

บทที่

# 7

## การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ

Legal Reforms on Public Contracts in Turnkey Project

อมรรัตน์ กุลสุจริต และ พิชรพรรณ นุชประยูร

Amornrat Kulsudjarit and Bajrawan Nuchprayool





## การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยสัญญาของรัฐ ในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ<sup>1</sup>

### Legal Reforms on Public Contracts in Turnkey Project

อมรรัตน์ กุลสุจริต<sup>2</sup> และ พัทชรวรรณ นุชประยูร<sup>3</sup>

Amornrat Kulsudjarit and Bajrawan Nuchprayool

#### บทคัดย่อ

ปัจจุบันโครงการของรัฐขนาดใหญ่ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองต่อความต้องการของประชาชนในประเทศไทยนั้น ต้องพึ่งพาความรู้ความชำนาญทางเทคโนโลยีสูงโดยบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านทั้งด้านการสำรวจ ออกแบบ ควบคุม ดำเนินการก่อสร้าง รวมถึงการหาแหล่งทุนและการบริหารจัดการโครงการ จึงได้มีการพัฒนาระบบสัญญาของรัฐจากระบบจ้างเหมาหรือให้สัมปทานก่อสร้างโดยวิธีปกติ แต่เลือกใช้วิธีการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จโดยกำหนดให้ผู้รับจ้างรายเดียวเป็นผู้ดำเนินโครงการทั้งหมด ซึ่งรูปแบบดังกล่าวนำมาใช้กับสัญญาของรัฐในโครงการบริการสาธารณะขนาดใหญ่หลายโครงการ โดยให้เหตุผลว่ารวดเร็วและ

<sup>1</sup> บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของงานวิจัยเรื่อง “การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ (Legal Reforms on Public Contracts in Turnkey Project)” ทุนอุดหนุนการวิจัยจากสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ พ.ศ.2560

<sup>2</sup> คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกริก เลขที่ 3 ซอยรามอินทรา 1 แขวงอนุสาวรีย์ เขตบางเขน กรุงเทพฯ 10220 โทรฯ : 080-587-1051 email : amornratkul@yahoo.com

<sup>3</sup> คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ (NIDA) ชั้น 5 อาคารบุญชนะ อัดถาวร 118 หมู่ที่ 3 ถนนเสรีไทย แขวงคลองจั่น เขตบางกะปิ กรุงเทพมหานคร 10240 โทรฯ : 083-763-3753 email : nuchprayool@gmail.com

เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศในภาพรวม อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในโครงการของรัฐที่ใช้วิธีจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จกลับพบปัญหา อุปสรรค ข้อจำกัด และช่องว่างของกฎหมาย รวมทั้งแนวทางปฏิบัติในการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นสาเหตุของการทุจริตคอร์รัปชันอยู่เสมอ ดังนั้น งานวิจัยนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาและสาเหตุเกี่ยวกับสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ เพื่อให้เกิดข้อเสนอในการกำหนดมาตรการและกลไกทางกฎหมายในกระบวนการต่างๆ ของการทำสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ตลอดจนสร้างกลไกการตรวจสอบให้มีความรัดกุมชัดเจน นำไปสู่การป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

**คำสำคัญ :** การปฏิรูปกฎหมาย; สัญญาของรัฐ; สัญญาทางปกครอง; สัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ; การป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชัน

## Abstract

Nowadays large scale public projects provided by the government in order to meet the needs of the people in Thailand rely heavily on experts who have expertise in various fields including survey, design, control, construction as well as project financing and overall project management. Therefore the turnkey contract has been developed to replace the normal state construction contract with an agreement under which a single contractor completes the whole project from the design to the construction of the project. The turnkey contract has been adopted for numerous public projects in Thailand, such as a large scale construction project, telecommunication project and technology-related projects, for the reason that it can be implemented quickly and would be beneficial to the overall development of the country. However it turns out that several state funded projects that employ the turnkey contracts commonly encountered problems, obstacles, limitation and loophole in the law including the law enforcement problem which can lead to corruption. Therefore the objective of this research is to analyze the problems and the causes of the public turnkey contract and provide



suggestion on the legal procedure, measures and monitoring mechanism that can help prevent corruption in the turnkey projects more effectively.

**Keywords :** Legal Reform; Public Contract; Administrative Contract; Turnkey Contract; Anti-Corruption

## บทนำ

ปัจจุบันการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองต่อความต้องการของประชาชนส่วนรวมที่มีความซับซ้อนมากขึ้นตามอัตราการขยายตัวของความเจริญทางสังคมที่เติบโตอย่างรวดเร็ว ซึ่งในโครงการของรัฐ อาทิ โครงการก่อสร้างขนาดใหญ่ โครงการโทรคมนาคม โครงการที่เกี่ยวกับเทคโนโลยีที่ต้องการความรู้ความชำนาญทางเทคโนโลยีสูงและยังต้องการการดำเนินงานที่มีความต่อเนื่องโดยบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ประกอบกับหน่วยงานของรัฐเจ้าของโครงการขาดแคลนบุคลากรที่มีที่ระดับความสามารถที่เหมาะสมเพียงพอทั้งด้านการสำรวจ ออกแบบ ควบคุม ดำเนินการก่อสร้าง รวมทั้งการหาแหล่งทุนและการบริหารจัดการโครงการที่มีความซับซ้อน จึงได้มีการพัฒนาระบบสัญญาของรัฐ จากระบบจ้างเหมาก่อสร้างหรือให้สัมปทานก่อสร้างโดยวิธีปกติมาใช้วิธีการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ (Turnkey) และได้นำมาใช้ในประเทศไทยอย่างแพร่หลายเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศ โดยภาพรวม อีกทั้งเป็นการลดทอนขั้นตอนต่าง ๆ ในการดำเนินการให้เกิดความรวดเร็วขึ้น รองรับภารกิจก่อสร้างในโครงการที่มีความจำเป็นเร่งด่วนและมีข้อจำกัดในด้านงบประมาณ

สำหรับการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในระยะแรกนั้นไม่มีกฎหมายและระเบียบกำหนดขั้นตอนการดำเนินงานไว้โดยเฉพาะ คณะรัฐมนตรีจึงได้มีมติเมื่อวันที่ 5 กรกฎาคม พ.ศ. 2526 กำหนดให้การดำเนินการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ (Turnkey) จะต้องมิบริษัทที่ปรึกษาเป็นผู้ดำเนินการสำรวจ ออกแบบเบื้องต้น และบริษัทผู้รับเหมาเป็นผู้ออกแบบรายละเอียดและก่อสร้างและการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จดังกล่าวจะต้องขออนุมัติเป็นราย ๆ ไป และต่อมาได้มีมติคณะรัฐมนตรีวันที่ 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546 อนุมัติตามมติคณะกรรมการกลั่นกรองเรื่องเสนอคณะรัฐมนตรีครั้งที่ 6 (ฝ่ายกฎหมาย) มอบให้กระทรวงการคลัง สำนักงบประมาณ สำนักคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติร่วมจัดทำหลักเกณฑ์การจ้างเหมาแบบ

