

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย
ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕

องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้มีหนังสือที่ พท ๕๑๐๐๑/๑๘๕๑ ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการพิจารณาลงโทษเป็นผู้ทำงาน สรุปความได้ว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงประกาศประมูลซื้อวัสดุการศึกษาสำหรับสนับสนุนการเรียนการสอนในสถานศึกษาต่างๆ โดยกำหนดให้ผู้เสนอราคายื่นเอกสารการประมูลต่อคณะกรรมการดำเนินการประมูลซื้อด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์เพื่อตรวจสอบคุณสมบัติก่อนประกาศรายชื่อให้เป็นผู้มีสิทธิเข้าเสนอราคา และมีผู้เสนอราคารวมสี่รายแต่ปรากฏหลักฐานจากพัสดุด่วนอย่างของผู้เสนอราคาสามบริษัท ได้แก่ บริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด มาจากแหล่งเดียวกัน และถูกส่งมอบให้กับบุคคลคนเดียวกัน ซึ่งเชื่อได้ว่าเป็นการกระทำความผิดขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม โดยมีการดำเนินการต่างๆ ดังนี้

๑. คณะกรรมการดำเนินการประมูลซื้อด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์มีมติให้ตัดรายชื่อผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทออกจากการเป็นผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ และมีมติให้ทางหุ้นส่วนจำกัดก้าวพิพัฒน์กรเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามเอกสารการประมูลซื้อ เนื่องจากไม่ได้ยื่นเสนอราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ตามแบบที่กำหนดและขาดตัวอย่างของพัสดุด่วน เอกสารประมูลซื้อ พร้อมกับเสนอให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงยกเลิกการประมูลซื้อ ทั้งนี้ คณะกรรมการฯ ได้มีหนังสือถึงบริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด รวมสามบริษัท แจ้งการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาโดยให้บริษัททั้งสามมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดพัทลุงภายใน ๓ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ และมีหนังสือถึงทางหุ้นส่วนจำกัดก้าวพิพัฒน์กร แจ้งการเป็นผู้ขาดคุณสมบัติ

๒. องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้มีหนังสือ ที่ ๕๑๐๐๔/๗๖๗ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๑ ถึงจังหวัดพัทลุง เสนอให้บริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด รวมสามบริษัทเป็นผู้ทำงานตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ และต่อมามองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้ยกเลิกการประมูลซื้อเมื่อวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๑

๓. จังหวัดพัทลุงพิจารณาแล้วได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๕๐.๔/๗๙๐๕ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๕๑ ถึงองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง โดยเห็นว่า การที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัท นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบบสิทธิคู่กรณี โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง (องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง) ต้องให้คู่กรณี (ผู้ประกอบการทั้งสามราย) มีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนพิจารณาตัดรายชื่อดำเนินการตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ และเมื่อได้พิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาแล้ว ต้องแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ ระยะเวลา และวิธีการอุทธรณ์ให้คู่กรณีทราบด้วยตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ จึงขอให้ องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงจัดส่งเอกสารหลักฐานต่าง ๆ เพิ่มเติมแก่จังหวัดพัทลุง

๔. องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้มีหนังสือ ที่ พท ๕๑๐๐๔/๑๗๑๑ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๑ ถึงจังหวัดพัทลุง เพื่อส่งสำเนาหนังสือองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงที่แจ้งการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาแก่กรรมการผู้จัดการของทั้งสามบริษัท พร้อมสำเนาตอบรับทางไปรษณีย์เป็นเอกสารประกอบการพิจารณาแก่จังหวัดพัทลุง ทั้งนี้ องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงเห็นว่า การตัดรายชื่อผู้เสนอราคาเป็นไปตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ มิใช่ตามข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบดังกล่าวตามความเห็นของจังหวัดพัทลุง

๕. จังหวัดพัทลุงพิจารณาแล้วได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๕๐.๔/๑๐๓๑๓ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ ถึงองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง โดยเห็นว่า การพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดำเนินการข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ เมื่อองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงยังไม่ได้ให้โอกาสผู้เสนอราคาได้ชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาอันเป็นการขัดต่อมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จังหวัดพัทลุงจึงไม่สามารถพิจารณาให้ผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทเป็นผู้ทำงานได้

๖. องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงไม่เห็นด้วยกับความเห็นของจังหวัดพัทลุงด้วยเหตุผล ดังนี้

๖.๑ ข้อเท็จจริงที่ปรากฏไม่น่าจะเป็นกรณีตามข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ ที่ต้องเป็นกรณีที่มีการคัดเลือกให้ผู้เสนอราคาได้รับการคัดเลือกเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

