

การอนุญาตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง

ระพีพร รัตนเหลี่ยม^{1*} และ เสาวนีย์ อัสวโรจน์¹

บทคัดย่อ

งานวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาสัญญาทางปกครองและการอนุญาตตุลาการในพระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ. 2545 และกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตตุลาการของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส เยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา คำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการและคำพิพากษาของศาลปกครองที่เกี่ยวข้อง และวิเคราะห์ปัญหาการอนุญาตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างของประเทศไทย เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาสำหรับการปรับปรุงและพัฒนากฎหมายว่าด้วยการอนุญาตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง ผลการวิจัย พบว่า ปัญหาที่ทำให้ข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างระหว่างหน่วยงานของรัฐกับภาคเอกชนไม่อาจยุติได้โดยการอนุญาตตุลาการ และมีการนำข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลปกครอง ทำให้สิ้นเปลืองเวลา และค่าใช้จ่าย เกิดจากการไม่มีกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง ทำให้ไม่มีหลักเกณฑ์การจัดทำสัญญาอนุญาตตุลาการที่มีความละเอียดและรัดกุมอย่างเพียงพอ และจากการเปรียบเทียบกฎหมาย ในบางประเทศมีการกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำสัญญาอนุญาตตุลาการเพิ่มเติมจากหลักการทั่วไป ให้ต้องกำหนดเรื่องที่สามารถใช้การอนุญาตตุลาการได้ รวมถึงกรอบวงเงินสูงสุดซึ่งอนุญาตตุลาการสามารถสั่งให้คู่พิพาทจ่ายให้แก่กันได้เมื่อมีคำวินิจฉัยไว้ จึงเสนอให้มีการจัดทำกฎหมายว่าด้วยสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง โดยให้มีหลักเกณฑ์ดังกล่าวรวมอยู่ด้วย

คำสำคัญ : สัญญาทางปกครอง การอนุญาตตุลาการ งานก่อสร้าง การระงับข้อพิพาท

¹ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

* ผู้ติดต่อ, อีเมล RAPEPORN.RAT@mystou.net รับเมื่อ 10 พฤษภาคม 2562 ตอบรับ 30 พฤษภาคม 2562

Arbitration in Administrative Construction Contract

Rapeporn Rattanaliam^{1*} and Saowani Atsawarot¹

Abstract

The purpose of this research is to study administrative law, the practice of arbitration under the Arbitration Act B.E. 2545, foreign arbitration laws and the problems of arbitration in administrative construction contract of Thailand in comparison with foreign countries, namely Germany, France, England and the United States. This research emphasized on studying construction contract cases in which a party is a government agency and the private sector based on author experience in order to provide solution and recommendation for the development, improvement or amendment of Thailand administrative law related arbitration process. The research found that the main factors that make government still have to face problems arising from dispute resolution by arbitration and the dispute is proposed to administrative court causing consumption of time and financial expense is the lack of substantive and procedural laws for specifying the compulsory details in preparation of an arbitration agreement in administrative construction contract that is not yet comprehensive and still inadequacy. The comparison of foreign laws found that some countries have established rules for preparation of arbitration contract in addition to general principles included specification of subject matters of dispute that can be resolved by arbitration and maximum amount of money for which the arbitrator can order the parties to pay when the decision is made. Therefore, the study proposes to establish a new law for administrative construction contract with such criterions included.

Keywords : Administrative contract, Arbitration, Civil construction, Dispute resolution

¹ School of Law, Sukhothai Thammathirat Open University.

* Corresponding author, E-mail: RAPEPORN.RAT@mystou.net

1. บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สัญญาก่อสร้างเป็นสัญญาที่มักเกิดปัญหาข้อขัดแย้ง จนกลายเป็นกรณีพิพาทระหว่างเจ้าของโครงการและผู้รับเหมาก่อสร้าง ด้วยเหตุที่จากสภาพและลักษณะของงานก่อสร้างเป็นงานที่ต้องอาศัยกำลังคนมาเข้าร่วมทำงานจากหลายส่วนเป็นจำนวนมากเพื่อให้บรรลุเป้าหมาย และเป็นงานที่มีความสลับซับซ้อนทางเทคนิค ในแต่ละโครงการก่อสร้างจึงมักเกิดข้อขัดแย้งจนกลายเป็นข้อพิพาทขึ้น[1]

ในทางปฏิบัติ “การอนุญาโตตุลาการ” (Arbitration) ถือเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทวิธีการหนึ่งที่นิยมใช้ในข้อพิพาททางธุรกิจ เนื่องจากเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ให้ผลรวดเร็ว คู่กรณีพิพาทสามารถคัดเลือก “อนุญาโตตุลาการ” (Arbitrator) ที่จะมาทำหน้าที่ตัดสินชี้ขาดจากบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องที่พิพาทได้เอง สามารถรักษาชื่อเสียงและความลับของคู่กรณี ช่วยรักษาความสัมพันธ์ของคู่กรณีพิพาท และยังสามารถเหมาะสมสำหรับข้อพิพาททางธุรกิจที่ยุ่งยากและสลับซับซ้อน [2]

อย่างไรก็ตาม การนำการอนุญาโตตุลาการมาใช้ในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างซึ่งมีคู่สัญญาเป็นหน่วยงานของรัฐฝ่ายหนึ่งและมีภาคเอกชนเป็นคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เห็นว่ายังไม่มียุติธรรมเท่าที่ควรจากการที่หน่วยงานของรัฐยังคงต้องประสบกับปัญหาความล่าช้าของกระบวนการพิจารณาหรือจากคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการซึ่งไม่เป็นที่สุดและไม่สามารถใช้บังคับได้ทันที เนื่องจากคำวินิจฉัยอาจถูกเปลี่ยนแปลงได้ตามคำพิพากษาของศาลปกครองและอาจต้องไปเริ่มการพิจารณาใหม่ ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างที่ไม่สามารถบังคับให้เป็นไปตามที่คู่สัญญา

ได้ตกลงยินยอมด้วยความสมัครใจ ณ ขณะเข้าทำสัญญาในเรื่องของค่าปรับ เนื่องจากอนุญาโตตุลาการสามารถใช้ดุลยพินิจในการวินิจฉัยลดค่าปรับได้หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสูงเกินส่วน มีผลทำให้คู่สัญญาไม่เกิดความเกรงกลัวต่อผลที่จะได้รับการปฏิบัติผิดสัญญา ปัญหาการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่ขาดความรู้ ขาดประสบการณ์ และขาดความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน และการกำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการที่ไม่เหมาะสม ที่อาจส่งผลให้การพิจารณาและการออกเสียงชี้ขาดในประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงในเชิงเทคนิคงานก่อสร้างเกิดข้อบกพร่องก่อนการปรับใช้กับข้อกฎหมาย ทั้งนี้ ปรากฏข้อมูลสนับสนุนความคิดเห็นดังกล่าวจากกรณีศึกษาคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ในคำฟ้องที่เกี่ยวกับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ คดีหมายเลขดำที่ อ.437/2560 คดีหมายเลขแดงที่ อ.1374/2560 และในคดีหมายเลขดำที่ อ.761/2552 คดีหมายเลขแดงที่ อ.676/2554 ซึ่งชี้ให้เห็นถึงสาเหตุหลักที่ทำให้หน่วยงานของรัฐตกเป็นฝ่ายแพ้คดี และไม่อาจบังคับให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนผู้ผิดสัญญาปฏิบัติตามสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง ซึ่งเป็นสัญญาหลักได้เมื่อใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการ ดังนี้

1) การกำหนดรายละเอียดข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการที่ไม่ละเอียดรอบคอบและรัดกุมเพียงพอ เช่น หลักกฎหมายที่ต้องการบังคับใช้ คุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น

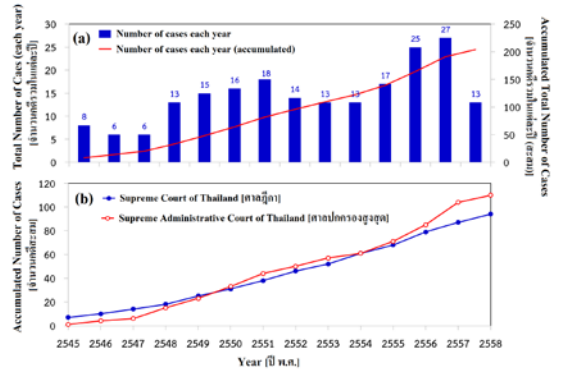
2) การขาดกฎหมายหรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดคุณสมบัติความเชี่ยวชาญที่เหมาะสมและชัดเจนในแต่ละข้อพิพาทในเรื่องคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการ

3) การขาดกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครอง ทำให้การพิจารณาเกี่ยวกับสัญญา

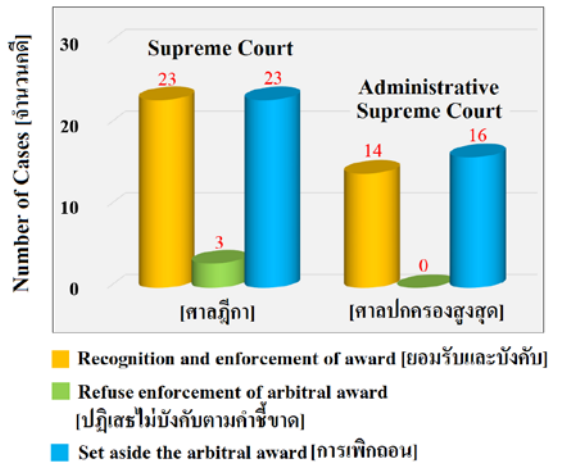
ทางปกครองต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ที่มีหลักการพิจารณาอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายเอกชน

4) กฎหมายหรือหลักเกณฑ์ในการควบคุมคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองโดยศาลปกครองยังมีข้อจำกัด

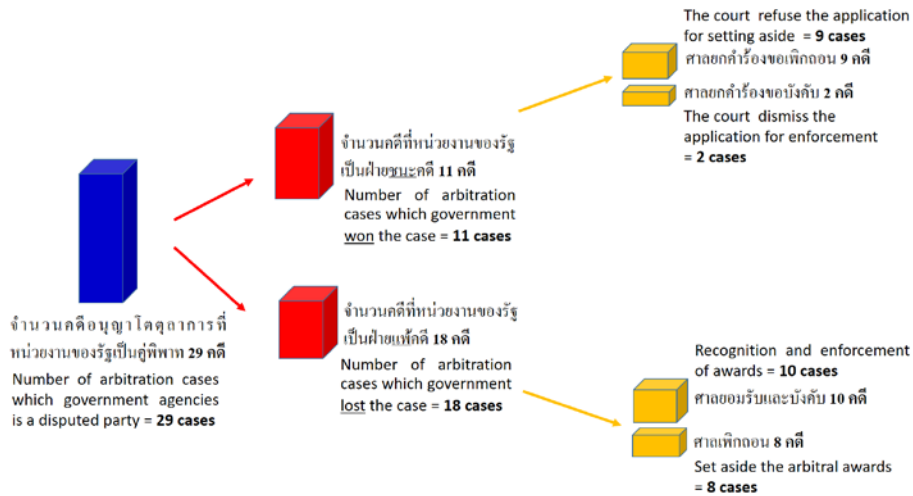
ประกอบกับข้อมูลเชิงสถิติของสถาบันอนุญาโตตุลาการ THAC (Thailand Arbitration Center) ที่พบว่า จำนวนสถิติของข้อพิพาทในภาพรวมที่เข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2545 ถึงปี พ.ศ. 2558 มีจำนวนมากขึ้นและสะสมมากขึ้นทุกปี (ดูข้อมูลในภาพที่ 1) และเมื่อพิจารณาจำนวนคดีที่แบ่งตามผลการพิจารณาโดยศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุด ในช่วงเวลาระหว่างปี พ.ศ. 2545 ถึงปี พ.ศ. 2558 พบว่ามีสัดส่วนของผลการพิจารณาของศาลในกรณีที่มีคำสั่งยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาดที่ไม่แตกต่างจากกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้เพิกถอนคำชี้ขาด ซึ่งสะท้อนให้เห็นนัยสำคัญว่า หากการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองสามารถใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และได้รับความเชื่อถือจากคู่กรณีพิพาทแล้ว สัดส่วนจำนวนคดีการขอให้ศาลพิจารณาเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการควรจะลดลงและแตกต่างมากกว่านี้ (ดูข้อมูลในภาพที่ 2) นอกจากนี้เมื่อศึกษาข้อมูลในส่วนที่เป็นคดีปกครองอันเกี่ยวกับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ซึ่งมีหน่วยงานของรัฐเป็นคู่กรณีพิพาทฝ่ายหนึ่งและเอกชนฝ่ายหนึ่ง ยังพบข้อมูลอีกว่า ในช่วงเวลาระหว่างปี พ.ศ. 2545 ถึงปี พ.ศ. 2558 หน่วยงานของรัฐตกเป็นฝ่ายแพ้คดีมากกว่าเป็นฝ่ายชนะคดี (ดูข้อมูลในภาพที่ 3) [3]



ภาพที่ 1 จำนวนคดีอนุญาโตตุลาการในช่วงเวลาระหว่างปี พ.ศ. 2545 - พ.ศ. 2558: (a) จำนวนคดีรวมในแต่ละปีที่ขึ้นสู่ศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุด และ (b) จำนวนคดีสะสมแบ่งตามลักษณะศาล (ผู้แตงนำข้อมูลจาก [3] มาวิเคราะห์เปรียบเทียบและสร้างเป็นกราฟเพื่อประกอบการอธิบาย)



ภาพที่ 2 จำนวนคดีที่แบ่งตามผลการพิจารณาโดยศาลฎีกาและศาลปกครอง ในช่วงเวลาระหว่างปี พ.ศ. 2545 ถึงปี พ.ศ. 2558 (ผู้แตงนำข้อมูลจาก [3] มาวิเคราะห์เปรียบเทียบและสร้างเป็นกราฟเพื่อประกอบการอธิบาย)



ภาพที่ 3 จำนวนคดีปกครองประเภทคดีอนุญาโตตุลาการ กรณีหน่วยงานของรัฐเป็นคู่กรณีพิพาทฝ่ายหนึ่งและเอกชนฝ่ายหนึ่ง ในช่วงเวลาระหว่างปี พ.ศ. 2545 - พ.ศ. 2558 (ผู้แตงนำข้อมูลจาก [3] มาวิเคราะห์เปรียบเทียบและสร้างเป็นกราฟเพื่อประกอบการอธิบาย)

อย่างไรก็ตาม แม้พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการฉบับปัจจุบันที่ใช้กับข้อพิพาทในสัญญาทุกประเภท รวมถึงข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองจะเปิดโอกาสให้ศาลปกครองสามารถพิจารณาทบทวนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ โดยอาศัยช่องทางจากการให้สิทธิหน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่กรณีพิพาทซึ่งไม่เห็นพ้องด้วยตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการสามารถอุทธรณ์คัดค้านหรือขอเพิกถอนคำวินิจฉัยชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่อศาลปกครองได้ในกรณีที่มีเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็ตาม แต่การให้สิทธิดังกล่าวยังถือว่าเป็นการแก้ไขปัญหาก็ที่ปลายทาง ประกอบกับด้วยอำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาทบทวนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการก็มีอาจได้กระทำได้ในทุกกรณี เนื่องจากมีข้อจำกัดทางกฎหมายบางประการที่ทำให้ไม่อาจพิจารณาก้าวล่วงในปัญหาข้อเท็จจริงที่อยู่ในขอบเขตอำนาจของอนุญาโตตุลาการได้ แม้ในความเป็นจริงอาจมีข้อบกพร่อง

ในการพิจารณาข้อเท็จจริงของอนุญาโตตุลาการก่อนการปรับเข้ากับข้อกฎหมายก็ตาม

1.2 แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และการอนุญาโตตุลาการ

เนื่องด้วย “สัญญาทางปกครอง” เป็นสัญญาที่มีความเกี่ยวพันกับประโยชน์ของมหาชน แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองจึงมีการพัฒนาอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายมหาชน โดยมีทฤษฎีที่อธิบายให้เห็นถึงสภาพและลักษณะของสัญญาทางปกครองที่สำคัญ 3 ทฤษฎี ได้แก่

