

ปัญหาทางกฎหมายการทุจริตจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ¹

สิริพร ภูศรี²

กระบวนการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐเป็นหัวใจสำคัญของการบริหารราชการแผ่นดินและการใช้จ่ายงบประมาณแผ่นดินเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อประชาชน โดยในแต่ละปีมีมูลค่าการใช้จ่ายงบประมาณเป็นจำนวนมหาศาล รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 258 ข. (5)³ จึงได้บัญญัติให้มีการปฏิรูปประเทศ ด้านการบริหารราชการแผ่นดิน มุ่งปรับปรุงระบบการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐให้มีความคล่องตัว เปิดเผย ตรวจสอบได้ และมีกลไกป้องกันการทุจริตทุกขั้นตอน นำไปสู่การตราพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ขึ้น เพื่อเป็นมาตรฐานกลางให้หน่วยงานของรัฐทุกแห่งนำไปใช้ปฏิบัติ

จากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาทางกฎหมายการทุจริตการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารงานพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษา ประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ศึกษาหลักกฎหมาย รูปแบบ และขั้นตอนการจัดซื้อจัดจ้าง ตลอดจนศึกษาปัญหาทางกฎหมายที่นำไปสู่การทุจริตการจัดซื้อจัดจ้างของภาครัฐ พบว่า แม้จะมีพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 เป็นเกณฑ์มาตรฐานกลางที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน รวมถึงมีกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งเป็นการควบคุม กำกับ ดูแลและป้องกันปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบ โดยกำหนดแนวทางการปฏิบัติในการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐให้เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาลแล้วก็ตาม แต่ภายหลังจากที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับมาระยะเวลาหนึ่ง กลับพบว่า การจัดซื้อจัดจ้างพัสดุของภาครัฐยังประสบปัญหาและอุปสรรคหลายประการในทางปฏิบัติที่เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย ทำให้การจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ และเจตนารมณ์ในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้⁴

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหาทางกฎหมายการทุจริตจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์สุชสมัย สุทธิบัติ และคณะกรรมการสอบ คือ ศาสตราจารย์พิเศษ ปัญญา สุทธิบัติ และรองศาสตราจารย์ประเทือง ธนิยผล

²นักศึกษาศาสตรบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏวชิรเวศน์ (ส่วนภูมิภาค) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

³รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 258 ข. (5).

⁴ณัฐชนน สิริพงษ์สุรภา, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุของหน่วยงานของรัฐ : พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560,” (นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2564), หน้า 149

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้ทำการศึกษาปัญหาทางกฎหมายการทุจริตการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารงานพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ประกอบกับกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว พบว่า มีประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่สำคัญ หลายประการ สามารถสรุปได้ดังนี้

ประการแรก คือ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีส่วนได้เสียในการจัดซื้อจัดจ้างที่ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 13⁵ แห่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560

มาตรา 13 บัญญัติว่า “ในการจัดซื้อจัดจ้าง ผู้มีหน้าที่ดำเนินการต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในงานนั้น

ในกรณีที่ปรากฏในภายหลังว่าผู้มีหน้าที่ดำเนินการตามวรรคหนึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในขั้นตอนหนึ่งขั้นตอนใดของการจัดซื้อจัดจ้าง หรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการการจัดซื้อจัดจ้าง แต่ไม่มีผลต่อการจัดซื้อจัดจ้างอย่างมีนัยสำคัญ การจัดซื้อจัดจ้างนั้นย่อมไม่เสียไป”

