



007
๕(๒)

บันทึกข้อความ

ส่วนราชการ กองกฎหมายและระเบียบ โทร. 0-26182323 ต่อ 1027
ที่ นร 0204.02/ 41๗ วันที่ 6 กันยายน 2553
เรื่อง มติคณะรัฐมนตรีที่สำคัญที่เห็นควรแจ้งเวียน

1. เรียน อปส. ผ่าน รปส. (นางคุณทลี บัวสุวรรณ)

ตามที่สำนักนายกรัฐมนตรีได้จัดทำสรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี (ข่าวทำเนียบรัฐบาล) ซึ่งแจ้งเวียนไปยังกระทรวง ทบวง กรม ต่างๆ เผยแพร่ให้ส่วนราชการและหน่วยงานในสังกัดของกระทรวงต่างๆ ได้รับทราบเป็นประจำทุกวันอังคาร เพื่อเป็นการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับผลการประชุมของคณะรัฐมนตรี นั้น

กกร. ได้ตรวจสอบแล้ว มีมติคณะรัฐมนตรีที่สำคัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ ซึ่งรายละเอียดที่ได้ส่งมาพร้อมนี้ ในการนี้เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการ กกร. จัดได้ตรวจสอบและรวบรวมนำเสนอเป็นประจำทุกเดือนต่อไป

จึงเรียนมาเพื่อโปรดทราบ และเห็นควรแจ้งเวียนให้ส่วนราชการในสังกัดทราบต่อไป

(นางสาวอัจฉรา สิตปราช)

ร.อกร.

3. ทราบ
1๗
(นายกฤษณพร เสริมพานิช)
อปส.
7 ก.ย 2553

(นางคุณทลี บัวสุวรรณ)
รปส.
6 ก.ย. 2553

เพื่อโปรดทราบแจ้งเวียนต่อไป
ร.อกร.
8 ก.ย. 53

ที่ นร 0201.01/๖ 22๖4
เรียน ผอ.สำนัก ผอ.กอง และหัวหน้าหน่วยงาน
เพื่อโปรดทราบ

(นางศรสุดา สริสุดา)
ร.ลนภ.
9 ก.ย. 53

รปส. (นางคุณทลี บัวสุวรรณ) 3296
1444
9 ก.ย. 53
อปส. (นายกฤษณพร เสริมพานิช) 3995
7 ก.ย. 2553