1) ทฤษฎีอำนาจมหาชน

ทฤษฎีอำนาจมหาชนเป็นทฤษฎีที่เห็นว่าอำนาจมหาชนเป็นเครื่องมือสำคัญของรัฐที่จะใช้เพื่อให้การดำเนินการตามสัญญาทางปกครองนั้นบรรลุผล โดยรัฐเป็นผู้ถืออำนาจมหาชน เพราะรัฐมีหน้าที่ต้องเป็นผู้รักษาประโยชน์สาธารณะ ซึ่งต่อมาทฤษฎีอำนาจมหาชนได้มีการพัฒนาเกิดทฤษฎีย่อยแตกแขนงออกมาสนับสนุน 2 ทฤษฎี ได้แก่ ทฤษฎีว่าด้วยการกระทำ

ที่ต้องใช้อำนาจเหนือ และทฤษฎีว่าด้วยการกระทำที่ใช้การบริหารจัดการ ส่งผลให้ต่อมาเกิดการกำหนดเขตอำนาจศาล และกฎหมายที่บังคับใช้กับคดีแต่ละประเภท โดยคดีที่เกี่ยวกับการกระทำที่ต้องใช้อำนาจเหนือจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองและใช้กฎหมายปกครอง ส่วนคดีที่เกี่ยวกับการกระทำที่ใช้การบริหารจัดการจะอยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรมและใช้กฎหมายเอกชน[4]

2) ทฤษฎีบริการสาธารณะ

ทฤษฎีบริการสาธารณะมีฐานแนวคิดมาจากฝรั่งเศส โดยเห็นว่า นอกจากการใช้อำนาจรัฐควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพของเอกชนแล้ว องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารยังมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจกรรมที่เรียกว่า “บริการสาธารณะ” เพื่อตอบสนองความต้องการของสังคมและปัจเจกชนที่เป็นสมาชิกของสังคม เช่น การให้ความคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค เป็นต้น ซึ่งการจัดทำกิจกรรมดังกล่าวในบางกรณี หากรัฐไม่อยู่ในฐานะที่จะจัดทำเองได้ รัฐอาจมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินกิจกรรมแทนภายใต้การใช้อำนาจกำกับดูแลของรัฐ โดยจัดทำเป็นสัญญาทางปกครอง เพื่อผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นในทางกฎหมายมหาชน ซึ่งผลของการทำสัญญาทางปกครองดังกล่าวทำให้เกิดหลักเอกสิทธิ์ของคู่สัญญาฝ่ายปกครอง ได้แก่ คู่สัญญาฝ่ายปกครองสามารถใช้มาตรการทางปกครองสั่งให้เอกชนคู่สัญญาปฏิบัติชำระหนี้ตามสัญญาได้เองโดยไม่ต้องไปฟ้องศาล สามารถแก้ไขข้อสัญญาฝ่ายเดียวเพื่อปรับเปลี่ยนบริการสาธารณะให้ทันสมัยเสมอ โดยเอกชนไม่จำเป็นต้องยินยอม สามารถสั่งให้เอกชนทำงานเพิ่มเติมจากที่กำหนดไว้ในสัญญาได้ หากงานนั้นอยู่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของสัญญา รวมถึงสามารถยกเลิกสัญญาได้ฝ่ายเดียวเมื่อวัตถุประสงค์ของสัญญา

มิได้เป็นสิ่งจำเป็นต่อการตอบสนองต่อความต้องการของส่วนรวมอีกต่อไป เป็นต้น โดยอำนาจเหล่านี้มีอยู่ในฐานะหลักกฎหมายทั่วไปที่เกิดจากความจำเป็นในการบริการสาธารณะ แม้จะมีได้ระบุนอ้าวในข้อสัญญาก็ตาม [5-6]

3) ทฤษฎีดุลยภาพทางการเงินในสัญญา

ทฤษฎีดุลยภาพทางการเงินในสัญญา เป็นทฤษฎีที่แสดงให้เห็นหน้าที่พิเศษของรัฐ 3 ประการ [4] คือ

(1) รัฐใช้สิทธิแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาทางปกครองฝ่ายเดียวได้ แต่ถ้าทำให้เอกชนคู่สัญญามีภาระเพิ่มขึ้น รัฐต้องชดเชยค่าทดแทนในภาระที่เพิ่มขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมข้อสัญญานั้น

(2) รัฐสามารถใช้เอกสิทธิ์เหนือคู่สัญญาฝ่ายเอกชนได้ แต่ถ้าทำให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่คู่สัญญาฝ่ายเอกชน อันเนื่องมาจากการที่รัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้น รัฐต้องชดเชยค่าทดแทนเต็มจำนวนเท่าความเสียหายตามที่เกิดขึ้นจริงแก่คู่สัญญาฝ่ายเอกชน

(3) กรณีที่มีเหตุอันมิอาจคาดหมายได้ ทำให้เกิดผลกระทบต่อการปฏิบัติตามสัญญานั้น และคู่สัญญาไม่อาจป้องกันขัดขวางได้จนก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงในการปฏิบัติตามสัญญา คู่สัญญาฝ่ายเอกชนยังคงต้องปฏิบัติตามสัญญาอยู่ แต่จะได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้น

นอกจากนี้ เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างโดยการอนุญาโตตุลาการ ยังมีทฤษฎีเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการที่สำคัญอีก 4 ทฤษฎีด้วยกัน ได้แก่

1) ทฤษฎีอำนาจรัฐ

ทฤษฎีอำนาจรัฐ เป็นทฤษฎีที่เห็นว่า รัฐมีอำนาจที่จะวางหลักเกณฑ์หรือกฎหมายเพื่อควบคุมกิจการต่างๆ ภายในรัฐของตน รวมถึงการบริหารงานเพื่ออำนวย

ความยุติธรรม ดังนั้น สภาพของการอนุญาตอุตสาหกรรม จึงเป็นเรื่องที่รัฐอนุญาตให้เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ของการอนุญาตอุตสาหกรรมต่างๆ การตั้งอนุญาตอุตสาหกรรม กระบวนการพิจารณาอำนาจการพิจารณา และการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาตอุตสาหกรรม ฯลฯ สิ่งเหล่านี้ล้วนแล้วจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์หรือกฎหมายที่รัฐกำหนดเท่านั้น [2, 7-8]

2) ทฤษฎีสัญญา

ทฤษฎีสัญญา เป็นทฤษฎีที่เห็นว่าการอนุญาตอุตสาหกรรม มีลักษณะเป็น “สัญญา” ที่เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนา และการให้ความยินยอมด้วยความสมัครใจของคู่สัญญา หรือคู่พิพาท โดยที่ไม่มีกฎหมายใดบังคับให้ต้องกระทำดังกล่าว แม้โดยปกติแล้วการระงับข้อพิพาท เป็นหน้าที่ของศาลหรือองค์กรตุลาการ หากแต่ประสงค์ ให้มีการระงับข้อพิพาท โดยการอนุญาตอุตสาหกรรม แยกต่างหากจากศาลเป็นการเฉพาะ คู่สัญญาหรือคู่พิพาทก็สามารถตกลงกันด้วยความสมัครใจ ให้ใช้วิธีการอนุญาตอุตสาหกรรมแทนศาลได้ [2]

3) ทฤษฎีผสม

ทฤษฎีผสม เป็นทฤษฎีที่เห็นว่าการอนุญาตอุตสาหกรรม ไม่ได้อิงเพียงทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งเท่านั้น แม้การอนุญาตอุตสาหกรรมจะเริ่มเกิดขึ้นจากลักษณะของสัญญา ด้วยการตกลงกันด้วยความสมัครใจของคู่สัญญาหรือคู่กรณีพิพาทตามทฤษฎีสัญญา แต่การอนุญาตอุตสาหกรรมไม่อาจจะใช้ได้เลยหรือใช้ได้แต่ไม่มีประสิทธิภาพ หากไม่มีหลักเกณฑ์หรือกฎหมายซึ่งรัฐกำหนดไว้ให้เอื้อต่อการใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตอุตสาหกรรมแทนศาลตามทฤษฎีอำนาจรัฐ [7-8]

