏิเสธการขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ย่อมเป็นอำนาจของศาลปกครองตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว

นอกจากประเด็นเขตอำนาจศาลปกครองที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจของศาลปกครองแล้ว ในประเด็น “อายุความ” นั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติไว้แตกต่างกัน กล่าวคือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 ได้กำหนดอายุความทั่วไปไว้ 10 ปี แต่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 51 ประกอบมาตรา 9 วรรค1 (4) กำหนดอายุความฟ้องคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ 5 ปี

²⁹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรค 1 (4).

³⁰ มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 6/2544 วันพุธที่ 10 ตุลาคม 2544 เรื่อง คำอธิบายเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง.

3.4 อำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาเพิกถอนและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

3.4.1 เงื่อนไขในการรับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครอง

ในการรับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง นั้น มีประเด็นที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นเงื่อนไขในการที่ศาลปกครองจะพิจารณารับคำฟ้องไว้ได้ ได้แก่

(1) เป็นข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง โดยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า

“มาตรา 9 ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(1)...

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง”³¹

(2) เป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย จึงจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ โดยมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า

“มาตรา 42 ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง”³²

(3) เป็นคำขอของผู้ฟ้องคดีที่ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับได้โดยมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542³³

(4) เป็นการยื่นคำร้องขอให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ โดยยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายใน 90 วัน นับแต่วันได้รับสำเนาคำชี้ขาด³⁴

³¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรค 1 (4).

³² พระราชบัญญัติเดียวกัน มาตรา 42.

³³ พระราชบัญญัติเดียวกัน มาตรา 72.

³⁴ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 40.

(5) เป็นการยื่นคำร้องขอให้ศาลบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ โดยยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนดเวลา 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้³⁵

(6) ผู้ร้องบังคับมีเอกสารแสดงต่อศาล ได้แก่ ต้นฉบับคำชี้ขาด และต้นฉบับสัญญาอนุญาโตตุลาการ หรือสำเนาที่รับรองถูกต้อง³⁶

3.4.2 ประเด็นที่ศาลปกครองต้องวินิจฉัยในการวินิจฉัยประเด็นที่เป็นเนื้อหาของคดี

ศาลปกครองจะต้องวินิจฉัยประเด็นที่เป็นเนื้อหาของคดี ได้แก่

(1) การเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้น ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดได้ในหลายกรณี รวมทั้งมีกรณีปรากฏต่อศาลว่า การยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 40 วรรค 3 (2) (ข)³⁷

(2) ระยะเวลาการฟ้องคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 51 ประกอบมาตรา 9 วรรค 1 (4) ให้ยื่นฟ้องภายใน 5 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี

3.4.3 แนวคำวินิจฉัยของศาลในกรณีที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ขาดอายุความไว้พิจารณา

3.4.3.1 คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดงที่ 2285/2558 (คดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ)

ข้อเท็จจริงและผลของคำพิพากษา

คดีนี้ สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา ผู้ร้อง และห้างหุ้นส่วนจำกัด ศรีทรัพย์ธานี และนาย ธ. ผู้คัดค้าน มีข้อเท็จจริงแห่งคดี คือ ผู้ร้องได้ทำสัญญาจ้างผู้คัดค้านเพื่อดำเนินการก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ จำนวน 1 หลัง ณ วิทยาลัยการอาชีพนครศรีธรรมราช วงเงินค่าจ้าง 6,422,054.24 บาท ตามสัญญาจ้าง ลงวันที่ 11 เมษายน 2543 ที่กำหนดว่า ผู้คัดค้านต้องเริ่มทำงานที่รับจ้างภายในวันที่ 27 เมษายน 2543 และจะต้องให้แล้วเสร็จบริบูรณ์ภายในวันที่ 21 เมษายน 2544 โดยผู้คัดค้านได้เข้าดำเนินการก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการเรื่อยมา และได้ส่งมอบงานบางส่วน ทั้งได้รับเงินตามงวดงานที่ส่งมอบไปจากผู้ร้องแล้ว ต่อมา ผู้คัดค้านได้ขอขยาย

³⁵ พระราชบัญญัติเดียวกัน มาตรา 42.

³⁶ เพิ่งอ้าง.

³⁷ เพิ่งอ้าง, มาตรา 40 วรรค 3 (2) (ข).

ระยะเวลาการก่อสร้าง ซึ่งผู้ร้องได้พิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาก่อสร้างออกไปอีก 37 วัน แต่เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ผู้คัดค้านก็ยังทำงานไม่แล้วเสร็จตามสัญญา ผู้ร้องจึงได้มีหนังสือลงวันที่ 15 มกราคม 2545 บอกลีกสัญญาจ้าง พร้อมสงวนสิทธิตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในสัญญา โดยรับหลักประกันสัญญา เรียกค่าปรับตามสัญญา ค่าใช้จ่ายในการทำงานต่อให้แล้วเสร็จ ซึ่งผู้คัดค้านต้องรับผิดชอบค่าปรับตามสัญญา นับถัดจากวันครบกำหนดส่งมอบงานตามสัญญา (วันที่ 29 พฤษภาคม 2544) ถึงวันบอกลีกสัญญา (วันที่ 15 มกราคม 2545) จำนวน 232 วัน เป็นเงินจำนวน 1,490,136 บาท ซึ่งตามสัญญาจ้างข้อ 19 กำหนดว่า ในกรณีมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นระหว่างคู่สัญญาเกี่ยวกับข้อกำหนดแห่งสัญญาหรือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามสัญญา และคู่สัญญาไม่สามารถตกลงกันได้ ให้เสนอข้อพิพาทนั้นต่ออนุญาโตตุลาการเพื่อพิจารณาชี้ขาด เมื่อผู้ร้องไม่สามารถบังคับผู้คัดค้านให้ชำระหนี้แก่ผู้ร้องได้ จึงนำข้อพิพาทเรื่องนี้เสนอต่ออนุญาโตตุลาการ เมื่อวันที่ 29 กันยายน 2551 ซึ่งเกินระยะเวลาอายุความ 5 ปีตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 51 ประกอบมาตรา 9 วรรค 1 (4) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทไว้พิจารณาเป็นข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 91/2551 เพื่อขอให้ชี้ขาดบังคับผู้คัดค้านให้ชำระเงินจำนวน 1,490,136 บาท แก่ผู้ร้อง และอนุญาโตตุลาการเห็นว่า ข้ออ้างของผู้ร้องมีมูลและไม่ขัดต่อกฎหมายจึงชี้ขาดให้ผู้คัดค้านชำระเงินให้แก่ผู้ร้อง นับแต่วันที่ 1 สิงหาคม 2546 เป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จให้แก่ผู้ร้อง ทั้งนี้สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรมได้มีหนังสือแจ้งคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการให้ผู้ร้องทราบ ซึ่งผู้ร้องได้รับเมื่อวันที่ 29 มีนาคม 2553 และได้ประกาศคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการให้ผู้คัดค้านทราบทางหนังสือพิมพ์รายวัน จำนวน 7 วัน ถึงวันที่ 24 มีนาคม 2553 แต่ผู้คัดค้านเพิกเฉยไม่นำเงินมาชำระ ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545

ศาลปกครองกลางพิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา 42 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า เมื่อคู่พิพาทฝ่ายใดประสงค์จะให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ให้คู่พิพาทฝ่ายนั้นยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนดเวลา 3 ปี นับแต่วันที่สามารถบังคับตามคำชี้ขาดได้ วรรค 2 บัญญัติว่า ผู้ร้องขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจะต้องมีเอกสารดังต่อไปนี้มาแสดงต่อศาล (1) ต้นฉบับคำชี้ขาดหรือสำเนาที่รับรองถูกต้อง (2) ต้นฉบับสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือสำเนาที่รับรองถูกต้อง... มาตรา 43 บัญญัติว่า ศาลมีอำนาจทำคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ถ้าผู้ซึ่งจะถูกบังคับตามคำชี้ขาดพิสูจน์ได้ว่า (1) คู่สัญญาตามสัญญาอนุญาโตตุลาการฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้บกพร่องในเรื่องความสามารถตามกฎหมาย (2) สัญญาอนุญาโตตุลาการไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายแห่งประเทศที่คู่สัญญาได้ตกลงกันได้ (3) ไม่มีการแจ้งให้ผู้ซึ่งจะถูกบังคับตามคำชี้ขาดรู้ล่วงหน้าโดยชอบถึงการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ

หรือการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการ หรือบุคคลดังกล่าวไม่สามารถเข้าสู่คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการได้เพราะเหตุประการอื่น (4) คำชี้ขาดวินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งไม่อยู่ในขอบเขตของสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือคำชี้ขาดวินิจฉัยเกินขอบเขตแห่งข้อตกลงในการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ (5) องค์ประกอบของคณะอนุญาโตตุลาการหรือกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการมิได้เป็นไปตามที่คู่พิพาทได้ตกลงกันไว้ หรือ (6) คำชี้ขาดยังไม่มีผลผูกพันหรือได้ถูกเพิกถอน หรือระงับใช้เสียโดยศาลที่มีเขตอำนาจ มาตรา 44 บัญญัติว่า ศาลมีอำนาจทำคำสั่งปฏิเสธการขอบังคับตามคำชี้ขาดตามมาตรา 43 ได้ ถ้าปรากฏต่อศาลว่าคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ศาลปกครองกลางวินิจฉัยว่า ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการภายในระยะเวลา 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้ และมีสำเนาคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ และสำเนาสัญญาอนุญาโตตุลาการที่รับรองถูกต้องแสดงต่อศาลเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545³⁸ แล้ว และผู้คัดค้านซึ่งเป็นผู้จะถูกบังคับตามคำชี้ขาดไม่ได้ทำคำให้การแก้คำร้องยื่นต่อศาลภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด กรณีจึงถือได้ว่าไม่มีเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการตามมาตรา 43 (1) ถึง (6) แต่อย่างไรก็ดี ประกอบกับศาลได้พิจารณาคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการแล้วเห็นว่า เป็นประเด็นเกี่ยวกับการบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าปรับ ซึ่งไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายกำหนดห้ามมิให้ข้อพิพาทในลักษณะดังกล่าวระงับโดยการอนุญาโตตุลาการ และคำชี้ขาดดังกล่าวได้วินิจฉัยในเรื่องที่เกี่ยวกับการชำระเงินค่าปรับ ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์ของคู่สัญญามิใช่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามสัญญาที่อาจกระทบต่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกหรือผู้ใช้บริการ การบังคับตามคำชี้ขาดจึงไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน กรณีจึงไม่มีเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งปฏิเสธการขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 91/2551 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 21/2553 ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2553 จึงเป็นคำชี้ขาดที่ชอบด้วยกฎหมายและศาลอาจบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการได้

³⁸ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545

“มาตรา 42 เมื่อคู่พิพาทฝ่ายใดประสงค์จะให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ ให้คู่พิพาทฝ่ายนั้นยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนดเวลา 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้...”

พิพากษาบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 91/2551 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 21/2553 ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2553 โดยให้ผู้คัดค้านชำระเงินจำนวน 878,897 บาท พร้อมดอกเบี้ย นับแต่วันที่ 1 สิงหาคม 2546 เป็นต้นไป

3.4.3.2 คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366-368/2557 (คดีโฮปเวลล์)

ข้อเท็จจริงและผลของคำพิพากษา

คดีนี้ กระทรวงคมนาคม ผู้ร้องที่ 1 และการรถไฟแห่งประเทศไทย ผู้ร้องที่ 2 บริษัทโฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ผู้คัดค้าน ข้อเท็จจริงแห่งคดี คือ ผู้ร้องที่ 1 ได้ว่าจ้างผู้คัดค้านให้ดำเนินโครงการลงทุนก่อสร้างทางรถไฟยกระดับในเขตกรุงเทพมหานคร รวม 3 ตอนโดยให้ได้รับสัมปทาน คือ กรุงเทพฯ - บางซื่อ ยมราช - มักกะสัน และมักกะสัน - แม่น้ำ/ท่าเรือ ระยะทาง 13 กิโลเมตร ใช้เงินลงทุนประมาณ 2,000 ล้านบาท และมีผู้ร้องที่ 2 เป็นผู้ดำเนินการร่วมกัน แต่ผู้คัดค้านไม่สามารถก่อสร้างโครงการระบบฯ ได้ตามกำหนดเวลาที่ผู้ร้องกำหนดไว้ ผู้ร้องจึงมีหนังสือ ลงวันที่ 27 มกราคม 2541 แจ้งบอกเลิกสัญญา และผู้คัดค้านมีหนังสือลงวันที่ 30 มกราคม 2541 (ซึ่งถือว่าเป็นวันที่ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการเสนอข้อพิพาท) แจ้งผู้ร้องว่า การบอกเลิกสัญญา นั้น ต้องมีกระบวนการและมีการปฏิบัติตามขั้นตอนของสัญญา ผู้ร้องจึงปฏิบัติผิดสัญญาต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่ผู้คัดค้าน และผู้คัดค้านยังมีสิทธิในการครอบครองพื้นที่สัมปทานต่อไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

ต่อมาผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) จึงได้ยื่นคำเสนอข้อพิพาทต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการ เมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2547 เป็นข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ว่า การบอกเลิกสัญญาของผู้ร้องทั้งสองเป็นเหตุให้ผู้คัดค้านได้รับความเสียหาย ผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) จึงต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหาย รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 58,929,510,146 บาท และในวันที่ 20 กันยายน 2548 ผู้ร้อง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) ได้ยื่นข้อเรียกร้องแย้งเข้ามาต่อคณะอนุญาโตตุลาการ โดยแยกเป็นคดีใหม่เป็นข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ขอให้ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) ชำระเงินจำนวน 59,581,788.15 บาท พร้อมดอกเบี้ย โดยอ้างว่า ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) กระทำผิดสัญญาสัมปทานเนื่องจากการดำเนินการก่อสร้างไม่แล้วเสร็จตามสัญญา ซึ่งคณะอนุญาโตตุลาการได้มีคำชี้ขาดให้ยกคำเสนอข้อพิพาทนี้เป็นข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551

คณะอนุญาโตตุลาการพิจารณาข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 แล้ว ได้วินิจฉัยชี้ขาดให้ผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) ร่วมกันหรือแทนกันคืนเงินค่าตอบแทนที่ผู้คัดค้านชำระให้แก่ผู้ร้องทั้งสอง จำนวน 2,850,000,000 บาท คืนเงินค่าธรรมเนียมในการออกหนังสือค้ำประกัน จำนวน 38,749,800 บาท

ใช้เงินในการก่อสร้างโครงการ จำนวน 9,000,000,000 บาท แก่ผู้คัดค้าน พร้อมดอกเบี้ย และคณะอนุญาโตตุลาการพิจารณาข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551 แล้วได้มีคำชี้ขาดสรุปได้ว่า ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) มิได้กระทำความผิดสัญญาสัมปทาน และผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) บอกลีกสัญญาโดยไม่ชอบ เนื่องจากไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในสัญญาเกี่ยวกับการบอกลีกสัญญา ผู้ร้องทั้งสองจึงไม่มีสิทธิเรียกให้ผู้คัดค้านชดเชยค่าเสียหาย จึงวินิจฉัยให้ยกคำเสนอข้อพิพาทดังกล่าว

ผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) เห็นว่า คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการเป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาโดยไม่มีอำนาจและเกินขอบเขตแห่งข้อตกลงในการเสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการ จึงเป็นกระบวนการที่ไม่ถูกต้องและไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ คำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการยังขัดต่อข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย จึงนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลปกครองกลาง ขอให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 และข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551

ศาลปกครองกลาง มีประเด็นต้องวินิจฉัย ดังนี้

ประเด็นแรก ศาลต้องเพิกถอนหรือปฏิเสธการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 ตามคำขอของคู่กรณีหรือไม่ เนื่องจากผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) โต้แย้งว่า คำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากคณะอนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทดังกล่าวไว้พิจารณาเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลายื่นข้อเรียกร้องต่อคณะอนุญาโตตุลาการแล้ว จึงมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า ผู้คัดค้านได้ยื่นข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลายื่นข้อเรียกร้องต่ออนุญาโตตุลาการหรือไม่

เห็นว่า ในประเด็นอายุความตามกฎหมาย ซึ่งเป็นระยะเวลายาวนานที่สุดที่คู่กรณีอาจตกลงกันเพื่อเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการได้ ตามนัยมาตรา 9 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ซึ่งมีผลใช้บังคับในขณะที่ผู้คัดค้านได้รับหนังสือบอกลีกสัญญาจากผู้ร้องทั้งสองเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2541 แล้ว เห็นว่า แม้อายุความทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในขณะนั้น ทำให้คู่สัญญาในคดีนี้อาจเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการได้ยาวนานที่สุดมีกำหนด 10 ปี ก็ตาม แต่เมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครอง และให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามนัยมาตรา 9 วรรค 1 (4) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้ว ระยะเวลานำคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองมาฟ้องต่อศาลปกครองจะสั้นลงกว่าอายุความทางแพ่ง 10 ปี ที่ฟ้อง

ต่อศาลยุติธรรมตามมาตรา 193/30 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ก็เนื่องจากสัญญาทางปกครองเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการจัดทำบริการสาธารณะ การกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองให้สั้นลง จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้สัญญาทางปกครองมีระยะเวลาการโต้แย้งที่ยาวนานเกินไป อันส่งผลกระทบต่อหลักความมั่นคงแน่นอนทางกฎหมาย และหลักความน่าเชื่อถือของการกระทำทางปกครอง รวมทั้งหลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ ดังนั้น การนำกฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญาทางแพ่งมาใช้บังคับกับสัญญาทางปกครองจึงต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าว

หลักการดังกล่าวย่อมมีผลโดยตรงกับระยะเวลาการยื่นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองต่ออนุญาโตตุลาการด้วยอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ กล่าวคือ เมื่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 11 ตุลาคม 2542 โดยไม่มีบทเฉพาะกาล กำหนดในเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดีสำหรับมูลกรณีที่เกิดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จึงทำให้คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่เกิดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จะมีระยะเวลาการฟ้องคดีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัตินี้ คือให้ยื่นฟ้องภายใน 1 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 11 ตุลาคม 2542 ถึงวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2551 ต่อมา เมื่อมีการแก้ไขมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2551 ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2551 สิทธิที่จะนำคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองมาฟ้องต่อศาลปกครองจึงได้ถูกขยายให้ยื่นฟ้องได้ภายใน 5 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี เมื่อเป็นเช่นนี้ ระยะเวลายาวนานที่สุดที่คู่กรณีอาจตกลงกันในการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ จึงต้องใช้ระยะเวลาตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ส่วนว่าเมื่ออนุญาโตตุลาการได้มีคำชี้ขาดแล้ว คู่พิพาทจะยื่นคำร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อคัดค้านคำชี้ขาดหรือจะร้องขอให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดได้ภายในระยะเวลาเท่าใดนั้น ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ก็จะต้องขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดต่อศาลภายใน 90 วัน นับแต่วันได้รับสำเนาคำชี้ขาด หรือนับแต่วันที่คณะอนุญาโตตุลาการได้แก้ไขหรือตีความคำชี้ขาดหรือทำคำชี้ขาดเพิ่มเติม ตามมาตรา 40 วรรค 2 หรือต้องขอให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดภายใน 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้ ตามมาตรา 42 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

เมื่อคำนวณนับระยะเวลาตั้งแต่วันที่ 30 มกราคม 2541 ซึ่งเป็นวันที่ผู้คัดค้านรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการเสนอข้อพิพาทแล้ว ระยะเวลาของการเสนอข้อพิพาทจะครบกำหนด 5 ปี

ตามมาตรา 51 ที่แก้ไขเพิ่มเติม คือ ในวันที่ 30 มกราคม 2546 ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้คัดค้านยื่นข้อพิพาทต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการ เมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2547 การเสนอข้อพิพาทต่อ อนุญาโตตุลาการ จึงเกินกว่ากำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดตามนัยมาตรา 51 แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2551 และเมื่อระยะเวลาการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการเป็นเรื่องสำคัญ ถือได้ว่าเป็นปัญหา อันเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลปกครองสามารถยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ ตามข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ดังนั้น ศาลจึงเห็นว่า ในกรณีนี้ คณะอนุญาโตตุลาการไม่มีอำนาจรับข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ที่ผู้คัดค้านยื่นต่ออนุญาโตตุลาการไว้พิจารณาเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดได้ การที่คณะ อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทดังกล่าวไว้พิจารณา และต่อมามีคำชี้ขาดข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 จึงเป็นกรณีตามนัยมาตรา 40 วรรค 3 (2) (ข) และ มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ที่การยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาด ของคณะอนุญาโตตุลาการจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลจึงมีอำนาจ เพิกถอนและปฏิเสธการบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าวได้

ประเด็นที่สอง ศาลต้องเพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ ข้อพิพาท หมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551 ตามคำขอของผู้ร้องสองทั้งสอง หรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดง ที่ 70/2551 เป็นกรณีที่ผู้ร้องทั้งสอง (*กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย*) ได้ยื่น ข้อเรียกร้องแย้งขอให้คณะอนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดให้ผู้คัดค้าน (*บริษัทไฮเวลล์*) ชำระเงินจำนวน 59,581,788.25 บาท พร้อมดอกเบี้ย โดยอ้างว่า ผู้คัดค้านทำผิดสัญญาสัมปทาน เนื่องจากดำเนินการ ก่อสร้างโครงการตามสัญญาสัมปทานไม่แล้วเสร็จตามสัญญา อย่างไรก็ตาม ดังที่ได้วินิจฉัยแล้วว่า ข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาสัมปทานที่เป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ผู้คัดค้านได้รับ หนังสือบอกเลิกสัญญาดังกล่าวจากผู้ร้องทั้งสองเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2541 กรณีนี้หากนับระยะเวลา ตามนัยมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2551 จะต้องเริ่มนับระยะเวลาที่ผู้ร้องทั้งสองรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการเสนอ ข้อพิพาทตั้งแต่วันที่ 27 มกราคม 2541 ซึ่งเป็นวันที่ผู้ร้องทั้งสองมีหนังสือบอกเลิกสัญญาดังกล่าว ซึ่งจะครบกำหนดห้าปีในวันที่ 27 มกราคม 2546 ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ร้องทั้งสองยื่น ข้อเรียกร้องแย้งเมื่อวันที่ 20 กันยายน 2548 จึงเกินกำหนดระยะเวลาตามนัยกฎหมาย ดังกล่าว เมื่อคณะ อนุญาโตตุลาการรับข้อเรียกร้องแย้งของผู้ร้องทั้งสองไว้พิจารณา และต่อมามีคำชี้ขาดข้อพิพาท

หมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551 จึงเป็นกรณีตามนัยมาตรา 40 วรรคสาม (2) (ข) แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ที่การยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลจึงมีอำนาจเพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าวได้ และกรณีนี้ถือว่าผู้ร้องทั้งสองเป็นฝ่ายชนะคดี จึงให้คืนค่าธรรมเนียมศาลทั้งหมดให้แก่ผู้ร้องทั้งสองตามมาตรา 72 วรรค 6 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

พิพากษาให้เพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 ลงวันที่ 30 กันยายน 2551 ทั้งหมด และเพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551 ลงวันที่ 15 ตุลาคม 2551 ทั้งหมด และมีคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 ลงวันที่ 30 กันยายน 2551 และให้คืนค่าธรรมเนียมศาลทั้งหมดแก่ผู้ร้องทั้งสอง

3.4.3.3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13570/2556 (คดีศาลฎีกาเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ)

ข้อเท็จจริงและผลของคำพิพากษา

คดีนี้ บริษัทอิชูมิ เซนโคชะ จำกัด ผู้ร้อง บริษัทออฟทิม์ม กรุ๊ป จำกัด ผู้คัดค้าน ข้อเท็จจริงแห่งคดี คือ ผู้ร้องยื่นคำร้องว่า ผู้ร้องเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดจดทะเบียนที่ประเทศญี่ปุ่น และเป็นคู่สัญญาตามสัญญาก่อสร้างกับผู้คัดค้าน ในสัญญากำหนดให้อนุญาโตตุลาการเป็นผู้ระงับข้อพิพาท ต่อมาผู้คัดค้านได้เสนอข้อพิพาทให้สถาบันอนุญาโตตุลาการสำนักงานศาลยุติธรรม ชี้ขาดข้อพิพาทตามคดีหมายเลขดำที่ 90/2548 และอนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดตามคดีหมายเลขแดงที่ 25/2550 ให้ผู้ร้องรับผิดชอบค่าชดเชยแก่ผู้คัดค้านเป็นเงิน 11,000,000 บาท แต่คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการดังกล่าวขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือ ตามสัญญาได้กำหนดให้ใช้การอนุญาโตตุลาการโดยกฎหมายไทยตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ซึ่งขณะทำสัญญา กฎหมายฉบับดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปแล้วโดยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ข้อตกลงตามสัญญานั้น จึงเป็นพันธิสัยไม่อาจใช้บังคับได้ การที่อนุญาโตตุลาการใช้อำนาจตีความว่าเป็นไปตามเจตนาที่แท้จริงและอย่างแน่นอนของคู่สัญญาที่จะให้มีการอนุญาโตตุลาการภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายไทย เป็นการใช้อำนาจนอกขอบเขตอำนาจ เพราะถ้อยคำในสัญญามีความชัดเจนอยู่แล้ว ไม่อาจตีความเป็นอย่างอื่นได้ อนุญาโตตุลาการหยิบยกข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับประเด็นข้อกฎหมายผิดพลาด

คดีนี้ผู้คัดค้านยื่นข้อเรียกร้องในปี ค.ศ. 2005 (ปี พ.ศ. 2548) แต่พิมพ์ปีที่ยื่นข้อเรียกร้องเป็นปี ค.ศ. 2004 (ปี พ.ศ. 2547) อนุญาโตตุลาการชี้ขาดประเด็นข้อกฎหมายเรื่องอายุ

ความว่า นับตั้งแต่การชำระเงินครั้งสุดท้ายซึ่งเป็นการชำระหนี้ตามสัญญาก่อสร้างระหว่างคู่สัญญา เมื่อวันที่ 16 พฤษภาคม 2546 และผู้เรียกร้อง (ผู้คัดค้าน) ได้ยื่นข้อเรียกร้องต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2547 จึงชี้ขาดว่า ผู้เรียกร้อง (ผู้คัดค้าน) ยังคงมีสิทธิที่จะนำสิทธิเรียกร้องมายื่นต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการ โดยไม่เป็นการขาดอายุความ แต่โดยความเป็นจริงแล้ว คดีนี้ผู้คัดค้านยื่นข้อเรียกร้องในปี 2548 อายุความการใช้สิทธิตามสัญญาย่อมสิ้นสุดลงในวันที่ 16 พฤษภาคม 2548 แต่ผู้คัดค้านได้ทำหนังสือมอบอำนาจและยื่นข้อเรียกร้องเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2548 มิใช่วันที่ 15 สิงหาคม 2547 ดังที่อนุญาโตตุลาการหยิบยกข้อเท็จจริงมาวินิจฉัย ผู้ร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งชี้ขาดอนุญาโตตุลาการคดีหมายเลขแดงที่ 25/2550

ผู้คัดค้านยื่นคำคัดค้านว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ร้องและผู้คัดค้านสามารถระงับโดยการอนุญาโตตุลาการได้ตามกฎหมายไทยซึ่งก็คือพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 นอกจากนี้อนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นเกี่ยวกับขอบอำนาจของอนุญาโตตุลาการที่เกี่ยวกับกฎหมายที่ใช้บังคับกับข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการตามที่ผู้ร้องได้ร้องขอ โดยอนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดเบื้องต้นเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2549 ว่าบทบัญญัติของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับข้อพิพาทภายใต้หนังสือสัญญาก่อสร้างระหว่างคู่พิพาท ซึ่งผู้ร้องได้รับคำชี้ขาดเบื้องต้นดังกล่าวแล้วเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2549 หลังจากผู้ร้องรับทราบคำวินิจฉัยเบื้องต้นดังกล่าว ผู้ร้องมิได้ยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับทราบคำชี้ขาดเบื้องต้นดังกล่าว ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 การที่ผู้ร้องมาร้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบและขัดต่อกฎหมาย ในการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการได้กำหนดประเด็นข้อพิพาทไว้ 2 ประเด็น โดยที่มิได้กำหนดประเด็นเกี่ยวกับอายุความไว้ด้วยซึ่งผู้ร้องได้รับทราบประเด็นที่กำหนดไว้แล้ว แต่มิได้คัดค้านหรือโต้แย้งเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าว หากผู้ร้องเห็นว่าประเด็นเกี่ยวกับอายุความเป็นข้อสาระสำคัญ หลังจากผู้ร้องได้รับสำเนาคำชี้ขาด ตามข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรมว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ สถาบันอนุญาโตตุลาการ ข้อ 31 ระบุว่า ภายในกำหนดสามสิบวัน นับแต่วันที่สำเนาคำชี้ขาดไปถึง เมื่อเกิดความสงสัยตามควรเกี่ยวกับข้อความในคำชี้ขาด คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจร้องขอให้อนุญาโตตุลาการตีความข้อความได้ คำตีความนี้ให้ถือเป็นส่วนหนึ่งของคำชี้ขาด ผู้ร้องรับสำเนาคำชี้ขาดเมื่อวันที่ 18 เมษายน 2550 แต่ผู้ร้องมิได้ยื่นคำร้องใดๆ เพื่อให้อนุญาโตตุลาการตีความหรืออธิบายความเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว คำร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการของผู้ร้อง ขัดต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 40 (1) เพราะผู้ร้องมิได้ร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งชี้ขาดโดยอ้างเหตุต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติดังกล่าว ขอให้ยกคำร้อง

ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้อง

ผู้ร้องอุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว ข้อเท็จจริงเบื้องต้นรับฟังได้ว่า ผู้ร้องและผู้คัดค้านเป็นคู่สัญญาตามสัญญาก่อสร้างฉบับลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2545 ซึ่งสัญญาดังกล่าวกำหนดว่า ในกรณีที่มีการขัดแย้งเกี่ยวข้องกับสัญญานี้ ข้อขัดแย้งต้องถูกส่งไปยังอนุญาโตตุลาการตามจารีตประเพณีการไกล่เกลี่ยของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2530 ภายใต้กฎหมายไทย ต่อมาผู้คัดค้านได้ยื่นข้อเรียกร้องต่ออนุญาโตตุลาการ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นอนุญาโตตุลาการ และอนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดเป็นคดีหมายเลขแดงที่ 25/2550 ให้ผู้ร้องรับผิดชอบจ่ายค่าชดเชยให้แก่ผู้คัดค้านเป็นเงิน 11,000,000 บาท ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ศาลชั้นต้นเห็นว่า คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการมีผลผูกพันผู้ร้องและผู้คัดค้าน กรณีไม่มีเหตุที่จะเพิกถอน จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง

มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของผู้ร้องว่า มีเหตุให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการหรือไม่ โดยผู้ร้องฎีกาว่า สัญญาก่อสร้างฉบับลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2545 กำหนดให้ใช้อนุญาโตตุลาการตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 แต่ขณะทำสัญญาดังกล่าว พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปแล้วโดยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ข้อตกลงตามสัญญาดังกล่าวจึงตกเป็นพันธียุติไม่อาจใช้บังคับได้ การที่อนุญาโตตุลาการตีความว่าคู่สัญญามีเจตนาที่แท้จริงและแน่นอนว่าจะให้มีการใช้อนุญาโตตุลาการภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายไทยในการระงับข้อพิพาทนั้น เป็นการใช้อำนาจนอกขอบเขตอำนาจและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เห็นว่า การที่อนุญาโตตุลาการตีความว่าคู่สัญญามีเจตนาที่แท้จริงและแน่นอนว่าจะให้มีการใช้อนุญาโตตุลาการภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายไทยในการระงับข้อพิพาท และตีความให้ใช้พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันบังคับนั้น เป็นการใช้อำนาจโดยชอบของอนุญาโตตุลาการและมีใช่เป็นการใช้อำนาจนอกขอบเขตอำนาจ ทั้งไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ส่วนฎีกาของผู้ร้องที่ว่า อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยชี้ขาดว่าสิทธิเรียกร้องของผู้คัดค้านไม่ขาดอายุความนั้นเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดโดยผิดพลาด เนื่องจากอาศัยข้อเท็จจริงที่ผู้คัดค้านยื่นข้อเรียกร้องเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม ค.ศ. 2005 (พ.ศ. 2548) แต่ผู้คัดค้านพิมพ์ที่ยื่นข้อเรียกร้องเป็น ค.ศ. 2004 (พ.ศ. 2547) อนุญาโตตุลาการจึงวินิจฉัยชี้ขาดว่า นับตั้งแต่การชำระเงินครั้งสุดท้ายเมื่อวันที่ 16 พฤษภาคม 2546 จนถึงวันที่ผู้เรียกร้อง (ผู้คัดค้าน) ยื่นข้อเรียกร้องต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2547 สิทธิเรียกร้องของผู้เรียกร้อง (ผู้คัดค้าน) ไม่ขาดอายุความ แต่ความจริงผู้คัดค้านยื่นข้อเรียกร้องต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2548 ซึ่งสิทธิเรียกร้องของผู้คัดค้านสิ้นสุดตั้งแต่วันที่ 16 พฤษภาคม 2548 แล้ว ผู้คัดค้านยื่นข้อเรียกร้องเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2548 จึงขาดอายุความ นั้น เห็นว่า ตามคำชี้ขาดของ อนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัย

ชี้ขาดไว้ในเบื้องต้นประเด็นเรื่องอายุความสิทธิเรียกร้องของผู้เรียกร้อง (ผู้คัดค้าน) ว่า “นับตั้งแต่การชำระหนี้ครั้งสุดท้ายซึ่งดำเนินการตามสัญญาก่อสร้างระหว่างคู่สัญญาถูกทำเมื่อวันที่ 16 พฤษภาคม 2546 และผู้เรียกร้องยื่นข้อเรียกร้องต่อสถาบันอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2547 ด้วยประการฉะนี้ ผมชี้ขาดว่าผู้เรียกร้องยังคงมีสิทธิที่จะนำสิทธิเรียกร้องมายื่นต่อผู้ตัดสินพิจารณาพิพากษาอรรถคดีและกระบวนการพิจารณาตัดสินนี้ได้ ไม่ถูกสกัดกั้นโดยระยะเวลาของอายุความ ดังนั้นผมปฏิเสธข้อเรียกร้องของผู้คัดค้านในการพิจารณาเรื่องนี้” แสดงว่าผู้ร้องได้หยิบยกประเด็นเรื่องอายุความขึ้นต่อผู้ตัดสินแล้ว ผู้ร้องจึงมีสิทธิยกประเด็นเรื่องอายุความขึ้นอ้างเพื่อให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้ เมื่อพิจารณาใบรับเอกสารหมายเลข 1 ปรากฏว่าสถาบันอนุญาโตตุลาการรับข้อเรียกร้องหรือคำเสนอข้อพิพาทของผู้คัดค้านไว้เมื่อวันที่ 15 สิงหาคม ค.ศ. 2005 (พ.ศ. 2548) แต่ข้อเรียกร้องหรือคำเสนอข้อพิพาทของผู้คัดค้านตามเอกสารหมายเลข 7 กลับพิมพ์วันเดือนปีที่ยื่นว่า วันที่ 15 สิงหาคม ค.ศ. 2004 (พ.ศ. 2547) ซึ่งพิมพ์ปีที่ยื่นไม่ถูกต้อง ดังนั้น การที่อนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยชี้ขาดประเด็นเรื่องอายุความว่า สิทธิเรียกร้องของผู้คัดค้านไม่ขาดอายุความโดยฟังข้อเท็จจริงว่าผู้คัดค้านยื่นข้อเรียกร้องหรือคำเสนอข้อพิพาทเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม ค.ศ. 2005 (พ.ศ. 2548) จึงเป็นการฟังข้อเท็จจริงที่ผิดไปจากที่ปรากฏในสำนวน เมื่อคู่พิพาทตกลงให้ใช้กฎหมายไทยในการระงับข้อพิพาทและข้อพิพาทนี้เป็นการใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาจ้างทำของซึ่งมีกำหนดอายุความ 2 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/34 (1) การชำระหนี้ครั้งสุดท้ายเมื่อวันที่ 16 พฤษภาคม 2546 เป็นการรับสภาพหนี้ด้วยการชำระหนี้บางส่วน ทำให้อายุความสะดุดหยุดลง ตามมาตรา 193/14 (1) และเริ่มนับอายุความใหม่ตั้งแต่นั้น อายุความการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้คัดค้านจึงสิ้นสุดวันที่ 16 พฤษภาคม 2548 เมื่อผู้คัดค้านไม่ได้ใช้สิทธิเรียกร้องภายในระยะเวลาดังกล่าวสิทธิเรียกร้องของผู้คัดค้านจึงเป็นอันขาดอายุความ ผู้ร้องมีสิทธิที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ การที่อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยชี้ขาดประเด็นเรื่องอายุความโดยผิดหลงเช่นนี้หากมีการยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน มีเหตุให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเสียตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 60 (2) (ข) และกรณีเช่นนี้ไม่ถือว่าต้องห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นตามมาตรา 45 (1) ผู้ร้องจึงมีสิทธิอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาได้ ที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ร้องนั้น ไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา ฎีกาของผู้ร้องฟังขึ้น

พิพากษากลับ ให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในคดีหมายเลขคำที่ 90/2548 หมายเลขแดงที่ 25/2550 ของสถาบันอนุญาโตตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม

สรุป ในบทนี้ ได้อธิบายถึงแนวความคิดเกี่ยวกับหลักกฎหมายเกี่ยวกับการนำข้อพิพาทไปสู่อนุญาโตตุลาการของประเทศต่างๆ และประเทศไทย วิธีพิจารณาในชั้นอนุญาโตตุลาการ

หลักกฎหมายเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่อนุญาโตตุลาการ อำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาเพิกถอนและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ และแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองกลางในกรณีที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ขาดอายุความไว้พิจารณา จำนวน 2 คดี ซึ่งศาลมีแนวทางวินิจฉัยต่างกัน และคำพิพากษาศาลฎีกาจำนวน 1 คดีที่ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ โดยจะนำแนวทางวินิจฉัยของทั้งสามคดีดังกล่าวไปวิเคราะห์ในบทที่ 4 ต่อไป



บทที่ 4

บทวิเคราะห์ปัญหาในกรณีที่อนุญาตตุลาการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ที่ขาดอายุความไว้พิจารณา

บทนี้เป็นการวิเคราะห์คดีที่ศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย และคดีที่ศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย พร้อมทั้งวิเคราะห์คดีที่ศาลฎีกาเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการมีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยจะวิเคราะห์ในประเด็นอายุความในการรับคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้พิจารณาของอนุญาตตุลาการ จากแนวคำวินิจฉัยของศาลตามบทที่ 3 ข้อ 3.4.3 เพื่อหาสาเหตุของปัญหาและข้อเสนอแนะที่จะเสนอในบทที่ 5 ต่อไป

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับกรณีที่ศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย (ศาลปกครอง รับบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการ แม้จะเป็นข้อพิพาทที่ยื่นเมื่อขาดอายุความแล้ว ตามคำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดงที่ 2285/2558) (*คดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ*)

บทวิเคราะห์

ในชั้นอนุญาตตุลาการ ผู้ร้องได้ยื่นข้อพิพาทต่ออนุญาตตุลาการเพื่อชี้ขาดบังคับให้ผู้คัดค้านชำระค่าปรับตามสัญญาเนื่องจากก่อสร้างอาคารวิทยบริการไม่แล้วเสร็จตามสัญญา และโดยที่ข้อพิพาทนี้เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง จึงต้องยึดถืออายุความหรือระยะเวลาในการนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการตัดสินชี้ขาดตามหลักกฎหมายปกครอง ซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรค 1 (4) ประกอบมาตรา 51 บัญญัติให้ยื่นฟ้องภายใน 5 ปี และโดยที่ผู้ร้องได้บอกเลิกสัญญาต่อผู้คัดค้านเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2545 จึงถือว่าวันดังกล่าวเป็นวันที่ผู้ร้องรู้เหตุแห่งการฟ้องคดี และเมื่อผู้ร้องได้เสนอข้อพิพาทนี้ต่ออนุญาตตุลาการเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2551 ซึ่งเป็นระยะเวลาประมาณ 6 ปีเศษ จึงเป็นการเสนอข้อพิพาทเมื่อพ้นระยะเวลาอายุความ 5 ปี แต่อนุญาตตุลาการก็ได้รับข้อพิพาทนี้ไว้วินิจฉัยโดยไม่ยึดอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังกล่าว กระทั่งมีคำชี้ขาดให้ผู้คัดค้านชำระค่าปรับให้แก่ผู้ร้อง

ผู้เขียนเห็นว่ากระบวนการพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจาก รับข้อพิพาทที่เกินกำหนดอายุความตามกฎหมายไว้พิจารณา ซึ่งโดยที่ข้อพิพาทดังกล่าวไม่ใช่ข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางแพ่ง แต่เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ดังนั้นการนับอายุความในการยื่นคำร้องขอให้มีความวินิจฉัยหรือการยื่นฟ้องคดีต่อศาล จึงไม่อาจใช้ระยะเวลาการฟ้องคดีตามหลักกฎหมายแพ่งได้ แต่ต้องใช้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ทั้งนี้การนับอายุความตามข้างต้นนั้น หากยึดหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาทางแพ่ง ก็จะมีอายุความ 10 ปี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 193/30 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งการรับข้อพิพาทไว้ของอนุญาโตตุลาการก็จะยังอยู่ในอายุความ แต่ข้อพิพาทดังกล่าวถือเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองซึ่งหน่วยงานของรัฐใช้เข้าทำสัญญากับเอกชนเพื่อประโยชน์ของมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะซึ่งจะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง จึงกำหนดอายุความให้ไม่เนิ่นนานเกินไป คือ 5 ปี ตาม มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2551 ซึ่งก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวนี้ ในมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติอายุความของสัญญาไว้เพียง 1 ปี เท่านั้น

ในชั้นศาลปกครองกลาง เมื่อผู้คัดค้านปฏิเสธไม่ชำระหนี้ตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการดังกล่าวแล้ว ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องต่อศาลปกครองกลางขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดค่าบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่ชี้ขาดให้ผู้คัดค้านชำระหนี้ให้แก่ผู้ร้อง ซึ่งศาลปกครองกลางได้กำหนดประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการดังกล่าวเป็นคำชี้ขาดที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และศาลอาจบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้หรือไม่เพียงใด โดยไม่ได้ยกประเด็นเกี่ยวกับอายุความขึ้นมาวินิจฉัย และศาลได้พิจารณาประเด็นโดยพิเคราะห์จากมาตรา 42, 43, และ 44 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2542 ทั้งนี้ มาตรา 42 บัญญัติว่า ให้คู่พิพาทฝ่ายที่ประสงค์จะให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนด 3 ปี และแสดงเอกสารต่อศาล คือ เอกสารต้นฉบับคำชี้ขาดหรือสำเนาที่รับรองถูกต้อง และต้นฉบับสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือสำเนาที่รับรองถูกต้อง ซึ่งศาลเห็นว่าผู้ร้องได้ดำเนินการดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของที่บัญญัติในมาตรา 42 แล้ว ส่วนในมาตรา 43 ที่บัญญัติว่าศาลมีอำนาจทำคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการถ้าผู้ซึ่งจะถูกบังคับตามคำชี้ขาดพิสูจน์ได้ตามมาตรา 43 (1) ถึง (6) ซึ่งศาลได้มีคำสั่งให้ผู้คัดค้านซึ่งจะเป็นผู้ถูกบังคับตามคำชี้ขาดทำคำให้การแก้คำร้องพร้อมด้วยพยานหลักฐานยื่นต่อศาลแล้ว แต่ผู้คัดค้านมิได้จัดทำคำให้การแก้คำร้องพร้อมพยานหลักฐานยื่นต่อศาลภายในระยะเวลาที่

ศาลกำหนด ดังนั้น กรณีจึงถือได้ว่าไม่มีเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่ออนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทไว้พิจารณาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากข้อพิพาทนั้นเกินกำหนดอายุความตามกฎหมายตามที่กล่าวข้างต้นแล้ว อย่างไรก็ตามศาลได้รับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการนั้นไว้พิจารณาจนกระทั่งมีคำพิพากษา โดยไม่ได้ยกประเด็นเกี่ยวกับอายุความการฟ้องคดีซึ่งศาลสามารถยกขึ้นพิจารณาเองได้เนื่องจากเกี่ยวข้องกับความสะดวกของประชาชนตามที่ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 92¹ กำหนดว่า ศาลจะยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสะดวกเรียบร้อยของประชาชนขึ้นวินิจฉัยแล้วพิพากษาหรือมีคำสั่งไปก็ได้ แต่เมื่อศาลรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการไว้พิจารณาจนกระทั่งมีคำพิพากษาแล้วจึงเข้าใจได้ว่าศาลเห็นว่าประเด็นการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการนั้นไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัยของศาล โดยศาลจะพิจารณาประเด็นที่เป็นหลักเกณฑ์ตามที่พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 บัญญัติไว้ เช่นหลักเกณฑ์การยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งบังคับตามมาตรา 42 และเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาด ตามมาตรา 43 (1) ถึง (6) แล้วจึงมีคำพิพากษา โดยอาจยังไม่พิจารณาว่าสัญญาหลักที่เกิดข้อพิพาทหรือบ่อเกิดของสัญญาอนุญาโตตุลาการนั้นเป็นสัญญาทางปกครองซึ่งกำหนดระยะเวลาอายุความไว้แน่ชัดคือ 5 ปี และเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสะดวกเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าแนวคำวินิจฉัยของศาลดังกล่าวที่เห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย อาจทำให้เกิดผล 2 ประการ คือ

(1) จะส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะหรือการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคจะดำเนินไปโดยใช้ระยะเวลามากขึ้นและจะกระทบต่อประชาชนที่จะได้รับบริการล่าช้า ทั้งนี้เนื่องจากหากเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้ว่าจ้างให้จัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคกับเอกชนผู้รับจ้างขึ้นแล้ว จะมีห้วงเวลานับแต่วันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการเสนอข้อพิพาทจนถึงวันที่เสนอข้อพิพาทเข้าสู่การดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการเป็นเวลานานอาจจะเป็นเวลา 10 ปี ตามอายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากศาลมีแนวทางว่าข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการไม่กระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัยของศาล

¹ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543, ข้อ 92.