๖.๒ การตัดรายชื่อผู้เสนอราคามีได้ถูกกำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๕๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้เป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น การตัดรายชื่อผู้เสนอราคาจึงไม่น่าจะเป็นคำสั่งทางปกครอง ประกอบกับการที่คณะกรรมการดำเนินการประมูลซื้อฯ มีมติให้ตัดรายชื่อผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัท น่าจะเป็นการใช้ดุลพินิจที่ถูกต้องเหมาะสมแล้ว นอกจากนี้ยังได้แจ้งสิทธิอุทธรณ์การตัดรายชื่อผู้เสนอราคาโดยให้อุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดแล้ว การดำเนินการต่าง ๆ จึงน่าจะถูกต้อง

๖.๓ หากจังหวัดพัทลุงเห็นว่าองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย จังหวัดพัทลุงควรดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้อง มิใช่อ้างว่าไม่สามารถพิจารณาให้ผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทเป็นผู้ทำงานได้ เนื่องจากการสั่งให้เป็นผู้ทำงานเป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดพัทลุง

องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงจึงขอหาหรือว่าความเห็นของจังหวัดพัทลุงถูกต้องเพียงใด และหากความเห็นของจังหวัดพัทลุงถูกต้องแล้ว องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) จังหวัดพัทลุง และองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้ดำเนินการพิจารณาตัดรายชื่อบริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด ออกจากการเป็นผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต^๑ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยงาน

^๑ ข้อ ๑๐ สัตต นอกจากการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานแต่ละรายตามข้อ ๑๐ จัตวา วรรคสองและตามข้อ ๑๓๘ แล้ว หากปรากฏต่อเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติก่อนหรือในขณะที่มีการเปิดซองสอบราคา ประกวราคา หรือเสนองาน ว่ามีผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานกระทำการอันเป็นการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ให้เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงดังกล่าว หากเชื่อได้ว่าการกระทำอันเป็นการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ให้เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติตัดรายชื่อผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานที่กระทำการดังกล่าวทุกรายออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานในการซื้อหรือการจ้างทำพัสดุ การจ้างที่ปรึกษาหรือการจ้างออกแบบและควบคุมงานในครั้งนั้น เว้นแต่เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติจะวินิจฉัยว่าผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานนั้น เป็นผู้ที่มีความร่วมมือเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นและมิได้เป็นผู้ริเริ่มให้มีการกระทำดังกล่าว ตามนัยข้อ ๑๓๘/๔ จะไม่ตัดรายชื่อผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานนั้นออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานในการซื้อหรือการจ้างทำพัสดุ การจ้างที่ปรึกษา หรือการจ้างออกแบบและควบคุมงานนั้นก็ได้

ให้นำความในข้อ ๑๐ เบญจ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม และผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานที่ถูกตัดรายชื่อออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานตามวรรคหนึ่ง มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติได้ ทั้งนี้ให้นำความในข้อ ๑๐ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้กับการอุทธรณ์ในกรณีนี้โดยอนุโลม และให้หัวหน้าฝ่ายบริหารของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น เสนอต่อ

บริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยไม่มีการเปิดโอกาสให้คู่กรณีผู้ถูกตัดรายชื่อได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคารันแต่ประการใด มีเพียงการส่งหนังสือแจ้งการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาแก่กรรมการผู้จัดการของทั้งสามบริษัท พร้อมสำเนาตอบรับทางไปรษณีย์เท่านั้น ซึ่งทั้งสามบริษัทมิได้อุทธรณ์คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาดังกล่าว และองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงประสงค์จะหาหรือเพียงประเด็นว่า คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และเจ้าหน้าที่จะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ เพื่อโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การพิจารณาว่าคำสั่งใดจะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ มีสาเหตุมาจากพัสดุด่วนอย่างของผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทที่มาจากแหล่งเดียวกันและถูกส่งมอบให้กับบุคคลคนเดียว และอาจเชื่อได้ว่าเป็นการกระทำอันเป็นการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ซึ่งมีผลทำให้ผู้เสนอราคาไม่มีสิทธิได้รับการพิจารณาให้เป็นผู้มีสิทธิในการเสนอราคาเพื่อเข้าทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างในคราวนั้น จึงเป็นการกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้เสนอราคา คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาดังกล่าว ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อคำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาเป็นคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ เพื่อโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๓๐วรรคสอง เจ้าหน้าที่อาจใช้ดุลพินิจที่จะไม่ให้สิทธิแก่คู่กรณีในการโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก็ได้

ผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อพิจารณาให้ผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองาน ที่ถูกตัดรายชื่อออกจากการเป็นผู้เสนอราคา หรือผู้เสนองานตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้ทำงานตามความ ในหมวด ๒ ส่วนที่ ๔ การลงโทษผู้ทำงาน

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ
(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๕๒

ฯลฯ

ฯลฯ

๓ มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