4) ทฤษฎีความเป็นเอกเทศ

ทฤษฎีความเป็นเอกเทศ เป็นทฤษฎีที่เห็นว่าความมีอยู่ และพัฒนาการของการอนุญาตอุตสาหกรรมเป็นไปตามความต้องการของวงการค้าธุรกิจระหว่างประเทศ ที่ต้องการความรวดเร็ว (Speedy) ยืดหยุ่น (flexible) และมีบรรยากาศที่เป็นมิตร (friendly atmosphere) คู่สัญญาจึงควรมีอิสระอย่างเต็มที่ในกระบวนการพิจารณาตั้งแต่การกำหนดกฎหมายที่ใช้บังคับกับข้อพิพาท การกำหนดวิธีพิจารณาของอนุญาตอุตสาหกรรม และการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาตอุตสาหกรรม รูปแบบวิธีการเหล่านี้ต่างมิได้เกิดจากสัญญาหรืออำนาจของรัฐ แต่เป็นผลที่เกิดขึ้นจากความจำเป็นในทางปฏิบัติของการอนุญาตอุตสาหกรรม เพื่อให้การระงับข้อพิพาทเป็นไปด้วยความเรียบร้อย [8-9]

5) ทฤษฎีการมอบอำนาจ

ทฤษฎีการมอบอำนาจ เป็นทฤษฎีที่ใช้ในกฎหมาย นิติบุคคล ถูกนำมาปรับใช้กับกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตอุตสาหกรรมทางพาณิชย์ระหว่างประเทศ โดยเห็นว่า การอนุญาตอุตสาหกรรมและอนุญาตอุตสาหกรรม จะเกิดขึ้นได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจของรัฐ ดังนั้น เมื่อมีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตอุตสาหกรรมแล้ว การอนุญาตอุตสาหกรรมนั้น จึงเป็นเรื่องของรัฐที่รัฐมอบอำนาจให้อุตสาหกรรมสามารถดำเนินการโดยมีสถานะกึ่งตุลาการได้ และในขณะที่เดียวกันก็ให้อำนาจคู่สัญญาที่จะเลือกกฎหมาย และหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่ใช้ในการอนุญาตอุตสาหกรรมได้เช่นกัน ด้วยเหตุนี้จึงมีผลให้อุตสาหกรรมมีอำนาจพิจารณาและตัดสินข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในระหว่างคู่สัญญาได้ โดยคำชี้ขาดของอุตสาหกรรมย่อมมีผลผูกพันคู่กรณีที่เกี่ยวข้องให้ต้องปฏิบัติตาม [9, 10]

2. ระเบียบวิธีวิจัย

งานวิจัยนี้เป็นงานวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative research) โดยรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลเอกสารทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อาทิ ด้วบทกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตอุตสาหกรรมของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 ด้วบทกฎหมายว่าด้วการอนุญาตอุตสาหกรรมของต่างประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส เยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา กรณีศึกษาคำชี้ขาดของอนุญาตอุตสาหกรรมในสัญญาทางปกครองด้งานก่อสร้าง และคำพิพากษาของศาลปกครองที่เกี่ยวข้องเฉพาะกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครองด้งานก่อสร้างซึ่งมีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐและมีภาคเอกชนเป็นคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

3. ผลการศึกษา

3.1 ประเด็นปัญหาการกำหนดรายละเอียดข้อตกลงในสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรม

จากการศึกษา พบว่า ปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำสัญญาทางปกครองที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับรายละเอียดข้อตกลงพื้นฐานที่ควรมีในสัญญาทางปกครองซึ่งมีข้อสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมเชิงบังคับทำให้การกำหนดรายละเอียดของสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมในสัญญาทางปกครองด้งานก่อสร้างเป็นไปตามพระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 ที่ให้ความสำคัญกับหลักการตกลงโดยอิสระของคู่สัญญา ตั้งแต่ในชั้นแรกของการเริ่มมีนิติสัมพันธ์ระหว่างกันตามหลักกฎหมายว่าด้ว “สัญญา” เช่นเดียวกับสัญญาของเอกชนทั่วไป ในทางแพ่ง และเมื่อทำการเปรียบเทียบกฎหมายว่าด้วการอนุญาตอุตสาหกรรมของต่างประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส

เยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา กับพระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 พบว่า ในส่วนของรายละเอียดของสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมในสัญญาทางปกครองด้งานก่อสร้าง ในแต่ละประเทศ มิได้มีการกำหนดบทบัญญัติอันเป็นเงื่อนไขเกี่ยวกับสิทธิของคู่สัญญาในการตกลงกำหนดรายละเอียดข้อสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมในสัญญาทางปกครองด้งานก่อสร้างไว้เป็นการเฉพาะ โดยเป็นเพียงการกำหนดให้การทำสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมจะต้องมีการจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษร ที่อาจมีการตกลงกันกำหนดรายละเอียดพื้นฐานอย่างกว้างๆ ได้แก่ รายละเอียดเกี่ยวกับกฎหมายที่ใช้สำหรับการดำเนินการทางอนุญาตอุตสาหกรรม จำนวนอนุญาตอุตสาหกรรม วิธีการแต่งตั้งอนุญาตอุตสาหกรรม เป็นต้น ยกเว้นสหรัฐอเมริกาที่มีข้อกำหนดให้ต้องมีการทำรายละเอียดในสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมเพิ่มเติม โดยกำหนดให้ในการทำสัญญาอนุญาตอุตสาหกรรมในสัญญาทางปกครองต้องกำหนดประเด็นข้อพิพาทที่สามารถใช้การอนุญาตอุตสาหกรรมในการระงับข้อพิพาทได้ไว้ในสัญญา รวมถึงจะต้องกำหนดกรอบวงเงินสูงสุดซึ่งอนุญาตอุตสาหกรรมสามารถสั่งให้คู่พิพาทจ่ายให้แก่กันได้เมื่อมีคำวินิจฉัย

3.2 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการแต่งตั้งอนุญาตอุตสาหกรรม

ในประเด็นเกี่ยวกับการแต่งตั้งอนุญาตอุตสาหกรรม เห็นว่ามีประเด็นปัญหาข้อที่ต้องพิจารณา ได้แก่ ปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุญาตอุตสาหกรรม และปัญหาเกี่ยวกับจำนวนของอนุญาตอุตสาหกรรม

3.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุญาตอุตสาหกรรม

จากการศึกษา พบว่า ในเรื่องคุณสมบัติของอนุญาตอุตสาหกรรมในสัญญาทางปกครองด้งานก่อสร้างพระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 ในหมวด 2 ว่าด้ว คณะอนุญาตอุตสาหกรรม ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้ว

การอนุญาตอุตสาหกรรมที่ใช้บังคับกับข้อพิพาททุกประเภท กำหนดให้สิทธิ คู่กรณีพิพาทอาจแต่งตั้งบุคคลใดก็ได้ ที่คู่กรณี พิพาทเชื่อว่าเป็นกลาง โดยไม่มี บทบัญญัติเชิงบังคับเด็ดขาดให้คู่กรณีพิพาทจำต้อง แต่งตั้งบุคคลที่มีคุณวุฒิความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมาย หรือ ทางด้าน งาน ก่อสร้าง โดยตรงกับ เนื้อหา ข้อพิพาท ซึ่งการมีได้กำหนดหลักเกณฑ์การแต่งตั้ง อนุญาตอุตสาหกรรมเชิงลึกใน ส่วนของคุณสมบัติของ อนุญาตอุตสาหกรรมให้สอดคล้องกับเนื้อหาในแต่ละข้อพิพาท เป็นการเฉพาะดังกล่าว ทำให้ในหลายครั้งเกิดข้อกังขา เกี่ยวกับความน่าเชื่อถือและการยอมรับในคำชี้ขาด ของอนุญาตอุตสาหกรรมซึ่งได้มีการพิจารณาในประเด็น ปัญหาข้อเท็จจริงทางด้านเทคนิคในงานก่อสร้าง ในข้อพิพาทว่า ได้มีการพิจารณาอย่างถูกต้องหรือไม่ เมื่อต้องนำมาปรับเข้ากับข้อกฎหมาย ประกอบกับการที่ พระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้การ รักษาผลประโยชน์ของมหาชนให้ขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจ ของคู่กรณีพิพาทอย่างอิสระในการที่จะตกลงกำหนด คุณสมบัติอนุญาตอุตสาหกรรมผู้วินิจฉัยชี้ขาด ให้เป็น ประการใดก็ได้ หรือจะไม่กำหนดไว้ก็ได้ อันเป็นการส่งเสริม ให้เกิดข้อผิดพลาดที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อ ประโยชน์ของมหาชนเช่นนี้เป็นการเหมาะสมแล้วหรือไม่

อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยได้ศึกษาข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับ หลักสูตรการศึกษาด้านวิศวกรรมโยธา พบว่า ปัจจุบัน ประเทศไทยมีการกำหนดให้วิชาชีพวิศวกรรมโยธา เป็น วิชาชีพวิศวกรรมควบคุม และมีการควบคุม การประกอบวิชาชีพวิศวกรรมโยธา เพื่อเป็นการปกป้อง ประชาชนให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตจากการอยู่อาศัย ในสิ่งปลูกสร้าง ซึ่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542 กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุมในแต่ละ

สาขามี 4 ระดับ เรียงจากระดับสูงสุด ได้แก่ วิศวกร สามัญวิศวกร ภาควิศวกร และภาควิศวกรพิเศษ โดยแต่ละ ระดับจะสามารถทำงานได้ตามประเภทและขนาดที่ แตกต่างกันไป

3.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับจำนวนของอนุญาตอุตสาหกรรม

จากการศึกษาเกี่ยวกับจำนวนของอนุญาตอุตสาหกรรม ตามพระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 ในหมวด 2 ว่าด้วย คณะอนุญาตอุตสาหกรรม พบว่า การกำหนดจำนวนอนุญาตอุตสาหกรรมในแต่ละข้อพิพาท รวมถึงข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง คู่กรณีพิพาทมีอิสระที่จะตกลงกันให้มีจำนวนเท่าใดก็ได้ แต่จะต้องกำหนดจำนวนอนุญาตอุตสาหกรรมเป็นเลขคี่เท่านั้น เพื่อมิให้เกิดปัญหาในการหามติเสียงข้างมากมิได้ การกำหนดจำนวนอนุญาตอุตสาหกรรมดังกล่าวทำให้มี ความเป็นไปได้ว่าคู่กรณีพิพาทอาจตกลงกันให้มี อนุญาตอุตสาหกรรมเพียง 1 คน ในกรณีนี้ หากเป็นกรณี การแต่งตั้งอนุญาตอุตสาหกรรมที่เป็น ทั้งผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญทั้งทางด้านกฎหมายและทางวิชาชีพ งานก่อสร้างอยู่ในคนๆ เดียวกันคงไม่เป็นปัญหา แต่หาก เป็นการแต่งตั้งอนุญาตอุตสาหกรรมเพียง 1 คน ที่เป็นเพียง ผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมายเพียงอย่างเดียว หรือเป็นกรณีการแต่งตั้งผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ทางวิชาชีพงานก่อสร้างเพียงอย่างเดียว หรืออาจเป็น กรณีการแต่งตั้งบุคคลที่ไม่มีความรู้จากทั้ง 2 แขนงวิชา อาจจะไม่เป็นการเพียงพอหรือเหมาะสมนัก ด้วยเหตุที่ สัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างเป็นสัญญาที่ต้อง อาศัยทักษะของอนุญาตอุตสาหกรรมผู้มีประสบการณ์และ ความรู้ความเชี่ยวชาญ การนำบทกฎหมายตาม พระราชบัญญัติอนุญาตอุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 มาใช้กับ การแต่งตั้งอนุญาตอุตสาหกรรมเพื่อพิจารณาข้อพิพาท

ในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างที่อาจมีการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการในลักษณะดังกล่าว ย่อมมีความเป็นไปได้ที่การชี้ขาดเกี่ยวกับผลประโยชน์ของมหาชน จะไม่ได้มีการพิจารณาวินิจฉัยอย่างรอบด้าน ถูกต้อง และเป็นธรรมแม้จะปรากฏว่าในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ อาจมีการแต่งตั้งที่ปรึกษาผู้เชี่ยวชาญได้ก็ตาม แต่ก็ไม่อาจเป็นประกันได้ว่าในกระบวนการอนุญาโตตุลาการในแต่ละข้อพิพาทจะมีการแต่งตั้งที่ปรึกษาผู้เชี่ยวชาญอย่างเสมอไป เพราะบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ซับซ้อนบังคับที่จะต้องกระทำในทุกกรณีของการพิจารณาข้อพิพาท

ดังนั้น เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นปัญหาการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ โดยเอาปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการมาพิจารณาประกอบกับปัญหาจำนวนขั้นต่ำของการมีอนุญาโตตุลาการในการอนุญาโตตุลาการแล้ว การพิจารณาจึงอาจไม่เพียงพออย่างรอบคอบและเป็นธรรม

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส เยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา พบว่า ไม่มีประเทศใดที่มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการในเรื่องคุณสมบัติและลักษณะของบุคคลที่จะมาเป็นอนุญาโตตุลาการเชิงบังคับเด็ดขาดให้คู่กรณีพิพาทจะต้องแต่งตั้งบุคคลที่มีคุณสมบัติความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายหรือทางวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาข้อพิพาท โดยตรงหรือต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์กรวิชาชีพไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทในสัญญาประเภทใด รวมถึงข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง เช่นเดียวกับการกำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการ ที่ในแต่ละประเทศ ยังไม่มีการกำหนดเป็นกฎหมายเชิงบังคับให้การพิจารณาข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองจำต้องมีจำนวนอนุญาโตตุลาการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยเป็นจำนวนขั้นต่ำ

เท่าใด ซึ่งเมื่อพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นปัญหาการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ โดยเอาปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการมาพิจารณาประกอบกับปัญหาจำนวนขั้นต่ำของการมีอนุญาโตตุลาการในการอนุญาโตตุลาการแล้ว จึงเห็นว่า การพิจารณาชี้ขาดหรือออกเสียงชี้ขาดข้อพิพาทในประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงทางด้านเทคนิคงานก่อสร้างก่อนการปรับเข้ากับข้อกฎหมายที่กระทำด้วยอนุญาโตตุลาการเพียงคนเดียวหรือหลายคนที่ไม่มีความรู้ทางด้านวิชาชีพวิศวกรรมด้านงานก่อสร้างเชิงลึกอย่างเพียงพอย่อมไม่อาจมีค่าชี้ขาดที่เป็นไปได้อย่างละเอียด รอบคอบ ถูกต้อง และเป็นธรรมได้

3.3 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางการอนุญาโตตุลาการ ในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง

จากการศึกษา พบว่า เนื่องจากปัจจุบันประเทศไทย ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองและการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองเป็นการเฉพาะ ทำให้วิธีพิจารณาของอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างซึ่งเป็นเรื่องประโยชน์สาธารณะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาไปตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นบทกฎหมายที่ให้ความสำคัญกับการแสดงเจตนาของคู่สัญญาและความเท่าเทียมของปัจเจกบุคคลตามหลักกฎหมายเอกชนเป็นหลัก โดยอนุญาโตตุลาการต้องชี้ขาดตามข้อสัญญาและธรรมเนียมปฏิบัติทางการค้ามากกว่าการพิจารณาชี้ขาดให้เป็นไปตามหลักกฎหมายมหาชนในเรื่องสัญญาทางปกครองและการบริการสาธารณะเป็นอันดับแรก ทั้งที่สัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างมีลักษณะที่แตกต่างจากสัญญาทางแพ่งทั่วไป นอกจากนี้ การไม่มีวิธีพิจารณาเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองและการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองดังกล่าว ยังทำให้การกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับขั้นตอนวิธี

