

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การดำเนินการจัดซื้อด้วยวิธีประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e - bidding)
ตามโครงการเปลี่ยนผ่านการส่งโทรทัศนระบบอนาล็อกสู่ระบบดิจิทัล ระยะที่ ๒

กรมประชาสัมพันธ์ได้มีหนังสือ ที่ นร ๐๒๐๔.๐๓/๓๗๙๗ ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการเปลี่ยนผ่านการส่งโทรทัศนระบบอนาล็อกสู่ระบบดิจิทัล ระยะที่ ๒ สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

ด้วยกรมประชาสัมพันธ์ได้รับงบประมาณประจำปีงบประมาณ ๒๕๕๘ สำหรับการจัดซื้อตามโครงการเปลี่ยนผ่านการส่งโทรทัศนระบบอนาล็อกสู่ระบบดิจิทัล ระยะที่ ๒ จำนวน ๑ ระบบ ในวงเงิน ๑,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท (หนึ่งพันล้านบาทถ้วน) โดยกรมประชาสัมพันธ์ได้ดำเนินการ ดังนี้

๑. ดำเนินการจัดซื้อ โดยวิธีประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e - bidding) โดยได้ประกาศประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e - bidding) เมื่อวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๕๘ ปรากฏว่ามีผู้เสนอราคาเข้ามาในระบบจำนวน ๔ ราย คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาได้ตรวจสอบคุณสมบัติและคุณลักษณะทางเทคนิคของผู้เสนอราคาทั้ง ๔ ราย แล้ว พบว่า ผู้เสนอราคามีคุณสมบัติครบถ้วนถูกต้องตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนดไว้ในประกาศประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e - bidding) จำนวน ๒ ราย คือ บริษัท ลีอกซ์เลย์ จำกัด (มหาชน) และบริษัท สตรองบราเดอร์ส ๑๙๖๑ จำกัด ส่วนอีก ๒ ราย ไม่ผ่านคุณสมบัติและคุณลักษณะทางเทคนิค คือ บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) และบริษัท อินเทอร์เน็ตเนชั่นแนล รีเสิร์ช คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ภายหลังจากนั้น กรมประชาสัมพันธ์ได้ดำเนินการตามลำดับ ได้แก่

(๑) วันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๕๘ กรมประชาสัมพันธ์มีหนังสือถึงปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเพื่อขออนุมัติจัดซื้อโครงการเปลี่ยนผ่านการส่งโทรทัศนระบบอนาล็อกสู่ระบบดิจิทัล ระยะที่ ๒ จากบริษัท ลีอกซ์เลย์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้มีคุณสมบัติครบถ้วนและเสนอราคาต่ำสุด จำนวนเงิน ๘๘๗,๐๐๐,๐๐๐ บาท (แปดร้อยแปดสิบล้านบาทถ้วน) ต่อรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติ

(๒) วันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๕๘ ประธานคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคามีหนังสือถึงผู้เสนอราคาทั้ง ๔ ราย เพื่อแจ้งผลการพิจารณาเบื้องต้น พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ให้ผู้เสนอราคาทุกรายทราบ

(๓) วันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๕๘ บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) มีหนังสือถึงประธานคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา อุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา โดยบริษัทยืนยันว่าได้เสนอรายละเอียดข้อเสนอลักษณะทางเทคนิคได้ถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขข้อกำหนดทางราชการทุกข้อทุกประการ ซึ่งภายหลังจากนั้น กรมประชาสัมพันธ์ได้รับการประสานด้วยวาจาจากกองคลัง สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีให้ชี้แจงรายละเอียดเพิ่มเติม

(๔) วันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๕๘ คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา มีหนังสือถึงปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ชี้แจงเพิ่มเติมถึงเหตุผลในการพิจารณาให้บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) และบริษัท อินเทอร์เน็ตชั่นแนล รีเสิร์ช คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ไม่ผ่าน คุณสมบัติและรายละเอียดข้อเสนอคุณลักษณะทางเทคนิค