มติคณะรัฐมนตรีที่สำคัญ ประจำเดือน สิงหาคม 2553

วัน เดือน ปี	เรื่อง	สาระสำคัญโดยสรุป
วันที่ 31 สิงหาคม 2553	1. เรื่อง ร่างกฎ ก.พ.ว่าด้วยการกระทำการอันเป็นการล่วงละเมิดหรือคุกคามทางเพศ พ.ศ.	<p>1. เรื่อง ร่างกฎ ก.พ.ว่าด้วยการกระทำการอันเป็นการล่วงละเมิดหรือคุกคามทางเพศ พ.ศ.</p> <p>คณะรัฐมนตรีอนุมัติร่างกฎ ก.พ.ว่า ด้วยการกระทำการอันเป็นการล่วงละเมิดหรือคุกคามทางเพศ พ.ศ. ตามที่สำนักงาน ก.พ.เสนอ แล้วให้ดำเนินการต่อไปได้</p> <p>สาระสำคัญของร่างกฎ ก.พ.</p> <p>กำหนดหลักเกณฑ์การกระทำที่ถือว่าเป็นการกระทำการอันเป็นการล่วงละเมิดหรือคุกคามทางเพศ ตามมาตรา 83 (8) โดยต้องเป็นกรณีข้าราชการพลเรือนสามัญกระทำต่อข้าราชการด้วยกัน หรือผู้ร่วมปฏิบัติราชการ ไม่ว่าจะเกิดขึ้นในหรือนอกสถานที่ราชการ โดยผู้ถูกระทำมิได้ยินยอมต่อการกระทำนั้น หรือทำให้ผู้ถูกระทำเดือดร้อนรำคาญ และการกระทำความดังกล่าวมีสลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนด เช่น กระทำการด้วยการสัมผัสร่างกายที่มีลักษณะต่อไปในทางเพศ เช่น การจูบ การโอบกอด การจับอวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่ง เป็นต้น กระทำการด้วยวาจาที่ต่อไปในทางเพศ เช่น วิทยากษ์วิจารณ์ร่างกาย พุดหยอกล้อ พุดหยามคาย เป็นต้น กระทำการด้วยอาภักปิริยาที่ต่อไปในทางเพศ เช่น การใช้สายตาลวนลาม การทำสัญญาหรือสัญลักษณ์ใดๆ การแสดงหรือสื่อสารด้วยวิธีการใดๆ ที่ต่อไปในทางเพศ เช่น แสดงรูปลามกอนาจาร ส่งจดหมาย ข้อความ หรือการสื่อสารรูปแบบอื่น เป็นต้น การแสดงพฤติกรรมอื่นใดที่ต่อไปในทางเพศ ซึ่งผู้ถูกระทำไม่พึงประสงค์หรือเดือดร้อนรำคาญ เป็นต้น (ร่างข้อ 2)</p>
	3. เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติ อนุญาตโคตุดาการ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	<p>3. เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติอนุญาตโคตุดาการ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.</p> <p>คณะรัฐมนตรีเห็นชอบตามความเห็นและข้อเสนอแนะของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่เสนอผลการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติอนุญาตโคตุดาการ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. โดยเห็นว่า ไม่มี ความ</p>

		<p>จำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติม บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 แต่อย่างใด และให้แจ้งเวียนความเห็นและข้อเสนอแนะให้หน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ทราบและถือปฏิบัติตามข้อเสนอแนะดังกล่าวต่อไป</p> <p>ข้อเท็จจริง</p> <p>สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ประกอบคำชี้แจงของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและข้อมูลต่าง ๆ แล้ว มีความเห็นสรุปได้ดังนี้</p> <p>1. ข้อดีและข้อเสียของการยกเลิกระบบอนุญาโตตุลาการในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน</p> <p>1.1 ข้อดีของการยกเลิกระบบอนุญาโตตุลาการ</p> <p>(1) การนำข้อพิพาททางสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนเข้าสู่การพิจารณาของศาลโดยตรง ทำให้สามารถรักษาประโยชน์ของรัฐและสาธารณะได้ดีกว่าการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาท เนื่องจากในกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครอง ศาลปกครองเป็นผู้เชี่ยวชาญหลักกฎหมายปกครองต่างจากอนุญาโตตุลาการซึ่งมักจะแต่งตั้งจากผู้มีความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายเอกชนซึ่งเหมาะสมสำหรับการระงับข้อพิพาทในทางธุรกิจของเอกชน</p> <p>(2) เป็นการป้องกันปัญหาที่อาจเกิดการทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือความขัดแย้งของประโยชน์ เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้บริหารของหน่วยงานของเจ้าของโครงการ หรือบุคคลภายนอก แล้วแต่กรณี ได้เข้าไปมีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับโครงการของรัฐ เช่น เป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทผู้รับสัมปทาน หรือเคยได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากบริษัทผู้รับสัมปทาน หรือมีความใกล้ชิดกับบริษัทผู้รับสัมปทาน เป็นต้น และบุคคลเหล่านั้นอาจเป็นผู้มีอำนาจในการตั้งอนุญาโตตุลาการ หรือ ได้รับการตั้งให้เข้าปฏิบัติหน้าที่อนุญาโตตุลาการเพื่อระงับพิพาทในโครงการดังกล่าว โดยมีการปกปิดข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเป็นกลางในการทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการในคดีนั้นไว้</p>
--	--	--