เบ็ดเสร็จ โดยวางมาตรการเข้มงวดที่ต้องผ่านการขออนุมัติต่อคณะรัฐมนตรี แต่ได้กำหนดขั้นตอนไว้เป็นเพียงกรอบการดำเนินการเท่านั้น ยังขาดกระบวนการพิจารณาที่ชัดเจนในแต่ละขั้นตอน ขาดกลไกในการควบคุมตรวจสอบเป็นการเฉพาะ ทำให้เกิดการรั่วไหลและเปิดช่องทางการทุจริต ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐเป็นอย่างมาก และมีมูลค่าความเสียหายนับพันล้านบาท สำหรับโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จที่ปรากฏปัญหาดังกล่าว หลายโครงการ อาทิ โครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) นั้น ได้พบการปัญหาในการดำเนินการโครงการตั้งแต่เริ่มศึกษาความเป็นไปได้ในการทำสัญญา การเลือกระบบสัญญาโดยใช้ระบบสัญญาแบบจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ การวิเคราะห์ความคุ้มค่าของโครงการ การบริหารสัญญาที่เป็นปัญหา รวมทั้งการดำเนินการภายหลังจากการเกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากสัญญา และปัญหาที่เกิดจากการทุจริตคอร์รัปชันในโครงการในหลายขั้นตอน กระบวนการ ความไม่รอบคอบรัดกุมในการดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับสัญญา ทั้งที่มีสาเหตุมาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐและเอกชนคู่สัญญา จากปัญหาหลายประการและหลายช่วงเวลา ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งความสูญเสียโอกาสในการใช้ประโยชน์จากโครงการบำบัดน้ำเสีย ความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจ ความเสียหายต่องบประมาณของรัฐที่ต้องจ่ายค่าเสียหายจากโครงการดังกล่าว หรือในโครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี ได้พบปัญหาในขั้นตอนกระบวนการตัดสินใจอนุมัติโครงการ โดยเกิดปัญหาความน่าเชื่อถือของผลการศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการและการอนุมัติโครงการในลักษณะเร่งรัดเป็นพิเศษ อีกทั้งปัญหาในขั้นตอนบริหารสัญญาที่ไม่มีประสิทธิภาพและขาดความโปร่งใส มีการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขของสัญญาระหว่างการดำเนินงาน จนเปิดช่องให้ผู้รับเหมาใช้สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยจากการทางพิเศษแห่งประเทศไทย ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐอย่างมาก หรือในโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี พบปัญหาในขั้นตอนกระบวนการตัดสินใจอนุมัติโครงการ ซึ่งเป็นกรณีที่มีการเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการศึกษาความเหมาะสมและการออกแบบก่อสร้างโครงการไว้แล้ว ซึ่งมีความเห็นว่าจะไม่ควรถูกใช้วิธีจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ แต่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้ใช้วิธีจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ นอกจากนี้ ในโครงการดังกล่าวยังเกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมในขั้นตอนคัดเลือกผู้รับเหมาในการเข้าทำสัญญาอีกด้วย



จากสภาพปัญหาของการจัดทำสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จและข้อเท็จจริงที่พบในโครงการของรัฐดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในประเทศไทยในช่วงที่ผ่านมาปรากฏปัญหาในการใช้อำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในโครงการและพบช่องทางในการทุจริตคอร์รัปชันในรอบด้าน กล่าวคือ ในกระบวนการใช้ดุลพินิจในการการตัดสินใจอนุมัติโครงการซึ่งขาดการพิจารณาที่รอบคอบ ทั้งเรื่องการกำหนดมูลค่าของโครงการ การเปลี่ยนแปลงรายการก่อสร้าง การเพิ่มมูลค่าการก่อสร้างที่สูงขึ้นจากเดิมโดยผ่านการอนุมัติจากคณะรัฐมนตรี และการศึกษาความน่าเชื่อถือและความเป็นไปได้ของโครงการที่ใช้การพิจารณาโดยเร่งรัดเป็นพิเศษ รวมทั้งไม่มีหลักเกณฑ์ใดๆ ที่กำหนดเงื่อนไขทั้งทางเนื้อหาและกระบวนการพิจารณาตัดสินใจเลือกวิธีการทำสัญญาของรัฐแบบจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จแทนการจัดทำโครงการในลักษณะปกติ นอกจากนี้ยังปรากฏปัญหาในกระบวนการคัดเลือกคู่สัญญา เนื่องจากโครงการขนาดใหญ่ผู้รับเหมาจะต้องเป็นผู้หาแหล่งทุนจึงเป็นการกีดกันผู้เข้าแข่งขันรายอื่น ๆ และตัดโอกาสในการเข้าทำสัญญา รวมทั้งปัญหาในการบริหารสัญญาที่ไม่มีกรกำหนดรายละเอียดที่ชัดเจน เปิดโอกาสให้มีการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขของสัญญาระหว่างการดำเนินงาน ซึ่งเป็นดุลพินิจโดยแท้ของหน่วยงานเจ้าของโครงการ ไม่มีเงื่อนไขในทางกฎหมายในการตรวจสอบถ่วงดุลจากองค์กรภายในและภายนอก อันจะทำให้การตัดสินใจในการใช้ดุลพินิจอาจขาดการพิจารณาอย่างรอบคอบ รัดกุม รอบด้าน และส่งผลในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากเอกชนคู่สัญญาตามมาหลายกรณี และรัฐต้องชดใช้ค่าเสียหายซึ่งมีมูลค่ามหาศาลดังปรากฏข้อเท็จจริงในหลายคดี

จากประเด็นปัญหาดังกล่าวนี้ ส่งผลต่อความเสียหายของรัฐจึงเห็นควรศึกษาขั้นตอนกระบวนการในการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ วิเคราะห์ปัญหาในกระบวนการทำสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในปัจจุบันทั้งปัญหาทางกฎหมายและปัญหาในกรอบการใช้ดุลพินิจของหน่วยงานของรัฐ รวมถึงกลไกในควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจและการตรวจสอบการทุจริตที่เหมาะสมกับลักษณะของโครงการ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการใช้ดุลพินิจในการดำเนินโครงการที่ก่อให้เกิดการทุจริต วิเคราะห์ช่องว่างทางกฎหมายว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีความเหมาะสม เพียงพอต่อการแก้ปัญหาในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในกรณี

การจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในปัจจุบันหรือไม่ สมควรมีการปรับปรุงกฎหมายประการใด โดยศึกษาจากแนวคิดของกฎหมายต่างประเทศที่มีมาตรการทางกฎหมาย กลไกการควบคุมตรวจสอบในการทำสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จอย่างชัดเจนและมีแนวปฏิบัติที่ดี เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ วางมาตรการและกลไกทางกฎหมายในการใช้อำนาจและการตรวจสอบการใช้อำนาจให้มีความชัดเจน รวมทั้งการกำหนดความรับผิดชอบของผู้มีอำนาจในการดำเนินการโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ เพื่อให้เกิดความรอบคอบ โปร่งใส และเกิดประสิทธิภาพในการดำเนินการในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในทุกกระบวนการ

### วัตถุประสงค์

การศึกษาเรื่อง “การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ” มีวัตถุประสงค์ 5 ประการ ได้แก่

1. เพื่อแสวงหาองค์ความรู้เกี่ยวกับการจัดทำโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จที่มาและพัฒนาการจนถึงปัจจุบัน ตลอดจนกระบวนการและขั้นตอนต่าง ๆ ของการทำสัญญาซึ่งครอบคลุมถึงกระบวนการในการพิจารณาโครงการ การจัดเตรียมและการเสนออนุมัติโครงการ การบริหารโครงการ การกำกับดูแลโครงการ และการตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจของหน่วยงานที่รับผิดชอบในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ใน 3 กรณีศึกษา ได้แก่ โครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) โครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี และโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี
2. เพื่อสร้างความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับสภาพปัญหา สาเหตุและปัจจัยที่ก่อให้เกิดการทุจริต ตลอดจนรูปแบบและช่องทางในการทุจริตในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ใน 3 กรณีศึกษา ได้แก่ โครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) โครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี และโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี และนำไปปัญหาที่เกิดขึ้นจากกรณีศึกษาทั้ง 3 โครงการมาพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายต่อไป
3. เพื่อวิเคราะห์ปัญหา อุปสรรค ข้อจำกัดและช่องว่างของทางกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งเป็นสาเหตุของการทุจริตคอร์รัปชันในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ



4. เพื่อแสวงหาองค์ความรู้จากประสบการณ์ของต่างประเทศในการทำสัญญา การบริหารสัญญาและการควบคุมตรวจสอบสัญญาในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ โดยศึกษากฎหมายและแนวทางปฏิบัติรวมทั้งมาตรการและกลไกในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

5. เพื่อให้เกิดข้อเสนอทางกฎหมายที่นำไปสู่การแก้ไขกฎหมาย การกำหนด มาตรการและกลไกทางกฎหมายในกระบวนการต่าง ๆ ของสัญญาจ้างเหมาแบบ เบ็ดเสร็จ และสร้างกลไกการตรวจสอบให้มีความรัดกุม ชัดเจน นำไปสู่การป้องกัน และปราบปรามการทุจริต

## ระเบียบวิธีวิจัย

นักวิจัยได้ใช้ระเบียบวิธีวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ในการดำเนินการวิจัย ซึ่งมีวิธีการดังนี้

### 1. ศึกษาจากเอกสาร (Documentary research)

1) ศึกษาเอกสารวิชาการและข้อมูลที่เป็นทางการที่เกี่ยวข้องกับการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ได้แก่ หลักการพื้นฐานอันเป็นหลักทั่วไปในการทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ กรอบสัญญามาตรฐาน FIDIC อันเป็นสัญญาก่อสร้างมาตรฐานสากลพัฒนาขึ้นโดยสมาพันธ์สมาคมวิศวกรที่ปรึกษาระหว่างประเทศ สัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จตามกฎหมายประเทศสิงคโปร์ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศฝรั่งเศส และประเทศไทย จากแหล่งข้อมูลในรูปของกฎหมาย หนังสือ บทความ งานวิจัย ความเห็นทางกฎหมาย และเอกสารทางวิชาการต่าง ๆ ตลอดจนข้อมูลจากเว็บไซต์หน่วยงานของรัฐหรือเอกชนที่เป็นทางการทั้งของไทยและต่างประเทศ

2) ศึกษาเอกสารและข้อมูลที่แสดงถึงข้อเท็จจริงและสภาพปัญหาของสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จของประเทศไทยในกรณีศึกษา 3 โครงการของรัฐ ได้แก่ โครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) โครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี และโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี และนำไปปัญหาที่เกิดขึ้นจากกรณีศึกษาทั้ง 3 โครงการมาพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายในกระบวนการการจัดทำโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในขั้นตอนต่างๆ ได้แก่ 1) ขั้นตอนในการเริ่มโครงการ การพิจารณาเลือกโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ การจัดเตรียมและการเสนออนุมัติโครงการ 2)



ขั้นตอนในการบริหารสัญญา ในการดำเนินโครงการ และ 3) ขั้นตอนการตรวจสอบ กำกับดูแลโครงการ เพื่อหาแนวทางป้องกันและแก้ไขปัญหาต่อไป

3) ศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จของต่างประเทศทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวข้างต้นและของไทยในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้ แนวคิดและหลักการระบบสัญญาของรัฐ สาระสำคัญของสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ได้แก่ ขั้นตอนการทำสัญญา การบริหารสัญญา ระบบควบคุมตรวจสอบ และกลไกในการระงับข้อพิพาท เพื่อให้พบแนวปฏิบัติที่ดี (Best Practice) ที่สามารถนำมาปรับใช้กับการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จของภาครัฐในประเทศไทย ตลอดจนเพื่อให้เกิดข้อเสนอในการกำหนดมาตรการและกลไกทางกฎหมายในกระบวนการต่าง ๆ ของการทำสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ตลอดจนสร้างกลไกการตรวจสอบให้มีความรัดกุม ชัดเจน นำไปสู่การป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

