

การกีดกันการเสนอราคา ... เพราะกำหนดคุณลักษณะเฉพาะพัสดุไม่ชอบ !

นางวชิราภรณ์ อนุกุล พนักงานคดีปกครองชำนาญการ*

กลุ่มเผยแพร่ข้อมูลทางวิชาการและวารสาร

สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

ในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของส่วนราชการ ทั้งตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 หรือระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้การดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ต้องกระทำโดยเปิดเผย โปร่งใส สามารถตรวจสอบได้ และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรม และยังห้ามมิให้หน่วยงานราชการกำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะพัสดุ ซึ่งอาจมีผลเป็นการกีดกันไม่ให้ผู้ผลิตหรือผู้ขายพัสดุที่ผลิตในประเทศหรือเป็นกิจการของคนไทยสามารถเข้าแข่งขันกันในการเสนอราคากับหน่วยงานราชการ (ข้อ 15 ทวิ ข้อ 16 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และข้อ 10 ตรี ข้อ 11 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535)

หากแต่ในการดำเนินการจัดซื้อของหน่วยงานราชการมักจะมีการกำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะพัสดุให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่ต้องการ และบางครั้งหน่วยงานผู้ประกาศประกวดราคาอาจมีความประสงค์ที่จะให้ได้พัสดุโดยเฉพาะเจาะจงเพื่อให้การนำมาใช้เกิดประโยชน์กับราชการมากที่สุด การกำหนดรายละเอียดดังกล่าวจึงอาจจะหมิ่นเหม่ต่อการกีดกันไม่ให้ผู้ผลิตหรือผู้ขายพัสดุประเภทนั้นบางรายเข้าแข่งขันในการเสนอราคา ดังตัวอย่างจากคดีพิพาทที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดของพัสดุที่จะซื้อตามประกาศประกวดราคาที่มีลักษณะเป็นการกีดกันไม่ให้มีการแข่งขันเสนอราคาอย่างเป็นธรรมทำให้เกิดข้อพิพาทขึ้น

คดีแรก เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดี (เทศบาล) ได้ประกาศประกวดราคาซื้อครุภัณฑ์ยานพาหนะและขนส่ง รถยนต์ดับเพลิง โดยเอกสารแนบท้ายเอกสารประกวดราคาได้กำหนดรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะของพัสดุที่เป็นส่วนประกอบแต่ละรายการไว้ โดยในส่วนของเครื่องสูบน้ำดับเพลิง – ระบบท่อทางกำหนดว่าต้องผลิตจากโรงงานที่ได้รับการรับรองระบบบริหารงานคุณภาพ (ISO 9001 หรือ ISO 9002) และเป็นเครื่องสูบน้ำดับเพลิงที่ได้รับอนุมัติจดทะเบียนผลิตภัณฑ์จากสำนักงานมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม โดยมีหลักฐานเป็นหนังสือการทดสอบและรับรองคุณภาพมาแสดงในวันยื่นซองเสนอราคาและนำเครื่องสูบน้ำมาแสดงด้วย และผู้เสนอราคาต้องเป็นผู้ผลิต ผู้ประกอบติดตั้ง หรือได้รับมอบอำนาจการเป็นตัวแทนผู้ผลิตหรือผู้ประกอบติดตั้งรถยนต์ดับเพลิง เครื่องสูบน้ำ ปืนฉีดน้ำแรงดันสูง

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ประกอบการจำหน่ายและติดตั้งรถยนต์ดับเพลิงชนิดต่างๆ เห็นว่าประกาศประกวดราคาดังกล่าวได้กำหนดรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะของอุปกรณ์ส่วนประกอบของรถยนต์ดับเพลิงกรณีเครื่องสูบน้ำดับเพลิง – ระบบท่อทางเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้เสนอราคาบางรายและกีดกันไม่ให้มีการแข่งขันเสนอราคา จึงฟ้องขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนประกาศประกวดราคาดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อ 11 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ไม่ได้กำหนดบังคับว่าต้องกำหนดรายละเอียดและคุณลักษณะเฉพาะดังกล่าว และในขณะที่จัดทำเอกสารรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะพัสดुरถยนต์ดับเพลิง – ระบบท่อทาง สำนักงานมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมยังมิได้มีการประกาศกำหนดมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมเครื่องสูบน้ำดับเพลิง – ระบบท่อทาง และไม่มีผู้ประกอบการรายใดที่ทำผลิตภัณฑ์ดังกล่าวได้รับการรับรองระบบบริหารงานคุณภาพ และมีเพียงบริษัท พ. จำกัด เท่านั้นที่เป็นผู้ผลิตเครื่อง

* ปัจจุบันปฏิบัติหน้าที่กลุ่มช่วยงานตุลาการ สำนักงานศาลปกครองกลาง

สูบน้ำซึ่งสามารถใช้งานดับเพลิงได้ และได้รับอนุมัติจดทะเบียนผลิตภัณฑ์จากสำนักงานมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม และมีรายละเอียดผลิตภัณฑ์ตรงตามที่ถูกฟ้องคดีกำหนด จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้กำหนดรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะของเครื่องสูบน้ำดับเพลิงที่ต้องการซื้อนอกเหนือไปจากหลักเกณฑ์ที่ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ได้กำหนดไว้โดยไม่มีเหตุผลอันควร ซึ่งอาจมีผลเป็นการกีดกันไม่ให้ผู้ผลิตหรือผู้ขายพัสดुरายอื่นสามารถเข้าแข่งขันในการเสนอราคาได้อย่างเป็นธรรม และเป็นการเอื้อประโยชน์ให้กับผู้ประกอบการที่มีเครื่องสูบน้ำดับเพลิงที่มีคุณลักษณะเฉพาะพัสดุถูกต้องตรงตามเงื่อนไขในเอกสารประกวดราคาที่ถูกฟ้องคดีกำหนด การกำหนดรายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะเครื่องสูบน้ำดับเพลิงดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยข้อ 5 และข้อ 11 วรรคหนึ่ง ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 291/2556)

