

สารบัญ

ส่วนที่หนึ่ง : หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาทางปกครองของเยอรมัน

	หน้า
1. บทนำ	1
2. ความเป็นมาของสัญญาระหว่างรัฐกับเอกชนในประเทศเยอรมัน	1-3
3. ความหมายของสัญญาทางปกครอง	4
3.1 สัญญา	4
3.2 เนื้อหาสาระของสัญญานั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายมหาชน	4-5
4. การแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างสัญญาทางปกครองและสัญญาตามกฎหมายเอกชน	5-9
5. ประเภทของสัญญาทางปกครอง	9
5.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญาและหลักนิติรัฐ	9-10
5.2 ประเภทของสัญญาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. 1976 (VwVfG)	10
5.2.1 สัญญาทางปกครองที่คู่สัญญามีฐานะเท่าเทียมกัน (Der koordinationsrechtliche Vertrag)	10
5.2.2 สัญญาทางปกครองที่คู่สัญญามีฐานะไม่เท่าเทียมกัน (Der subordinationsrechtliche Vertrag)	11
5.2.3 สัญญาประนีประนอมหรือสัญญาฉบับข้อพิพาททางปกครอง ตามมาตรา 55 VwVfG	12
5.2.4 สัญญาแลกเปลี่ยนหรือสัญญาต่างตอบแทนทางปกครอง ตามมาตรา 55 VwVfG	13-14
6. ความสัมพันธ์ระหว่างคำสั่งทางปกครองและสัญญาทางปกครอง	15-16
7. ความสำคัญของสัญญาทางปกครอง	16-17
8. องค์ประกอบของสัญญาทางปกครอง	17
8.1 ความสามารถในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐในรูปแบบของ สัญญาทางปกครอง	17-19

8.2 ความชอบด้วยกฎหมายในเรื่องแบบของสัญญาทางปกครอง	19
(1) การเกิดขึ้นของสัญญา	19
(2) แบบของสัญญา	20
(3) การได้รับความยินยอมจากบุคคลที่สามและเจ้าหน้าที่ของรัฐ	20-21
8.3 ความชอบด้วยกฎหมายในเรื่องเนื้อหาของสัญญาทางปกครอง	21
9. ผลทางกฎหมายของสัญญาทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย	22
9.1 เหตุที่ทำให้สัญญาทางปกครองเป็นโมฆะ	22
(1) เหตุที่ทำให้สัญญาทางปกครองเป็นโมฆะตามมาตรา 59 (2) VwVfG	22-23
(2) เหตุที่ทำให้สัญญาทางปกครองเป็นโมฆะตามมาตรา 59 (1) VwVfG	23-24
9.2 ผลของความเป็นโมฆะของสัญญาทางปกครอง	24-25
9.3 ปัญหาบางประการของบทบัญญัติมาตรา 59 VwVfG	25-26
10. การปฏิบัติการชำระหนี้ตามความผูกพันของสัญญาทางปกครอง	26
10.1 การปฏิบัติการชำระหนี้และการไม่ปฏิบัติการชำระหนี้	26
10.2 การเปลี่ยนแปลงแก้ไขและการบอกเลิกสัญญาทางปกครอง	26
10.2.1 องค์ประกอบทางกฎหมายของการเปลี่ยนแปลงแก้ไขและการบอกเลิกสัญญาทางปกครองตามมาตรา 60 (1) ประโยคที่หนึ่ง VwVfG	27
(1) ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์หรือบทกฎหมายซึ่งเป็นพื้นฐานสำคัญในการกำหนดเนื้อหาสาระของสัญญาทางปกครองเปลี่ยนแปลงไป	27-29
(2) เป็นการเปลี่ยนแปลงในส่วนของสาระสำคัญและเป็นการไม่สมเหตุสมผลที่จะยังคงยึดถือข้อกำหนดตามสัญญาเดิมอยู่ต่อไป	29
(3) การบอกเลิกสัญญาทางปกครองตามมาตรา 60 (1) ประโยคที่หนึ่ง VwVfG	29
10.2.2 องค์ประกอบทางกฎหมายของกรณีการบอกเลิกสัญญาทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 60 (1) ประโยคที่สอง VwVfG	30-32
10.2.3 รูปแบบของการบอกเลิกสัญญาทางปกครอง	32-33

