

**คดีพิพาทเกี่ยวกับการพัสดุและสัญญาทางปกครอง
(ประจำวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๕)**

**แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองกรณีการฟ้องโต้แย้งเกี่ยวกับการยึดหรือริบหลักประกันของ
ในกระบวนการจัดหาพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ (E - Auction) : ประเด็นเนื้อหาคดี**

การฟ้องโต้แย้งเกี่ยวกับการยึดหรือริบหลักประกันของในกระบวนการจัดหาพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ (E - Auction) นั้น ถือเป็นคดีพิพาทที่มีการนำมาฟ้องต่อศาลปกครองอยู่เสมอ

ในกรณีของการฟ้องโต้แย้งเกี่ยวกับการยึดหรือริบหลักประกันของในกระบวนการจัดหาพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ (E - Auction) นั้น จะเป็นการยึดหรือริบตามหนังสือเงื่อนไขการซื้อหรือจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ หรือเรียกง่าย ๆ ว่า “หนังสือเงื่อนไข ๓ ฝ่าย” ซึ่งหนังสือดังกล่าวจัดทำขึ้นโดยบุคคล ๓ ฝ่าย ได้แก่ (๑) ส่วนราชการ (๒) ผู้ประสงค์จะเสนอราคา และ (๓) ผู้ให้บริการตลาดกลางอิเล็กทรอนิกส์ โดยผู้ประสงค์จะเสนอราคาจะต้องลงชื่อในหนังสือเงื่อนไข ๓ ฝ่าย พร้อมกับการยื่นซองข้อเสนอทางด้านเทคนิคและยื่นหลักประกันของให้แก่ส่วนราชการผู้จัดให้มีการประกวดราคานั้น ทั้งนี้ ตามที่ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙ กำหนด

สำหรับการยึดหรือริบหลักประกันของของผู้มีสิทธิเสนอราคานั้น หนังสือเงื่อนไขการซื้อหรือจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ หรือหนังสือเงื่อนไข ๓ ฝ่าย ได้กำหนดสาระสำคัญในเรื่องดังกล่าวไว้ว่า

“ผู้รับบริการ (ประธานคณะกรรมการประกวดราคา) จะยึดหลักประกันที่ผู้รับบริการกำหนดให้ในการเข้าเสนอราคาจากผู้มีสิทธิเสนอราคา ในกรณีดังต่อไปนี้

๑) ผู้มีสิทธิเสนอราคาไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด

๒) ผู้มีสิทธิเสนอราคาที่มาลงทะเบียนแล้ว ไม่ LOG IN เข้าสู่ระบบ

๓) ผู้มีสิทธิเสนอราคา LOG IN แล้ว แต่ไม่สามารถเสนอราคาหรือเสนอราคาผิดเงื่อนไขที่กำหนดโดยการเสนอราคาสูงกว่าหรือเท่ากับราคาเริ่มต้นของการประมูล

๔) ผู้มีสิทธิเสนอราคาไม่ลงลายมือชื่อในแบบ บก.๐๐๘ แบบยืนยันราคาสุดท้ายในการเสนอราคา”

ดังนั้น หากผู้เสนอราคารายใดได้ลงชื่อในหนังสือเงื่อนไข ๓ ฝ่าย และเป็นผู้ผ่านการคัดเลือกเบื้องต้นให้เป็นผู้มีสิทธิเสนอราคาแล้ว หากต่อมาได้กระทำความผิดเงื่อนไขในการเสนอราคาตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๑) – ๔) ดังกล่าวข้างต้น ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙ กำหนดให้ส่วนราชการผู้จัดให้มีการประกวดราคามีอำนาจในการยึดหรือริบหลักประกันของของผู้มีสิทธิเสนอราคาซึ่งกระทำความผิดเงื่อนไขในการเสนอราคาข้างต้น หรือเรียกให้ธนาคารชำระเงินตามหนังสือค้ำประกันได้แล้วแต่กรณี

จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดกรณีของการฟ้องโต้แย้งเกี่ยวกับการยึดหรือริบหลักประกันของในกระบวนการจัดหาพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ (E - Auction) ในประเด็นอำนาจศาล นั้น พบว่า ส่วนใหญ่ศาลปกครองสูงสุดจะวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญา (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๐๔/๒๕๕๑ ที่ ๖๖๐/๒๕๕๑ ที่ ๖๕๘/๒๕๕๑ ที่ ๖๕๙/๒๕๕๑ ที่ ๒๕๑/๒๕๕๓ และที่ ๙๕/๒๕๕๒) ส่วนกรณีจะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๔) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ หรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยให้เหตุผลไปในแนวทางเดียวกัน โดยสรุปคือ ต้องพิจารณาสัญญาซื้อหรือจ้างที่มุ่งจัดทำในอนาคตว่า