## 2. การประชุมระดมความคิดเห็น (Focus Group)

ในการศึกษาวิจัย ผู้วิจัยจะดำเนินการประชุมระดมความคิดเห็นผู้ปฏิบัติงาน โดยตรงหรือที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพปัญหาและสาเหตุ ตลอดจนช่องว่างของกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่ก่อให้เกิดการทุจริตคอร์รัปชันในสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ตั้งแต่ต้นทางในการริเริ่มโครงการ การทำสัญญา การบริหารสัญญา รวมถึงการควบคุมและกำกับดูแล เพื่อรับฟังข้อเสนอแนะจากผู้เชี่ยวชาญหรือผู้เกี่ยวข้องในเรื่องสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ เพื่อนำไปสู่การศึกษวิเคราะห์และให้ข้อเสนอแนะในการกำหนดมาตรการและกลไกทางกฎหมายในกระบวนการต่าง ๆ ของการทำสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ตลอดจนสร้างกลไกการตรวจสอบให้มีความรัดกุม ชัดเจน นำไปสู่การป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยมีกลุ่มเป้าหมาย ได้แก่

1) ผู้แทนหน่วยงานภาครัฐ อาทิ สำนักตรวจสอบทรัพย์สินภาคการเมือง สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานมาตรฐานการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน สำนักงานประมาณ สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ สำนักงานศาลปกครอง ผู้พิพากษา อาจารย์มหาวิทยาลัย ฯลฯ

2) ผู้แทนหน่วยงานเอกชน อาทิ นายกสมาคมอุตสาหกรรมก่อสร้างไทยในพระบรมราชูปถัมภ์ สมาคมสถาปนิกสยามในพระบรมราชูปถัมภ์ หอการค้าไทยและ



สภาหอการค้าแห่งประเทศไทย สมาคมวิศวกรที่ปรึกษาแห่งประเทศไทย สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย วิศวกรรมสถานแห่งประเทศไทยในพระบรมราชูปถัมภ์ (ว.ส.ท.) ฯลฯ

### ขอบเขตและกรอบแนวคิดในการวิจัย

การศึกษาเรื่อง “การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ” นี้มุ่งเน้นในการศึกษากฎหมาย ระเบียบ แนวทางปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง ในกระบวนการต่าง ๆ ของโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ โดยมีขอบเขตในการศึกษารวม 4 ประการ ดังนี้

1. พิจารณาขอบเขตของผู้ที่เกี่ยวข้องกับโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ โดยผู้วิจัยเห็นว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องในการจัดทำโครงการประกอบด้วยหลายฝ่าย อาทิ เจ้าของโครงการ ผู้รับเหมา (คู่สัญญาเอกชน) คณะรัฐมนตรี หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในขั้นตอนต่าง ๆ รวมถึงเอกชนอื่นที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงในโครงการ เช่น ผู้เข้าร่วมประกวดราคา สถาบันการเงินที่เป็นแหล่งเงินทุน

2. พิจารณาขอบเขตในเชิงเนื้อหาของโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ซึ่งการศึกษาวิจัยนี้จะทำการศึกษาระบวนการในการจัดทำโครงการในขั้นตอนต่าง ๆ ได้แก่ (1) ขั้นตอนในการเริ่มโครงการ การพิจารณาเลือกโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ การจัดเตรียมและการเสนออนุมัติโครงการ (2) ขั้นตอนในการบริหารสัญญา ในการดำเนินโครงการ และ (3) ขั้นตอนการตรวจสอบ กำกับดูแลโครงการ

3. พิจารณาศึกษาระณศึกษาศึกษาซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงในสภาพปัญหาของโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จและอาจจะมีกรณีการทุจริตคอร์รัปชันในกระบวนการต่าง ๆ ในโครงการ โดยศึกษาระณโครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) โครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี และโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี

4. ศึกษาประสบการณ์ มาตรการและกลไกทางกฎหมายในการทำสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จจากประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมาย มาตรการและกลไกที่มีความชัดเจน มีแนวทางในการปฏิบัติที่ดีของ 3 ประเทศ ได้แก่ ประเทศสิงคโปร์ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหรัฐอเมริกา ตลอดจนจรรยาบรรณสัญญาก่อสร้างมาตรฐานของสมาพันธ์สมาคมวิศวกรที่ปรึกษาระหว่างประเทศ (FIDIC) โดยกรอบแนวคิดในการศึกษาจำแนกได้ 2 ประเด็นตามแผนภาพดังนี้

## ประเด็นที่ 1 กระบวนการศึกษาวิจัย



## ประเด็นที่ 2 ประเด็นศึกษาในกระบวนการสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ



## แนวคิดและทฤษฎีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ผู้วิจัยได้ใช้แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย หลักการพื้นฐานทางกฎหมายในการทำสัญญาของรัฐ และหลักการพื้นฐานในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

### 1. หลักการพื้นฐานทางกฎหมายในการทำสัญญาของรัฐ

ปัจจุบันบทบาทและภารกิจของรัฐมีการเปลี่ยนแปลงไปจากอดีตมาก กล่าวคือ รัฐมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะมากขึ้น ซึ่งบริการสาธารณะในรูปแบบใหม่ ๆ อาทิ รถไฟฟ้า รถไฟใต้ดิน รถไฟความเร็วสูง การสื่อสารโทรคมนาคมผ่านโครงข่ายความเร็วสูง ฯลฯ สิ่งเหล่านี้ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงรูปแบบและเทคนิคการให้บริการสาธารณะของรัฐ ส่งผลให้หน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบไม่สามารถดำเนินงานบริการได้อย่างมีประสิทธิภาพทั่วถึงและเพียงพอต่อความต้องการของประชาชน จึงนำไปสู่การจัดทำบริการสาธารณะในรูปแบบที่รัฐร่วมมือกับเอกชน



ที่มีความพร้อมทางการเงินในการลงทุนและมีศักยภาพทางเทคโนโลยี ในรูปแบบของการจัดทำร่วมกันโดยรัฐและเอกชนหรือให้เอกชนดำเนินการแทนรัฐโดยการทำข้อตกลงในรูปแบบของการทำสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับฝ่ายเอกชน หรือเรียกว่า “สัญญาทางปกครอง” สัญญาดังกล่าวจึงเป็นทางออกที่เป็นประโยชน์กับทุกฝ่ายทั้งรัฐที่สามารถขยายบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน และกับเอกชนที่เข้ามาดำเนินการก็มีโอกาสในการแสวงหาผลตอบแทนจากการมีส่วนร่วมเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะในรูปแบบของค่าตอบแทนการใช้บริการที่ตนได้รับ รวมถึงกับประชาชนก็มีทางเลือกหรือมีโอกาสที่จะได้รับบริการสาธารณะใหม่ ๆ ที่เพียงพอกับความต้องการ (สุรพล นิติไกรพจน์, 2555 : 8) ทั้งนี้ หลักกฎหมายมหาชนจะเป็นความรู้พื้นฐานในการศึกษาทำความเข้าใจรูปแบบ ลักษณะ และประเภทของสัญญาทางปกครอง หลักกฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้กับสัญญาทางปกครอง ตลอดจนองค์กรผู้ที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดจากสัญญาทางปกครอง

สัญญาทางปกครองเป็นสัญญาที่มีลักษณะ 2 ประการประกอบกัน ได้แก่ 1) คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งต้องเป็นหน่วยงานทางปกครอง หรือเป็นบุคคลที่กระทำการแทนรัฐ ส่วนคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นเอกชนก็ได้ และ 2) ข้อสัญญาหรือวัตถุประสงค์ของสัญญานั้นต้องมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่บัญญัติไว้คือ ต้องเป็นสัญญาสัมปทาน หรือสัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ<sup>4</sup> นอกจากนี้ หลักกฎหมายปกครองที่นำมาใช้ในการพิจารณาเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ส่งผลเป็นการกำหนดลักษณะพิเศษของสัญญาทางปกครอง ได้แก่

**1.1 หลักความเสมอภาค** รัฐมีจุดมุ่งหมายที่จะจัดทำบริการสาธารณะขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชนทุกคน ดังนั้น ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติหรือได้รับผลประโยชน์จากบริการสาธารณะเสมอภาคกัน กล่าวคือ มีสิทธิเข้าไปใช้บริการสาธารณะโดยเท่าเทียมกัน ตามเงื่อนไขและลักษณะแห่งการใช้บริการนั้น

<sup>4</sup>ดู มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ว่า “สัญญาทางปกครอง หมายความว่ารวมถึงสัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลที่กระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ” และมติของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 6/2544 วันที่ 10 ตุลาคม 2544

**1.2 หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง** การดำเนินงานบริการสาธารณะจะต้องอยู่ภายใต้หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนมหาชนหรือประชาชนส่วนรวมนั้น จะหยุดชะงักไม่ได้ ความต่อเนื่องของบริการสาธารณะจึงเป็นหัวใจสำคัญของการบริการสาธารณะของรัฐ

**1.3 หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงได้** การปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะก็เพื่อให้ทันสมัยและสามารถตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนโดยส่วนรวมหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น การบริการสาธารณะจึงจำเป็นต้องปรับปรุงเปลี่ยนแปลงให้ทันสมัยอยู่เสมอตามสถานการณ์ของสังคมและยุคสมัย เพื่อให้สามารถตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ คู่สัญญาฝ่ายเอกชนจะต้องยอมรับและปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะเพื่อให้มีประสิทธิภาพและเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

**1.4 หลักว่าด้วยความเป็นกลาง** ฝ่ายปกครองในฐานะผู้ให้บริการสาธารณะจะต้องมีความเป็นกลางในการให้บริการแก่ประชาชน ทั้งนี้ ตามสภาพของบริการและสถานะของผู้ใช้บริการ การเลือกปฏิบัติจะเป็นไปได้เท่าที่จำเป็นและมีกฎหมายอนุญาตไว้เท่านั้น ดังนั้น การบริการสาธารณะโดยหลักจึงต้องมีลักษณะที่เป็นกลาง บุคคลไม่อาจถูกเลือกปฏิบัติในการเข้ารับบริการภายใต้เงื่อนไขและลักษณะของบริการนั้น ๆ

**1.5 หลักเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง** เป็นอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองอันเป็นเครื่องมือทางกฎหมายมหาชนที่กำหนดให้ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายรัฐซึ่งจัดทำหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะมีอำนาจพิเศษที่สำคัญประการหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างไปจากวิธีการทางกฎหมายเอกชนที่คู่สัญญามีความเท่าเทียมกัน แต่เอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองนั้นมีลักษณะพิเศษเป็นอำนาจฝ่ายเดียวซึ่งการเห็นออกชนในสัญญาการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ การใช้เอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองในสัญญาทางปกครอง เช่น การใช้อำนาจในการควบคุม กำกับดูแลตรวจสอบการปฏิบัติตามสัญญา อำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามสัญญา อำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาฝ่ายเดียว หรืออำนาจในการเลิกสัญญาฝ่ายเดียว เป็นต้น (สุรพล นิติไกรพจน์, 2555 : 72-73 และ นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2555 : 437-438)



## 2. หลักการพื้นฐานในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ

ปัจจุบันกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างเป็นไปตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ที่บังคับใช้กับหน่วยงานของรัฐทุกแห่ง (ราชกิจจานุเบกษา, 2560 : 13-50) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้การดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุของภาครัฐมีแนวทางและกรอบการปฏิบัติงานที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยกำหนดเกณฑ์มาตรฐานกลางเพื่อให้หน่วยงานของรัฐทุกแห่งนำไปใช้เป็นหลักปฏิบัติ มุ่งเน้นให้การจัดซื้อจัดจ้างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล รวมทั้งเพื่อให้เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล กฎหมายดังกล่าวนี้ ได้กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างของรัฐยึดถือหลัก 4 ประการ ได้แก่

**2.1 หลักความคุ้มค่า** กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างต้องมีคุณภาพหรือคุณลักษณะที่ตอบสนองวัตถุประสงค์ในการใช้งานของหน่วยงานของรัฐ มีราคาที่เหมาะสม และมีแผนการบริหารพัสดุที่เหมาะสมและชัดเจน (มาตรา 8 (1)) สำหรับมาตรการในการกำหนดราคาที่เหมาะสมนั้นได้จัดตั้งคณะกรรมการราคากลางเพื่อกำหนดราคาที่เหมาะสมในการจัดซื้อจัดจ้างในแต่ละประเภท โดยให้กรมบัญชีกลางมีหน้าที่จัดทำฐานข้อมูลราคาอ้างอิงของพัสดุเพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้เป็นข้อมูลประกอบการจัดซื้อจัดจ้างพัสดุ และให้เผยแพร่ข้อมูลในระบบเครือข่ายสารสนเทศของกรมบัญชีกลาง