ผู้ค้นคว้าอิสระ เห็นว่า ในมาตรา 13 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่ปรากฏในภายหลังว่าผู้มีหน้าที่ดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในขั้นตอนหนึ่งขั้นตอนใดของการจัดซื้อจัดจ้าง หรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการการจัดซื้อจัดจ้าง แต่ไม่มีผลต่อการจัดซื้อจัดจ้างอย่างมีนัยสำคัญ การจัดซื้อจัดจ้างนั้นย่อมไม่เสียไป” การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้เป็นการเปิดช่องให้เกิดการทุจริต เนื่องจากคำว่า “อย่างมีนัยสำคัญ” เป็นคำที่ไม่มีคำจำกัดความที่ชัดเจนไว้ในพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ทำให้หน่วยงานภาครัฐ หรือเจ้าหน้าที่รัฐผู้มีอำนาจในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างใช้ดุลพินิจของตนเองในการพิจารณา ซึ่งการใช้ดุลพินิจนั้นเป็นช่องทางนำไปสู่การทุจริตจัดซื้อจัดจ้าง เพราะเจ้าหน้าที่รัฐอาจใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับตนเองหรือพวกพ้องปัญหาการใช้ดุลพินิจนั้นจึงขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ที่มุ่งเน้นให้เกิดความโปร่งใสและเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรม บทบัญญัติ มาตรา 13 วรรคสอง นี้ จึงเป็นอุปสรรคสำคัญในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐอย่างแท้จริง

ประการที่สอง คือ ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในวิธีเฉพาะเจาะจงในการเชิญชวนผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอ ตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 55 (3)⁶

มาตรา 55 บัญญัติว่า “การจัดซื้อจัดจ้างพัสดุอาจกระทำได้โดยวิธี ดังต่อไปนี้

⁵พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 13.

⁶พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 55 (3).

(3) วิธีเฉพาะเจาะจง ได้แก่ การที่หน่วยงานของรัฐเชิญชวนผู้ประกอบการที่มีคุณสมบัติตรงตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐกำหนดรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอหรือให้เข้ามาเจรจาต่อรองราคา รวมทั้งการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุกับผู้ประกอบการโดยตรงในวงเงินเล็กน้อยที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 96 วรรคสอง”

ผู้ค้นคว้าอิสระ เห็นว่า เจตนารมณ์ที่สำคัญประการหนึ่งในการตราพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 คือ เพื่อให้การดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างเกิดความโปร่งใสและเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม และปฏิบัติต่อผู้ประกอบการทุกรายโดยเท่าเทียมกัน การจัดซื้อจัดจ้างโดยวิธีเฉพาะเจาะจง เป็นวิธีการจัดซื้อจัดจ้างที่กฎหมายกำหนดให้ใช้ในกรณีที่มีความจำเป็นและเร่งด่วน เช่น ได้ใช้วิธีประกาศเชิญชวนทั่วไปและวิธีคัดเลือก หรือใช้วิธีคัดเลือกแล้วแต่ไม่มีผู้ยื่นข้อเสนอ หรือข้อเสนอ นั้นไม่ได้รับการคัดเลือก⁷ หรือเป็นการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่มีผู้ประกอบการซึ่งมีคุณสมบัติโดยตรงเพียงรายเดียว⁸ เป็นต้น แต่บทบัญญัติในมาตรา 55 (3) ได้ก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในการจัดซื้อจัดจ้างโดยวิธีเฉพาะเจาะจง กล่าวคือ การที่บทบัญญัติกฎหมายนี้ได้เปิดช่องให้หน่วยงานของรัฐใช้ดุลยพินิจในการเชิญชวนผู้ประกอบการที่มีคุณสมบัติตรงตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐกำหนดรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอ หรือเข้ามาเจรจาต่อรองราคาได้โดยตรงนั้น เป็นการเปิดช่องให้เกิดการใช้อำนาจทางกฎหมายโดยมิชอบ เพื่อกีดกันการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม หรือเพื่อเอื้อประโยชน์แก่ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งอย่างไม่เป็นธรรม หรือที่เรียกว่า “การล็อกสเปค”⁹ ส่งผลให้การจัดซื้อจัดจ้างเกิดความไม่โปร่งใส ปิดโอกาสในการแข่งขันของผู้ประกอบการอย่างเป็นธรรม ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียม และนำไปสู่การทุจริตการจัดซื้อจัดจ้าง ซึ่งเป็นการขัดแย้งต่อเจตนารมณ์สำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้อย่างสิ้นเชิง

ประการที่สาม คือ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการห้ามอุทธรณ์การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง ตามมาตรา 115 (2)¹⁰ แห่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560

มาตรา 115 บัญญัติว่า “ผู้มีสิทธิอุทธรณ์จะยื่นอุทธรณ์ในเรื่องดังต่อไปนี้ไม่ได้

(2) การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างตามมาตรา 67”

ผู้ค้นคว้าอิสระ เห็นว่า ในมาตรา 115 (2) ซึ่งได้กล่าวถึงการที่ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ไม่สามารถยื่นอุทธรณ์ในกรณีการยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างตามมาตรา 67¹¹ โดยมาตรา 67 วรรคสอง บัญญัติให้เอกสิทธิ์แก่หน่วยงาน

⁷พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 56 (2) (ก).