		<p style="text-align: center;">1.2 ข้อดีของการยกเลิกระบบอนุญาตอุตสาหกรรม</p> <p>(1) ทำให้ข้อพิพาททางสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนในสัญญาทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นสัญญาทางปกครองหรือสัญญาทางแพ่งหรือข้อพิพาททางสัญญานั้นจะมีจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทเพียงเล็กน้อยก็ตาม ก็ต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลทั้งสิ้น ซึ่งต้องใช้ระยะเวลายาวนานกว่าการใช้วิธีการอนุญาตอุตสาหกรรมในการระงับข้อพิพาท</p> <p>(2) ทำให้ผู้ลงทุนจากต่างประเทศขาดความเชื่อมั่นในระบบกฎหมายภายใน วิธีการระงับข้อพิพาท และกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย ซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่ผู้ลงทุนจากต่างประเทศใช้เป็นข้อมูลในการตัดสินใจเข้ามาลงทุนในประเทศต่าง ๆ และอาจทำให้ผู้ลงทุนจากต่างประเทศที่เข้ามาลงทุนในประเทศไทยเลือกใช้วิธีการระงับข้อพิพาทตามความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งจะทำให้ประเทศไทยเสียเปรียบในการต่อสู้คดีมากขึ้น</p> <p>(3) เป็นการกระทบต่อเจตนารมณ์ในการตราพระราชบัญญัติอนุญาต อุตสาหกรรม พ.ศ. 2545 ซึ่งมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ เพื่อพัฒนาระบบอนุญาต อุตสาหกรรม ในประเทศไทย ให้ทัดเทียมกับนานาอารยประเทศ และส่งเสริมให้มีการใช้กระบวนการทางอนุญาต อุตสาหกรรม ในการระงับข้อพิพาททางแพ่งและพาณิชย์ระหว่างประเทศให้แพร่หลายยิ่งขึ้น อันจะเป็นการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นมาสู่ศาลอีกทางหนึ่ง</p> <p>(4) อาจส่งผลกระทบต่อภาระจากความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุน หรือความตกลงการค้าเสรี โดยรัฐผู้เจรจาอาจไม่ประสงค์จะเจรจากับประเทศไทย หากไม่ยอมรับกระบวนการอนุญาต อุตสาหกรรม เพราะเป็นการขัดกับหลักที่เป็นมาตรฐานสากลและเป็นหัวใจสำคัญของความตกลงที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุน</p> <p style="text-align: center;">2. ผลกระทบต่อการส่งเสริมให้มีการยอมรับกระบวนการอนุญาตอุตสาหกรรมในประเทศไทยและไม่สอดคล้องกับพันธกรณีที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม</p>
--	--	---

		<p>โดยที่ปัจจุบันการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายในนานาอารยประเทศ ซึ่งตลอดเวลาที่ผ่านมามีประเทศไทยได้มีการพัฒนาและปรับปรุงกฎหมายหลายฉบับ เพื่อส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการในประเทศไทย และให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศ ทั้งนี้ เพื่อมุ่งใจให้นักธุรกิจและนักกฎหมายต่างประเทศเลือกใช้ประเทศไทยเป็นสถานที่ในการดำเนินการอนุญาโตตุลาการ และส่งเสริมให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศในภูมิภาคอีกด้วย</p> <p>นอกจากนี้ ประเทศไทยมีนโยบายส่งเสริมการค้าและการลงทุนจากต่างประเทศ โดยได้จัดทำความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุน (Bilateral Investment Treaty – BIT) ที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่างๆ จนถึงปัจจุบันรวม 42 ฉบับ โดยแบ่งเป็นประเทศในสหภาพยุโรป เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ราชอาณาจักรสวีเดน สาธารณรัฐโปแลนด์ เป็นต้น การยกเลิกระบบอนุญาโตตุลาการอาจเป็นการไม่สอดคล้องกับพันธกรณีที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาหรือความตกลงต่างๆ กับนานาประเทศ เช่น สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งเสริมและการคุ้มครองการลงทุนต่างตอบแทน (BIT) หรือข้อตกลงว่าด้วยเขตการค้าเสรี (FTA) หรือกรณีข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการเป็นเงื่อนไขสำคัญในการกู้ยืมเงินของสถาบันการเงินต่าง ๆ รวมตลอดถึงแหล่งเงินทุนจากองค์กรช่วยเหลือรายใหญ่</p> <p>3. แนวทางปฏิบัติของต่างประเทศเกี่ยวกับการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน</p> <p>3.1 ประเทศที่ให้มีการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐอิตาลี สาธารณรัฐอาร์เจนตินา เกรือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐอินเดีย เป็นต้น</p> <p>3.2 ประเทศที่ยังมีข้อจำกัดการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส (มีข้อจำกัดห้ามหน่วยงานของรัฐใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาท เว้นแต่บทกฎหมายเฉพาะให้อำนาจไว้) สหพันธ์รัฐรัสเซีย ยูเครน</p>
--	--	--

