

บทวิเคราะห์คดีตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดในประเด็น สัญญาแบบปรับราคาได้กับการดำเนินการความรับผิดชอบทางละเมิด

ธรรมนิติย์ คงทน

Thammanitk@hotmail.com

การทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานราชการต่างๆ ภายใต้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ.2535 หน่วยงานจะเป็นผู้กำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์ในการเปิดให้ผู้สนใจเข้าแข่งขันราคา นอกเหนือจากนั้น ในการจัดจ้างหน่วยงานยังต้องถือปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์นโยบายต่างๆ เป็นแนวทางปฏิบัติ เพื่อให้การบริหารแผ่นดินเป็นไปอย่างคล่องตัวและมีประสิทธิภาพ อย่างเช่น มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 22 สิงหาคม 2532 แจ่งตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0203/ว109 ลงวันที่ 24 สิงหาคม 2532 กำหนดให้การทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างของส่วนราชการนำรูปแบบสัญญาปรับราคาได้มาใช้ หรือที่นิยมเรียกกันว่า ค่า K เพื่อช่วยเหลือผู้ประกอบการต่างๆ มิให้ได้รับความเดือดร้อน และสามารถประกอบกิจการต่อไปได้ในภาวะที่เศรษฐกิจถดถอย ผู้ประกอบการขาดสภาพคล่องทางการเงินเนื่องจากราคาวัสดุก่อสร้างและราคาน้ำมันมีความผันผวนสูง ทั้งนี้ ส่วนราชการที่จะทำสัญญาแบบปรับราคาได้จะต้องกำหนดรายละเอียดในสัญญาให้ชัดเจนว่าการพิจารณาตามเงื่อนไขของสัญญาแบบปรับราคาได้ และให้ถือการพิจารณาวินิจฉัยของสำนักงบประมาณเป็นสิ้นสุด กรณีในการทำสัญญาจัดจ้างก่อสร้างซึ่งเอกสารประกวดราคากำหนดให้ผู้เข้าแข่งขันราคายื่นเอกสารประกวดราคา 2 ซอง คือ ซองข้อเสนอด้านเทคนิคของหนึ่ง และซองข้อเสนอด้านราคาอีกซองหนึ่ง โดยส่วนราชการเจ้าของงบประมาณ จะทำการประเมินผลจากข้อเสนอด้านเทคนิคก่อน หากผ่านการประเมินจึงจะพิจารณาข้อเสนอด้านราคา ซึ่งการพิจารณาข้อเสนอทั้งสองส่วนจะต่างวันกัน จึงมีประเด็นปัญหาว่าการพิจารณาดัดชนีราคาวัสดุก่อสร้าง ณ วันใดมาเป็นสูตรในการคำนวณค่า K ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาวางแนวทางที่นำสนใจไว้ปรากฏตามคำพิพากษาที่ 559/2551 และที่ 477/2551 ข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาทั้งสองมีลักษณะเดียวกันจึงขอหยิบยกมาวิเคราะห์ที่เสีย ในคราวเดียว ข้อเท็จจริงในคดีสืบเนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีได้ทำสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีทำงานก่อสร้างห้วงานและอาคารประกอบ สัญญาจ้างมีระยะเวลา 1,825 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งให้เริ่มทำงาน ค่าจ้างประมาณ 6,450,001,238 บาท โดยสัญญาจ้างดังกล่าวเป็นสัญญาแบบปรับราคาได้ ซึ่งสัญญาแบบปรับราคาได้เป็นสัญญาที่ได้รับอนุมัติตามมติคณะรัฐมนตรี แจ่งตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0203/ ว 109 ลงวันที่ 24 สิงหาคม 2532 ต่อมาในระหว่างการก่อสร้าง ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือขอรับเงินเพิ่มค่าก่อสร้าง (ค่า K) สำหรับงานก่อสร้างงวดที่ 1 เดือนพฤศจิกายน 2542 ถึงงวดที่ 50 เดือนกุมภาพันธ์ 2547 รวม 50 งวด โดยขอให้นำดัชนีราคาวัสดุก่อสร้างซึ่งจัดทำขึ้น โดยกระทรวงพาณิชย์ประจำเดือนมีนาคม 2542 ซึ่งเป็นเดือนที่เปิดซองประกวดราคา มาเป็นฐานในการคำนวณค่า K แต่ในการพิจารณานุมัติจ่ายเงินเพิ่มค่าก่อสร้างที่จะจ่ายให้แก่ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีกลับนำดัชนีราคาวัสดุก่อสร้าง ซึ่งจัดทำขึ้นโดยกระทรวงพาณิชย์ประจำเดือนสิงหาคม 2542 มาใช้เป็นสูตรสำหรับคำนวณเพื่อจ่ายเงินเพิ่มหรือลดค่างานก่อสร้างโดยอ้างว่าตามแผนกของสัญญาจ้างข้อ 14.1.1 กำหนดให้ใช้ดัชนีราคาวัสดุก่อสร้างขณะเมื่อเปิดซองราคา คือวันที่ 4 สิงหาคม 2542 ดังนั้น จึงต้องนำดัชนีราคาวัสดุก่อสร้างซึ่งจัดทำขึ้นโดยกระทรวงพาณิชย์ ประจำเดือนสิงหาคม 2542 มาใช้เป็นฐานคำนวณเงินเพิ่มค่าก่อสร้าง ซึ่งการใช้อ้างอิงในการคำนวณต่างกันดังกล่าว ทำให้ผู้ฟ้องคดี ได้รับเงินเพิ่มค่าก่อสร้างที่จะได้รับจากงานก่อสร้างงวดที่ 1 ถึงงวดที่ 50 ลดลงเป็นเงิน 63,898,476.73 บาทเนื่องจากดัชนีราคาวัสดุก่อสร้างที่จัดทำขึ้นโดยกระทรวงพาณิชย์ประจำเดือนสิงหาคม 2542 ที่ผู้ถูกฟ้องคดี นำมาใช้เป็นฐานในการคิดคำนวณเงินเพิ่มค่าก่อสร้าง มีอัตราที่สูงกว่าดัชนีราคาวัสดุก่อสร้าง ที่จัดทำขึ้นโดยกระทรวงพาณิชย์ ประจำเดือนมีนาคม 2542