พิจารณาต่างๆ ในสัญญาทางปกครองที่มีประโยชน์ของสาธารณชนเป็นเดิมพันขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของคู่สัญญาที่มีฝ่ายหนึ่งเป็นเอกชน เช่น การกำหนดหลักกฎหมายที่บังคับใช้ในข้อพิพาท ระยะเวลาในการดำเนินการกระบวนการพิจารณา สถานที่ที่ใช้สำหรับการดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการ วิธีการสืบพยานหลักฐาน ระยะเวลาในการทำคำชี้ขาด เป็นต้น อีกทั้งคู่สัญญาอาจตกลงกันกำหนดให้ใช้บริการอนุญาโตตุลาการโดยสถาบันหรือไม่ก็ได้ ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 มิได้มีข้อจำกัดห้ามมิให้คู่สัญญาในสัญญาทางปกครองต้องใช้บริการอนุญาโตตุลาการโดยสถาบันใดสถาบันหนึ่ง หรือจะกำหนดตกลงกันระงับข้อพิพาทตนเองโดยไม่ใช้บริการจากสถาบันที่ให้บริการอนุญาโตตุลาการก็ได้ ส่งผลให้การดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างอาจได้รับการพิจารณาโดยมีรายละเอียดในวิธีพิจารณาบางประการที่แตกต่างกันเนื่องจากในแต่ละสถาบันที่ให้บริการอนุญาโตตุลาการต่างก็จะมีข้อบังคับว่าด้วยวิธีพิจารณาในอนุญาโตตุลาการในแต่ละสถาบันเป็นการเฉพาะ

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส เยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา พบว่า ปัจจุบันยังไม่มี การบัญญัติกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองแยกออกจากสัญญาทางแพ่งให้ชัดเจนแต่ประการใด

3.4 ประเด็นปัญหาการควบคุมการใช้ดุลยพินิจของอนุญาโตตุลาการในการทำคำชี้ขาด

จากการศึกษา พบว่า พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ได้มีการวางระบบการควบคุมการใช้ดุลยพินิจ

ของอนุญาโตตุลาการในการทำคำชี้ขาดไว้ในกระบวนการหลังการทำคำชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการ โดยแทรกสอดไว้ในขั้นตอนของการคัดค้านคำชี้ขาด และในขั้นตอนการยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาด เพื่อให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการเข้าไปตรวจสอบและควบคุมความถูกต้องของการใช้ดุลยพินิจของอนุญาโตตุลาการในการทำคำชี้ขาดข้อพิพาท แต่ในบทบัญญัติซึ่งให้อำนาจศาลปกครองในการควบคุมการใช้ดุลยพินิจของอนุญาโตตุลาการตามมาตรา 40 มาตรา 43 และมาตรา 45 ในเรื่องที่เป็นปัญหาการตีความคำชี้ขาดในข้อพิพาทที่ไม่สามารถระงับได้โดยการอนุญาโตตุลาการและเป็นปัญหาอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของประชาชน เป็นการบัญญัติถ้อยคำให้มีการตีความที่ค่อนข้างกว้างจนเกินไปและยังไม่ชัดเจน และด้วยเหตุที่ศาลปกครอง ยึดถือหลักการแสดงเจตนาของคู่กรณีพิพาทเป็นสำคัญ ตามหลักการขั้นพื้นฐานของการอนุญาโตตุลาการที่มุ่งเน้นหลักการพิจารณาในเรื่องของความเท่าเทียมกันของปัจเจกบุคคล ตามกฎหมายเอกชน ทำให้แนวคำวินิจฉัยในช่วงที่ผ่านมาศาลปกครองมีการตีความให้ประเด็นปัญหาการโต้แย้งดุลยพินิจการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการในเนื้อหาสาระสำหรับข้อพิพาทที่อยู่ภายในขอบเขตอำนาจอนุญาโตตุลาการไม่ใช่ปัญหาอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ส่งผลให้ศาลปกครองอยู่ภายใต้ข้อจำกัดของกฎหมายที่ไม่อาจก้าวล่วงลงไปตรวจสอบทบทวนความถูกต้องในเนื้อหาของสาระของคำชี้ขาดได้เพราะต้องด้วยข้อจำกัดของกฎหมายดังกล่าว แม้การใช้ดุลยพินิจชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการอาจมีข้อบกพร่องอันอาจเกิดจากการขาดประสมกรรมและความเชี่ยวชาญในเนื้อหาข้อพิพาท โดยเฉพาะในเนื้อหา

ข้อพิพาททางด้านงานก่อสร้างที่มีความสลับซับซ้อนทางเทคนิคเฉพาะด้าน หรือความลำเอียงไม่เป็นกลางของอนุญาโตตุลาการที่ยากต่อการนำสืบเจตนาภายในก็ตาม

ในการนี้จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส เยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา พบว่า โดยหลักการปกติประเทศส่วนใหญ่จะมีการวางระบบการควบคุมการใช้ดุลยพินิจของอนุญาโตตุลาการในการทำคำชี้ขาดข้อพิพาทภายหลังการทำคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไว้ในรูปแบบของการควบคุมการใช้ดุลยพินิจในการทำคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในทิศทางเดียวกัน โดยอาศัยช่องทางการให้สิทธิคู่กรณีพิพาทในการคัดค้านและอุทธรณ์คำชี้ขาดและใช้ถ้อยคำในบทบัญญัติในลักษณะเดียวกัน คือ ในกรณีที่ข้อพิพาทนั้นไม่อาจถูกระงับได้โดยอนุญาโตตุลาการตามกฎหมาย หรือการยอมรับให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจะเป็นการขัดแย้งกับหลักความสงบเรียบร้อยของประเทศ อย่างไรก็ตาม สำหรับของประเทศอังกฤษเกี่ยวกับการควบคุมคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจะมีการกำหนดบทบัญญัติที่ขยายความชัดเจนเพิ่มเติมขึ้นมา นอกเหนือจากของประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศไทย ที่ให้อำนาจศาลสามารถเข้าไปพิจารณาตรวจสอบและทบทวนความถูกต้องในประเด็นข้อกฎหมายตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้อย่างกว้างขวาง โดยให้ศาลมีอำนาจในการตรวจสอบและทบทวนความถูกต้องในประเด็น ข้อกฎหมายที่จะเป็นการกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีพิพาทฝ่ายหนึ่งหรือหลายฝ่าย หรือในประเด็นข้อกฎหมายที่ไม่ถูกต้องอย่างชัดเจน หรือในประเด็นข้อกฎหมายนั้นเป็นประเด็นที่มีความสำคัญต่อสาธารณชนและยังมีข้อสงสัย

4. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเปรียบเทียบการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างของต่างประเทศกับประเทศไทย และวิเคราะห์ปัญหาการอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างจากตัวอย่างคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างและตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองที่เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่า สาเหตุหลักของปัญหาที่ทำให้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไม่ได้รับการยอมรับเนื่องจากเกิดข้อกังขาในความเป็นธรรม และไม่อาจยุติได้โดยการอนุญาโตตุลาการ จนท้ายที่สุดคู่กรณีพิพาทต้องมีการนำข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลปกครอง ทำให้การระงับข้อพิพาทเกิดความล่าช้ายิ่งขึ้น สิ้นเปลืองเวลา และค่าใช้จ่าย และไม่อาจบังคับให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนซึ่งผิดสัญญาปฏิบัติตามสัญญาได้ โดยเฉพาะในเรื่องของการชำระเบี้ยปรับซึ่งเป็นค่าเสียหายล่วงหน้า คือ การไม่มีกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างโดยตรง ทำให้การจัดทำสัญญาทางปกครองไม่มีหลักเกณฑ์ในการกำหนดรายละเอียดในสัญญาทางปกครองซึ่งมีข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการที่มีความละเอียดและรัดกุมอย่างเพียงพอมากกว่าปัญหาที่เกิดขึ้นจากระบบการอนุญาโตตุลาการหรืออนุญาโตตุลาการด้วยเหตุที่อนุญาโตตุลาการเปรียบเสมือนตัวกลางในการหาข้อยุติให้กับคู่กรณีพิพาทตามข้อตกลงที่คู่กรณีพิพาทได้มีการตกลงกำหนดกันไว้ในสัญญาอนุญาโตตุลาการตั้งแต่แรก ซึ่งโดยปกติการวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการในแต่ละข้อพิพาทอนุญาโตตุลาการจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่คู่กรณีพิพาทได้มีการตกลงให้อำนาจไว้ กล่าวคือ อนุญาโตตุลาการต้องทำการชี้ขาดข้อพิพาท โดยอยู่บนพื้นฐานของการตกลงกันระหว่างคู่กรณีพิพาท ซึ่งหาก