(๕) วันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๕๘ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีมีหนังสือแจ้งว่า กรมประชาสัมพันธ์ยังดำเนินการไม่ครบตามขั้นตอนที่ระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้ กล่าวคือ กรมประชาสัมพันธ์จะต้องเปิดโอกาสให้บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) มาชี้แจงข้อสงสัย ต่อคณะกรรมการฯ และขอให้กรมประชาสัมพันธ์พิจารณาอุทธรณ์ของบริษัทฯ ให้แล้วเสร็จ ภายใน ๓๐ วัน ตามกฎหมาย

(๖) วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๕๘ กรมประชาสัมพันธ์มีหนังสือถึงปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ชี้แจงว่าได้เปิดโอกาสให้บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) มาชี้แจงรายละเอียดเรียบร้อยแล้ว โดยคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาได้ประชุมพิจารณาร่วมกันแล้วมีมติ เป็นเอกฉันท์ว่าคำอุทธรณ์ของบริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) ฟังไม่ขึ้น

(๗) วันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๘ กรมประชาสัมพันธ์มีหนังสือถึงปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ชี้แจงเพิ่มเติมว่า ได้เปิดโอกาสให้บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) มาชี้แจง อีก ๒ ครั้ง และคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคายังคงยืนยันผลการพิจารณาเบื้องต้นตามเดิม ซึ่งกรมประชาสัมพันธ์เห็นชอบด้วย และขอความกรุณาให้ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีนำเสนอรัฐมนตรี ประจำสำนักนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติต่อไป

(๘) วันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๘ สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีมีหนังสือแจ้งว่า ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครอง ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้พิจารณาคำอุทธรณ์ของบริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) ฟังขึ้น และให้กรมประชาสัมพันธ์แจ้งผลการพิจารณาของปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีให้บริษัทฯ ทราบด้วย

(๙) วันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ กรมประชาสัมพันธ์ได้มีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาของปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีให้บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) ทราบ ตามที่สำนักงาน ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

๒. กรมประชาสัมพันธ์ได้ร่วมประชุมเพื่อหารือแนวทางการดำเนินโครงการดังกล่าวกับผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนคณะกรรมการว่าด้วยการพิสดาร (กหว.) และผู้สังเกตการณ์คุณธรรม โดยได้รับคำแนะนำจากอธิบดีอัยการว่า ในขั้นตอนการดำเนินการแจ้งผลของคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาตาม (๒) ยังไม่ควรเกิดขึ้นก่อนที่จะได้รับการอนุมัติจากรัฐมนตรี ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาสั่งซื้อสั่งจ้าง ดังนั้น กรณีนี้จึงเป็นประเด็นสำคัญที่ทำให้เกิดปัญหาจนไม่สามารถดำเนินการตามขั้นตอนการจัดซื้อจัดจ้างได้ และควรมีหนังสือหรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์ว่า เอกสารที่มีการโต้ตอบกันระหว่างผู้เกี่ยวข้อง ตั้งแต่ (๒) ถึง (๙) เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ หรือมีขั้นตอนกระบวนการใดที่จะทำให้มีผลผูกพันกรมประชาสัมพันธ์ในเรื่องของคำสั่งทางปกครองหรือไม่ อย่างไร ทั้งนี้ หากมีกระบวนการหรือขั้นตอนใดที่มีผลผูกพันหรือเป็นคำสั่งทางปกครอง ใครขอหาหรือว่า กรมประชาสัมพันธ์จะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้พ้นข้อผูกพันดังกล่าว หรือมีข้อเสนอแนะประการใด หรือหากพิจารณาแล้วเห็นว่าการดำเนินการของกรมประชาสัมพันธ์ไม่มีผลเป็น