เป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ โดยหากสัญญาซื้อหรือจ้างที่มุ่งจัดทำในอนาคตมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง ข้อพิพาทเกี่ยวกับการยึดหรือริบหลักประกันของที่พิพาทก็จะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองด้วย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๐๔/๒๕๕๑ ที่ ๖๖๐/๒๕๕๑ และที่ ๖๕๘/๒๕๕๑) ในทางกลับกัน หากสัญญาซื้อหรือจ้างที่มุ่งจัดทำในอนาคตไม่เข้าลักษณะของการเป็นสัญญาทางปกครอง ข้อพิพาทเกี่ยวกับการยึดหรือริบหลักประกันของ ก็จะไม่ใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง แต่เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางแพ่งที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๕๙/๒๕๕๑ และที่ ๒๕๑/๒๕๕๓ วินิจฉัยแนวทางเดียวกัน)^๑

สำหรับแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นเนื้อหาคดีของคดีพิพาทเกี่ยวกับการฟ้องโต้แย้งการยึดหรือริบหลักประกันของในกระบวนการจัดหาพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ (E - Auction) ซึ่งเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง นั้น จากการศึกษาพบว่า มีประเด็นที่น่าสนใจซึ่งได้จากผลคำวินิจฉัยของศาลปกครอง ดังนี้ ๑) อำนาจของส่วนราชการในการกำหนดหลักเกณฑ์ให้มีบทลงโทษผู้เสนอราคาโดยการยึดหรือริบหลักประกันของ รวมทั้งการกำหนดบทลงโทษดังกล่าวไว้ในประกาศจัดซื้อจัดจ้าง ๒) อำนาจของส่วนราชการในการยึดหรือริบหลักประกันของ โดยไม่ถือเป็นเหตุสุดวิสัยที่ส่วนราชการอาจใช้ดุลพินิจไม่ยึดหรือริบหลักประกันของดังกล่าว และ ๓) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าหลักประกันของถือเป็นเบี้ยปรับที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับให้ได้

ซึ่งผลการศึกษานี้เป็นคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับทั้งสามประเด็นดังกล่าวปรากฏดังนี้

๑) กรณีที่ส่วนราชการมีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ให้มีบทลงโทษผู้เสนอราคาโดยการยึดหรือริบหลักประกันของ รวมทั้งกำหนดบทลงโทษดังกล่าวไว้ในประกาศจัดซื้อจัดจ้าง

สำหรับกรณีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่คณะกรรมการว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ (กพ.อ.) (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) มีมติกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดบทลงโทษผู้เสนอราคาโดยยึดหลักประกันของ เป็นการกระทำที่อาศัยอำนาจตามความในข้อ ๗ (๕)^๒ ประกอบข้อ ๕^๓ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙ มิใช่เป็นการเสนอแนะการแก้ไขปรับปรุงระเบียบที่ตราเสนอต่อคณะรัฐมนตรีตามข้อ ๗ (๖)^๔ ของระเบียบเดียวกัน ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓

^๑ ตามที่ได้นำเสนอไว้ในประเด็นเด็ดเกร็ดคดี ประจำวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๕๔

^{๒-๔} ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙

ข้อ ๕ ความสัมพันธ์กับระเบียบอื่น

นอกจากที่กำหนดไว้แล้วในระเบียบนี้ ให้การพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ หรือระเบียบอื่นของหน่วยงานนั้นๆ ควบคู่ไปด้วย เว้นแต่คณะกรรมการการพัสดุว่าด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์จะกำหนดหรือวินิจฉัยเป็นประการอื่น

ข้อ ๗ อำนาจหน้าที่คณะกรรมการ

กพ.อ. มีอำนาจหน้าที่ดังนี้

๑ล๑

๑ล๑

(๕) กำหนดหลักเกณฑ์และรายละเอียดการปฏิบัติในกระบวนการเสนอราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

(๖) เสนอแนะการแก้ไขปรับปรุงระเบียบนี้ต่อคณะรัฐมนตรี

๑ล๑

๑ล๑

จึงมีอำนาจในการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว และไม่เป็นการกำหนดบทลงโทษที่ออกโดยนอกเหนืออำนาจตามข้อ ๑๐ (๑)^๕ ของระเบียบข้างต้น