	<p>ราชอาณาจักรราชอาณาจักรระเบียบ (มีข้อจำกัดห้ามมิให้มีการใช้วิธีการอนุญาตใดตุลาการในการระงับข้อพิพาทกับหน่วยงานของรัฐ เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีหรือตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติ) และประเภทเวนจุเอลา (ที่ยอมรับให้มีการใช้วิธีการอนุญาตใดตุลาการในการระงับข้อพิพาทเชิงพาณิชย์เท่านั้น)</p> <p>4. ผลการยกเลิกระบบอนุญาตใดตุลาการที่มีต่อกฎหมายเฉพาะ</p> <p>การยกเลิกระบบอนุญาตใดตุลาการตามร่างกฎหมายของกระทรวงยุติธรรมนั้น ไม่มีผลกระทบต่อกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตใดตุลาการที่อยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะอื่นๆ กล่าวคือ</p> <p>4.1 กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้ต้องมีการระงับข้อพิพาทต้องกระทำโดยอนุญาตใดตุลาการ เช่น มาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติปีโตรเลียม พ.ศ. 2514 บัญญัติว่า “ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการที่รัฐมนตรีสั่งให้ผู้รับสัมปทานแก้ไขเหตุที่จะส่งผลกระทบต่อสัมปทานตามมาตรา 52 และข้อพิพาทที่เกี่ยวกับปัญหาที่ว่าได้มีการปฏิบัติตามสัมปทานหรือไม่ ถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ ให้ดำเนินการระงับโดยอนุญาตใดตุลาการตามวิธีการที่กำหนดในสัมปทาน และในกรณีที่ผู้รับสัมปทานไม่ยอมปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของอนุญาตใดตุลาการ หรือไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของอนุญาตใดตุลาการภายในเวลาที่กำหนด ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งเพิกถอนสิทธิหรือประโยชน์ทั้งหมดหรือบางส่วนหรือเพิกถอนสัมปทานได้” กรณีนี้การยกเลิกระบบอนุญาตใดตุลาการตามร่างกฎหมายของกระทรวงยุติธรรมจึงไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้ และหน่วยงานของรัฐยังคงต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น</p> <p>4.2 กรณีที่กฎหมายบัญญัติว่าอาจใช้การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตใดตุลาการได้หากเข้าเงื่อนไขที่กำหนด เช่น มาตรา 201 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า “ในกรณีที่สมาชิกของตลาดหลักทรัพย์มีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากหรือเกี่ยวเนื่องกับการซื้อหรือขายหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ระหว่างสมาชิกด้วยกันเอง หรือระหว่างสมาชิกกับลูกค้าของสมาชิก คู่พิพาทอาจยื่นคำร้องต่อตลาดหลักทรัพย์เพื่อขอให้มีการชี้ขาดข้อพิพาทโดยอนุญาตใดตุลาการ” กรณีนี้ไม่ใช่กรณีที่กฎหมายบังคับให้ต้องระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาตใดตุลาการ แต่เป็นการนำวิธีการอนุญาตใดตุลาการมาใช้เมื่อเข้าเงื่อนไขของกฎหมาย ดังนั้น การยกเลิกระบบอนุญาตใดตุลาการจึงไม่สามารถ</p>
--	---