⁸พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 56 (2) (ค).

⁹กิจจาพัฒน์ เกียรติวนันท์, “ข้อบ่งชี้การ “ล็อกสเปค”: ข้อพิจารณาจากคู่มือระดับนานาชาติและแนวปฏิบัติตามกฎหมายไทย,” วารสารวิชาการ ป.ป.ช. ปีที่ 16, ฉบับที่ 2 (ธันวาคม 2566): หน้า 2

¹⁰พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 115.

¹¹พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 67.

ของรัฐ ก่อนลงนามในสัญญาหน่วยงานของรัฐสามารถยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างที่ได้ดำเนินการไปแล้วได้ โดยผู้ยื่นข้อเสนอในการจัดซื้อจัดจ้างที่ถูกยกเลิกนั้นจะเรียกวงค่าเสียหายใด ๆ จากหน่วยงานของรัฐไม่ได้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมายนี้จะนำไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของรัฐมิให้เกิดความเสียหายในการใช้จ่ายเงินงบประมาณแผ่นดินก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติ พบว่า การที่บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่หน่วยงานรัฐในการยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง ได้ก่อให้เกิดช่องโหว่ทางกฎหมายซึ่งนำไปสู่การทุจริตการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐอย่างมีนัยสำคัญ กล่าวคือ การที่ผู้ยื่นข้อเสนอที่ได้รับการคัดเลือกจากหน่วยงานของรัฐ ถูกยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง โดยที่ผู้ยื่นข้อเสนอไม่สามารถเรียกวงค่าเสียหายใด ๆ ได้จากหน่วยงานของรัฐ และไม่สามารถอุทธรณ์การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างได้นั้น ส่งผลให้การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าวไม่ได้รับการตรวจสอบ และเป็นการปิดโอกาสที่ผู้ยื่นข้อเสนอจะสามารถโต้แย้งคัดค้านการกระทำของหน่วยงานรัฐ ในกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวจึงขัดต่อเจตนารมณ์สำคัญในการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ที่มุ่งเน้นการปฏิบัติตามหลักธรรมาภิบาล และการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในการจัดซื้อจัดจ้าง

ดังนั้น เพื่อให้กระบวนการการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐเกิดความโปร่งใส คู่มีค่า มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น ผู้ค้นคว้าอิสระจึงมีข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขตัวบทกฎหมาย ในประเด็นปัญหาดังกล่าว ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาด้านผู้มีส่วนได้เสียในการจัดซื้อจัดจ้าง ผู้ค้นคว้าอิสระ เห็นว่า บทบัญญัติในมาตรา 13 วรรคสอง ส่งผลกระทบด้านการศึกษา และนำมาซึ่งผลประโยชน์ในการจัดซื้อจัดจ้าง โดยเปลี่ยนจากผู้ที่อาจเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ให้กลายเป็นผู้ที่ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในงาน เพราะจากการศึกษาปัญหา และข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ผู้ที่เข้าข่ายตามวรรคสอง มักจะพิสูจน์ตนเองว่าไม่มีผลต่อการจัดซื้อจัดจ้างอย่างมีนัยสำคัญ ทำให้ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในงานตามวรรคแรก

ดังนั้น เพื่อปิดช่องว่างแห่งการใช้ประโยชน์ตามวรรคสอง และให้เกิดการปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง โดยเคร่งครัด ติความไปในแนวทางเดียวกัน จึงขอเสนอแนะการแก้ไขตัวบทกฎหมายในมาตรา 13 โดยตัดวรรคสองออกทั้งหมด และปรับปรุงโดยการเพิ่มเติมข้อความว่า “ไม่ว่าขั้นตอนใดก็ตาม และไม่เป็นการกระทำในคณะกรรมการการจัดซื้อจัดจ้าง” ลงไว้ในวรรคแรก ดังนี้