นอกจากนี้ การจัดซื้อในคดีนี้เป็นบริการสาธารณะต้องกระทำอย่างต่อเนื่อง รวดเร็ว หากการจัดซื้อต้องยกเลิกแล้วเริ่มดำเนินการใหม่ จะทำให้เนิ่นช้าเป็นอุปสรรคในการจัดทำบริการสาธารณะ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้มีมติวางหลักเกณฑ์ให้มีบทลงโทษโดยการยึดหลักประกันของของผู้มีสิทธิเสนอราคา ซึ่งการกำหนดเกี่ยวกับการยึดหลักประกันของ เป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้า กรณีผู้มีสิทธิเสนอราคาที่ไม่สามารถดำเนินการเสนอราคาให้เป็นไปตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙ ซึ่งมีค่าใช้จ่ายต่างๆ ในการดำเนินการตั้งแต่เริ่มการประกวดราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ จนสิ้นสุดกระบวนการทั้งทางด้านการเตรียมบุคคล เอกสาร สถานที่ ระบบอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น นอกจากนั้น การกำหนดเกี่ยวกับการยึดหลักประกันของยังถือเป็นค่าเสียหายในเชิงลงโทษผู้มีสิทธิเสนอราคา ซึ่งทำให้ทางราชการเสียประโยชน์ที่จะได้รับการแข่งขันกันเสนอพัสดุที่ดีที่สุดในราคาที่ต่ำสุดเพื่อประโยชน์สูงสุดแก่รัฐ ทั้งยังเป็นมาตรการป้องกันมิให้มีการสมยอมกันในการเสนอราคา ตลอดจนป้องกันการกระทำใดๆ ของผู้เสนอราคาที่มีลักษณะเป็นการขัดขวางมิให้การเสนอราคาเป็นไปด้วยความเรียบร้อย จึงต้องมีการกำหนดเงื่อนไขการวางหลักประกันของในเอกสารประกวดราคาจ้างเพื่อให้ผู้เสนอราคาทุกรายได้ทราบเงื่อนไขดังกล่าว ก่อนเข้าเสนอราคาและใช้ประกอบการตัดสินใจในการจะเข้าร่วมเสนอราคากับหน่วยงานที่จัดหาพัสดุ เห็นได้ว่าเงื่อนไขการยึดหลักประกันของเป็นเงื่อนไขก่อนเข้าทำสัญญาระหว่างผู้เสนอราคากับหน่วยงานที่จัดหาพัสดุ เกิดจากความสมัครใจและความยินยอมของทั้งสองฝ่ายที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว ซึ่งจะทำให้การเสนอราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เป็นไปด้วยความโปร่งใสและเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย

ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ กำหนดหลักเกณฑ์และรายละเอียดการปฏิบัติในกระบวนการเสนอราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙ โดยกำหนดให้มีบทลงโทษผู้เสนอราคาโดยยึดหลักประกันของ จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย และการที่หน่วยงานทางปกครอง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ได้นำมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มาใช้ในการออกประกาศประกวดราคาจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ จึงชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๕๗๓/๒๕๕๔)

^๕ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙

ข้อ ๑๐ การเสนอราคา

เมื่อพิจารณาคัดเลือกเบื้องต้นตามข้อ ๙ และได้รับแจ้งวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาจากอธิบดีกรมบัญชีกลางแล้ว ให้หน่วยงานที่จะจัดหาพัสดุแจ้งวัน เวลาและสถานที่เสนอราคาให้ผู้มีสิทธิเสนอราคาทุกรายทราบ เพื่อดำเนินการเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