**2.2 หลักความโปร่งใส** กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุต้องกระทำโดยเปิดเผย เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม มีการปฏิบัติต่อผู้ประกอบการทุกรายโดยเท่าเทียมกัน มีระยะเวลาที่เหมาะสมและเพียงพอต่อการยื่นข้อเสนอ มีหลักฐานการดำเนินงานชัดเจน และมีการเปิดเผยข้อมูลการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุในทุกขั้นตอน (มาตรา 8 (2)) ตั้งแต่ขั้นตอนการจัดทำแผนการจัดซื้อจัดจ้าง การประกาศเชิญชวน ราคากลาง เกณฑ์การพิจารณา ข้อเสนอ การประกาศผลผู้ชนะ การยกเลิกการจัดซื้อจัดจ้าง การจัดทำสัญญาและการบริหารสัญญาในระบบเครือข่ายสารสนเทศของกรมบัญชีกลาง อีกทั้ง ยังได้กำหนดให้มีกลไกภาคประชาชนและผู้ประกอบการเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันการทุจริต เช่น การเข้ามาสังเกตการณ์ขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งของการจัดซื้อจัดจ้าง หรือการจัดทำข้อตกลงคุณธรรมร่วมกันระหว่างหน่วยงานของรัฐเจ้าของโครงการกับผู้ประกอบการ โดยตกลงร่วมกันว่าจะไม่กระทำการทุจริตในเรื่องจัดซื้อจัดจ้าง และให้มีผู้สังเกตการณ์ที่เป็นผู้

มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ประสบการณ์ และมีความเป็นกลางไม่เป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในโครงการนั้น ๆ (หมวด 2)

**2.3 หลักประสิทธิภาพประสิทธิผล** กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุของหน่วยงานของรัฐต้องก่อให้เกิดมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยต้องมีการวางแผนการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุล่วงหน้าเพื่อให้การจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุเป็นไปอย่างต่อเนื่องและมีกำหนดเวลาที่เหมาะสมโดยมีการประเมินและเปิดเผยผลสัมฤทธิ์ของการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุและประโยชน์สูงสุดแก่หน่วยงานของรัฐ นอกจากนี้ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการนโยบายมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการจัดซื้อจัดจ้างให้เป็นไปตามกฎหมายและเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาและปรับปรุงประสิทธิภาพการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น (มาตรา 48)

**2.4 หลักการตรวจสอบได้** กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างจะต้องสามารถตรวจสอบได้ทุกกระบวนการ โดยมีการเก็บข้อมูลการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุอย่างเป็นระบบเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ (มาตรา 8 (4)) ทั้งในส่วนที่เป็นการตรวจสอบโดยหน่วยงานของรัฐและการตรวจสอบโดยภาคประชาชน

### ผลการวิจัยและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหาต่าง ๆ ในสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จในภาพรวมของประเทศไทย และจาก 3 กรณีศึกษาตัวอย่างในโครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) โครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี และโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี รวมทั้งศึกษาประสบการณ์ มาตรการและกลไกทางกฎหมายในการทำสัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จจากแนวปฏิบัติที่ดี (Best Practice) ของ 3 ประเทศ ได้แก่ ประเทศสิงคโปร์ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหรัฐอเมริกา อีกทั้งศึกษาสัญญาก่อสร้างมาตรฐานสากลงานจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จของสมาพันธ์สมาคมวิศวกรที่ปรึกษาระหว่างประเทศ (FIDIC) ตลอดจนข้อเสนอนแนะจากการประชุมระดมความคิดเห็น (Focus group) ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง ผู้วิจัยได้วิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จพร้อมทั้งมีข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาเพื่อนำไปสู่การแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ซึ่งสรุปสาระสำคัญได้ 5 ประการ ดังต่อไปนี้



## 1. การกำหนดนิยามตามกฎหมายของ “โครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ”

สำหรับนิยามคำว่า “โครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ (Turnkey project)” มีการกำหนดไว้ในคู่มือพิจารณาโครงการการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ พ.ศ. 2546 กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง อันเป็นคู่มือในการประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในสัญญาของรัฐโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ แต่นิยามดังกล่าวยังไม่มี ความชัดเจนและไม่สอดคล้องกับรูปแบบของการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จที่เป็นสากล ตามที่สัญญามาตรฐาน FIDIC กำหนด<sup>5</sup>

ในส่วนนี้ผู้วิจัยเสนอให้มีการกำหนดคำจำกัดความใหม่ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ของคำว่า “สัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ (Turnkey project)” ว่าหมายถึง “สัญญาของรัฐที่มีลักษณะเกี่ยวกับงานวิศวกรรม การจัดซื้อจัดจ้างและงานก่อสร้าง สัญญาที่มีรูปแบบการจ้างออกแบบควบคู่กับการก่อสร้าง (Design and Build) สัญญาจ้าง ออกแบบควบคู่กับก่อสร้างพร้อมจัดหาเงินทุน หรือสัญญาร่วมลงทุนระหว่างรัฐกับ เอกชนที่มีลักษณะเฉพาะทางเทคนิคในรูปแบบอื่นซึ่งมีความจำเป็นในการจัดทำเป็น สัญญาเดียว โดยไม่สามารถดำเนินงานภายใต้รูปแบบสัญญาในกรณีปกติ เพื่อ ประโยชน์สูงสุดในการจัดทำโครงการ และการทำสัญญาดังกล่าวต้องไม่ก่อให้เกิดการระ คายรัฐมากขึ้น”

ทั้งนี้เป็นการกำหนดลักษณะของสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จให้สามารถ พัฒนาต่อไปได้ และมีความชัดเจนมากขึ้น อีกทั้งใกล้เคียงกับความหมายในสัญญา มาตรฐาน FIDIC ที่เป็นสัญญาก่อสร้างมาตรฐานสากล ซึ่งเกี่ยวกับเรื่องนี้มีข้อเสนอสนับสนุน จากการประชุมระดมความคิดเห็นของหน่วยงานภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้องโดยมี ข้อเสนอไปในทิศทางเดียวกัน โดยเฉพาะภาคเอกชนเห็นว่าควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ที่ชัดเจนในการดำเนินโครงการการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จโดยให้ใช้สัญญามาตรฐาน FIDIC เป็นแนวทางในการกำหนดหลักเกณฑ์ เนื่องจากมีความชัดเจนและยืดหยุ่น

<sup>5</sup> สมาพันธ์สมาคมวิศวกรที่ปรึกษาระหว่างประเทศ (Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils หรือ International Federation of Consulting Engineers) เรียกย่อว่า FIDIC มีภารกิจในการพัฒนาด้านแบบของสัญญางานจ้างก่อสร้างให้มีมาตรฐาน ซึ่งสัญญาก่อสร้างมาตรฐานของ FIDIC ได้รับความยอมรับในระดับสากลและเป็นสัญญาหนึ่งที่มีการใช้กันอย่างแพร่หลายมากที่สุด ในปัจจุบันมี ประเทศที่เป็นสมาชิกอยู่ทั่วโลกแล้วมากกว่า 68 ประเทศ รวมทั้งสหรัฐอเมริกา ประเทศสิงคโปร์ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศไทย



ครอบคลุมสัญญาก่อสร้างในลักษณะดังกล่าวอันเป็นมาตรฐานและเป็นที่ยอมรับกัน  
ในทางสากล โดยมีข้อตกลงที่ชัดเจนในเรื่องสิทธิและหน้าที่ของผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้าง  
ตลอดกระบวนการ ได้แก่ การริเริ่มและเตรียมสัญญา การบริหารสัญญา การควบคุม  
และกำกับให้เป็นไปตามสัญญา ตลอดจนกระบวนการระงับข้อพิพาท อันจะเป็นการ  
สร้างความมั่นใจแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ทั้งภาครัฐและเอกชนผู้ลงทุน

นอกจากนี้ผู้วิจัยยังเสนอให้นิยามมีการกำหนดเงื่อนไขพิเศษเพื่อให้ผู้มีอำนาจ  
พิจารณาถึง “ความจำเป็นในการจัดทำเป็นสัญญาเดียว” ที่ “ไม่สามารถดำเนินงาน  
ได้ภายใต้รูปแบบของสัญญาในกรณีปกติ” และข้อพิจารณาเกี่ยวกับ “ประโยชน์สูงสุด  
ในการจัดทำโครงการ” และ “ไม่ก่อให้เกิดภาระกับรัฐมากขึ้น” เป็นเงื่อนไขในการ  
พิจารณาโครงการเพื่อใช้รูปแบบการสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ

## 2. การกำหนดหลักเกณฑ์ของโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จให้มีความชัดเจน

กระบวนการในการดำเนินโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จจึงขาดความชัดเจน  
ทั้งในเรื่องของการกำหนดหลักเกณฑ์ในการริเริ่มจัดทำโครงการจ้างเหมาแบบ  
เบ็ดเสร็จ รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาผู้เข้าทำสัญญากับรัฐ ตลอดจนความไม่  
ชัดเจนในการพิจารณาว่าผู้เข้าทำสัญญาควรมีคุณสมบัติเช่นใด นอกจากนี้ หลักการ  
ในพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ที่ใช้บังคับ  
ในปัจจุบันไม่นำมาใช้บังคับกับสัญญาจัดซื้อจัดจ้างที่ใช้เงินกู้หรือเงินช่วยเหลือจาก  
รัฐบาลต่างประเทศ องค์การระหว่างประเทศ สถาบันการเงินระหว่างประเทศ องค์การ  
ต่างประเทศทั้งในระดับรัฐบาลและที่มีในระดับรัฐบาล มูลนิธิหรือเอกชนต่างประเทศ  
ที่สัญญาหรือข้อกำหนดในการให้เงินกู้หรือเงินช่วยเหลือกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น อัน  
เป็นข้อยกเว้นของพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ.  
2560 ซึ่งอาจก่อให้เกิดช่องว่างในการบังคับการตามกฎหมายนี้กับสัญญาลักษณะดัง  
กล่าว เนื่องจากปัจจุบันโครงการบางโครงการที่มีมูลค่าสูงยังคงมีความจำเป็นในการ  
ได้รับการสนับสนุนจากแหล่งเงินกู้จากต่างประเทศ การยกเว้นไม่ใช้กระบวนการตรวจสอบ  
และกำกับดูแลตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ  
พ.ศ. 2560 นั้นอาจก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อการควบคุม กำกับ ติดตามการดำเนิน  
โครงการของรัฐบางโครงการได้

ในส่วนนี้ผู้วิจัยเสนอให้ “คณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหาร  
พัสดุภาครัฐ” ซึ่งมีอำนาจตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุ



ภาครัฐ พ.ศ. 2560 กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการทำสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ โดยออกเป็นระเบียบโดยอาศัยตามความในพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มีอำนาจในการพิจารณาให้ความเห็นชอบการจัดทำโครงการที่มีลักษณะเป็นโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ และเสนอให้ “คณะกรรมการราคากลางและขึ้นทะเบียนผู้ประกอบการ” โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 51 กำหนดคุณสมบัติของบุคคลและนิติบุคคลที่จะเข้าทำสัญญากับรัฐที่มีความเชี่ยวชาญด้านการก่อสร้างและผู้ประกอบการที่มีความเชี่ยวชาญในเทคนิคต่างๆ และมีประสบการณ์ในการทำโครงการของรัฐ

นอกจากนี้ ผู้วิจัยเสนอให้นำหลักเกณฑ์ในการพิจารณาโครงการและการพิจารณาคุณสมบัติของคณะกรรมการทั้งสองชุดดังกล่าวข้างต้นมาใช้บังคับกับคุณสมบัติของสัญญาจัดซื้อจัดจ้างที่ใช้เงินกู้หรือเงินช่วยเหลือจากรัฐบาลต่างประเทศ องค์การระหว่างประเทศ สถาบันการเงินระหว่างประเทศ องค์การต่างประเทศทั้งในระดับรัฐบาลและที่มีในระดับรัฐบาล มูลนิธิหรือเอกชนต่างประเทศ ที่สัญญาหรือข้อกำหนดในการให้เงินกู้หรือเงินช่วยเหลือกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ที่เป็นข้อยกเว้นของพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ด้วย ซึ่งอาจดำเนินการได้ใน 2 กรณีคือ

**กรณีแรก** แก้อไขพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ให้นำเรื่องลักษณะของสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ และคุณสมบัติของผู้ขึ้นทะเบียนมาใช้กับกรณีที่สัญญาจัดซื้อจัดจ้างที่ใช้เงินกู้หรือเงินช่วยเหลือจากรัฐบาลต่างประเทศ องค์การระหว่างประเทศ สถาบันการเงินระหว่างประเทศ องค์การต่างประเทศทั้งในระดับรัฐบาลและที่มีในระดับรัฐบาล มูลนิธิหรือเอกชนต่างประเทศ ที่สัญญาหรือข้อกำหนดในการให้เงินกู้หรือเงินช่วยเหลือกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

**กรณีที่สอง** ให้คณะรัฐมนตรีกำหนดหลักเกณฑ์ด้านคุณสมบัติสำหรับกรณียกเว้นตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ดังกล่าว โดยใช้กลไกของฝ่ายบริหารในการวางมาตรฐานฐานคุณสมบัติของคู่สัญญาในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ ในกรณีนี้คณะรัฐมนตรีอาจมอบหมายให้กระทรวงการคลังเป็นต้นเรื่องในการพิจารณาให้สอดคล้องกับลักษณะของสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จที่กำหนดโดยคณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุ

ภาครัฐ และคุณสมบัติของผู้ที่จะเข้าทำสัญญาที่กำหนดโดยคณะกรรมการราคากลาง และขึ้นทะเบียนผู้ประกอบการก็ได้