คำสั่งทางปกครอง กรมประชาสัมพันธ์จะได้ดำเนินการตามกระบวนการของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุฯ จนเสร็จสิ้นกระบวนการตามที่ระเบียบกำหนดต่อไป ทั้งนี้ กรมประชาสัมพันธ์ได้ดำเนินการขออุทธรณ์การกันเงินไว้เบิกจ่ายเหลือมปีต่อกรมบัญชีกลางเรียบร้อยแล้ว

กรมประชาสัมพันธ์จึงขอหารือว่า การที่ประธานกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์มีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาการเสนอราคาให้ผู้เสนอราคาทั้งสี่รายทราบเบื้องต้น พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ด้วยนั้น ถือเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ อย่างไร และหากการดำเนินการออกหนังสือดังกล่าวมีผลผูกพันกรมประชาสัมพันธ์ในลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง กรณีนี้กรมประชาสัมพันธ์จะต้องดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของกรมประชาสัมพันธ์ โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและกรมประชาสัมพันธ์) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการจัดหาพัสดุด้วยวิธีตลาดอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Market: e - market) และด้วยวิธีประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Bidding: e - bidding) ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ ได้กำหนดแนวทางปฏิบัติในการจัดหาพัสดุด้วยวิธีการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ โดยข้อ ๓๗^๑ ของประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าว กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ดำเนินการรับเอกสารเสนอราคาผ่านทางระบบจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐด้วยอิเล็กทรอนิกส์ และตรวจสอบเอกสารหลักฐานการเสนอราคาต่าง ๆ ของผู้เสนอราคาทุกราย แล้วคัดเลือกผู้เสนอราคา

^๑ข้อ ๓๗ เมื่อถึงกำหนดวันรับข้อเสนอ ให้คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ดำเนินการดังนี้

(๑) การรับเอกสารเสนอราคา ให้ดำเนินการรับเอกสารเสนอราคาผ่านทางระบบจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐด้วยอิเล็กทรอนิกส์เท่านั้น เว้นแต่ กรณีการซื้อหรือการจ้างใดมีรายละเอียดที่มีความจำเป็นโดยสภาพของการซื้อหรือการจ้างที่จะต้องประกาศให้ผู้เสนอราคานำตัวอย่างพัสดุมารแสดงเพื่อทดลองหรือทดสอบให้คณะกรรมการดำเนินการรับพัสดุ หรือรับฟังการชี้แจง หรือทดสอบพัสดุตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนดในประกาศ ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการจัดทำบันทึกการนำพัสดุมารแสดงหรือการชี้แจงรายละเอียดเป็นลายลักษณ์อักษรไว้เป็นหลักฐานทุกครั้ง

(๒) เมื่อพ้นกำหนดเวลารับเอกสารเสนอราคาแล้ว ห้ามคณะกรรมการรับเอกสารหลักฐานต่าง ๆ และพัสดุดังกล่าว ตามเงื่อนไขที่กำหนดในประกาศและเอกสารประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์เพิ่มเติมจากผู้เสนอราคา เว้นแต่กรณีตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ ๑๖ (๙)

(๓) คณะกรรมการจะต้องเก็บเอกสารเสนอราคาของผู้เสนอราคาทุกรายเป็นความลับ และห้ามมิให้เปิดเผยเอกสารเสนอราคาของผู้เสนอราคาต่อผู้ซึ่งมิได้เกี่ยวข้องกับการจัดซื้อจัดจ้างครั้งนั้นหรือต่อผู้เสนอการรายอื่น

(๔) ให้คณะกรรมการจัดพิมพ์เอกสารการเสนอราคาของผู้เสนอราคาทุกรายผ่านทางระบบจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐด้วยอิเล็กทรอนิกส์ จำนวน ๑ ชุด โดยให้กรรมการทุกคนลงลายมือชื่อกำกับไว้ในใบเสนอราคา และเอกสารการเสนอราคาของผู้เสนอราคาทุกแผ่น