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า สัญญาจ้างก่อสร้างนี้ให้นำสัญญาแบบปรับราคาได้มาใช้ โดยให้ใช้ทั้งกรณีเพิ่มหรือลดค่างานจากค่างานเดิมตามสัญญา เมื่อดัชนีราคาซึ่งจัดทำขึ้นโดยกระทรวงพาณิชย์มีการเปลี่ยนแปลงสูงขึ้นหรือลดลงจากเดิม ขณะเมื่อวันเปิดซองประกวดราคา หรือหากเป็นกรณีอื่นๆ ให้คิดจากวันเปิดซองราคา ประกอบกับมติคณะรัฐมนตรีข้างต้นกำหนดว่า สัญญาแบบปรับราคาได้ให้ใช้ทั้งกรณีเพิ่มหรือลดค่างานตามสัญญา เมื่อดัชนีราคาซึ่งจัดทำโดย กระทรวงพาณิชย์มีการเปลี่ยนแปลงสูงขึ้นหรือลดลงจากเดิมขณะเมื่อวันเปิดซองประกวดราคา

การจ้างพิพาทรายนี้มีการยื่นซองประกวดราคาวันที่ 4 มีนาคม 2542 ในการยื่นซองประกวดราคา ผู้รับจ้างจะต้องยื่นรวมสองซอง คือ ซองข้อเสนอรายละเอียดด้านเทคนิค และซองใบเสนอราคา ซึ่งวันเปิดซองประกวดราคาผู้เสนอราคาต้องยื่นราคาเป็นเวลา 240 วัน นับแต่วันยื่นซองประกวดราคา แสดงว่าราคาค่าก่อสร้างตามกรอบเวลาที่ผู้รับจ้างจะต้องคำนวณให้เสร็จสิ้นภายในวันที่ 4 มีนาคม 2542 และต้องยื่นราคาต่อไปอีก 240 วัน ซึ่งแสดงว่าราคาค่าก่อสร้างจะเปลี่ยนแปลงไม่ได้นับตั้งแต่วันที่ 4 มีนาคม 2542 ดังนั้น ดัชนีค่าวัสดุก่อสร้างที่ผู้รับจ้างนำมาประกอบการคำนวณราคาเสนอเพื่อรับจ้าง จึงต้องเป็นดัชนีราคาในเดือนมีนาคม 2542 ประกอบกับเอกสารประกวดราคาของผู้ถูกฟ้องคดี กำหนดให้ยื่นซองประกวดราคาในวันที่ 4 มีนาคม 2542 ซึ่งเอกสารประกอบการประกวดราคาที่จะต้องยื่นประกอบด้วยซองข้อเสนอด้านเทคนิค และซองข้อเสนอด้านราคา การประเมินผลการประกวดราคาจะกระทำ 2 ขั้นตอนคือขั้นแรก การประเมินผลด้านคุณสมบัติและความสามารถทางเทคนิค หากผ่านการประเมินก็จะเป็นขั้นตอนการประเมินผลของราคาค่างาน จึงเห็นได้ว่า ผู้เสนอราคาทุกรายต้องส่งเอกสารประกอบการประกวดราคาดังกล่าว 2 ซองในเวลาเดียวกัน โดยไม่ได้ระบุให้ใช้ดัชนีราคาค่าวัสดุก่อสร้าง ณ วันใดมาใช้เป็นสูตรในการคำนวณค่า K เมื่อผู้ฟ้องคดีได้ยื่นซองประกวดราคาซึ่งประกอบด้วยซองข้อเสนอด้านเทคนิค และซองข้อเสนอด้านราคาในวันที่ 4 มีนาคม 2542 จึงถือได้ว่าทั้งสองซองเป็นซองประกวดราคา เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้เปิดซองประกวดราคาของที่ 1 ในวันที่ 4 มีนาคม 2542 ถือได้ว่าวันที่ 4 มีนาคม 2542 เป็นวันเปิดซองประกวดราคา ส่วนการเปิดซองข้อเสนอด้านราคาเป็นการกระทำต่อเนื่องภายในของผู้ถูกฟ้องคดีเอง ผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องนำดัชนีราคา ซึ่งจัดทำขึ้นโดยกระทรวงพาณิชย์ประจำเดือนมีนาคม 2542 มาเป็นฐานสำหรับคำนวณค่า K ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้พิจารณาเงินเพิ่มค่าก่อสร้างงานงวดที่ 1 ถึงงวดที่ 50 ให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยนำดัชนีราคาค่าวัสดุก่อสร้าง ที่จัดทำโดยกระทรวงพาณิชย์ประจำเดือนสิงหาคม 2542 ซึ่งเป็นเดือนเปิดซองด้านราคามาใช้เป็นฐานในการคำนวณค่า K ดังกล่าวจึงไม่ชอบ พิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีคำนวณและจ่ายเงินเพิ่มค่างานก่อสร้าง (ค่า K) งานงวดที่ 1 ถึงงวดงานที่ 50 ให้แก่ผู้ฟ้องคดี

