ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระ[1]

ณิรดา ศรีสุชาติ[2]

โดยที่ปัจจุบันการซื้อ จ้าง เช่า พัสดุที่หน่วยงานของรัฐจะนำมาใช้ในการปฏิบัติงานตามภารกิจของหน่วยงานนั้นจะต้องถือปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ทำให้หน่วยงานของรัฐทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นส่วนราชการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์กรอิสระ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดทั้งสิ้น ซึ่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาในดำเนินการจัดหาพัสดุของหน่วยงานของรัฐไว้อย่างละเอียด ส่งผลให้กระทบต่อความคล่องตัวในการบริหารจัดการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระ อีกทั้งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้มีการกำหนดการทำงานในรูปแบบของคณะกรรมการกลาง ซึ่งมีคณะกรรมการภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้จำนวน 5 คณะ ได้แก่ คณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ คณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ คณะกรรมการราคากลางและขึ้นทะเบียนผู้ประกอบการ คณะกรรมการความร่วมมือป้องกันการทุจริต และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียน ซึ่งองค์ประกอบของคณะกรรมการในแต่ละคณะไม่ว่าจะเป็นกรรมการโดยตำแหน่งหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิส่วนใหญ่จะเป็นผู้แทนจากราชการส่วนกลางหรือได้รับแต่งตั้งจากราชการส่วนกลาง แต่คณะกรรมการทั้ง 5 คณะนั้นกลับมีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์หรือวินิจฉัยปัญหาในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยไม่มีผู้แทนของหน่วยงานดังกล่าวอยู่เลย กรณีนี้จึงเป็นการรวมอำนาจเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างไว้ที่ราชการส่วนกลาง ประกอบกับเมื่อมีการรวมอำนาจการพิจารณาของคณะกรรมการต่าง ๆ ไว้ที่ส่วนกลาง ย่อมส่งผลให้เกิดความความล่าช้าในการพิจารณาโดยเฉพาะการพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้าง เนื่องจากกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุเมื่อมีการประกาศผลผู้ชนะการประกวดราคาย่อมต้องมีผู้ประกอบการที่ไม่ได้รับการคัดเลือก ซึ่งผู้ประกอบการเหล่านั้นสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างได้ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดทำให้มีผู้ประกอบการจำนวนมากใช้สิทธินี้ อีกทั้งเรื่องที่คณะกรรมการจะต้องพิจารณามีปริมาณมากทำให้เกิดข้อร้องเรียนคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในประเด็นเรื่องของการพิจารณาที่ล่าช้า จึงได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในส่วนภูมิภาคขึ้น ซึ่งกรณีดังกล่าวก็อาจทำให้เกิด

---

[1] บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระ โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ ดร. กัลยา ตัณศิริ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตัณศิริ และรองศาสตราจารย์สุธินี รัตนวราห

[2] นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ปัญหาเกี่ยวกับมาตรฐานการพิจารณาอุทธรณ์ที่ไม่เป็นไปในมาตรฐานเดียวกันได้ นอกจากนี้ระหว่างการพิจารณาอุทธรณ์กระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุนั้นจะต้องถูกระงับไว้ชั่วคราวจนกว่าจะได้รับแจ้งผลการพิจารณาอันส่งผลกระทบต่อความไม่คล่องตัวในการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระได้

จากข้อเท็จจริงและสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น ทำให้ผู้เขียนเห็นประเด็นปัญหาต่าง ๆ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการรวมอำนาจในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุไว้ที่ส่วนกลาง โดยผู้เขียนจะอธิบายแบ่งออกเป็นประเด็นปัญหา 2 ประการดังนี้

1.1 ปัญหาเกี่ยวกับโครงสร้างของคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ

เมื่อพิจารณาถึงโครงสร้างของคณะกรรมการแต่ละคณะจะพบว่ากรรมการส่วนใหญ่จะเป็นผู้แทนจากหน่วยงานราชการส่วนกลาง ซึ่งจะเป็นผู้แทนจากหน่วยงานของรัฐแห่งใดบ้างนั้นจะขึ้นอยู่กับอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการในแต่ละคณะ เช่น คณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ซึ่งมีอำนาจในการกำหนดนโยบายที่เกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ ดังนั้นกรรมการโดยตำแหน่งในคณะกรรมการคณะนี้จะเป็นผู้แทนในระดับหัวหน้าหน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญในด้านต่าง ๆ เช่น ด้านการคลัง ด้านเศรษฐกิจ ด้านเทคโนโลยี รวมถึงองค์กรอิสระที่ทำหน้าที่ตรวจสอบและการป้องกันการทุจริต และหน่วยงานที่กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สามารถตัดสินใจและให้ความเห็นในระดับนโยบายได้[3] ซึ่งจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับโครงสร้างคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุจะเห็นได้ว่าโครงสร้างของคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุนั้นไม่ว่าคณะใดจะไม่มีผู้แทนจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่เลย แม้ว่าจะมีผู้แทนจากกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ซึ่งมีภารกิจในการส่งเสริมและสนับสนุนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ตาม แต่ก็ยังคงเป็นผู้แทนจากราชการส่วนกลาง ซึ่งอาจไม่ได้มีความใกล้ชิดหรือเข้าใจกระบวนการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เท่ากับผู้แทนจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล หรือองค์การบริหารส่วนตำบลโดยตรง อย่างไรก็ดี แม้โครงสร้างของคณะกรรมการในแต่ละคณะจะกำหนดให้มีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นบุคคลภายนอกจากสภาวิศวกร สภาสถาปนิก สภาหอการค้าแห่งประเทศไทย และสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย และจากผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ หรือประสบการณ์ในด้านที่เกี่ยวข้องและเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงานของคณะกรรมการในแต่ละคณะเพื่อถ่วงดุลอำนาจของคณะกรรมการก็ตาม แต่อำนาจในการพิจารณาแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจากบุคคลภายนอกเหล่านี้ล้วนเป็นอำนาจของปลัดกระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้แทนจากราชการส่วนกลางเช่นเดียวกัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าโครงสร้างของคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างแต่ละคณะส่งผลให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการรวมอำนาจในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุไว้ที่ส่วนกลาง ซึ่งปัญหาเกี่ยวกับโครงสร้างของคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุเป็นปัญหาที่กระทบต่อหลักการกระจายอำนาจ