(๕) ตรวจสอบเอกสารหลักฐานการเสนอราคาต่าง ๆ และพัสดุดังกล่าว (ถ้ามี) ของผู้เสนอราคาทุกราย แล้วคัดเลือกผู้เสนอราคาที่ยื่นเอกสารเสนอราคาครบถ้วน ถูกต้อง มีคุณสมบัติและข้อเสนอด้านเทคนิคหรือเสนอพัสดุที่มีรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะที่ครบถ้วน ถูกต้องตามเงื่อนไขที่ส่วนราชการกำหนดไว้ในประกาศและเอกสารประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งในกระบวนการพิจารณา คณะกรรมการ

(มีต่อหน้าถัดไป)

ที่ยื่นเอกสารเสนอราคาครบถ้วน ถูกต้อง มีคุณสมบัติ และข้อเสนอทางด้านเทคนิคหรือเสนอพัสดุ ที่มีรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะที่ครบถ้วน ถูกต้อง ตามเงื่อนไขที่ส่วนราชการกำหนดไว้ในประกาศ และเอกสารประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ หลังจากนั้นให้พิจารณาคัดเลือกผู้เสนอราคาตามหลักเกณฑ์ การพิจารณาผู้ชนะการเสนอราคาแล้วเสนอให้ซื้อหรือจ้างจากผู้เสนอการารายที่คัดเลือกไว้ซึ่งเสนอราคา ต่ำสุด และในข้อ ๓๙^๒ ของประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าว กำหนดกรณีที่คณะกรรมการพิจารณา ผลการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ได้ดำเนินการคัดเลือกผู้เสนอราคาแล้ว ให้รายงานผลการพิจารณา และความเห็นพร้อมด้วยเอกสารที่ได้รับไว้ทั้งหมด ผ่านหัวหน้าเจ้าหน้าที่พัสดุ ต่อหัวหน้าส่วนราชการ เพื่อขอความเห็นชอบ พร้อมเสนอผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้าง ก่อนแจ้งผลการพิจารณา ให้ผู้เสนอราคาทุกรายทราบ และประกาศผลการพิจารณาในเว็บไซต์ของส่วนราชการและเว็บไซต์ ของกรมบัญชีกลาง

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า กรมประชาสัมพันธ์ได้ดำเนินโครงการเปลี่ยนผ่าน การส่งโทรทัศนระบบบนาล็อกสู่ระบบดิจิทัล ระยะที่ ๒ โดยการจัดซื้อด้วยวิธีประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e – bidding) ปรากฏว่ามีผู้เสนอราคาเข้ามาในระบบจำนวน ๔ ราย และคณะกรรมการพิจารณา ผลการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ได้ตรวจสอบคุณสมบัติและคุณลักษณะทางเทคนิคของผู้เสนอราคา ทั้ง ๔ ราย แล้ว ปรากฏว่ามีผู้เสนอราคาที่มีคุณสมบัติครบถ้วนถูกต้องตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนด ไว้ในประกาศประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ จำนวน ๒ ราย คือ บริษัท ล็อกซ์เลย์ จำกัด (มหาชน) และ บริษัท สตรองบราเดอร์ส ๑๙๖๑ จำกัด ส่วนบริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) และบริษัท

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

อาจสอบถามข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้เสนอการารายใดก็ได้ แต่จะให้ผู้เสนอการารายใดเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญ ที่เสนอไว้แล้วมิได้ และหากคณะกรรมการเห็นว่าผู้เสนอการารายใดมีคุณสมบัติไม่ครบถ้วนตามเงื่อนไขที่ ส่วนราชการได้กำหนดไว้ในประกาศและเอกสารประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ ให้คณะกรรมการตัดรายชื่อของผู้เสนอ การารายนั้น และบันทึกในรายงานไว้ด้วย