(2) จะส่งผลกระทบต่อหลักนิตินโยบายของรัฐที่มุ่งจะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อย และความมั่นคงแน่นอนในสิทธิต่างๆ โดยการกำหนดอายุความตามกฎหมายไว้เพื่อกำหนดเวลาการใช้ สิทธิเรียกร้องให้เหมาะสมไม่ช้าหรือเร็วเกินไป ไม่เข้มแข็ง

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับกรณีศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ศาลปกครองเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ตามคำพิพากษา คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366-368/2557) (คดีโฮปเวลล์)

บทวิเคราะห์

ในชั้นอนุญาโตตุลาการ ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) ได้ยื่นคำเสนอข้อพิพาทต่อ อนุญาโตตุลาการ ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ร้องในการ บอกลีกสัญญา และต่อมาผู้ร้อง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) ได้ยื่นคำร้องแย้ง ต่ออนุญาโตตุลาการ ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ขอให้อนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดให้ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) ชำระเงินให้ผู้ร้อง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) เนื่องจาก ดำเนินการก่อสร้างโครงการตามสัญญาสัมปทานไม่แล้วเสร็จเช่นกัน โดยอนุญาโตตุลาการได้กำหนด ประเด็นวินิจฉัยของทั้งสองข้อพิพาทข้างต้น ได้แก่ ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 กำหนดไว้ 4 ประเด็น คือ 1.ผู้ร้องเสนอให้ระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการได้หรือไม่ 2.สิทธิเสนอให้ระงับข้อ พิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการของผู้ร้องพ้นกำหนดเวลาตามกฎหมายหรือไม่ 3. สัญญาสัมปทาน เลิกกันโดยปริยายหรือโดยข้อกฎหมายหรือไม่ 4.ผู้ร้องและผู้คัดค้านกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 หรือไม่ เพียงใด ส่วนข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/ 2550 กำหนดไว้ 3 ประเด็นคือ 1. ผู้ถูกร้อง (ผู้คัดค้าน) ผิดสัญญาหรือไม่ 2. ผู้ร้องบอกลีกสัญญาชอบหรือไม่ 3.ผู้ร้องเสียหายหรือไม่ และอนุญาโตตุลาการได้ชี้ขาดให้ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) เป็นผู้ชนะ ข้อพิพาททั้งสองข้อพิพาท

ผู้เขียนเห็นว่า การรับข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากรับ ข้อพิพาทที่ขาดอายุความไว้พิจารณา ทั้งนี้อนุญาโตตุลาการได้กำหนดประเด็นเกี่ยวกับอายุความใน ข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 แต่อนุญาโตตุลาการก็ได้ชี้ขาดให้ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) ชนะ ทั้งสองข้อพิพาท ซึ่งแสดงว่าอนุญาโตตุลาการได้ยกประเด็นเกี่ยวกับอายุความขึ้นพิจารณา แต่ไม่ได้ใช้ ระยะเวลาอายุความ 5 ปี ตามนัยมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ.2542 แต่ใช้ อายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอายุความทั่วไปมีกำหนด 10 ปี จึงรับข้อพิพาทไว้ วินิจฉัยกระทั่งทำคำสั่งชี้ขาดข้อพิพาท

ในชั้นศาลปกครองกลาง การวินิจฉัยของศาลปกครองกลางนั้นได้วางแนวทางการวินิจฉัย โดยการตรวจสอบเกี่ยวกับประเด็นอายุความในการรับข้อพิพาทไว้พิจารณาของอนุญาโตตุลาการ ทั้งสองข้อพิพาท โดยข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 64/2551 ลงวันที่ 30 กันยายน 2551 นั้น ศาลปกครองกำหนดประเด็นว่า ศาลต้องเพิกถอนหรือปฏิเสธการบังคับตาม คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทที่ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) ขอให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดให้ ผู้ร้อง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) ชำระเงินค่าก่อสร้างโครงการและค่าเสียหาย ที่ถูกบอกเลิกสัญญา หรือไม่ โดยศาลได้วินิจฉัยในข้อเท็จจริงของข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสัญญาสัมปทาน โครงการก่อสร้างทางรถไฟยกระดับหรือโครงการโฮปเวลล์ และประเด็นเกี่ยวกับอายุความโดยวินิจฉัย ว่ากรณีพิพาทนี้เกี่ยวกับการดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการอันเกิดจากสัญญาทางปกครอง ไม่ใช่ สัญญาทางแพ่ง ดังนั้นการนับอายุความจึงเป็นไปตามนัยมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครอง พ.ศ.2542 คือระยะเวลา 5 ปี ซึ่งตามข้อเท็จจริง การเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ จึงเกินกว่ากำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดตามนัยแห่งกฎหมายดังกล่าว และเมื่อระยะเวลา การเสนอข้อพิพาทเป็นเรื่องสำคัญ ถือได้ว่าเป็นปัญหาอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน ที่ศาลปกครองสามารถยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ ศาลวินิจฉัยว่าอนุญาโตตุลาการไม่มีอำนาจรับข้อพิพาท ที่เกินกำหนดอายุความไว้พิจารณาและชี้ขาด ศาลจึงเพิกถอนและปฏิเสธการบังคับตามคำชี้ขาดของ อนุญาโตตุลาการที่การยอมรับหรือบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของ ประชาชน

ส่วนข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 44/2550 ข้อพิพาทหมายเลขแดงที่ 70/2551 ลงวันที่ 15 ตุลาคม 2551 ศาลกำหนดประเด็นว่าศาลต้องเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทที่ ผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) ขอให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดให้ ผู้คัดค้าน (บริษัทโฮปเวลล์) ชำระเงินให้แก่ผู้ร้องทั้งสอง (กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย) หรือไม่ เนื่องจากผู้คัดค้านกระทำผิดสัญญาสัมปทานก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ ซึ่งศาลปกครองได้ วินิจฉัยว่าข้อพิพาทดังกล่าวเป็นประเด็นเกี่ยวกับการก่อสร้างโครงการตามสัญญาสัมปทานที่ ไม่แล้วเสร็จตามสัญญา ข้อพิพาทตามประเด็นที่สองนี้ก็มีมูลเหตุจากสัญญาสัมปทานเช่นกัน ดังนั้นการ นับอายุความจึงเป็นไปตามนัยมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี ปกครอง พ.ศ.2542 ซึ่งกำหนดเวลา 5 ปี เช่นกัน โดยไม่ใช่อายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พยานิชย์ และข้อเท็จจริงผู้ร้องทั้งสองได้ยื่นข้อเรียกร้องแย้งเกินกำหนดอายุความตามนัยกฎหมาย ดังกล่าว ศาลจึงเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่หากยอมรับหรือการบังคับตามคำวินิจฉัยนั้น จะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม

ผู้เขียนมีความเห็นว่าในข้อพิพาทตามข้อ 4.2 นี้ ศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการมีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยในการกำหนด

ประเด็นเพื่อวินิจฉัยของศาลนั้น ศาลได้กำหนดประเด็นระยะเวลาอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทไว้พิจารณาว่าเกินกำหนดระยะเวลาอายุความหรือไม่ โดยศาลเห็นว่าข้อพิพาทนั้นเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองซึ่งมีความสำคัญในฐานะเป็นเครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะที่มีความต่อเนื่อง และการกำหนดให้ระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองให้สั้นลงจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้สัญญาทางปกครองมีระยะเวลาการโต้แย้งที่ยาวนานเกินไป อันส่งผลกระทบต่อหลักความมั่นคงแน่นอนทางกฎหมาย และหลักความน่าเชื่อถือของการกระทำทางปกครอง ดังนั้นการนำกฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญาทางแพ่งมาใช้กับสัญญาทางปกครองจึงตัดไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักการจัดทำบริการสาธารณะ จึงวินิจฉัยให้เพิกถอนหรือไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ ผู้เขียนมีความเห็นว่า แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองดังกล่าวที่เห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นั้น อาจทำให้เกิดผล 2 ประการ

(1) เป็นการยืนยันหลักอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ใช้วินิจฉัยในชั้นอนุญาโตตุลาการ ที่จะต้องเป็นไปตามหลักของกฎหมายปกครอง คือตามนัยมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

(2) ส่งเสริมหลักการจัดทำบริการสาธารณะที่รัฐต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง ให้เข้มแข็งยิ่งขึ้น

(3) ส่งเสริมหลักนิตินโยบายของรัฐที่มุ่งจะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงแน่นอนในสิทธิต่างๆ โดยการกำหนดอายุความตามกฎหมายไว้เพื่อกำหนดเวลาการใช้สิทธิเรียกร้องให้เหมาะสมไม่ช้าหรือเร็วเกินไป ให้เข้มแข็งยิ่งขึ้น

4.3 ปัญหาเกี่ยวกับกรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ศาลฎีกา เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13570/2556)

บทวิเคราะห์

ผู้เขียนมีความเห็นว่า การรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ แม้จะเป็นข้อพิพาททางแพ่ง ก็มีผลทำให้คำวินิจฉัยนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่นเดียวกับกรณีการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามข้อ 4.2 ซึ่งประเด็นเกี่ยวกับอายุความในข้อพิพาททางแพ่งนั้นคู่ความจะต้องยกประเด็นขึ้นต่อตัวเอง ศาลไม่สามารถยกวินิจฉัยเองได้ ซึ่งต่างกับอายุความตามสัญญาทางปกครอง ที่เป็นเรื่องเกี่ยวเนื่องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลจะยกขึ้นพิจารณาเองได้ โดยที่ในคดีนี้คู่ความได้ยกประเด็น

ขาดอายุความขึ้นต่อสู้อย่างแล้ว ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยโดยมีแนวทางให้ความสำคัญเกี่ยวกับปัญหาอายุความ คือเห็นว่ากรณียกข้อบังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความแล้วไว้พิจารณาแม้จะเป็นการผิดหลงในข้อเท็จจริงของอนุญาโตตุลาการที่ทำให้อนุญาโตตุลาการเข้าใจว่าข้อพิพาทยังไม่ขาดอายุความก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงนั้นข้อพิพาทได้ขาดอายุความไปแล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไปแล้ว ดังนั้นศาลฎีกาจึงถือว่าการที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความไว้พิจารณาแม้ว่าจะด้วยความผิดหลงในข้อเท็จจริงก็ตาม แต่ศาลฎีกาก็ถือว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความไว้พิจารณาของอนุญาโตตุลาการนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงมีเหตุให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545