11. การตกลงให้มีการบังคับตามสัญญาทางปกครอง	33
11.1 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตกลงให้มีการบังคับตามสัญญาทางปกครอง	
ในทันทีทันใดตามมาตรา 61 VwVfG	33-34
11.2 ขอบเขตการบังคับใช้ของมาตรา 61 VwVfG	34-35
11.3 รูปแบบของการตกลงให้มีการบังคับตามสัญญาทางปกครอง	35
11.4 การเป็นตัวแทนของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการตกลงทำสัญญาทางปกครอง	35-36
11.5 กระบวนการในการบังคับให้เป็นไปตามสัญญาทางปกครอง	36
11.5.1 กรณีการบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาทางปกครองของ	
เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีต่อเอกชนตามนัยมาตรา 61 อนุมาตรา 2	
ประโยคที่หนึ่ง VwVfG	36-37
(1) การบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาทางปกครองของ	
เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้เอกชนชำระเงิน	37
(2) การบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาทางปกครองของ	
เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้เอกชนกระทำการ จำยอมให้	
กระทำการหรือละเว้นกระทำการ	37-38
11.5.2 กรณีการบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาทางปกครองของ	
เอกชนที่มีต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ	38-39
(1) การบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาทางปกครองของ	
เอกชนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชำระเงิน	39-41
(2) การบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาทางปกครองของ	
เอกชนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการ จำยอมให้	
กระทำการหรือละเว้นกระทำการ	41
12. บทสรุป	41-42

ส่วนที่สอง : ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการในคดีพิพาททางปกครองตามกฎหมายเยอรมัน

	หน้า
1. บทนำ	43
2. ความหมายของ “อนุญาโตตุลาการ”	44
3. ประเภทของอนุญาโตตุลาการ	45
3.1 อนุญาโตตุลาการโดยแท้ (Echtes Schiedsgericht)	45
3.2 อนุญาโตตุลาการโดยกฎหมาย (Unechtes Schiedsgericht)	46
4. ความสำคัญของอนุญาโตตุลาการในทางปฏิบัติ	46-49
5. ความสอดคล้องของ “ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการในคดีพิพาททางปกครอง” กับกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายปกครอง	49-50
6. “หลักการรับประกันความคุ้มครองสิทธิพื้นฐานของประชาชนตามมาตรา 19 อนุมาตรา 4 แห่งกฎหมายพื้นฐาน (Rechtsschutzgarantie des Art.19 Abs.4 GG)”	50
6.1 มุมมองแนวความคิดในอดีตเกี่ยวกับมาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG	50-51
6.2 มาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG ในฐานะผลิตผลของหลักนิติรัฐ (Art. 19 Abs.4 GG als Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips)	51-52
6.3 มาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG ในฐานะ “สิทธิพื้นฐานในการดำเนินกระบวนการพิจารณา (Art. 19 Abs. 4 GG als Verfahrensgrundrecht)”	52
6.4 ขอบเขตของ “หลักการรับประกันความคุ้มครองสิทธิพื้นฐานของประชาชน (Schutzbereich)”	53
6.4.1 มาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG ครอบคลุมถึงการใช้อำนาจทางปกครองทั้งในรูปแบบของการกระทำและการงดเว้นการกระทำ	53
6.4.2 มาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG ครอบคลุมถึงการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองในรูปแบบของกฎหมายเอกชน (Geltung des Art. 19 Abs. 4 GG auch im Bereich des Verwaltungsprivatrechts)	53
6.4.3 มาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG ครอบคลุมถึงการดำเนินการของฝ่ายปกครองที่กระทำการตามรูปแบบกฎหมายเอกชน (Geltung des Art. 19 Abs. 4 GG für fiskalische Tätigkeit)	54-56