(๑) ให้ผู้มีสิทธิเสนอราคาแต่ละรายส่งผู้แทนไม่เกินรายละสามคนเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาก่อนเวลาเริ่มการเสนอราคา โดยให้แจ้งชื่อตามแบบที่ กว.พ. กำหนด ในวันเสนอราคาและให้เข้าประจำในสถานที่ตามที่คณะกรรมการประกวดราคาจัดไว้ โดยแยกจากผู้มีสิทธิเสนอราคารายอื่น และมีเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่คณะกรรมการ ประกวดราคา มอบหมายอีกคนหนึ่งเข้าประจำ ห้ามมีการติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่นไม่ว่าด้วยวิธีใด เมื่อถึงเวลาเริ่มการเสนอราคาแล้ว ผู้มีสิทธิเสนอราคาจะเปลี่ยนหรือเพิ่มผู้แทนมิได้ แต่อาจขอลถอนผู้แทนบางคนออกเพราะเหตุใดเหตุหนึ่งได้ หากผู้มีสิทธิเสนอราคารายใดไม่ส่งผู้แทนมาตามวัน เวลาและสถานที่ที่กำหนด ให้ประธานคณะกรรมการประกวดราคาประกาศเป็นผู้หมดสิทธิเสนอราคา แล้วแจ้งผู้แทนผู้มีสิทธิเสนอราคาที่เหลืออยู่ทุกรายเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคา แต่ถ้าผู้มีสิทธิเสนอราคาเพียงรายเดียวเมื่อถึงเวลาเริ่มการเสนอราคาให้นำความในข้อ ๙ (๔) มาใช้โดยอนุโลม

๒) กรณีที่ส่วนราชการมีอำนาจยึดหรือริบหลักประกันของ และไม่ถือเป็นเหตุสุดวิสัยที่ส่วนราชการอาจใช้ดุลพินิจไม่ยึดหรือริบหลักประกันของดังกล่าว

๒.๑) กรณีที่ผู้มีสิทธิเสนอราคาไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด

- กรณีเกิดอุบัติเหตุ

การที่ในวันเสนอราคาปรากฏว่าผู้แทนของผู้ฟ้องคดีได้เดินทางมาเสนอราคาด้วยรถยนต์ แต่ระหว่างเดินทางได้ประสบอุบัติเหตุชนกับรถยนต์ของผู้อื่น ทำให้มาไม่ทันกำหนดเวลาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคา เมื่อเหตุที่มาไม่ทันกำหนดเวลาดังกล่าวเกิดจากความประมาทในการขับขี่รถยนต์ของผู้แทนในการเสนอราคาของผู้ฟ้องคดี ซึ่งหากผู้แทนของผู้ฟ้องคดีใช้ความระมัดระวังตามสมควรก็สามารถป้องกันไม่ให้เกิดอุบัติเหตุเช่นนั้นได้ กรณีจึงไม่ได้เกิดจากเหตุสุดวิสัยแต่อย่างใด

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แล้วเห็นว่า ในการเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาดังกล่าวได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิส่งผู้แทนเข้าเสนอราคาได้ถึง ๓ คน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นกับผู้แทนคนใดคนหนึ่งได้ แต่ไม่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้แต่งตั้งผู้แทนอื่นอีกแต่อย่างใด จึงถือได้ว่าเป็นความบกพร่องของผู้ฟ้องคดีที่ไม่รอบคอบในการเตรียมการเพื่อรักษาประโยชน์ของตนเท่าที่ควร

ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด หน่วยงานทางปกครองจึงมีสิทธิยึดหลักประกันของของผู้ฟ้องคดีได้ตามเอกสารประกวดราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์และหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ และไม่จำเป็นต้องคืนหลักประกันของให้แก่ผู้ฟ้องคดี

นอกจากนี้ การที่ผู้ฟ้องคดีสมัครใจเข้ายื่นเอกสารประกวดราคาพร้อมกับลงนามทำข้อตกลงตามหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยตกลงยอมรับเงื่อนไขและวิธีปฏิบัติในการเข้าร่วมประมูลตามหนังสือดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงต้องผูกพันตามข้อตกลงในเอกสารประกวดราคาและหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ข้างต้น ประกอบกับข้อตกลงดังกล่าวมิได้มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย เป็นการพนันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่ประการใด ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจอ้างวัตถุประสงค์ของกฎหมายหรือประกาศประกวดราคาเพื่อปฏิเสธให้ตนไม่ต้องถูกบังคับตามข้อตกลงดังกล่าวได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๕๔๗/๒๕๕๔)

หมายเหตุ คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดไม่ได้วินิจฉัยไว้ว่า หลักประกันของดังกล่าวถือเป็นเบี้ยปรับที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับตามมาตรา ๓๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้