ผู้เขียนนำฎีกาฉบับนี้มาศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการที่ศาลฎีกาเห็นว่ากรณียกข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อศึกษาเปรียบเทียบประเด็นเกี่ยวกับปัญหาอายุความตามกรณีศึกษาในข้อ 4.1 ที่เป็นปัญหาเกี่ยวกับกรณีที่ศาลปกครองเห็นว่ากรณียกข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย (ศาลปกครองรับบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการแม้จะเป็นข้อพิพาทที่ยื่นเมื่อขาดอายุความ) และกรณีศึกษาในข้อ 4.2 ที่เป็นปัญหาเกี่ยวกับกรณีที่ศาลปกครองเห็นว่ากรณียกข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ศาลปกครองเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ) โดยเห็นว่าประเด็นเกี่ยวกับอายุความหลักกฎหมายแพ่งและหลักกฎหมายปกครองนั้น มีความแตกต่างกันคือ ประเด็นอายุความในกรณีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองนั้น ศาลจะยกประเด็นอายุความขึ้นพิจารณาเองได้เพราะประเด็นอายุความเกี่ยวเนื่องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ส่วนในกรณีพิพาททางแพ่งนั้น คู่ความจะต้องเป็นผู้ยกประเด็นขาดอายุความขึ้นสู้เอง ศาลไม่สามารถเห็นเองหรือยกขึ้นพิจารณาเองได้เพราะเป็นข้อพิพาทของเอกชนสองฝ่ายที่มีฐานะเท่ากัน ซึ่งในฎีกานี้แม้จะเป็นข้อพิพาทในคดีแพ่งที่ศาลยกขึ้นเองไม่ได้ แต่ข้อเท็จจริงคู่ความได้ยกประเด็นอายุความและปฏิเสธการชำระหนี้แล้ว ศาลฎีกาจึงสามารถเข้ามาวินิจฉัยเกี่ยวกับการที่อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยชี้ขาดประเด็นเรื่องอายุความโดยการผิดหลง เป็นกรณีการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ ที่หากศาลบังคับตามคำชี้ขาดนั้นก็จะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มีเหตุให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาดังกล่าวที่เห็นว่ากรณียกข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นั้น อาจทำให้เกิดผล 2 ประการ

(1) ส่งเสริมหลักนิติบัญญัติของรัฐบาลที่กำหนดอายุความจะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงแน่นอนในสิทธิต่างๆ ของบุคคล มั่นคงยิ่งขึ้น

(2) ยืนยันหลักอายุความเกี่ยวเนื่องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

4.4 ปัญหาเกี่ยวกับแนวทางหรือหลักกฎหมายที่ควรยึดถือเป็นแนวบรรทัดฐาน

จากการศึกษาปัญหาในกรณีที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ขาดอายุความไว้พิจารณา ตามข้อ 4.1-4.3 นั้น สามารถสรุปปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่อนุญาโตตุลาการได้ ดังนี้

4.4.1 ปัญหาการไม่กำหนดระยะเวลาอายุความในการเสนอข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองต่ออนุญาโตตุลาการ

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ไม่มีมาตราใดที่บัญญัติเรื่องระยะเวลาการยื่นข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ หรือประเด็นเกี่ยวกับอายุความเอาไว้ เพียงแต่ได้บัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาในการคัดค้านคำชี้ขาดและการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ โดยมาตรา 40 บัญญัติให้คู่พิพาทที่ไม่เห็นพ้องกับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการให้ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายใน 90 วัน นับแต่วันได้รับสำเนาคำชี้ขาด เพื่อพิจารณาเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้น หรือกรณีคู่พิพาทประสงค์ให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ มาตรา 42 ก็ได้บัญญัติให้คู่พิพาทยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในเวลา 3 ปี นับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้เพื่อให้ศาลทำการไต่สวนและมีคำพิพากษา ซึ่งประเด็นระยะเวลาในการยื่นคำร้องต่อศาลตามกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 40 และมาตรา 42 ดังกล่าว ต่างก็เป็นกระบวนการภายหลังจากที่อนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดแล้ว หรือกล่าวคือได้เสร็จสิ้นกระบวนการชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการแล้ว ไม่ใช่อายุความในการรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

การที่ไม่มีการกำหนดอายุความไว้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 นั้น มีผลให้อนุญาโตตุลาการจะใช้อายุความตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพราะในชั้นแรกนี้ถือว่าอนุญาโตตุลาการยังไม่สามารถจะทราบได้ว่าข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาที่ได้ถูกเสนอต่ออนุญาโตตุลาการนั้นเป็นข้อพิพาทตามสัญญาทางแพ่งหรือสัญญาทางปกครอง เพราะการวินิจฉัยว่าคดีใดเป็นคดีสัญญาทางแพ่งหรือสัญญาทางปกครองนั้นเป็นประเด็นเกี่ยวกับเขตอำนาจศาล ผู้มีอำนาจวินิจฉัยคือศาล และคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลเท่านั้น ประกอบกับทั้งกฎหมายและข้อบังคับเกี่ยวกับวิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ ทั้งตามมาตรา

25 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ.2545² และข้อ 21 แห่งข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรม ว่าด้วยอนุญาตตุลาการ สถาบันอนุญาตตุลาการ³ (ประกาศเมื่อวันที่ 2 พฤษภาคม 2546) ต่างก็บัญญัติไว้ในแนวทางเดียวกัน โดยสรุป คือ กรณีที่คู่พิพาทมิได้ตกลงกัน หรือในสัญญาอนุญาตตุลาการมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้อนุญาตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงหลักแห่งความยุติธรรม และในส่วนของการทำงานค่าชี้ขาดของอนุญาตตุลาการ ในข้อ 29 แห่งข้อบังคับเดียวกัน⁴ กำหนดไว้ว่า อนุญาตตุลาการจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดไปตามหลักกฎหมายและความยุติธรรม เว้นแต่คู่พิพาทจะตกลงให้วินิจฉัยชี้ขาดโดยหลักสุจริตและเป็นธรรม จึงเป็นเหตุผลให้อนุญาตตุลาการรับข้อพิพาทในคดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการตามข้อ 4.1 ที่เป็นกรณีศึกษาในสารนิพนธ์นี้ที่ผู้ร้องได้ยื่นต่ออนุญาตตุลาการเมื่อเวลาประมาณ 6 ปี 8 เดือน นับจากวันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการยื่นข้อพิพาท จึงเป็นการพ้นระยะเวลาอายุความ 5 ปี ตามหลักกฎหมายปกครอง แต่ไม่พ้นระยะเวลาอายุความ 10 ปี ตามหลักกฎหมายแพ่ง ดังนั้นจึงควรมีการบัญญัติให้ชัดเจนให้ยึดถือระยะเวลาอายุความข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามหลักกฎหมายปกครอง

² พระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ. 2545

“ มาตรา 25...

ในกรณีที่คู่พิพาทมิได้ตกลงกันหรือกฎหมายนี้มิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ให้คณะอนุญาตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ได้ตามที่เห็นสมควร อำนาจของคณะอนุญาตตุลาการนี้ให้รวมถึงอำนาจวินิจฉัยในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานและการชี้แจงนำพยานหลักฐานทั้งปวงด้วย ”

³ ข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรมว่าด้วยอนุญาตตุลาการ สถาบันอนุญาตตุลาการ

“ข้อ 21 ในกรณีที่สัญญาอนุญาตตุลาการมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้อนุญาตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงหลักแห่งความยุติธรรม และการให้คู่พิพาทมีโอกาสเสนอข้อเท็จจริงสนับสนุนข้ออ้างข้อต่อสู้ของตนได้ตามควรแก่พฤติกรรมการข้อพิพาทนั้น”

⁴ ข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรมว่าด้วยอนุญาตตุลาการ สถาบันอนุญาตตุลาการ

“ข้อ 29 อนุญาตตุลาการจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดไปตามหลักแห่งกฎหมายและความยุติธรรม เว้นแต่คู่พิพาทจะตกลงให้วินิจฉัยชี้ขาดโดยสุจริตและเป็นธรรม...”

4.4.2 ปัญหาการใช้หลักกฎหมายแพ่งมาวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในประเด็นเกี่ยวกับอายุความ

เมื่อพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และข้อบังคับว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการและการทำคำชี้ขาดไว้อย่างชัดเจน เพียงแต่บัญญัติหรือกำหนดว่า อนุญาโตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ตามที่เห็นสมควร รวมทั้งต้องวินิจฉัยชี้ขาดไปตามหลักแห่งกฎหมายและความยุติธรรม ตามที่กล่าวแล้วใน 4.4.1 จึงเป็นกรณีที่ถือได้ว่าอนุญาโตตุลาการไม่มีกฎหมาย ข้อบังคับที่เป็นวิธีสืบญัตติอย่างชัดเจน จึงเป็นเหตุให้อนุญาโตตุลาการนำกฎหมายที่อนุญาโตตุลาการเห็นชอบมาใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งรวมถึงการนับอายุความทั่วไปมีระยะเวลา 10 ปี ตามหลักกฎหมายแพ่ง ไม่ใช่อายุความข้อพิพาทสัญญาทางปกครอง 5 ปี ตามหลักกฎหมายปกครอง ดังนั้นจึงควรบัญญัติแยกระยะเวลาอายุความในการพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทสัญญาทางแพ่งและสัญญาทางปกครองให้ชัดเจน

4.4.3 ปัญหาการไม่ยึดสัญญาหลักเป็นบ่อเกิดสัญญาอนุญาโตตุลาการ

ข้อพิพาทคดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ ตามข้อ 4.1 เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่หน่วยงานทางปกครองมอบหมายให้เอกชนจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคแทนรัฐ และถือเป็นสัญญาหลักที่เป็นบ่อเกิดของสัญญาอนุญาโตตุลาการอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้นกระบวนการพิจารณาของทั้งอนุญาโตตุลาการจึงควรใช้กฎหมายที่ใช้กับสัญญาหลัก คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ.2542 ซึ่งกำหนดอายุความฟ้องคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ 5 ปี

4.4.4 ปัญหาการบัญญัติกฎหมายที่ไม่สามารถครอบคลุมทุกประเด็นสำคัญได้

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ได้ตราขึ้นเพื่อใช้แทนฉบับเดิมคือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2530 ทั้งฉบับ เหตุผลในการตราพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ ฉบับ พ.ศ. 2545 ที่กล่าวไว้ในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติในราชกิจจานุเบกษานั้น ก็เพื่อปรับปรุงให้สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงของสภาพเศรษฐกิจ สังคมที่เปลี่ยนแปลงไปนับตั้งแต่พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ ฉบับเดิมประกาศใช้คือตั้งแต่เมื่อ พ.ศ. 2530 เพื่อให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายอนุญาโตตุลาการของประเทศอื่นด้วย และได้นำกฎหมายแม่แบบว่าด้วยอนุญาโตตุลาการทางพาณิชย์ระหว่างประเทศของคณะกรรมการว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติซึ่งเป็นที่ยอมรับและรู้จักอย่างกว้างขวางมาเป็นหลักเพื่อพัฒนาระบบอนุญาโตตุลาการของประเทศไทยให้ทัดเทียมต่างประเทศ อันจะเป็นการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลอีกทางหนึ่ง