ดังที่ได้ไปรอยไว้ในชื่อเรื่องของบทวิเคราะห์นี้เป็นเรื่องของสัญญาแบบปรับราคาได้ กับการดำเนินการความรับผิดชอบทางละเมิด ซึ่งมีประเด็นปัญหาหยาบๆ ดังนี้ ดังต่อไปนี้

1. กรณีที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้หน่วยงานของรัฐผู้ถูกฟ้องคดีจ่ายเงินเพิ่มค่างานก่อสร้าง (ค่า K) ให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นกรณีที่จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด เพื่อสอบสวนหาตัวบุคคลที่เป็นเหตุให้หน่วยงานของรัฐต้องเสียหายดังกล่าว หรือไม่อย่างไร

ผู้วิเคราะห์เห็นว่า การที่หน่วยงานจะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้น จำเป็นต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นกรณีๆ ไป หากหัวหน้างานของรัฐเห็นว่ามีความเสียหายที่เกิดขึ้นเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ก็ย่อมจะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ตามนัยข้อ 8 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 อย่างไรก็ตามกรณีตามปัญหาแม่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอก แต่มูลเหตุแห่งคดีที่พิพาทสืบเนื่องมาจากมูลหนี้ตามสัญญาจ้างแบบปรับราคาได้ พิจารณาได้จากราคาจ้างซึ่งกำหนดกันไว้ในสัญญาโดยประมาณเท่านั้นแสดงว่าราคาจ้าง ที่แท้จริงอาจจะเพิ่มขึ้นหรือลดลงก็ได้ ดังในคดีนี้กล่าวคือเป็นการชำระราคาตามค่างาน ที่เพิ่มขึ้นจากฐานคำนวณดัชนีราคาค่าวัสดุก่อสร้างที่ถูกต้องในฐานะคู่สัญญาเท่านั้น จึงถือได้ว่าเป็นการชำระหนี้ตามมูลหนี้สัมพันธอันสืบเนื่องจากนิติกรรมสัญญา มิใช่หนี้สัมพันธอันสืบเนื่องจากมูลหนี้เหตุ ซึ่งเป็นการกระทำละเมิด กรณีจึงมีความเห็นว่าไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะต้องดำเนินการตามหมวดที่ 2 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แต่อย่างใด

2. หากหัวหน้างานของรัฐเห็นว่ามีความเสียหายที่เกิดขึ้น เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ และแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดขึ้น หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในอายุความใด ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในข้อ 1 ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะต้องดำเนินการตามหมวด 2 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กรณีจึงต้องพิจารณาตามหมวด 1 แห่งระเบียบดังกล่าว กล่าวคือหากหน่วยงานของรัฐที่ได้รับค่าเสียหายสอบสวนแล้วเห็นว่าเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่มีกำหนดอายุความสองปี นับแต่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ ผู้ฟ้องคดีต้องรับผิดชอบตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539.