๒.๒) กรณีที่ผู้มีสิทธิเสนอราคา LOG IN แล้ว แต่ไม่มีการเสนอราคา

การที่ตัวแทนของผู้ฟ้องคดีได้รับแบบแจ้งรหัสเข้าระบบการเสนอราคา และได้ทำการ LOG IN เข้าสู่ระบบแล้ว แต่ไม่มีการเสนอราคา และเมื่อสิ้นสุดเวลาการเสนอราคาตัวแทนของผู้ฟ้องคดีปฏิเสธที่จะลงลายมือชื่อในแบบยืนยันราคาสุดท้ายในการเสนอราคา (แบบ บก.๐๐๘) ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดเงื่อนไขเอกสารประกวดราคาจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หน่วยงานทางปกครองจึงมีสิทธิยึดหลักประกันของซึ่งเป็นหนังสือค้ำประกันธนาคารของผู้ฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๕๓๗/๒๕๕๔)

หมายเหตุ คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ด้วยว่าหลักประกันของดังกล่าวถือเป็นเบี้ยปรับ และศาลได้ใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับให้แก่ผู้ฟ้องคดี ตามมาตรา ๓๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งรายละเอียดของคำวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวจะได้กล่าวถึงในหัวข้อถัดไป

๓) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าหลักประกันของถือเป็นเบี้ยปรับที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับให้ได้
ข้อพิจารณาในประเด็นนี้ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๕๗๔/๒๕๕๔ ซึ่งสามารถแยกเป็นประเด็นย่อยที่ได้จากผลคำวินิจฉัยของศาลปกครองได้ดังนี้

๓.๑) ศาลวินิจฉัยว่าหลักประกันของถือเป็นเบี้ยปรับ

สำหรับกรณีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า แม้กรณีจะปรากฏว่าหน่วยงานทางปกครองได้กำหนดวงเงินหลักประกันของในการประกวดราคาในอัตราร้อยละห้าของวงเงินหรือราคาพัสดุที่จัดหาตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ ก็ตาม แต่โดยที่หลักประกันของซึ่งเป็นหนังสือค้ำประกันของธนาคารดังกล่าวถือเป็นค่าเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้าหากมีการผิดสัญญา กรณีจึงถือเป็นเบี้ยปรับ ซึ่งตามมาตรา ๓๘๓ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับได้หากมีเหตุอันสมควร

๓.๒) เหตุผลที่ศาลใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับ

สำหรับเหตุผลที่ศาลใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับให้แก่ผู้ฟ้องคดีนั้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏตามรายงานผลการพิจารณาการเสนอราคาของคณะกรรมการประกวดราคาว่า คณะกรรมการฯ ได้ร่วมกันพิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติของผู้เสนอราคาแต่ละรายแล้วเห็นว่าไม่มีผู้เสนอราคารายใดเป็นผู้มีผลประโยชน์ร่วมกัน หรือมีการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ผู้มีสิทธิเสนอราคาได้เข้าเสนอราคา รวม ๑๐ ราย โดยทุกรายได้ LOG IN เข้าสู่ระบบ เมื่อสิ้นสุดการประมูลมีการเสนอราคา รวม ๙ ราย ยกเว้นผู้ฟ้องคดีมิได้มีการเสนอราคา ผลการเสนอราคาที่มีผู้เสนอราคาต่ำสุดซึ่งเป็นผู้ชนะการประกวดราคาโดยราคาดังกล่าวต่ำกว่าราคากลางจำนวน ๕๐๓,๐๐๐ บาท การที่ผู้ฟ้องคดี LOG IN แล้ว แต่ไม่มีการเสนอราคาจึงเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานทางปกครองไม่มาก การที่หน่วยงานทางปกครองปรับผู้ฟ้องคดีโดยยึดหลักประกันของเป็นจำนวนเงินตามหนังสือค้ำประกันของธนาคารเป็นจำนวน ๑๐๕,๙๐๐ บาท จึงเป็นการปรับที่สูงเกินส่วน

๓.๓) จำนวน/ร้อยละ ของเบี้ยปรับที่ศาลกำหนดให้ชดใช้

สำหรับกรณีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่หน่วยงานทางปกครองปรับผู้ฟ้องคดีโดยยึดหลักประกันของเป็นจำนวนเงินตามหนังสือค้ำประกันของธนาคารดังกล่าว นั้น เป็นการปรับที่สูงเกินส่วน ศาลจึงเห็นสมควรลดเบี้ยปรับดังกล่าวลงให้เหลือ ๑๐,๕๕๐ บาท ซึ่งเท่ากับร้อยละ ๑๐ ของจำนวนเงินตามหนังสือค้ำประกันของธนาคารดังกล่าว

กรรณก นวมงาม

ผู้สรุปและจัดทำหมายเหตุ

วิริยะ วัฒนสุขชาติ

ผู้ตรวจ