อย่างไรก็ตาม ขณะที่ยกร่างพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 30 เมษายน 2545 นั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็ได้ถูกประกาศใช้แล้ว และศาลปกครองได้เปิดทำการแล้วเมื่อวันที่ 9 มีนาคม 2544 ซึ่งเป็นห้วงเวลาก่อนประกาศใช้พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งการตรากฎหมายอนุญาโตตุลาการฉบับ พ.ศ.2545 นี้ก็ได้มีการบัญญัติรองรับให้ข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองสามารถใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการได้ ดังที่ได้บัญญัติในมาตรา 15 ไว้ว่าสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนไม่ว่าเป็นสัญญาทาปกครองหรือไม่ก็ตาม คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ และให้สัญญาอนุญาโตตุลาการดังกล่าวมีผลผูกพัน ถ้อยคำในมาตรา 15 นี้ตระหนักถึงการแยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่งอันเนื่องจากผลของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติให้คดีพิพาทสัญญาทางปกครองอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง แต่อย่างไรก็ตามในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ก็ไม่ได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงประเด็นอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่จะเข้าสู่การชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไว้ จึงเกิดปัญหาในการวินิจฉัยกฎหมายซึ่งมูลพิพาทในเรื่องสัญญาที่เข้าสู่อนุญาโตตุลาการก่อนที่จะมีการแยกสัญญาทางปกครองออกมานั้น ถือเป็นเรื่องสัญญาทางแพ่งทั้งสิ้น ดังนั้นเมื่อพบปัญหาขึ้น จึงควรบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายให้ครอบคลุมชัดเจนยิ่งขึ้น

สรุป ในบทนี้ได้วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับอายุความใน 3 กรณี คือ 1) กรณีที่ศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย 2) กรณีที่ศาลปกครองเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในสองกรณีดังกล่าวนี้ ศาลปกครองกลางได้มีแนวการวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่ต่างกัน และ 3) กรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการมีผลทำให้คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นฎีกาเพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับประเด็นอายุความที่ศาลปกครองกลางมีแนวการวินิจฉัยต่างกัน ซึ่งคำพิพากษาของศาลฎีกานี้มีแนวทางให้อายุความเป็นประเด็นสำคัญ หากการที่อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยโดยการผิดหลงเกี่ยวกับประเด็นเรื่องอายุความ และหากศาลฎีกายอมรับหรือบังคับตามคำชี้ขาดนั้นก็จะต้องต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน มีเหตุให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้นได้ตามกฎหมาย

บทที่ 5

สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

“อายุความ” มีความสำคัญในฐานะที่เป็นระยะเวลาที่กำหนดไว้เพื่อให้บุคคลได้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้เพื่อเป็นการสร้างความมั่นคงในนิติบัญญัติของรัฐบาลในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมที่ไม่ให้นำเรื่องราวข้อขัดแย้งต่างๆ ที่ผ่านมาเป็นเวลานานแล้วมาเรียกร้องหรือฟ้องเป็นคดีต่อกัน จากการศึกษาของสารนิพนธ์ฉบับนี้อธิบายว่า “อายุความ” มีพัฒนาการมาตั้งแต่ยุคกฎหมายโรมัน และมีอิทธิพลนำมาใช้ในระบอบกฎหมายในประเทศต่างๆ ในปัจจุบันทั้งประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) และระบบจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งมีพัฒนาการทางกฎหมายมาจนถึงปัจจุบัน และระยะเวลาของอายุความในประเภทคดีต่างๆ อาจแตกต่างกันไปตามเหตุผลและความเป็นมาของแต่ละสังคม

ในระบอบกฎหมายของประเทศไทยมีการบัญญัติเกี่ยวกับ “อายุความ” ไว้ทั้งในกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่ง โดยในกฎหมายแพ่งนั้น ได้มีการบัญญัติ “อายุความ” ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตั้งแต่เมื่อครั้งที่ได้ชำระกฎหมายโดยการจัดทำประมวลกฎหมายขึ้นในสมัยรัชกาลที่ 6 ซึ่งบัญญัติไว้ในบรรพ 1 หลักทั่วไป ลักษณะ 6 อายุความ โดยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน กล่าวอย่างกว้างได้บัญญัติให้อายุความทั่วไปมีกำหนด 10 ปี ซึ่งเป็นเรื่องอายุความในเรื่องทางแพ่งที่คู่สัญญามีเสรีภาพและความเท่าเทียมกันในการเข้าทำสัญญา ไม่ว่าจะเป็นสัญญาระหว่างเอกชนกับเอกชน หรือเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ แต่ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ทำให้มีการแยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่ง โดยสัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครองจะพิจารณาได้จากประการแรก คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะต้องเป็นหน่วยงานของรัฐหรือทำการแทนรัฐ ประการที่สอง สัญญานั้นมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาให้จัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้สิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

แต่สัญญาทางปกครองมีลักษณะต่างจากสัญญาทางแพ่งคือ สัญญาทางปกครองเป็นสัญญาที่หน่วยงานของรัฐเป็นคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง มอบให้เอกชนอีกฝ่ายหนึ่งให้จัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคเพื่อประโยชน์ของสังคมส่วนรวม โดยบริการสาธารณะนั้นจะต้องจัดทำอย่างต่อเนื่องและรวดเร็ว ดังนั้นหากเกิดข้อขัดแย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่เป็นเครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะ กฎหมายจึงมุ่งหมายให้การแก้ไขข้อขัดแย้งหรือข้อพิพาทนั้นต้องกระทำ

โดยเร็วเนื่องจากจะกระทบต่อประโยชน์ของมหาชน ดังนั้นระยะเวลาอายุความในการฟ้องคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองจึงกำหนดไว้เพียง 5 ปี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นระยะเวลาสั้นกว่าอายุความในกรณีพิพาททางแพ่ง

การกำหนดอายุความ 5 ปีสำหรับกรณีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และอายุความทั่วไป 10 ปีสำหรับกรณีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางแพ่ง นั้น มีผลกระทบต่อการใช้ข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการ และศาลปกครอง ทั้งนี้ระบบอนุญาโตตุลาการนั้นมุ่งหมายให้ใช้ระงับข้อพิพาททางแพ่งที่คู่พิพาท เช่น บริษัทธุรกิจ ตกลงกันตั้งบุคคลที่สามหรืออนุญาโตตุลาการขึ้นมาเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดระหว่างกัน เมื่อชี้ขาดอย่างใดแล้วยอมผูกพันคู่พิพาทให้ปฏิบัติตาม ซึ่งเป็นระบบชี้ขาดที่รวดเร็วกว่าศาล และเป็นระบบที่ประเทศต่างๆ ยอมรับ ส่วนหนึ่งเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ และโดยที่พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ไม่ได้กำหนดระยะเวลาอายุความไว้ ดังนั้นอนุญาโตตุลาการจึงใช้ “อายุความ” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอายุความทั่วไปมีระยะเวลา 10 ปี แต่ขณะเดียวกันเมื่อมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 บัญญัติให้สัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนไม่ว่าเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ อาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ จึงมีผลให้หากเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองขึ้น คู่พิพาทต้องยื่นข้อเรียกร้องให้อนุญาโตตุลาการเพื่อชี้ขาด แต่เมื่อการอนุญาโตตุลาการไม่ได้กำหนดระยะเวลาอายุความไว้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และในมาตรา 25 วรรค 2 ได้บัญญัติให้อนุญาโตตุลาการมีอำนาจดำเนินกระบวนการใดๆ ได้ตามที่เห็นสมควรด้วย อนุญาโตตุลาการจึงใช้ระยะเวลาอายุความตามกฎหมายแพ่ง คือ 10 ปี ดังนั้นเมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองขึ้น คู่พิพาทจะยื่นเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดโดยที่เข้าใจโดยสุจริตว่ายังอยู่ในระยะเวลาอายุความ 10 ปี หรืออาจใช้อายุความเป็นช่องทางเพื่อประโยชน์ในการต่อสู้คดีที่ให้ศาลเพิกถอนหรือยอมรับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

สารนิพนธ์ฉบับนี้จึงศึกษาปัญหาอายุความ จากคำพิพากษาศาลปกครองกลางคดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดง ที่ 2285/2558 (คดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ) และคดีหมายเลขดำที่ 107/2552 2038/2551 1379/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 366-368/2557 (คดีไฮโปเธค) ซึ่งทั้งสองคดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามข้อเท็จจริงได้ยื่นคำขอให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทโดยพ้นระยะเวลาอายุความแล้วทั้ง 2 ข้อพิพาท และในชั้นการชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ อนุญาโตตุลาการของทั้ง 2 ข้อพิพาท ต่างก็ไม่ได้ยกประเด็นอายุความขึ้นมาพิจารณาชัดเจนโดยระยะเวลายื่นเสนอข้อพิพาทในนั้นยังไม่เกิน 10 ปี แต่เกิน 5 ปีไปแล้ว เมื่ออนุญาโตตุลาการได้ชี้ขาดข้อพิพาทแล้ว และมีคู่พิพาทยื่นคำร้องต่อศาลปกครองกลางเพื่อขอให้

เพิกถอนหรือบังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการ ปรากฏว่า ศาลปกครองกลางมีแนวทางวินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นอายุความแตกต่างกัน กล่าวคือ

การวินิจฉัยในคดีแรก (คดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ) ศาลปกครองกลางไม่ได้ยกประเด็นอายุความมาพิจารณาหรือกล่าวไว้ในคำพิพากษา และได้มีคำพิพากษาให้บังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการจึงถือว่าศาลปกครองมีแนวทางว่า การรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย

การวินิจฉัยในคดีที่ 2 (คดีโฮปเวลล์) ศาลปกครองกลางได้ยกประเด็นอายุความมาพิจารณา และวินิจฉัยว่าคดีขาดอายุความ และการที่อนุญาโตตุลาการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความมาพิจารณานั้น หากศาลบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการให้ ก็จะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงพิพากษาเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

นอกจากนี้ผู้เขียนสารนิพนธ์นี้ได้้นำคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13570/2556 ที่ศาลฎีกากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น โดยให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่รับข้อพิพาทที่ขาดอายุความเพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับแนวทางการวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหาอายุความของศาลปกครองกลาง ทั้ง 2 คดีดังกล่าว ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเมื่อคู่ความได้ยกประเด็นเกี่ยวกับอายุความขึ้นต่อสู้แล้ว การวินิจฉัยอายุความของอนุญาโตตุลาการโดยผิดหลงว่าการยื่นข้อพิพาททางแพ่งนั้นยังอยู่ในอายุความ 2 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/34 (1) ทั้งที่ข้อเท็จจริงได้ขาดอายุความแล้ว หากศาลยอมรับให้บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่ผิดหลงนั้นก็จะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลจึงเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการดังกล่าวนี้

โดยสรุป สารนิพนธ์หัวข้อ “ปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการนำข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไปสู่อนุญาโตตุลาการ: ศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง” พบว่าปัญหาเกี่ยวกับอายุความในชั้นอนุญาโตตุลาการนั้น มีสาเหตุจาก

1) การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่จะนำสู่การวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการไว้โดยตรง

ในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่จะนำสู่การวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการไว้โดยตรง รวมทั้งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติให้อำนาจอนุญาโตตุลาการดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ ได้ตามที่เห็นสมควร ดังนั้นอนุญาโตตุลาการจึงสามารถใช้อายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ แม้ว่าเมื่อมีการแยกสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่งภายหลังจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้วก็ตามประเด็นเกี่ยวกับการไม่กำหนดระยะเวลาอายุความในการนำข้อพิพาทสู่การวินิจฉัยของ