		<p>นำมาใช้บังคับได้</p> <p>5. ความจำเป็นในการแก้ไขพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ตามที่กระทรวงยุติธรรมเสนอ เห็นว่า พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน มีหลักการที่เป็นไปตามกฎหมายแม่บทว่าด้วยอนุญาโตตุลาการทางพาณิชย์ระหว่างประเทศของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration) และสอดคล้องกับหลักกฎหมายอนุญาโตตุลาการในหลายประเทศที่กำหนดให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาททางสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนและเป็นที่ยอมรับของผู้ลงทุนทั่วไปจากต่างประเทศ ถือเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่สร้างความเชื่อมั่นแก่ผู้ลงทุนจากต่างประเทศที่จะเข้ามาลงทุนร่วมกับหน่วยงานของรัฐในประเทศไทย ซึ่งการเสนอแก้ไขกฎหมายเพื่อห้าม มิให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาททางสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนดังกล่าว ทำให้บทกฎหมายภายในและแนวทางการระงับข้อพิพาททางสัญญาดังกล่าวจะต้องเข้าสู่การพิจารณาและวินิจฉัยคดีโดยศาลเท่านั้น ย่อมมีผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของผู้ลงทุน การเจรจาทางการค้า การจัดทำสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุนกับต่างประเทศ และการพัฒนาระบบอนุญาโตตุลาการในประเทศไทย</p> <p>6. ปัญหาเกี่ยวกับการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการ</p> <p>ปัญหาการที่หน่วยงานของรัฐหลายแห่งยังคงเป็นฝ่ายแพ้คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการ มิได้มีสาเหตุมาจากบทบัญญัติมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2544 ที่บัญญัติให้คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ แต่ปัญหาดังกล่าวน่าจะมีสาเหตุมาจากขั้นตอนต่างๆ ดังนี้</p> <p>6.1 ปัญหาการจัดทำสัญญา</p> <p>(1) หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้จัดทำสัญญาไม่มีเจ้าหน้าที่ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ทั้งในด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาสาระของสัญญาด้านเทคนิคการเขียนสัญญา และในด้านเนื้อหาสาระของสัญญา จึงร่างสัญญาที่ทำให้หน่วยงานของรัฐเสียเปรียบ ทั้ง ๆ ที่ในกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครองนั้น ตามหลักของสัญญาทางปกครอง หน่วยงานของรัฐสามารถกำหนดรายละเอียดของสัญญาที่ทำให้หน่วยงาน</p>
--	--	--

		<p>ของรัฐได้เปรียบเอกชนได้</p> <p>(2) เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาร่วมลงทุนกับเอกชนมีพฤติการณ์ฉ้อฉลเอื้อประโยชน์แก่เอกชน เช่น กรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7277/2549 (ระหว่างบิลฟิงเกอร์ เบอร์เกอร์ เอจี กับพวก ผู้ร้อง กับกรมการทางพิเศษแห่งประเทศไทยผู้คัดค้าน) ข้อเท็จจริงปรากฏว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ลงนามในสัญญาดังกล่าวโดยปิดบังข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการส่งมอบพื้นที่ และในขณะที่ลงนามไม่มีการว่าจ้างวิศวกรที่ปรึกษาเพื่อให้คำแนะนำเกี่ยวกับการปฏิบัติด้านวิศวกรรมในการก่อสร้างจนเป็นเหตุให้ผู้ร้องนำไปใช้เป็นข้ออ้างในการขยายระยะเวลาและเรียกร้องค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมในเวลาต่อมา เป็นต้น</p> <p>6.2 ปัญหาการบริหารสัญญา</p> <p>มีสาเหตุจากหลายประการ เช่น การแก้ไขเปลี่ยนแปลงงาน การส่งมอบพื้นที่ก่อสร้างล่าช้า การออกแบบผิด การอนุมัติล่าช้า ขาดการประสานงานที่ดีของฝ่ายต่างๆ เหตุสุดวิสัย สภาพอากาศไม่เอื้ออำนวย การหยุดงานและการขาดแคลนแรงงานหรือวัสดุ เป็นต้น</p> <p>6.3 ปัญหาการตั้งอนุญาโตตุลาการ</p> <p>อนุญาโตตุลาการซึ่งจะทำหน้าที่ในการระงับข้อพิพาททางสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน นอกจากต้องมีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาวิชาที่กำลังมีข้อพิพาทนั้นแล้ว จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองในกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครอง แต่ปรากฏว่าในการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการในกรณีพิพาทที่ผ่านมา ผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งมักจะไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายเอกชน ไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายมหาชน จึงไม่สามารถชี้ขาดข้อพิพาทได้ถูกต้องตามหลักกฎหมายปกครองเหมือนกับการวินิจฉัยโดยศาลปกครอง</p> <p>ดังนั้น อาจสรุปสาเหตุที่หน่วยงานของรัฐตกเป็นฝ่ายแพ้คดีในชั้นการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการได้ว่า เกิดจากปัญหาการจัดทำสัญญาปัญหาการบริหารสัญญา และปัญหาการตั้งอนุญาโตตุลาการ ไม่ได้เกิดจากระบบอนุญาโตตุลาการซึ่งมีประสิทธิภาพและเหมาะสมกว่าการ</p>
--	--	--