ในกรณีที่ผู้เสนอการารายใดเสนอเอกสารทางเทคนิคหรือรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะ ของพัสดุไม่ครบถ้วน หรือเสนอรายละเอียดแตกต่างไปจากเงื่อนไขที่ส่วนราชการกำหนดไว้ในประกาศและเอกสาร ประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ในส่วนที่ใช้สาระสำคัญ และความแตกต่างนั้นไม่มีผลทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบ ต่อผู้เสนอการารายอื่นหรือเป็นการผิดพลาดเล็กน้อย ให้พิจารณาผ่อนปรนการตัดสินให้ผู้เสนอการารายนั้น และพิจารณาในขั้นตอนต่อไป

(๖) พิจารณาคัดเลือกสิ่งของหรืองานจ้างหรือคุณสมบัติของผู้เสนอราคาที่ตรวจสอบตาม (๕) และตามหลักเกณฑ์การพิจารณาผู้ชนะการเสนอราคาในข้อ ๓๑ และข้อ ๓๒ แล้วเสนอให้ซื้อหรือจ้างจาก ผู้เสนอการารายที่คัดเลือกไว้ซึ่งเสนอราคาต่ำสุด หรือผู้เสนอราคาที่ได้คะแนนรวมสูงสุด แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ผู้เสนอราคาต่ำสุดเท่ากันหลายรายตามข้อ ๓๑ (๑) ให้พิจารณาผู้เสนอราคาต่ำสุด รายที่เสนอราคาครบถ้วนถูกต้องตามเงื่อนไขที่ส่วนราชการกำหนด ซึ่งได้รับการยืนยันจากระบบจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ ด้วยอิเล็กทรอนิกส์ว่าเป็นผู้ที่เสนอราคาเข้าสู่ระบบจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐด้วยอิเล็กทรอนิกส์ในลำดับแรกเป็นผู้ชนะ การเสนอราคา หรือกรณีมีผู้ได้คะแนนรวมสูงสุดเท่ากันหลายรายตามข้อ ๓๒ ให้ส่วนราชการพิจารณาคัดเลือก ให้ผู้เสนอราคาที่ได้คะแนนสูงสุดในตัวแปรหลักที่มีน้ำหนักมากที่สุดเป็นผู้ชนะการเสนอราคา หากไม่อาจดำเนินการ ชี้ขาดตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ ให้พิจารณาคัดเลือกผู้เสนอราคาในลำดับแรกเป็นผู้ชนะการเสนอราคา

^๒ข้อ ๓๙ เมื่อดำเนินการตามข้อ ๓๗ แล้วเสร็จ ให้คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา อิเล็กทรอนิกส์รายงานผลการพิจารณาและความเห็นพร้อมด้วยเอกสารที่ได้รับไว้ทั้งหมด ผ่านหัวหน้าเจ้าหน้าที่พัสดุ ต่อหัวหน้าส่วนราชการเพื่อขอความเห็นชอบ พร้อมเสนอผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้างก่อนแจ้งผลการพิจารณา ให้ผู้เสนอราคาทุกรายทราบ และประกาศผลการพิจารณาในเว็บไซต์ของส่วนราชการและเว็บไซต์ของกรมบัญชีกลาง