อนุญาโตตุลาการไว้ในกฎหมายที่ใช้ในการอนุญาโตตุลาการ เช่น พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ก็ยังอยู่ในสถานะเดิมโดยไม่มีการปรับปรุงแก้ไขในเรื่องอายุความ แต่ขณะที่มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ก็ได้บัญญัติให้คดีสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนไม่ว่าเป็น สัญญาทางปกครองหรือไม่ก็ตาม คู่พิพาทอาจใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการได้ และเมื่อคู่พิพาทนำผล คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไปยื่นต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลปกครองเพิกถอนหรือบังคับตาม คำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการ ก็จะทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการนับเวลาอายุความข้อพิพาท ที่อนุญาโตตุลาการรับไว้พิจารณาที่มักจะมีระยะเวลาอายุความเกินกว่า 5 ปี ตามอายุความของข้อ พิพาทเกี่ยวกับคดีสัญญาทางปกครอง

2) ปัญหาการไม่มีคดีสัญญาหลักเป็นบ่อเกิดของสัญญาอนุญาโตตุลาการ

ข้อพิพาทคดีก่อสร้างอาคารศูนย์วิทยบริการ ตามข้อ 4.1 เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับ สัญญาทางปกครองที่หน่วยงานทางปกครองมอบหมายให้เอกชนจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคแทนรัฐ ซึ่ง ถือเป็นสัญญาหลักที่เป็นบ่อเกิดของสัญญาอนุญาโตตุลาการที่คู่พิพาทขัดแย้งกัน ดังนั้นแม้ว่า พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มาตรา 25 จะบัญญัติให้อนุญาโตตุลาการมีอำนาจ ดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ ได้ตามที่เห็นสมควร แต่อนุญาโตตุลาการควรปรับใช้กฎหมายที่ใช้บังคับ กับสัญญาหลัก คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่ กำหนดอายุความฟ้องคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ 5 ปี

3) การที่ศาลปกครองกลางมีแนวการวินิจฉัยเกี่ยวกับอายุความที่แตกต่างกัน

ปัญหาอายุความในข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในชั้นอนุญาโตตุลาการ กระทบต่อชั้นการพิจารณาของศาลปกครองโดยเมื่อคู่พิพาทยื่นคำร้องต่อศาลปกครองกลางขอให้ศาล เพิกถอนหรือบังคับตามคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการ ซึ่งปรากฏว่าศาลปกครองกลางมีแนวทาง วินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นอายุความที่แตกต่างกันตามกรณีศึกษาปัญหาในข้อ 4.1 และข้อ 4.2 กล่าวคือ กรณีปัญหาตามข้อ 4.1 ศาลปกครองกลางเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของ อนุญาโตตุลาการ ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำวินิจฉัย และกรณีปัญหาตามข้อ 4.2 ศาลปกครองกลางเห็นว่าการรับข้อพิพาทที่ขาดอายุความของอนุญาโตตุลาการ มีผลทำให้คำวินิจฉัย ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขณะที่คำพิพากษาศาลฎีกาตามปัญหาในข้อ 4.3 ได้วินิจฉัยไปในแนวทางที่ สอดคล้องกับการวินิจฉัยของศาลปกครองกลางตามปัญหาในข้อ 4.2 กล่าวคือ ให้ความสำคัญกับ ประเด็นอายุความที่ถือเป็นเรื่องเกี่ยวเนื่องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยศาลฎีกา ได้วินิจฉัยว่า การวินิจฉัยที่ผิดหลงของอนุญาโตตุลาการเกี่ยวกับอายุความที่คู่ความได้ยกเป็นประเด็น ขึ้นต่อสู้แล้ว การที่อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยชี้ขาดประเด็นเรื่องอายุความโดยผิดหลงนี้ หากศาล ยอมรับบังคับตามคำวินิจฉัยจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึง ให้เพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาผู้เขียน มีข้อเสนอแนะดังนี้

(1) ควรบัญญัติระยะเวลาอายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในชั้นการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการในข้อพิพาทที่อนุญาโตตุลาการมีความเห็นว่า ข้อพิพาทนั้นน่าจะเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามนัยแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งจะมีผลให้อายุความของข้อพิพาทนั้น มีระยะเวลาอายุความ 5 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการยื่นเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาด เนื่องจากสัญญาอนุญาโตตุลาการที่พิพาทนั้นแท้จริงแล้วมีสัญญาทางปกครองเป็นสัญญาหลัก ดังนั้นจึงต้องนับอายุความ 5 ปี ตามหลักกฎหมายปกครองดังกล่าว และหากภายหลังแม้ข้อพิพาทนั้นอาจถูกวินิจฉัยว่าไม่ได้เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง แต่เป็นข้อพิพาททางแพ่งก็ตาม ก็จะไม่เกิดความเสียหายเนื่องจากคู่พิพาทได้ยื่นข้อพิพาทภายในเวลาไม่เกิน 5 ปีตามระยะเวลาการฟ้องคดีของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองอยู่แล้ว และหากถูกวินิจฉัยว่าเป็นข้อพิพาททางแพ่ง ก็จะมีอายุความทั่วไป 10 ปี ซึ่งจะไม่ขาดอายุความเช่นเดิม

(2) ควรบัญญัติให้อนุญาโตตุลาการตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ใช้วิธีพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองโดยใช้วิธีสืบพยานคดีของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เท่าที่ปรับใช้ได้ในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองของอนุญาโตตุลาการ

(3) ควรเสนอให้ศาลปกครองพิจารณาแนวทางในการวินิจฉัยคดีที่คู่พิพาทยื่นฟ้องเพื่อขอให้ศาลปกครองเพิกถอนหรือบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในประเด็นเกี่ยวกับอายุความให้เป็นแนวทางเดียวกัน โดยใช้อายุความของข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง 5 ปี ตามนัยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 51 และถือว่าประเด็นเกี่ยวกับอายุความเป็นเรื่องเกี่ยวเนื่องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนซึ่งศาลสามารถยกขึ้นมาพิจารณาเองได้

บรรณานุกรม

หนังสือ

กำชัย จงจักรพันธ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยระยะเวลาและอายุความ.

พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

_____. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย นิติกรรม ระยะเวลา และอายุความ บรรพ 1 มาตรา 149 – 193/35. กรุงเทพมหานคร : กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศรัทีย, 2545.

จำปี โสทธิพันธ์. คำอธิบาย หลักกฎหมาย นิติกรรมสัญญา. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช. กฎหมายธุรกิจ หน่วยที่ 8 – 15. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2554.

สมพร พรหมหิตาพร. อายุความแพ่ง-อาญา และคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2551.

สุรีย์ เผ่าสุขถาวร. หนังสือรวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4 : กฎหมายปกครองต่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลปกครอง, 2551.

ศักดิ์ สนองชาติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2545.

ศันนัทกรณ์ (จำปี) โสทธิพันธ์. คำอธิบายนิติกรรม – สัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 17. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

อนันต์ จันทโรภากร. กฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการนอกศาล. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536.

Book

D.H.N Johnson, “Acquisitive Prescription in International Law”, British Year Book of International Law, vol.27, pp. 332 (1950).

วิทยานิพนธ์

วรวิทย์ กังคศิเทียม. “ปัญหาการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการตามสัญญาทางปกครอง.” วิทยานิพนธ์
หลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544.

บทความวารสาร

บุบผา อัครพิมาน. “สัญญาทางปกครอง.” วารสารวิชาการศาลปกครอง. ปีที่ 2. ฉบับที่ 1. (มกราคม –
เมษายน 2545) : 50.

ประสาธ พงษ์สุวรรณ. “อนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครอง : หลักกฎหมายและแนวปฏิบัติ.” วารสาร
นิติศาสตร์. ปีที่ 36. ฉบับที่ 1. (มีนาคม 2550) : 83.

มานิตย์ วงศ์เสรี. “อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยในคดีปกครองของไทย.” วารสารวิชาการศาลปกครอง.
ปีที่ 2. ฉบับที่ 3. (กันยายน-ธันวาคม 2545) : 111-112.

อนันต์ จันทโรภากร. “พรมแดนของความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในการบังคับตาม
คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการอยู่ที่ใด.” วารสารอนุญาโตตุลาการ. ปีที่ 2 (ประจำปี 2550) : 55.

_____. “ปัญหาการใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการสำหรับระงับข้อพิพาทระหว่างภาครัฐและ
เอกชน.” วารสารอนุญาโตตุลาการ. ปีที่ 3. (ประจำปี 2551) : 158.

เสาวนีย์ อัสวโรจน์. “การอนุญาโตตุลาการกับสัญญาทางปกครอง : ความจำเป็นสำหรับประเทศไทย?”
วารสารนิติศาสตร์. เล่มที่ 2. ปีที่ 39. (มิถุนายน 2553) : 210.

เอกสารอิเล็กทรอนิกส์

วิกิพีเดียสารานุกรมเสรี. http://en.wikipedia.org/wiki/statute_of_limitations (สืบค้นเมื่อวันที่
10 เมษายน 2559).

อัครวัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา. “อายุความในคดีอาญา.” สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
<http://www.thailaws.com/download/thaidownload/thaidown016.pdf> (สืบค้นเมื่อวันที่
10 เมษายน 2559).

สารานุกรมบริเตนนิกา. <http://global.britannica.com/topic/statute-of-limitations> (สืบค้นเมื่อวันที่
10 เมษายน 2559).

Duhaime’s Law Dictionary online. <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/P/Prescription.aspx>
(สืบค้นเมื่อวันที่ 10 เมษายน 2559).

California Courts. <http://courts.ca.gov/9618.htm?>, (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 เมษายน 2559).

เอกสารอื่นๆ

ณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์และคณะ “รายงานการวิจัยเรื่อง อายุความสะดุดหยุดอยู่ในคดีอาญา.” รายงานการวิจัย
เสนอต่อสำนักงานอัยการสูงสุด, 2550.

ข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรม ว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ สถาบันอนุญาโตตุลาการ (2 พฤษภาคม 2546).

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 42 หน้า 1 (11 พฤศจิกายน
2468).

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 42 หน้า 1 (8 เมษายน 2535).

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 104 ตอนที่ 156 ฉบับพิเศษ หน้า 1
(12 สิงหาคม 2530).

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 119 ตอนที่ 39ก หน้า 1
(29 เมษายน 2545).

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116
ตอนที่ 94ก หน้า 1 (10 ตุลาคม 2542).

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 (ฉบับที่ 5). ราชกิจจานุเบกษา
เล่ม 125 ตอนที่ 39ก หน้า 1 (27 กุมภาพันธ์ 2551).

ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543.
ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 117 ตอนที่ 108ก หน้า 30 (17 พฤศจิกายน 2543).

สถาบันอนุญาโตตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม, “50 คำถามเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการ.”

คำพิพากษา

คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 2222/2554 คดีหมายเลขแดงที่ 2285/2558.

คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 107/2552, 2038/2551, 1379/2552 คดีหมายเลขแดง
ที่ 366-368/2558.

คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 13570/2556.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายธนะชัย คำผา
วุฒิการศึกษา	ปีการศึกษา 2527 : ศิลปศาสตรบัณฑิต (ภาษาและวรรณคดีอังกฤษ) มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ ปทุมวัน ปีการศึกษา 2529 : ศิลปศาสตรบัณฑิต (รัฐศาสตร์) มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2541 : Postgraduate Diploma (Planning) มหาวิทยาลัยควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย
ตำแหน่ง	เจ้าหน้าที่ศาลปกครองชำนาญการพิเศษ สำนักงานศาลปกครอง
ประสบการณ์	2531 : ปลัดอำเภอ (เจ้าพนักงานปกครอง 3) อำเภอสุวรรณภูมิ จังหวัดร้อยเอ็ด 2544 : เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง 6 สำนักงานศาลปกครอง