ข้อตกลงในสัญญาทางปกครอง ซึ่งมีข้อสัญญาอนุญาตตุลาการอันเป็นจุดเริ่มต้นของนิติสัมพันธ์นั้น มีความละเอียด รอบคอบ และรัดกุมเพียงพอแล้ว อนุญาตตุลาการย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องชี้ขาดข้อพิพาทตามที่คู่กรณีพิพาทได้ตกลงให้อำนาจไว้ในสัญญาอนุญาตตุลาการนั้น กอปรกับอนุญาตตุลาการเองก็ไม่ใช่ผู้ยกร่างข้อตกลงในสัญญาอนุญาตตุลาการหรือผู้แสดงเจตนาในการทำสัญญาอนุญาตตุลาการที่จะมีอำนาจในการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงเนื้อหาข้อตกลงในสัญญาอนุญาตตุลาการนั้น ได้ หรือแม้แต่กรณีของศาลปกครอง การจะพิจารณาทบทวนเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการหรือพิจารณาทบทวนคำพิพากษาหรือคำสั่งเมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษา ก็มีอาจทำการพิจารณาได้ตามอำเภอใจ แต่ต้องพิจารณาภายใต้ขอบเขตอำนาจตามความในหมวด 6 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ พ.ศ. 2545 ตามที่ให้อำนาจไว้เท่านั้น เนื่องจากคำชี้ขาดของคณะอนุญาตตุลาการเป็นการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากความประสงค์ของคู่สัญญาเองที่ต้องการให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการดังกล่าว

ดังนั้น เพื่อให้การอนุญาตตุลาการในประเทศไทยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ความต้องการของประเทศที่มีความต้องการจะรักษาผลประโยชน์ของมหาชนควบคู่ไปกับการรักษาภาพลักษณ์และบรรยากาศการลงทุนภายในประเทศ ตลอดจนความเชื่อมั่นของนักลงทุนภาคเอกชน และเพื่อเป็นการลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลปกครอง ประกอบกับตามหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ในทฤษฎีอำนาจรัฐ และทฤษฎีบริการสาธารณะ ที่เห็นว่ารัฐมีอำนาจในการออกกฎเกณฑ์เพื่อกำกับดูแลให้

การบริการสาธารณะเป็นไปอย่างต่อเนื่องและบรรลุผล ผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะให้มีการจัดทำกฎหมายว่าด้วยสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง โดยให้มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดทำสัญญาอนุญาตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง การแต่งตั้งอนุญาตตุลาการ วิธีพิจารณาทางการอนุญาตตุลาการ และการคัดค้านคำชี้ขาด การยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาด ดังต่อไปนี้

4.1 ประเด็นปัญหาการกำหนดรายละเอียดข้อตกลงในสัญญาอนุญาตตุลาการ

1) เสนอให้มีการกำหนดรายละเอียดเฉพาะเกี่ยวกับการทำสัญญาอนุญาตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างไว้ในสัญญาตั้งแต่แรกเริ่มในการทำสัญญาทางปกครอง เพื่อให้คู่สัญญาได้มีโอกาสร่วมกันในการพิจารณาคงกำหนดรายละเอียดขั้นพื้นฐานทางการอนุญาตตุลาการ โดยความยินยอมของคู่สัญญาทุกฝ่ายก่อนการตกลงผูกพันตนในสัญญาทางปกครอง ซึ่งเป็นสัญญาหลัก และเพื่อให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนได้รับทราบถึงข้อจำกัดในสิทธิและหน้าที่ของฝ่ายเอกชนในสัญญาทางปกครองเกี่ยวกับหลักเอกลักษณ์ของคู่สัญญาฝ่ายปกครองที่ชัดเจน อันเป็นการป้องกันมิให้เกิดข้อถกเถียงเกี่ยวกับการบังคับสัญญาทางปกครองหากเกิดกรณีพิพาทขึ้นในอนาคต พร้อมการกำหนดบทกฎหมายบังคับในกรณีที่มีการฝ่าฝืน โดยให้มีการระบุรายละเอียดเฉพาะเกี่ยวกับการทำสัญญาอนุญาตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างในกฎหมายว่าด้วยสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง ดังนี้

“ในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนที่เป็นสัญญาทางปกครอง คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้การอนุญาตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ และให้สัญญาอนุญาตตุลาการดังกล่าวมีผลผูกพันคู่สัญญา

ข้อตกลงให้ใช้การอนุญาตโตตุลาการในการระงับข้อพิพาท ในสัญญาทางปกครองตามวรรคหนึ่ง จะต้องกำหนด รายละเอียดขั้นพื้นฐานในสัญญาอย่างน้อยดังต่อไปนี้

(1) รายละเอียดคุณสมบัติของอนุญาตโตตุลาการ ได้แก่ คุณสมบัติ ประวัติความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ เป็นต้น

(2) จำนวนคณะอนุญาตโตตุลาการที่ใช้ในการดำเนินการทางอนุญาตโตตุลาการ

(3) ประเด็นข้อพิพาทที่สามารถใช้การอนุญาตโตตุลาการในการระงับข้อพิพาท

(4) กรอบวงเงินสูงสุดซึ่งอนุญาตโตตุลาการสามารถสั่งให้คู่พิพาทจ่ายให้แก่กันได้เมื่อมีคำวินิจฉัย

(5) สถานที่ที่ใช้ในการดำเนินการทางอนุญาตโตตุลาการ ทั้งนี้ การไม่กำหนดรายละเอียดขั้นพื้นฐานในสัญญาดังกล่าว ให้สัญญาอนุญาตโตตุลาการนั้นตกเป็นโมฆะ และให้การดำเนินการระงับข้อพิพาทตกอยู่ในการพิจารณาของศาลปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจต่อไป”

2) เนื่องจากสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง เป็นสัญญาที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของมหาชน จึงเสนอให้มีกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับข้อจำกัดข้อตกลงของคู่สัญญาในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง โดยห้ามมิให้หน่วยงานของรัฐทำข้อตกลงสละสิทธิการคัดค้านคำชี้ขาดของอนุญาตโตตุลาการ หรือสละสิทธิการอุทธรณ์ต่อศาลปกครองไม่ว่ากรณีใดๆ แต่ไม่เป็นการตัดสิทธิคู่สัญญาฝ่ายเอกชนที่อาจจะสละสิทธิการคัดค้านคำชี้ขาดของอนุญาตโตตุลาการ หรือสละสิทธิการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงต่อศาลปกครองได้

4.2 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการแต่งตั้งอนุญาตโตตุลาการ

1) เสนอให้มีการกำหนดเงื่อนไขเฉพาะเกี่ยวกับจำนวนอนุญาตโตตุลาการให้มีความเหมาะสมและ

ให้มีการกำหนดคุณสมบัติของอนุญาตโตตุลาการ ในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างให้ชัดเจน ซึ่งประกอบด้วย ผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายมหาชน และผู้เชี่ยวชาญทางด้านงานก่อสร้างที่มีคุณวุฒิวิชาชีพ ในแขนงวิชาวิศวกรรม ที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพระดับวุฒิวิศวกรจากสภาวิศวกร อันเป็นขั้นสูงสุดของวิชาชีพ เนื่องจากชั้นวุฒิวิศวกรเป็นระดับที่ได้รับอนุญาตให้สามารถทำงานและให้คำปรึกษาในงานก่อสร้างได้ทุกประเภทและขนาดของงานก่อสร้าง หรือในระดับอื่นที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง เพื่อให้การพิจารณาสัญญาทางปกครอง ซึ่งเกี่ยวกับประโยชน์ของมหาชนเป็นไปอย่างละเอียดรอบคอบ รัดกุม และถูกต้อง ดังนี้

“ให้คณะอนุญาตโตตุลาการประกอบด้วยอนุญาตโตตุลาการเป็นจำนวนเลขคี่ ซึ่งประกอบด้วยอนุญาตโตตุลาการไม่น้อยกว่า 3 คน