คดีที่สอง เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดี (เทศบาล) ได้ออกประกาศจัดซื้อรถบรรทุกน้ำอเนกประสงค์ด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ กำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะในส่วนเครื่องสูบน้ำว่าต้องเป็นเครื่องสูบน้ำแบบแรงเหวี่ยงหนีศูนย์กลางซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์ที่มีคุณภาพเป็นที่ยอมรับและแพร่หลายในระดับสากลตามมาตรฐาน ISO 9001 – 2000 และมีตัวแทนจำหน่ายในประเทศไทย พร้อมมีบริการหลังการขายและอะไหล่สำรอง รวมทั้งเป็นผลิตภัณฑ์ที่ผ่านการทดสอบและรับรองมาตรฐานจาก DIN, NEPA, EN, BS หรือ UL สถาบันใดสถาบันหนึ่ง

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกำหนดเงื่อนไขของเครื่องสูบน้ำดังกล่าวเป็นการล็อกสเปคให้เป็นเครื่องสูบน้ำของต่างประเทศ มีเจตนาเอื้อประโยชน์ให้กับผู้ประกอบการบางราย และกีดกันเครื่องสูบน้ำภายในประเทศ จึงฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนประกาศจัดซื้อรถบรรทุกน้ำอเนกประสงค์ดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อพิจารณารายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะของเครื่องสูบน้ำที่ถูกฟ้องคดีกำหนดแล้วเห็นว่า มีบริษัทผู้ผลิตเครื่องสูบน้ำที่มีรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีกำหนด คือ บริษัท ท. จำกัด และบริษัท ศ. จำกัด แต่บริษัทที่ได้รับการรับรองคุณภาพในระดับสากลตามมาตรฐาน ISO 9001 – 2000 ตามข้อกำหนดของผู้ถูกฟ้องคดีมีเพียงบริษัท ศ. จำกัด เท่านั้น จึงเป็นการไม่เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรมตามข้อ 10 ตรีของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ส่วนข้อกำหนดที่ต้องเป็นผลิตภัณฑ์ที่ผ่านการทดสอบและรับรองมาตรฐานจาก DIN, NEPA, EN, BS หรือ UL สถาบันใดสถาบันหนึ่งนั้น ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีเครื่องสูบน้ำแบบแรงเหวี่ยงหนีศูนย์กลางของบริษัทดังกล่าวได้รับการรับรองมาตรฐานแต่อย่างใด ผู้ถูกฟ้องคดีจึงชอบที่จะกำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะของเครื่องสูบน้ำให้สอดคล้องกับรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะตามที่ระบุไว้ในคู่มือผู้ซื้อหรือใบแทรกคู่มือผู้ซื้อที่กระทรวงอุตสาหกรรมจัดทำขึ้นตามข้อ 11 (3) ของระเบียบเดียวกัน ดังนั้น การกำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะของเครื่องสูบน้ำดังกล่าวจึงขัดกับข้อ 10 ตรี ข้อ 11 (1) (3) (6) วรรคสอง (7) และ (8) ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 344/2556)

จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดทั้งสองคดีข้างต้นได้วางบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีเกี่ยวกับการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานราชการที่จะต้องดำเนินการทุกขั้นตอนอย่างเปิดเผย โปร่งใส และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรม ยิ่งไปกว่านั้น ยังจะต้องให้การสนับสนุนพัสดุที่ผลิตภายในประเทศหรือที่เป็นกิจการของคนไทยตามที่กำหนดไว้ในข้อ 11 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 หรือตามข้อ 16 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 โดยไม่กำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะพัสดุที่ต้องการในลักษณะเฉพาะเจาะจงเพื่อเอื้อประโยชน์แก่ผู้ประกอบการบางราย โดยเฉพาะพัสดุที่ยังไม่มี

ประกาศกำหนดมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมแต่มีผู้ได้รับการจดทะเบียนผลิตภัณฑ์ไว้กับกระทรวงอุตสาหกรรมแล้ว จะต้องกำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะตามที่ระบุไว้ในคู่มือผู้ซื้อหรือใบแทรกคู่มือผู้ซื้อที่กระทรวงอุตสาหกรรมจัดทำขึ้นเท่านั้น และต้องเปิดโอกาสให้ผู้ผลิตหรือผู้ขายพัสดุที่ผลิตในประเทศหรือที่เป็นกิจการของคนไทยสามารถเข้าเสนอราคากับทางหน่วยงานราชการได้อย่างเป็นธรรม โดยการพิจารณาว่ากรณีใดที่จะถือว่าเป็นการกำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะพัสดุที่เป็นการกีดกันการเสนอราคารุนั้นจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ของทางราชการในอันที่จะได้รับพัสดุดตรงตามคุณสมบัติที่ต้องการและสามารถนำไปใช้ประโยชน์สำหรับการจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างแท้จริง

นอกจากนี้ ทั้งสองคดีที่ยกมาเป็นตัวอย่างข้างต้นนั้นศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ประกาศประกวดราคาในส่วนที่กำหนดรายละเอียดหรือคุณลักษณะเฉพาะของพัสดุไม่ชอบด้วยกฎหมาย และพิพากษาให้เพิกถอนประกาศประกวดราคาเฉพาะส่วนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้เท่านั้น มิได้มีผลเป็นการเพิกถอนประกาศประกวดราคาทั้งฉบับแต่อย่างใด โดยผู้สนใจรายละเอียดสามารถศึกษาได้จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดทั้งสองคดีที่ยกมาเป็นตัวอย่างข้างต้น