[3] พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560, มาตรา 20.

ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากราชการส่วนกลางได้กระจายอำนาจในการปฏิบัติภารกิจและการจัดทำบริการสาธารณะบางประการให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างรวดเร็วและตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในพื้นที่ที่ตนเองรับผิดชอบ และเพื่อป้องกันมิให้มีการรวมอำนาจอยู่ที่ราชการส่วนกลางมากจนเกินไปอันจะก่อให้เกิดปัญหาการทุจริตได้ อีกทั้งยังกระทบต่อความเป็นอิสระในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักความเป็นอิสระที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถตัดสินใจหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนเองได้โดยไม่ถูกแทรกแซงหรือควบคุมจากองค์กรภายนอก นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังได้บัญญัติรับรองให้มีความเป็นอิสระในการบริหารงานหรือการออกกฎหมายเพื่อใช้บังคับเฉพาะกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะในเรื่องการจัดหาพัสดุที่เป็นเรื่องธุรการทั่วไป[4]

1.2 ปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ

นอกจากโครงสร้างของคณะกรรมการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลางแล้ว การใช้อำนาจของคณะกรรมการในแต่ละคณะก็สะท้อนให้เห็นถึงปัญหาเกี่ยวกับการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลางเช่นเดียวกัน ซึ่งจากการใช้อำนาจของคณะกรรมการแต่ละคณะภายใต้พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐที่มีอำนาจในการตีความ และวินิจฉัยปัญหาในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างก็ดี[5] หรือคณะกรรมการราคากลางและขึ้นทะเบียนผู้ประกอบการมีอำนาจในการออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการกำหนดราคากลางและกำกับดูแลการกำหนดราคากลางให้เป็นไปตามแนวทางของพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ก็ดี ย่อมมีอำนาจในการวินิจฉัยปัญหาหรือกำหนดหลักเกณฑ์ในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุเพื่อใช้ในการดำเนินงานตามภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระด้วย ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การกำหนดให้คณะกรรมการที่ส่วนใหญ่เป็นผู้แทนจากราชการส่วนกลางมีอำนาจในการวินิจฉัยปัญหาและกำหนดหลักเกณฑ์ในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างที่ใช้บังคับกับหน่วยงานดังกล่าวเป็นการรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลางอันจะกระทบต่อหลักการกระจายอำนาจ ซึ่งการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุมาใช้ในการปฏิบัติงานนั้นเป็นเรื่องการกระจายอำนาจทางการคลัง (Fiscal Decentralization) ที่ราชการส่วนกลางพยายามลดอำนาจในการควบคุมจัดการงบประมาณและการตัดสินใจทางการคลังของหน่วยงานในท้องถิ่นเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการตัดสินใจเกี่ยวกับการบริหารภารกิจและงบประมาณของตนเองมากขึ้น[6] อีกทั้งองค์กรอิสระที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการทำงานของหน่วยงานต่าง ๆ ก็มีความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามภารกิจหน้าที่ของตนภายใต้การรับรอง

---

[4] ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 127-130.

[5] พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560, มาตรา 29.

[6] สุทธินันท์ สุวรรณวิจิตร และบุญเรือง เตชะวิวัฒน์กุล, "การกระจายอำนาจการปกครอง", **วารสารมหาจุฬานาครทรรศน์**,8,5 (พฤษภาคม 2564): หน้า 127-128.

ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่คณะกรรมการต่าง ๆ มีอำนาจในการพิจารณาเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรอิสระย่อมขัดกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรด้วยเช่นเดียวกัน ประกอบกับเมื่อมีการรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลางมากจนเกินไปย่อมส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระขาดความคล่องตัวในการดำเนินงานตามภารกิจของตนได้อย่างทันท่วงที เช่น ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมีปัญหาเกิดขึ้นในระหว่างดำเนินกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุและหากหน่วยงานไม่ทราบวิธีแก้ไขปัญหาดังกล่าว หน่วยงานจะต้องหารือข้อปัญหานั้นต่อคณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาในการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ซึ่งในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการหากหน่วยงานต้องการความชัดเจนเพื่อให้ปฏิบัติงานได้อย่างถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดก็จะต้องรอผลการพิจารณาจากคณะกรรมการก่อน ทำให้หน่วยงานของรัฐจะต้องชะลอกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างนั้นจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยจากคณะกรรมการก่อนว่าสามารถดำเนินการได้หรือไม่ เมื่อคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยให้สามารถดำเนินกระบวนการนั้นต่อไปได้ หน่วยงานดังกล่าวจึงจะสามารถดำเนินกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างต่อไป แต่หากคณะกรรมการมีความเห็นเป็นอย่างอื่น หน่วยงานก็จะต้องดำเนินการตามความเห็นของคณะกรรมการก่อนจึงจะดำเนินการในขั้นตอนอื่นต่อไป อีกทั้งในกรณีเกิดปัญหาขึ้นและหน่วยงานได้หารือไปที่คณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ซึ่งพอรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลางทำให้คณะกรรมการจะต้องพิจารณาปัญหาของหน่วยงานของรัฐจำนวนมาก หน่วยงานอาจจะต้องใช้เวลารอคำวินิจฉัยเป็นเวลานาน อันเป็นการกระทบต่อความคล่องตัวในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระได้