จากเดิม: มาตรา 13 บัญญัติว่า “ในการจัดซื้อจัดจ้าง ผู้มีหน้าที่ดำเนินการต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในงานนั้น

ในกรณีที่ปรากฏในภายหลังว่าผู้มีหน้าที่ดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอหรือคู่สัญญาในขั้นตอนหนึ่งขั้นตอนใดของการจัดซื้อจัดจ้าง หรือเป็นการกระทำในคณะกรรมการการจัดซื้อจัดจ้าง แต่ไม่มีผลต่อการจัดซื้อจัดจ้างอย่างมีนัยสำคัญ การจัดซื้อจัดจ้างนั้นย่อมไม่เสียไป”

แก้เป็น: มาตรา 13 “ในการจัดซื้อจัดจ้าง ผู้มีหน้าที่ดำเนินการต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้ยื่นข้อเสนอ หรือคู่สัญญาในงานนั้น ไม่ว่าขั้นตอนใดก็ตาม และไม่เป็นกรรมการในคณะกรรมการการจัดซื้อจัดจ้าง”

2. ปัญหาด้านการใช้ดุลยพินิจในวิธีเฉพาะเจาะจงในการเชิญชวนผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอ ผู้ค้นคว้าอิสระ เห็นว่า บทบัญญัติในมาตรา 55 (3) ที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐเชิญชวนผู้ประกอบการที่มีคุณสมบัติตรงตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐกำหนดรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอ หรือให้เข้ามาเจรจาต่อรองราคา รวมทั้งการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุกับผู้ประกอบการ โดยตรงนั้น ขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ที่มีเจตนารมณ์สำคัญเพื่อให้เกิดความโปร่งใสและเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม การที่หน่วยงานของรัฐสามารถใช้ดุลยพินิจในการเลือกเชิญชวนผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งเข้าทำสัญญาได้เอง โดยไม่มีหลักเกณฑ์การเลือกที่ชัดเจนนั้น เป็นการตัดโอกาสในการแข่งขันอย่างเป็นธรรมของผู้ประกอบการรายอื่น และนำไปสู่การใช้ดุลยพินิจที่เป็นการเลือกปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน กล่าวคือ เจ้าหน้าที่อาจใช้ดุลยพินิจเลือกพิจารณาเฉพาะผู้ประกอบการที่ตนเองหรือพวกพ้องได้รับผลประโยชน์ และการเจาะจงเลือกผู้ประกอบการเพียงรายเดียวนั้น ทำให้ไม่มีการแข่งขันด้านราคา ส่งผลให้หน่วยงานภาครัฐได้สินค้า/บริการในราคาที่สูงเกินจริง และไม่มีประสิทธิภาพ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อภาครัฐ จึงเห็นควรให้มีการแก้ไขการเชิญชวนผู้ประกอบการ โดยตัดคำว่า “รายใดรายหนึ่ง” แก้ไขเป็น “อย่างน้อยสามราย” และตัดคำว่า “รวมทั้งการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุกับผู้ประกอบการ โดยตรง” ดังนี้

จากเดิม: มาตรา 55 (3) บัญญัติว่า “การจัดซื้อจัดจ้างพัสดุอาจกระทำได้โดยวิธี ดังต่อไปนี้

(3) วิธีเฉพาะเจาะจง ได้แก่ การที่หน่วยงานของรัฐเชิญชวนผู้ประกอบการที่มีคุณสมบัติตรงตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐกำหนดรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอ หรือให้เข้ามาเจรจาต่อรองราคา รวมทั้งการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุกับผู้ประกอบการ โดยตรงในวงเงินเล็กน้อยที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 96 วรรคสอง”

แก้เป็น: มาตรา 55 (3) “การจัดซื้อจัดจ้างพัสดุอาจกระทำได้โดยวิธี ดังต่อไปนี้

(3) วิธีเฉพาะเจาะจง ได้แก่ การที่หน่วยงานของรัฐเชิญชวนผู้ประกอบการที่มีคุณสมบัติตรงตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐกำหนดอย่างน้อยสามรายให้เข้ายื่นข้อเสนอ หรือให้เข้ามาเจรจาต่อรองราคาในวงเงินเล็กน้อยที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 96 วรรคสอง”