อินเทอร์เน็ตชั้นเนต รีเสิร์ช คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ไม่ผ่านคุณสมบัติและลักษณะทางเทคนิคตามเงื่อนไขที่ทางราชการกำหนด กรมประชาสัมพันธ์จึงได้มีหนังสือถึงปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติจัดซื้อ ทั้งนี้ตามข้อ ๓๙ แห่งประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีฯ ประกอบข้อ ๖๕^๓ (๓) แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่ในขณะที่เรื่องอยู่ระหว่างการพิจารณาอนุมัติของรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี ประธานกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ได้มีหนังสือถึงผู้เสนอราคาแต่ละรายเพื่อแจ้งผลการพิจารณาเกี่ยวกับคุณสมบัติและรายละเอียดคุณลักษณะทางเทคนิคของตน พร้อมทั้งแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับผู้เสนอราคาที่ดีที่สุดให้ผู้เสนอราคาทั้ง ๔ รายทราบ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวนี้แม้จะไม่ใช่วิธีขั้นตอนที่กำหนดไว้ในประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่องแนวทางปฏิบัติในการจัดหาพัสดุด้วยวิธีตลาดอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Market: e - market) และด้วยวิธีประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Bidding: e - bidding) ก็ตาม แต่การที่ประธานกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาได้มีหนังสืออีกฉบับหนึ่งแจ้งให้ผู้เสนอราคาที่ไม่ผ่านคุณสมบัติและรายละเอียดคุณลักษณะทางเทคนิคสามารถอุทธรณ์ผลการพิจารณาได้ภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง โดยผลของหนังสือฉบับดังกล่าวย่อมทำให้ผู้ได้รับแจ้งผลการพิจารณาเข้าใจได้ว่าตนไม่ใช่ผู้ชนะการประกวดราคา จึงมีลักษณะเป็นการไม่รับคำเสนอตามข้อ ๑ (๑)^๔ แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้ได้รับแจ้งผลการพิจารณาดังกล่าว หนังสือฉบับดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความใน (๒) ของบทนิยามคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อีกทั้งเมื่อบริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) ได้มีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาก็ได้พิจารณาแล้วมีมติ

^๓ข้อ ๖๕ การสั่งซื้อหรือสั่งจ้างครั้งหนึ่ง นอกจากวิธีพิเศษและวิธีกรณีพิเศษให้เป็นอำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งและภายในวงเงิน ดังต่อไปนี้

- (๑) หัวหน้าส่วนราชการไม่เกิน ๕๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท
- (๒) ปลัดกระทรวงเกิน ๕๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท แต่ไม่เกิน ๑๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท
- (๓) รัฐมนตรีเจ้าสังกัดเกิน ๑๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท

^๔ให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง

๑. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

เป็นเอกฉันท์ว่า คำอุทธรณ์ฟังไม่ขึ้น ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงการพิจารณาที่ได้แจ้งไปแล้ว ซึ่งกรมประชาสัมพันธ์ เห็นชอบด้วยกับผลการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาดังกล่าวและได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลให้ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อพิจารณาต่อไป ซึ่งปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้วินิจฉัยแล้วว่าอุทธรณ์ฟังขึ้น และกรมประชาสัมพันธ์ ได้มีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาของปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีให้บริษัท สามารถเทลคอม จำกัด (มหาชน) ทราบแล้ว การดำเนินการดังกล่าวของฝ่ายปกครองตั้งแต่การแจ้งผลการพิจารณาพร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ จนกระทั่งมีการพิจารณาคำอุทธรณ์โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งและผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ ย่อมมีผลผูกพันในลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว

สำหรับการดำเนินการจัดซื้อด้วยวิธีประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e – bidding) นั้น เมื่อกรมประชาสัมพันธ์ได้เสนอเรื่องดังกล่าวต่อรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อสั่งจ้างตามข้อ ๖๕ (๓) แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุฯ เพื่อพิจารณา เพราะการสั่งซื้อสั่งจ้างในครั้งนี้มีวงเงินเกิน ๑๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท (หนึ่งร้อยล้านบาทถ้วน) รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีจึงต้องพิจารณาและมีคำสั่งในเรื่องดังกล่าว และเมื่อรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งเป็นประการใดแล้ว กรมประชาสัมพันธ์มีหน้าที่แจ้งผลการพิจารณาให้ผู้เสนอราคาทุกรายทราบ

ในกรณีที่คำสั่งเกี่ยวกับการสั่งซื้อสั่งจ้างของรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีขัดแย้งกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี กรณีนี้ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีจะต้องเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว เนื่องจากคำสั่งเกี่ยวกับการสั่งซื้อสั่งจ้างเป็นอำนาจของรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีย่อมมีผลผูกพันปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะผู้ใต้บังคับบัญชาที่จะต้องปฏิบัติตาม

(นายดิศพัทธ์ โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๙