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุในอดีตที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระสามารถออกกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุมาใช้ในการปฏิบัติงานของตนเองได้ ดังนั้น อำนาจในการวินิจฉัยปัญหาในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของแต่ละหน่วยงานนั้นจะเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานและผู้แทนของหน่วยงานนั้น ๆ เช่น กรณีส่วนราชการกำหนดให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการพัสดุ (กวพ.) ซึ่งเป็นผู้แทนจากส่วนราชการต่าง ๆ ในการวินิจฉัยตีความ[7] กรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นอำนาจของปลัดกระทรวงมหาดไทย โดยปลัดกระทรวงมหาดไทยสามารถมอบอำนาจให้แก่อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นและผู้ว่าราชการจังหวัดได้ แต่หากเป็นการยกเว้นการปฏิบัติตามระเบียบจะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยก่อน[8] สำหรับสำนักงาน ป.ป.ช. ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการกำกับดูแลการพัสดุของสำนักงาน ป.ป.ช. ซึ่งเป็นผู้แทนมาจากกองต่าง ๆ ของสำนักงาน ป.ป.ช. ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและวางมาตรการหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ เพื่อให้ได้พัสดุหรือการจ้างที่มีคุณภาพและเหมาะสม และในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุของสำนักงาน ป.ป.ช. ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะเป็นผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติดังกล่าว ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าการกำหนดให้หัวหน้าหน่วยงาน

---

[7] ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 12.

[8] ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 4.

และผู้แทนของหน่วยงานนั้น ๆ เป็นผู้ออกหลักเกณฑ์และวินิจฉัยปัญหา[9] ย่อมเข้าใจปัญหาที่เกิดขึ้นกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างในหน่วยงานของตนมากกว่าการรอผลการวินิจฉัยจากคณะกรรมการกลาง เนื่องจากเป็นผู้ปฏิบัติที่ใกล้ชิดกับปัญหาโดยตรงอันจะทำให้การแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นเป็นไปด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น นอกจากนี้ปัญหาการรวมอำนาจในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุไว้ที่ส่วนกลางนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าขัดกับทฤษฎีอำนาจกำกับดูแลที่มุ่งเน้นให้ราชการส่วนกลางทำหน้าที่เพียงควบคุมและกำกับดูแลการปฏิบัติภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่ได้รับมอบหมาย แต่การที่กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการซึ่งกรรมการส่วนใหญ่เป็นผู้แทนจากราชการส่วนกลางสามารถใช้อำนาจในการออกหลักเกณฑ์เพื่อใช้บังคับกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระ ซึ่งเป็นการกำหนดรายละเอียดในทางปฏิบัติจึงอาจเกินวัตถุประสงค์ของทฤษฎีอำนาจกำกับดูแลและไม่สอดคล้องกับบริบทของแต่ละพื้นที่[10]

2. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่มากเกินสมควร

การกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่ละเอียดเกินสมควรนั้นเป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบในวงกว้างต่อทั้งหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างและภาคเอกชนที่เข้าร่วมการจัดซื้อจัดจ้าง ซึ่งจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่ใช้บังคับในปัจจุบันนั้นจะพบปัญหาว่ามาตรการดังกล่าวมีการกำหนดขั้นตอนและวิธีการในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างประกอบไปด้วยหลายขั้นตอน ซึ่งเมื่อมีขั้นตอนมากย่อมต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการในแต่ละขั้นตอนมากตามไปด้วย ทั้งนี้ ขั้นตอนจะมากหรือน้อยจะขึ้นอยู่กับวิธีการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่หน่วยงานของรัฐเลือกใช้ในครั้งนั้นด้วย จึงทำให้เกิดปัญหาความสับสนและกระทบต่อความคล่องตัวในการดำเนินการจัดหาพัสดุของหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ เป็นอย่างมาก ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นดังนี้

2.1 ปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ

กระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุของหน่วยงานของรัฐจะเริ่มต้นตั้งแต่การจัดทำแผนการจัดซื้อจัดจ้างประจำปีขึ้นมาว่าในปีงบประมาณนี้หน่วยงานจะมีการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุรายการใดบ้าง เมื่อเจ้าหน้าที่ได้จัดทำแผนการจัดซื้อจัดจ้างแล้ว เจ้าหน้าที่จะต้องนำแผนการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อหัวหน้าหน่วยงานของรัฐว่าเห็นด้วยกับแผนการจัดซื้อจัดจ้างหรือไม่ เมื่อหัวหน้าหน่วยงานของรัฐเห็นชอบกับแผนการจัดซื้อจัดจ้างที่เจ้าหน้าที่เสนอแล้ว หัวหน้าเจ้าหน้าที่พัสดุก็จะนำแผนการจัดซื้อจัดจ้างที่ได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าหน่วยงานไปประกาศเผยแพร่ลงบนระบบเครือข่ายสารสนเทศของกรมบัญชีกลางและของหน่วยงานของตนเอง และจะต้องนำประกาศดังกล่าวปิดประกาศไว้ที่สำนักงานของตนเองอย่างน้อย 3 วันทำการ ภายหลังจากประกาศเผยแพร่แผนการจัดซื้อจัดจ้างแล้ว[11] เมื่อหน่วยงานของรัฐประสงค์จะจัดซื้อพัสดุ

---

[9] ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2547 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 6.