3. ปัญหาด้านการอุทธรณ์การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง ผู้ค้นคว้าอิสระ เห็นว่า บทบัญญัติในมาตรา 115 (2) ที่กำหนดให้ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ไม่สามารถยื่นอุทธรณ์ในการยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างตามมาตรา 67 ได้ นั้น ส่งผลกระทบต่อการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐ การห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา 115 (2) ทำให้ผู้ประกอบการที่ยื่นข้อเสนอไม่สามารถตรวจสอบ หรือโต้แย้งการใช้ดุลยพินิจในการยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง

ตามมาตรา 67 ได้เลย ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ของรัฐยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าว โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือมีเจตนาเกิดกับผู้เสนอราคาใดรายหนึ่ง ผู้ยื่นเสนอราคาที่สูงที่สุดจะไม่ได้รับความเป็นธรรม ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ที่ต้องการให้การจัดซื้อจัดจ้างเกิดความโปร่งใส สร้างความเชื่อมั่นและเป็นที่ยอมรับแก่สาธารณชน โดยทั่วไป ผู้ยื่นค้ำว่าอิสระ จึงเห็นควรให้เพิ่มเติม มาตรา 115 (2) ดังนี้

จากเดิม: มาตรา 115 (2) บัญญัติว่า “ผู้มีสิทธิอุทธรณ์จะยื่นอุทธรณ์ในเรื่องดังต่อไปนี้ไม่ได้

(2) การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างตามมาตรา 67”

แก้เป็น : มาตรา 115 (2) บัญญัติว่า “ผู้มีสิทธิอุทธรณ์จะยื่นอุทธรณ์ในเรื่องดังต่อไปนี้ไม่ได้

(2) การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างตามมาตรา 67 เว้นแต่ ผู้มีสิทธิอุทธรณ์สามารถแสดงพยานหลักฐานเบื้องต้นได้ว่า การใช้ดุลยพินิจในการยกเลิกดังกล่าว เป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีเจตนาทุจริต หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม”

จากการวิเคราะห์ปัญหาด้วยทกกฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ดังกล่าวข้างต้น ผู้ยื่นค้ำว่าอิสระ เห็นว่า ร่างด้วยทกกฎหมายที่เสนอนั้น จะเป็นประโยชน์ในแง่มุมมองของการช่วยลดปัญหาด้านผู้มีส่วนได้เสียในการจัดซื้อจัดจ้าง ปัญหาด้านการใช้ดุลยพินิจในวิหะพะเจาะจงในการเชิญชวนผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งให้เข้ายื่นข้อเสนอ และปัญหาด้านการอุทธรณ์การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง อันจะส่งผลดีต่อกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐในการปิดช่องว่างการตีความในบทบัญญัติกฎหมาย ลดการใช้ดุลยพินิจที่มีชอบของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน และเปิดโอกาสให้ผู้ยื่นเสนอราคาที่สูงที่สุดสามารถอุทธรณ์การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้างที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ทำให้การจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐเกิดความโปร่งใส มีการแข่งขันของผู้ประกอบการอย่างเป็นธรรม คุ่มค่า มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล และสร้างความเชื่อมั่นให้กับสาธารณชนตามเจตนารมณ์ของการตราพระราชบัญญัตินี้

เอกสารอ้างอิง

- กิจจาพัฒน์ เกศิรานนท์, “ข้อบ่งชี้การ “ลือกสเปก”: ข้อพิจารณาจากคู่มือระดับนานาชาติและแนวปฏิบัติตามกฎหมายไทย,”วารสารวิชาการ ป.ป.ช. ปีที่ 16, ฉบับที่ 2 (ธันวาคม 2566): หน้า 2
- ณัฐชนน ศิริพงษ์สุรภา, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุของหน่วยงานของรัฐ : พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560,” (นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2564), หน้า 149
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. (6 เมษายน 2560). ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 134, ตอนที่ 40 ก, หน้า 1. (6 เมษายน 2560).
- พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560. (24 กุมภาพันธ์ 2560). ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 134, ตอนที่ 24 ก, หน้า 1. (24 สิงหาคม 2560).