		<p>ดำเนินคดีในศาล ซึ่งปัญหาดังกล่าวสามารถแก้ไขได้โดยทางการบริหารงานของหน่วยงานต่างๆ นั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ตามร่างกฎหมายที่กระทรวงยุติธรรมเสนอแก้ไข</p> <p>7. ข้อเสนอแนะ</p> <p>7.1 ในขั้นการตรวจพิจารณาร่างสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนนั้น หน่วยงานของรัฐควรคำนึงถึงหลักเกณฑ์ ดังนี้</p> <p>(1) ในกรณีร่างสัญญาสัมปทานหรือร่างสัญญาที่หน่วยงานของรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นเรื่องจำเป็นและให้เกิดความรอบคอบในการจัดทำร่างสัญญา ก็ควรจัดให้มีผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาและหน่วยงานที่ เกี่ยวข้องในพื้นที่ปฏิบัติการตามร่างสัญญานั้น เข้าร่วมกันเป็นคณะกรรมการตรวจพิจารณาร่างสัญญา เพื่อให้ความคิดเห็นเกี่ยวกับอุปสรรคต่าง ๆ ในพื้นที่ที่อาจจะเกิดขึ้นระหว่างดำเนินการตามสัญญา และความเป็นไปได้ในการปฏิบัติตามข้อสัญญา พร้อมทั้งหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นร่วมกับคู่สัญญา เช่น ปัญหาการส่งมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการตามสัญญาล่าช้าจากสาเหตุต่าง ๆ การยื่นแบบและอนุมัติแบบก่อสร้าง หรือการประท้วงต่อต้านของประชาชนในพื้นที่ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นแนวทางแก้ไขปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในการปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าวมิให้เกิดเป็นข้อพิพาทต่อไป</p> <p>(2) ในข้อสัญญาควรกำหนดให้มีวิธีการระงับข้อพิพาทเบื้องต้นขึ้นในหน่วยงานเจ้าของโครงการเสียก่อนที่จะเสนอข้อพิพาทนั้นต่ออนุญาโตตุลาการเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดอันได้แก่ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) โดยมีบุคคลที่สามที่มีความเป็นกลางให้การช่วยเหลือคู่สัญญาในการหาทางออกของปัญหาความขัดแย้ง โดยคู่สัญญาจะเป็นผู้พิจารณาตัดสินใจในการบรรจุข้อตกลงร่วมกันเพื่อระงับข้อพิพาทนั่นเอง ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยนี้ จะทำให้คู่สัญญาแต่ละฝ่ายได้มีโอกาสรับทราบถึงข้อโต้แย้ง ปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในการปฏิบัติตามสัญญา เช่น การแก้ไขเปลี่ยนแปลงแบบก่อสร้าง การตีความในข้อสัญญา หรือเหตุสุดวิสัย เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อให้ปัญหาข้อพิพาทดังกล่าวได้รับ</p>
--	--	---