[10] หลักกฎหมายปกครองวันละเรื่อง, อำนาจกำกับดูแล, [Online],Available URL: https://www.facebook.com/DroitAdministrative/posts/736922066323706/ , 2556 (ตุลาคม, 5).

[11] ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560, ข้อ 11.

ตามแผนการจัดซื้อจัดจ้างรายการใดก็จะต้องขออนุมัติหลักการในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุรายการนั้นต่อหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ พร้อมทั้งชี้แจงเหตุผลความจำเป็นในการจัดซื้อจัดจ้าง รายละเอียด คุณลักษณะ ปริมาณของพัสดุที่จะดำเนินการจัดซื้อจัดจ้าง และระบุวงเงินที่จะจัดหาพร้อมทั้งแหล่งที่มาของงบประมาณที่จะซื้อหรือจ้าง เมื่อได้รับอนุมัติแล้วหัวหน้าหน่วยงานของรัฐจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการหรือจะมอบหมายบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพื่อจัดทำร่างขอบเขตของงานหรือรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะของพัสดุที่จะซื้อหรือจ้าง (TOR)[12] เมื่อกำหนด TOR เรียบร้อยแล้ว จะต้องจัดทำรายงานการขอซื้อขอจ้าง ซึ่งรายงานการขอซื้อขอจ้างจะกำหนดรายละเอียดในการจัดจ้างในครั้งนั้นละเอียดขึ้น เนื่องจากมี TOR ที่กำหนดคุณสมบัติแล้วสิ่งที่จะต้องมีเพิ่มขึ้นในรายงานการขอซื้อขอจ้างคือ จะต้องระบุถึงวิธีการที่จะเลือกใช้ในการจัดซื้อจัดจ้างในครั้งนั้น และหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคัดเลือกข้อเสนอของผู้ประกอบการด้วย[13] ซึ่งขั้นตอนดังกล่าวนั้นเป็นเพียงขั้นตอนพื้นฐานที่หน่วยงานของรัฐจะต้องปฏิบัติไม่ว่าจะจัดซื้อจัดจ้างด้วยวิธีใดก็ตาม หลังจากดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวแล้วจึงจะเข้าสู่กระบวนการเฉพาะตามวิธีการจัดซื้อจัดจ้างที่หน่วยงานเลือกใช้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การที่กฎหมายได้กำหนดวิธีปฏิบัติในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างไว้หลายขั้นตอน ซึ่งในแต่ละขั้นตอนก็จะมีรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไป เมื่อนำหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนเหล่านี้ไปใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระที่มีภารกิจในการดำเนินงานที่แตกต่างจากส่วนราชการอาจกระทบต่อความคล่องตัวในการบริหารงานอันเป็นการขัดต่อทฤษฎีความเป็นอิสระขององค์กรที่องค์กรใดองค์กรหนึ่งสามารถดำเนินการและตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ ได้ตามอำนาจหน้าที่ โดยไม่ถูกแทรกแซงหรือควบคุมจากภายนอก เพื่อให้การดำเนินงานขององค์กรเป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ซึ่งจากทฤษฎีดังกล่าวการที่ราชการส่วนกลางไปกำหนดกฎหมายกลางและมีรายละเอียดที่ต้องดำเนินการเป็นจำนวนมาก ผู้เขียนเห็นว่าเป็นการเข้าไปควบคุมการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระมากจนเกินไป ทั้งนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระในอดีตที่หน่วยงานมีอำนาจกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุสำหรับใช้ในหน่วยงานของตนเอง โดยจะมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างบางประการที่แตกต่างจากหลักเกณฑ์การจัดซื้อจัดจ้างพัสดุของส่วนราชการ เช่น การจัดทำแผนการจัดซื้อจัดจ้าง หากเป็นส่วนราชการจะต้องจัดทำแผนการจัดซื้อจัดจ้างภายหลังจากได้รับงบประมาณสำหรับการจัดซื้อจัดจ้างมาแล้ว[14] แต่ในขณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และสำนักงาน ป.ป.ช. (องค์กรอิสระ) ไม่ได้กำหนดให้ต้องมีการจัดทำแผนการจัดซื้อจัดจ้างก่อน โดยกำหนดให้สามารถทำรายงานการขอซื้อขอจ้างและขอความเห็นชอบในคราวเดียวกัน หรือในประเด็นเกี่ยวกับวิธีในการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ เช่น ส่วนราชการกำหนดวิธีการจัดซื้อจัดจ้างไว้ จำนวน 6 วิธี ได้แก่ วิธีตกลงราคา วิธีสอบราคา วิธีประกวดราคา วิธีพิเศษ วิธีกรณีพิเศษ และวิธีประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-Auction)[15]

---

[12] ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560, ข้อ 21.