7. การนำคดีไปฟ้องร้องต่อศาล	56
7.1 ความหมายของ “ศาล”	56
7.1.1 “ศาล” ตามนัยมาตรา 92 GG ได้แก่ “ศาลของรัฐ” เท่านั้น	57
7.1.2 ผู้พิพากษาจะต้องเป็นผู้ที่ไม่ได้มีส่วนได้เสียทั้งในเรื่องข้อเท็จจริง (เนื้อหาแห่งคดี) และในเรื่องส่วนตัว (ความสัมพันธ์กับคู่ความในคดี) และมีอิสระในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี	57
7.2 “อนุญาโตตุลาการ” ไม่อยู่ในความหมายของ “ศาล” ตามนัยมาตรา 19 อนุมาตรา 4 GG	57-58
7.3 ข้อสรุป	58
8. “หลักทั่วไปในการฟ้องคดีพิพาททางปกครองต่อศาลปกครอง (Verwaltungsrechtsweg)” ตามนัยมาตรา 40 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศัตติปกครอง (Verwaltungsgerichtsordnung เรียกโดยย่อว่า VwGO)	59
8.1 เจตนารมณ์ของมาตรา 40 VwGO	60-61
8.2 กรณีจะต้องเป็นเรื่อง “ข้อพิพาทในปัญหาข้อกฎหมาย (Rechtstreitigkeit)”	61
8.3 ข้อพิพาทในปัญหาข้อกฎหมายนั้นจะต้องเป็น “ข้อพิพาทในปัญหาข้อกฎหมายทางกฎหมายมหาชน (Rechtstreitigkeit öffentlichrechtlicher Art)”	61-64
8.4 ข้อพิพาทในปัญหาข้อกฎหมายทางกฎหมายมหาชนนั้นจะต้องไม่ใช่ “ข้อพิพาทในปัญหาข้อกฎหมายตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (Rechtstreitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art)”	65
8.5 กรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้นำคดีพิพาททางปกครองหรือข้อพิพาททางกฎหมายมหาชนไปฟ้องยังศาลอื่นที่มีไ้ศาลปกครอง (Die gesetzliche Zuweisung öffentlich-rechtlicher Streitigkeiten an andere Gerichte)	65-66
8.6 การระงับข้อพิพาททางปกครองโดยอนุญาโตตุลาการมีผลทำให้สิทธิในการนำคดีข้อพิพาททางปกครองไปฟ้องยังศาลปกครองระงับไปหรือไม่ (Ausschluß des Verwaltungsrechtswegs durch Schiedsgericht)	66-68

9. ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ (Schiedsgerichtsvereinbarung)	68
9.1 ข้อพิจารณาโดยทั่วไป (Allgemeine Zulässigkeitskriterien)	68
9.1.1 ข้อพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 40 อนุมาตรา 1 VwGO	68-70
9.1.2 ข้อพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 168 และมาตรา 187 VwGO	70-71
9.2 ข้อพิจารณาในทางเนื้อหา (Materielle Zulässigkeitsvoraussetzungen)	71
9.2.1 บทบัญญัติมาตรา 106 VwGO	71-74
9.2.2 บทบัญญัติมาตรา 54 มาตรา 55 และมาตรา 56 VwVfG	74-76
(1) ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการจะนำมากำหนดไว้เป็น “สัญญาแลกเปลี่ยนหรือสัญญาต่างตอบแทนทางปกครอง (Austauschvertrag)” ตามนัยมาตรา 56 VwVfG ได้หรือไม่	76-78
(2) ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการจะสามารถนำมากำหนดไว้เป็น “ส่วนประกอบหรือภาคผนวกของสัญญาต่างตอบแทนทางปกครอง” ได้หรือไม่	78-79
(3) ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการจะนำมากำหนดไว้เป็น “สัญญาประนีประนอมหรือสัญญาระงับข้อพิพาททางปกครอง (Vergleichsvertrag)” ตามนัยมาตรา 55 VwVfG ได้หรือไม่	79-80
(4) ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการจะสามารถนำมากำหนดไว้เป็น “ส่วนประกอบหรือภาคผนวกของสัญญาประนีประนอมหรือสัญญาระงับข้อพิพาททางปกครอง” ได้หรือไม่	80-81
(5) ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการจะนำมากำหนดไว้เป็นเนื้อหาของสัญญาทางปกครองตามนัยของมาตรา 54 VwVfG ได้หรือไม่	81-85
9.3 ในคดีพิพาททางปกครอง ศาลปกครองจะหยิบยกประเด็นเรื่อง “ข้อตกลงว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ” ขึ้นมาพิจารณาได้เองหรือไม่	85-90
10. บทสรุป	90-91