		<p>การแก้ไขและหาทางออกร่วมกัน โดยเร็ว</p> <p>7.2 การบริหารสัญญา</p> <p>(1) ควรจัดให้มีหน่วยงานของรัฐ หรือระบบการตรวจสอบการปฏิบัติตามข้อสัญญา เพื่อให้การปฏิบัติตามข้อสัญญามีความต่อเนื่องและถูกต้องตามสัญญา</p> <p>(2) เมื่อพบการปฏิบัติไม่เป็นไปตามสัญญา หรือมีความล่าช้าในการดำเนินงาน ให้รีบแจ้งคู่สัญญาทราบ เพื่อเป็นการดำเนินการแก้ไขปัญหาและระงับข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นต่อไป</p> <p>7.3 การพิจารณาคัดเลือกบุคคลเพื่อทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการ นอกจากต้องมีความเป็นกลาง และเป็นอิสระตามมาตรา 19 แล้ว ความรอบรู้และความเชี่ยวชาญในสัญญาภาครัฐของผู้ทำหน้าที่ อนุญาโตตุลาการถือเป็นสิ่งสำคัญในกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครอง จึงควรกำหนดคุณสมบัติเฉพาะของผู้ทำหน้าที่ อนุญาโตตุลาการไว้ในสัญญาอนุญาโตตุลาการ หรือทำการแต่งตั้งบุคคลที่มีประสบการณ์ในการพิจารณาคดี ปกครอง หรือพิจารณาให้ความเห็นเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทางปกครอง หรือทำการสอนวิชากฎหมาย มหาชนในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐเป็นอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น</p> <p>7.4 การแก้ไขปัญหาการใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับ เอกชน อาจกระทำโดยอาศัยมติคณะรัฐมนตรี ซึ่งวิธีการนี้ก็มีการใช้กันในบางประเทศ เช่น ราชอาณาจักร ราชอาณาจักรไทย สหพันธ์รัฐรัสเซีย และยูเครน การที่มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2552 เรื่อง การทำสัญญาระหว่างรัฐกับ เอกชน กำหนดว่า "1. สัญญาทุกประเภทที่หน่วยงานของรัฐทำกับเอกชนในไทย หรือต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ ไม่ควรเขียนผูกมัดในสัญญาให้มอบข้อพิพาท ให้คณะอนุญาโตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาด แต่หากมีปัญหาหรือความจำเป็นหรือเป็นข้อเรียกร้องของคู่สัญญา อีกฝ่ายหนึ่งที่มีอาจหลีกเลี่ยงได้ ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติเป็นรายๆ ไป" ทั้งนี้ เพื่อให้ คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาถึงผลกระทบที่มีต่อพันธกรณีที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาหรือความตกลง ต่างๆ กับนานาประเทศ เช่น สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งเสริมและการคุ้มครองการลงทุนต่างตอบแทน (BIT)</p>
--	--	--

		หรือข้อตกลงว่าด้วยเขตการค้าเสรี (FTA) หรือกรณีข้อสัญญาอนุญาตตุลาการเป็นเงื่อนไขสำคัญในการกู้ยืมเงินของสถาบันการเงินต่างๆ รวมตลอดถึงแหล่งเงินทุนจากองค์กรช่วยเหลือรายใหญ่ รวมถึงปัญหาอื่นใดที่จะตามมาในภายหลังกนั้น หน่วยงานของรัฐจึงอาจนำประเด็นปัญหาหรือความจำเป็นหรือข้อเรียกร้องของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่มีอาจหลีกเลี่ยงได้นั้น เสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติเป็นรายๆ ได้ ซึ่งคณะรัฐมนตรีจะได้ตรวจสอบถึงความเหมาะสมของสัญญาได้ด้วย
--	--	---