[13] ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560, ข้อ 22.

[14] ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 13.

[15] ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 18.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดวิธีการจัดซื้อจัดจ้างไว้จำนวน 5 วิธี ได้แก่ วิธีตกลงราคา วิธีสอบราคา วิธีประกวดราคา วิธีพิเศษ และวิธีกรณีพิเศษ[16] ในขณะที่สำนักงาน ป.ป.ช. กำหนดวิธีการจัดซื้อจัดจ้างไว้เพียง 3 วิธี ได้แก่ วิธีตกลงราคา วิธีประกวดราคา และวิธีพิเศษ[17] เป็นต้น จะเห็นได้ว่า แม้การกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดซื้อจัดจ้างจะอ้างอิงมาจากหลักเกณฑ์ของส่วนราชการ แต่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระก็จะนำมาปรับให้สอดคล้องกับบริบทของการดำเนินงานของตนเอง จึงสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาที่หลักเกณฑ์ในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างถูกนำมารวมเป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยกำหนดวิธีการปฏิบัติในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าวไว้อย่างละเอียด อันจะเป็นการกระทบต่อการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระที่มีความแตกต่างจากส่วนราชการได้ ซึ่งหากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระใดไม่สามารถปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดได้ ในส่วนที่ไม่เป็นสาระสำคัญ เช่น ระยะเวลาในการดำเนินการ เป็นต้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระนั้นจะต้องขอยกเว้นการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่อคณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ซึ่งจะเป็นการเพิ่มภาระให้กับหน่วยงานของรัฐอีกด้วย นอกจากนี้เมื่อพิจารณาถึงหลักความพอสมควรแก่เหตุหรือหลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) ภายใต้หลักนิติรัฐที่กำหนดให้การใช้อำนาจตามกฎหมายของการกระทำทางปกครองหรือการจัดทำบริการสาธารณะจะต้องเป็นไปอย่างเหมาะสมและใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ซึ่งการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะนำไปใช้กับการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในพื้นที่ที่ตนรับผิดชอบ เช่น การจัดทำถนน การจัดหาเครื่องอุปโภคบริโภคให้แก่ผู้ขาดแคลน หรือการบำรุงรักษาทรัพย์สินส่วนรวมให้อยู่ในสภาพที่พร้อมใช้งานอย่างสม่ำเสมอ ดังนั้น การจัดซื้อจัดจ้างจึงเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งกฎหมายที่จะนำมาใช้จะต้องเป็นไปอย่างเหมาะสมและจำเป็น แต่โดยที่พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ได้กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างไว้มากเกินสมควร ทำให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่มีความเคร่งครัดมากจนอาจส่งผลกระทบต่อวัตถุประสงค์ในการปฏิบัติภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะต้องตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในพื้นที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วได้ อีกทั้งกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างถือเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองที่กระทำกับผู้ประกอบการซึ่งเป็นประชาชนประการหนึ่ง เนื่องจากหน่วยงานของรัฐเป็นผู้กำหนดคุณสมบัติ ราคา และเงื่อนไขต่าง ๆ ที่กำหนดในสัญญาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อตอบสนองภารกิจของรัฐและให้บริการสาธารณะแก่ประชาชนซึ่งตามหลักนิติรัฐนั้นได้กำหนดให้กรณีที่ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจทางปกครองใดก็ตามจะต้องเลือกใช้มาตรการที่จำเป็นและมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และจะต้องมีกฎหมายเท่าที่จำเป็นและให้ประชาชนสามารถเข้าถึงและเข้าใจกฎหมายได้ง่าย ซึ่งการที่กฎหมายจัดซื้อจัดจ้างกำหนดมาตรการในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างที่มีกระบวนการหรือขั้นตอนที่มากเกินสมควร ส่งผลให้ผู้ประกอบการจะต้อง

---

[16] ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 12.

[17] ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2547 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ข้อ 11.

ทำความเข้าใจในแต่ละขั้นตอน อีกทั้งในการกำหนดหลักเกณฑ์ที่มากเกินสมควรย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ประกอบการที่จะเข้าเสนอราคากับรัฐอันเป็นการขัดต่อหลักนิติรัฐในส่วนของหลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability) และหลักแห่งความจำเป็น (Principle of Necessity) เช่นเดียวกัน[18]

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดราคากลางในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ

เนื่องจากมาตรการทางกฎหมายในปัจจุบันกำหนดให้หน่วยงานของรัฐทุกแห่งจะต้องกำหนดราคากลางในการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุโดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกันนั้น ปัญหาที่เกิดขึ้น คือ กรณีองค์กรอิสระประสงค์จะเช่ารถยนต์ส่วนกลางเพื่อนำมาใช้ในการปฏิบัติงานของหน่วยงาน จะต้องนำอัตราค่าเช่ารถยนต์ส่วนกลางที่กรมบัญชีกลางในฐานะเป็นหน่วยงานกลางอื่นกำหนดมาใช้เป็นราคากลางสำหรับเช่ารถยนต์ดังกล่าว ซึ่งกรมบัญชีกลางได้กำหนดอัตราค่าเช่ารถยนต์เพื่อนำมาใช้ในราชการ ตามหนังสือกระทรวงการคลัง ด่วนที่สุด ที่ กค 0406.4/ว 64 ลงวันที่ 4 กรกฎาคม 2555 โดยบัญชีอัตราค่าเช่ารถยนต์ประเภทต่าง ๆ (สำหรับระยะเวลาการเช่า 5 ปี) แนบท้ายหนังสือกระทรวงการคลังดังกล่าวจะกำหนดคุณลักษณะเฉพาะของรถยนต์ในแต่ละประเภทไว้ เช่น รถยนต์นั่งส่วนกลาง (ขนาดปริมาตรกระบอกสูบไม่เกิน 1,600 ซีซี) อัตราค่าเช่าไม่เกิน 18,450 บาทต่อคันต่อเดือน อย่างไรก็ดี หนังสือกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวกำหนดให้ใช้เฉพาะกับส่วนราชการ ซึ่งไม่รวมถึงองค์กรอิสระ จึงทำให้เกิดปัญหาว่า หากองค์กรอิสระประสงค์จะเช่ารถยนต์ส่วนกลางเพื่อนำมาใช้ในการปฏิบัติงานที่มีคุณลักษณะเฉพาะของรถเช่นเดียวกับส่วนราชการจะไม่สามารถกำหนดราคากลางที่แตกต่างจากที่ส่วนราชการกำหนดได้ ซึ่งข้อเท็จจริงรถยนต์ที่มีคุณลักษณะเฉพาะขนาดปริมาตรกระบอกสูบไม่เกิน 1,600 ซีซี มีจำนวนหลายรุ่นและมีราคาที่แตกต่างกันออกไป ประกอบกับภารกิจบางอย่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระอาจทำให้ต้องกำหนดราคากลางที่แตกต่างจากส่วนราชการ จึงกระทบต่อการตัดสินใจที่จะกำหนดคุณลักษณะเฉพาะของรถยนต์ส่วนกลางว่าสามารถกำหนดแตกต่างจากส่วนราชการได้หรือไม่ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการที่กฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระใช้หลักเกณฑ์ราคากลางเดียวกับส่วนราชการย่อมขัดต่อหลักการกระจายอำนาจและหลักความเป็นอิสระขององค์กรที่หน่วยงานควรจะมีความเป็นอิสระในการกำหนดราคากลางและตัดสินใจเกี่ยวกับการบริหารงานทั่วไปของตนตามความเหมาะสม

3. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดการพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ

ในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างกฎหมายกำหนดให้ผู้ประกอบการที่ไม่ได้รับการคัดเลือกให้ทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐ หากได้รับผลกระทบหรือเห็นว่าหน่วยงานของรัฐมิได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดอันเป็นเหตุให้ตนไม่ได้รับการประกาศผลให้เป็นผู้ชนะหรือไม่ได้รับการคัดเลือกให้เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐสามารถอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างต่อหน่วยงานของรัฐที่ได้ดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างนั้นได้

---

[18] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์,**สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540**, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญชน, 2543),หน้า 87.