วิธีการตั้งคณะอนุญาตโตตุลาการให้คู่พิพาทตั้งอนุญาตโตตุลาการฝ่ายละเท่ากัน และให้อุญาตโตตุลาการดังกล่าวร่วมกันตั้งอนุญาตโตตุลาการอีกหนึ่งเป็นประธานคณะอนุญาตโตตุลาการ

อนุญาตโตตุลาการในสัญญาทางปกครองต้องประกอบด้วย

(1) ประธานคณะอนุญาตโตตุลาการ ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายมหาชน

(2) อนุญาตโตตุลาการ 2 คน ซึ่งมีคุณวุฒิวิชาชีพเฉพาะในแขนงวิชาวิศวกรรมที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้างซึ่งได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพระดับวุฒิวิศวกรจากสภาวิศวกร

ในกรณีที่มีการตกลงกันให้มีจำนวนอนุญาตโตตุลาการเกินกว่า 3 คน ขึ้นไป อนุญาตโตตุลาการที่เพิ่มเติมขึ้นต้องเป็นบุคคลมีคุณวุฒิวิชาชีพเฉพาะในแขนงวิชาวิศวกรรม

ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามสัญญาทางปกครอง ด้านงานก่อสร้างซึ่งได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพ ระดับภาคีวิศวกร สามัญวิศวกร หรือวุฒิวิศวกร จากสภาวิศวกร แล้วแต่กรณี ขึ้นอยู่กับประเด็นข้อพิพาททางด้านงาน ก่อสร้างที่เกี่ยวข้อง หรือเป็นบุคคลมีคุณวุฒิวิชาชีพ ทางกฎหมายมหาชนหรือทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง

การไม่ปฏิบัติตามความวรรคหนึ่ง วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ ให้การดำเนินการของอนุญาโตตุลาการ ที่มีขึ้นนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ และให้การดำเนินการระงับ ข้อพิพาทตกอยู่ในการพิจารณาของศาลปกครองที่อยู่ใน เขตอำนาจต่อไป”

2) เสนอให้มีการกำหนดเงื่อนไขข้อจำกัดของบุคคล ผู้ซึ่งจะได้รับการแต่งตั้งเป็นอนุญาโตตุลาการ เพื่อให้ เกิดความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียที่ชัดเจนยิ่งขึ้น ดังนี้

“ห้ามมิให้บุคคลซึ่งเคยเป็นอนุญาโตตุลาการรับเป็น อนุญาโตตุลาการซ้ำขาดในข้อพิพาทที่มีคู่พิพาทเดียวกัน กับในข้อพิพาทก่อนหรือที่ยังอยู่ระหว่างดำเนินการ

การฝ่าฝืนความตามวรรคหนึ่ง ให้การดำเนินการของ อนุญาโตตุลาการที่มีขึ้นนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ และให้การ ดำเนินการระงับข้อพิพาทตกอยู่ในการพิจารณาของ ศาลปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจต่อไป”

3) เสนอให้มีการเพิ่มเติมบทลงโทษทางปกครอง แก่อนุญาโตตุลาการผู้กระทำการทุจริตฉ้อฉล ดังนี้

“ในกรณีที่คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือศาล พบว่า มีพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำทุจริตฉ้อฉลของ อนุญาโตตุลาการ อนุญาโตตุลาการนั้นต้องถูกเพิกถอน ออกจากทะเบียนอนุญาโตตุลาการ และให้มีการพักใช้

ใบอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาตทางวิชาชีพ แล้วแต่กรณี ความร้ายแรงและความเสียหายที่เกิดขึ้น”

4.3 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทาง การ อนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองด้านงานก่อสร้าง

1) เสนอให้มีการกำหนดหลักกฎหมายซึ่งใช้สำหรับ การพิจารณาข้อพิพาทในสัญญาทางปกครองของ อนุญาโตตุลาการให้มีความชัดเจน โดยอยู่บนพื้นฐานของ หลักกฎหมายมหาชน ซึ่งโดยหลักกฎหมายสัญญาทางปกครอง ถือว่าคู่สัญญาฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจเอกสิทธิ์ที่เหนือกว่า คู่สัญญาฝ่ายเอกชน และเนื่องด้วยสัญญาทางปกครอง เป็นสัญญาที่มีมูลหนี้เป็นในการดำเนินงานเพื่อการ ให้บริการสาธารณะภายในประเทศ และเป็นสัญญาที่มีความเกี่ยวข้องกับประโยชน์ของมหาชน ดังนี้

“ให้คณะอนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทไปตาม กฎหมายไทยโดยคำนึงถึงหลักกฎหมายมหาชนเป็นสำคัญ ประกอบด้วยหลักสุจริตและเป็นธรรม เว้นแต่ในกรณีที่ ไม่มีกฎหมายของประเทศไทยบัญญัติอย่างชัดแจ้ง ในลำดับถัดมาอาจกำหนดให้คณะอนุญาโตตุลาการ มีอำนาจดุลยพินิจในการเลือกใช้หลักแห่งความสุจริต และเป็นธรรม หรือหลักกฎหมายอื่น สำหรับการชี้ขาด ข้อพิพาทได้”

2) เสนอให้มีกำหนดรายละเอียดและขั้นตอนวิธีพิจารณา ของอนุญาโตตุลาการในสัญญาทางปกครองเพื่อให้การ ดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อการระงับข้อพิพาทในสัญญา ทางปกครอง โดยการอนุญาโตตุลาการเป็นไปโดยมี มาตรฐานเดียวกัน เช่น การแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ ภาษาที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา สถานที่ สำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณา การสืบพยานหลักฐาน การแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญ การทำคำชี้ขาด เป็นต้น

4.4 ประเด็นปัญหาการควบคุมการใช้ดุลยพินิจของ อนุญาโตตุลาการในการทำคำชี้ขาด

เสนอให้มีการกำหนดบทบาทบัญญัติเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ตามมาตรา 40 มาตรา 43 และมาตรา 45 แต่เห็นควรให้มีบัญญัติถ้อยคำเพิ่มเติมให้ชัดเจนเพื่อเป็นขยายขอบเขตให้ศาลปกครองสามารถพิจารณาบททวนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการได้ในกรณีที่มีเหตุอันมีข้อสงสัยว่าคณะอนุญาโตตุลาการยังไม่ได้ทำการพิจารณาข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในประเด็นข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเป็นประเด็นที่มีความสำคัญต่อสาธารณชนและยังมีข้อสงสัย

5. เอกสารอ้างอิง

- [1] A. Thajumong, "Pre-Arbitration Process: Problem and Guideline for Dispute Resolution: A Case of Government Construction Contract", Master Thesis, Department of Civil Engineering, King Mongkut's University of Technology North Bangkok, Thailand. 2005. (in Thai)
- [2] S. Atsawarot, "*Explanation of Law for Settlement of Business Disputes by Arbitration* (3rd Eds.)", Published by Thammasat University, Bangkok, 2011. (in Thai)
- [3] P. Asawawattanapom, "Thailand arbitration center and alternative dispute resolutions". Available: <http://www.oja.go.th/TH/wp-content/uploads/2017/11/18-1-61-M.pdf>, 18 January 2018. (in Thai)
- [4] S. Thongma, "Development and Proper Concept of the Thai Administrative Contracts", Master Thesis, Department of Law, Dhurakij Pundit University, 2010. (in Thai)
- [5] C. Sawaengsak, "*Explanation of Administrative Law* (24th Eds.)", Winyuchon Publication House, Bangkok, 2016. (in Thai)
- [6] B. Akkharapimarn, "General Principle of Law", Available: <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=920>, 01 May 2018.
- [7] S. Chaiworrarakun "Conflict of Laws in International Commercial Arbitration: International Sale of Goods Contract", Master Thesis, Faculty of Law, Thammasat University. 2009. (in Thai)
- [8] T. Suvanpanich, "*Explanation of the Arbitration Act BE 2545* (1st Ed.)", Nititham Publication, Bangkok. 2015. (in Thai)
- [9] A. Bunnag, "Liability of Arbitrators", Master Thesis Faculty of Law, Thammasat University. 2010. (in Thai)
- [10] C. Pianlumlert. (2560). "Criminal Liability", In: Advanced criminal and criminology laws, Volume 2, Unit 10, Published by Sukhothai Thammathirat Open University, Nonthaburi. 2017. (in Thai)