ภายใน 7 วันทำการ นับแต่วันประกาศผลการจัดซื้อจัดจ้างในระบบเครือข่ายสารสนเทศของกรมบัญชีกลาง หรือประกาศผลการคัดเลือก โดยกฎหมายได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐเมื่อได้รับอุทธรณ์แล้ว จะต้องพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน 7 วันทำการ ซึ่งปัญหาที่เกิดขึ้น คือ เมื่อมีการจัดซื้อจัดจ้างโดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดซื้อจัดจ้างโดยวิธีเชิญชวนทั่วไปย่อมมีผู้ประกอบการที่เข้าร่วมการเสนอราคาหลายราย แต่ผู้ชนะการจัดซื้อจัดจ้างที่จะทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐได้มีเพียงรายเดียวเท่านั้น ทำให้เกิดปัญหาว่าเมื่อประกาศผลผู้ชนะการจัดซื้อจัดจ้างแล้ว ซึ่งกฎหมายกำหนดระยะเวลาไว้เพียง 7 วันทำการ นับจากวันที่ประกาศผลผู้ชนะการประกวดราคาหรือการคัดเลือก ทำให้ผู้ประกอบการที่ได้รับผลกระทบจะต้องรีบยื่นอุทธรณ์ต่อหน่วยงานและหน่วยงานของรัฐจะต้องพิจารณาผลการอุทธรณ์ของผู้ประกอบการทุกรายให้เสร็จภายใน 7 วันทำการนับแต่ได้รับอุทธรณ์ ซึ่งในทางปฏิบัติผู้ประกอบการที่ได้รับผลกระทบจะดำเนินการยื่นในระยะเวลาเดียวกันจำนวนหลายราย จึงอาจทำให้หน่วยงานของรัฐไม่สามารถดำเนินการพิจารณาให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดได้ นอกจากนี้ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐเห็นด้วยกับอุทธรณ์ของผู้ประกอบการ และหากหน่วยงานของรัฐไม่เห็นด้วยกับอุทธรณ์ ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วนเจ้าหน้าที่จะต้องเร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายใน 3 วันทำการนับแต่วันที่ครบกำหนดพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า การพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างเป็นการพิจารณาสิ่งที่จะมีผลกระทบต่อผู้ประกอบการซึ่งเป็นบุคคลภายนอก จึงควรพิจารณาอย่างรอบคอบถี่ถ้วน โดยเจ้าหน้าที่จะต้องตรวจสอบคำอุทธรณ์ของผู้ประกอบการทั้งทางรูปแบบและทางเนื้อหา กล่าวคือ จะต้องพิจารณาทั้งคุณสมบัติของผู้อุทธรณ์ว่าผู้อุทธรณ์มีสิทธิที่จะอุทธรณ์หรือเข้าข่ายที่ไม่สามารถอุทธรณ์ได้ตามหนังสือคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียน ด่วนที่สุด ที่ กค (กอร) 0405.5/ ว 367 ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2567 และ ด่วนที่สุด ที่ กค (กอร) 0405.5/ว 502 ลงวันที่ 29 กรกฎาคม 2568 หรือไม่ และจะต้องพิจารณาระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์นั้นว่าเกินกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ รวมทั้งจะต้องพิจารณาถึงเนื้อหาในการอุทธรณ์ของผู้ประกอบการรายต่าง ๆ ด้วยว่ามีเหตุผลฟังขึ้นหรือไม่ ทั้งนี้ ในการยื่นอุทธรณ์ผู้ประกอบการมักจะยื่นเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดซื้อจัดจ้างในครั้งนั้นเพื่อสนับสนุนข้ออุทธรณ์ของตน ส่งผลให้เจ้าหน้าที่จะต้องใช้เวลาในการตรวจสอบเอกสารที่เกี่ยวข้องเหล่านั้น ระยะเวลาในการพิจารณาเพียง 7 วันทำการ จึงอาจไม่เพียงพอที่จะพิจารณาอุทธรณ์ได้อย่างรอบคอบ และในกรณีที่หน่วยงานของรัฐพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ประกอบการแล้วและไม่เห็นด้วยกับอุทธรณ์ดังกล่าวไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนจะต้องรีบทำความเห็นให้แก่หัวหน้าหน่วยงานของตนเพื่อเสนออุทธรณ์ดังกล่าวไปยังคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ภายใน 3 วันทำการนับแต่วันที่ครบกำหนด 7 วันทำการด้วย จากปัญหาที่กฎหมายกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับระยะเวลาในการอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวขัดกับหลักการกระจายอำนาจที่มุ่งเน้นกระจายอำนาจในการตัดสินใจหรือการบริหารงานไปยังท้องถิ่นมากขึ้น ส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระไม่สามารถตัดสินใจหรือกำหนดระยะเวลาตามที่ตนเห็นสมควรได้ อีกทั้งเมื่อพิจารณาจากหลักนิติรัฐที่กำหนดให้กรณีที่ฝ่ายปกครองจะนำใช้อำนาจบังคับทางปกครอง ไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่งหรือการดำเนินการใด ๆ จะต้องดำเนินการอย่างเหมาะสมพอสมควรแก่เหตุและพฤติการณ์ในแต่ละกรณี ซึ่งการพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างจะเป็นการดำเนินการ

ที่มีผลกระทบต่อประชาชนที่ไม่ได้รับการคัดเลือกอย่างแน่นอน ดังนั้น เจ้าหน้าที่จึงต้องพิจารณาอุทธรณ์อย่างรอบคอบ โดยต้องชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิของเอกชนให้มีความสมดุลกัน กล่าวคือ ในการจัดซื้อจัดจ้างเป็นการจัดหาพัสดุเพื่อนำมาใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ เจ้าหน้าที่จะเห็นใจแต่ผู้ประกอบการที่ไม่ได้รับคัดเลือกอย่างเดียวไม่ได้ จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในท้องถิ่นโดยส่วนรวมด้วย และในขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่จะพิจารณาโดยคำนึงถึงแต่ผลประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนส่วนรวมโดยไม่คิดถึงผลกระทบที่เกิดกับผู้ประกอบการที่ไม่ได้รับการคัดเลือกก็ไม่ได้เช่นกัน[19]

ปัญหาต่อมาที่เกิดขึ้นคือ เมื่อหน่วยงานของรัฐพิจารณาอุทธรณ์เสร็จแล้ว หากไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์จะต้องส่งให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียนพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับรายงานดังกล่าว หากเรื่องใดไม่สามารถพิจารณาภายในกำหนดระยะเวลาได้ ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียนขยายระยะเวลาออกไปได้ ไม่เกิน 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าวและแจ้งให้ผู้อุทธรณ์และผู้ชนะการจัดซื้อจัดจ้างทราบ แต่เนื่องจากในการจัดซื้อจัดจ้างแต่ละครั้งย่อมมีผู้ประกอบการที่ได้รับผลกระทบหลายราย อีกทั้งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียนจะต้องพิจารณาอุทธรณ์จากหน่วยงานของรัฐทุกแห่งไม่ว่าจะเป็นส่วนราชการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์กรอิสระ และองค์การมหาชน จึงทำให้มีปริมาณเรื่องที่ต้องพิจารณาจำนวนมาก อันจะส่งผลกระทบต่อกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐและกระทบกับผู้ประกอบการที่ชนะการจัดซื้อจัดจ้างด้วย เนื่องจากจะต้องรอผลการพิจารณาจากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่าอุทธรณ์ของผู้ประกอบการฟังขึ้นหรือไม่ และหน่วยงานสามารถดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างต่อไปได้หรือไม่ ดังนั้น เพื่อให้การพิจารณารวดเร็วมากยิ่งขึ้น คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียนจึงได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ประจำเขต 1 ถึง เขต 9 ขึ้น โดยมีคลังเขตเป็นประธานคณะอนุกรรมการ และมีหัวหน้าหน่วยงานระดับภูมิภาคเป็นอนุกรรมการ และให้คลังจังหวัดที่ตั้งอยู่ในเขตพื้นที่สำนักงานคลังเขตเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ โดยคณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ประจำเขตมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้าง กรณีวงเงินไม่เกิน 50 ล้านบาท สำหรับการจัดซื้อจัดจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและราชการบริหารส่วนกลางที่มีสำนักงานตั้งอยู่ในส่วนภูมิภาค และราชการส่วนภูมิภาค จึงอาจทำให้เกิดปัญหาความไม่เป็นกลางในการพิจารณาได้อันจะเป็นการกระทบต่อหลักนิติรัฐที่ให้ความสำคัญกับความเป็นกลางและการไม่เลือกปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับเรื่องที่มีผลกระทบโดยตรงกับผู้ประกอบการซึ่งเป็นประชาชนโดยตรง

จากการศึกษาในการค้นคว้าอิสระนี้ผู้เขียนเห็นว่าการที่กฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระใช้หลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างเช่นเดียวกับส่วนราชการนั้นเป็นการขัดต่อหลักนิติรัฐ หลักการกระจายอำนาจ และหลักความเป็นอิสระขององค์กร ซึ่งผู้เขียนมีข้อเสนอแนะให้แก้ไขบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ในแต่ละประเด็นปัญหาดังนี้

---

[19] กิจบดี ก้องเบญจภุช, **หลักกฎหมายมหาชน (Principles of Public Law)**, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2562), หน้า 32.

1. ปัญหาเกี่ยวกับการรวมอำนาจไว้ที่ราชการส่วนกลาง

ควรจะมีการเพิ่มกรรมการโดยตำแหน่งในคณะกรรมการแต่ละคณะให้มีผู้แทนจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยผู้เขียนเสนอให้มีผู้แทนจากสมาคมองค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งประเทศไทย สมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย และสมาคมองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นหน่วยงานกลางที่ทำหน้าที่ประสานงานและขับเคลื่อนนโยบายร่วมกันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและราชการส่วนกลาง ให้เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการต่าง ๆ เพื่อให้เข้าใจถึงลักษณะการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และเพื่อให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุในแต่ละขั้นตอน อันจะนำไปสู่การแก้ปัญหาที่ตรงจุดและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตราดังต่อไปนี้

1.1 มาตรา 20 (2) โดยให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

ให้มีคณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ประกอบด้วย

(2) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ อัยการสูงสุด อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ นายกสมาคมองค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งประเทศไทย นายกสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย และนายกสมาคมองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งประเทศไทย

1.2 มาตรา 27 (2) โดยให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

ให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ ประกอบด้วย

(2) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ อธิบดีกรมบัญชีกลาง ผู้แทนสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ผู้แทนสำนักงานปลัดกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ ผู้แทนสมาคมองค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งประเทศไทย ผู้แทนสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย และผู้แทนสมาคมองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งประเทศไทย

1.3 มาตรา 41 (2) โดยให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

ให้มีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และข้อร้องเรียน ประกอบด้วย

(2) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ อธิบดีกรมบัญชีกลาง ผู้แทนสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ และผู้แทนสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้แทนสมาคมองค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งประเทศไทย ผู้แทนสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย และผู้แทนสมาคมองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งประเทศไทย

2. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่มากเกินสมควร

ควรจะให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระสามารถออกระเบียบเพื่อกำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติ รวมทั้งระยะเวลาในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างให้สอดคล้องกับการดำเนินงานของตนภายใต้กรอบมาตรฐานในการจัดซื้อจัดจ้างที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนด เพื่อให้การจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรอิสระมีความคล่องตัวมากยิ่งขึ้น โดยผู้เขียนเสนอให้เพิ่มบทบัญญัติเป็นมาตรา 8/1 ว่า

มาตรา 8/1 สำหรับการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐอื่นที่มิได้มีสถานะเป็นส่วนราชการ ให้สามารถออกระเบียบวิธีปฏิบัติและระยะเวลาในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างแต่ละขั้นตอน โดยระเบียบดังกล่าวจะต้องสอดคล้องกับหลักการที่กำหนดตามมาตรา 8

3. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดในการพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ

ควรจะเพิ่มบทบัญญัติให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ผลการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุในกรณีที่ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของผู้ประกอบการให้มีผลเป็นที่สุดโดยไม่ต้องส่งให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในฐานะคณะกรรมการกลางพิจารณาอีกครั้ง สำหรับการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุที่มีวงเงินในการซื้อหรือการจ้างเพียงเล็กน้อย เช่น ในกรณีที่การซื้อหรือจ้างในครั้งนั้นมีวงเงินไม่เกิน 2,000,000 บาท ให้อยู่ในอำนาจการพิจารณาของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น

เอกสารอ้างอิง

กิจบดี ก้องเบญจภุช. **หลักกฎหมายมหาชน (Principles of Public Law)**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2562.

ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538.

สุทธินันท์ สุวรรณวิจิตร และบุญเรือง เตชะวิวัฒน์กุล, “การกระจายอำนาจการปกครอง”, **วารสารมหาจุฬานาครทรรศน์**,8,5 พฤษภาคม 2564.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์,**สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540**, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

หลักกฎหมายปกครองวันละเรื่อง, **อำนาจกำกับดูแล**, [Online],Available URL: https://www.facebook.com/DroitAdministrative/ posts/736922066323706/ , 2556.