### 3. มาตรการในการควบคุมกำกับและการบริหารสัญญาโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ

จากการศึกษาพบว่าปัจจุบันการบริหารสัญญาของภาครัฐเป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการโดยใช้กลไกในการบริหารราชการแผ่นดิน และโดยที่หน่วยงานของรัฐที่มีสถานะเป็นนิติบุคคลสามารถแสดงเจตนาในการผูกนิติสัมพันธ์กับเอกชนได้ด้วยตัวเอง ดังนั้นการดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกัสัญญาพบว่า การดำเนินงานของหน่วยงานในบางเรื่องขาดความรอบคอบและมีความเสี่ยงต่อการเกิดความเสียหายต่อรัฐ ดังที่ปรากฏตัวอย่างในกรณีศึกษาทั้งสามกรณีศึกษาในงานวิจัยนี้<sup>6</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญของสัญญา การยกเลิกสัญญา และการดำเนินการในกลไกระงับข้อพิพาท ในประเด็นดังกล่าวผู้วิจัยมีข้อเสนอ ดังนี้

3.1 ให้สำนักงานอัยการสูงสุดที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดแบบของสัญญา ในหมวด 9 แห่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 กำหนดรูปแบบของสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จให้สอดคล้องกับสัญญา มาตรฐาน FIDIC

3.2 ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐประสงค์จะแก้ไขสัญญาที่เป็นสาระสำคัญ กำหนดให้มีการจัดตั้ง “คณะกรรมการควบคุมกำกับและบริหารสัญญา” ซึ่งประกอบด้วย รัฐมนตรีที่มีอำนาจในการกำกับดูแลหน่วยงานเจ้าของโครงการ เป็นประธานกรรมการ และกรรมการ ได้แก่ ผู้ทรงคุณวุฒิที่แต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรีตามความเชี่ยวชาญ 2 คน ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงบประมาณ และผู้แทนจากหน่วยงานเจ้าของโครงการ เป็นกรรมการและเลขานุการ โดยให้คณะกรรมการควบคุมกำกับและบริหารสัญญามีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมกำกับให้มีการดำเนินการเป็นไปตามสัญญาและพิจารณาเมื่อหากกรณีมีการแก้ไขสัญญาในสาระสำคัญ อีกทั้ง อาจกำหนดมูลค่าของสัญญาเฉพาะที่มีมูลค่าสูงเพื่อให้เกิดความรอบคอบในการแก้ไขสัญญาและไม่ทำให้เกิดภาระต่อการบริหารสัญญาของหน่วยงานเจ้าของโครงการด้วย โดยผู้วิจัย

<sup>6</sup> โครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ (คลองด่าน) โครงการทางด่วนบางนา-ชลบุรี และโครงการทางหลวงวงแหวนกาญจนาภิเษกด้านใต้ช่วงสุขสวัสดิ์-บางพลี



เสนอให้สัญญาโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จที่มีมูลค่าตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ต้องมีการแต่งตั้งคณะกรรมการควบคุมกำกับและบริหารสัญญาเพื่อความรอบคอบ และเป็นการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ

3.3 การเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญในข้อเสนอที่กล่าวมาข้างต้น ได้แก่ การเปลี่ยนแปลงที่มีผลกระทบต่อโครงการและการดำเนินงานของโครงการ โดยมีลักษณะอ้างอิงจากประกาศคณะกรรมการนโยบายการให้เอกชนร่วมลงทุนในกิจการของรัฐ เรื่อง ลักษณะการแก้ไขสัญญาร่วมลงทุนในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ พ.ศ. 2558 มีลักษณะต่อไปนี้

1) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงลักษณะของโครงการ การเปลี่ยนแปลงขอบเขตของเนื้องานการเปลี่ยนแปลงการให้บริการ หรือการเปลี่ยนแปลงการดำเนินโครงการ โดยทำให้ผลลัพธ์ในเชิงการให้บริการสาธารณะตามเป้าประสงค์เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม หรือเป็นการเพิ่มผลประโยชน์ให้แก่คู่สัญญาฝ่ายเอกชน

2) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับผลประโยชน์ของรัฐไม่ว่าในรูปแบบใดๆ ซึ่งรวมถึงการเปลี่ยนแปลงผลประโยชน์ตอบแทนในรูปตัวเงิน หรือส่วนแบ่งรายได้ การเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของโครงการ และการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาท

3) การเปลี่ยนตัวคู่สัญญาหรือการเปลี่ยนโครงสร้างองค์กร อันมีผลทำให้ไม่สามารถดำเนินโครงการต่อไปได้

4) การเปลี่ยนแปลงระยะเวลาของสัญญา

5) การเปลี่ยนแปลงหลักประกันสัญญา

6) การเปลี่ยนแปลงอัตราค่าบริการ หรือการเปลี่ยนแปลงคุณภาพการให้บริการ

#### 4. การกำหนดกลไกในการตรวจสอบติดตามโดยองค์กรภายนอก

การขาดกลไกในการตรวจสอบกระบวนการทั้งในส่วนของกลไกภาครัฐและภาคประชาชน แม้ว่าพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ได้กำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการสังเกตการณ์และมีการตั้งคณะกรรมการหรือองค์กรกำกับการทำสัญญาของรัฐก็ตาม ปัจจุบันยังไม่มีมาตรการกฎหมายลำดับรองที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบติดตามการดำเนินงานตามสัญญา ในประเด็นดังกล่าวผู้วิจัยมีข้อเสนอดังนี้

4.1 เสนอให้มีการตรากฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกับกลไกการมีส่วนร่วมของประชาชนโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ให้อำนาจคณะกรรมการความร่วมมือป้องกันการทุจริตในการกำหนดวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบการจัดซื้อจัดจ้างของภาครัฐ

4.2 เนื่องจากกลไกตรวจสอบติดตามสัญญาตามพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ไม่ได้กำหนดให้มีความเชื่อมโยงกับกลไกขององค์กรอิสระต่าง ๆ เช่นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ที่มีอำนาจหน้าที่ในการวางมาตรการเพื่อการป้องกันการทุจริตในภาครัฐ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) และกลไกในการตรวจสอบของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบตามระเบียบคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินว่าด้วยวินัยการงบประมาณและการคลัง โดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องดังกล่าวต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของตนให้สอดคล้องกับหลักการในพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ด้วย

ทั้งนี้ จากการศึกษากลไกในการตรวจสอบติดตามการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จของประเทศสิงคโปร์มีข้อน่าสนใจได้แก่ การมีองค์กรภายนอกที่ไม่ใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการร่วมทำหน้าที่ในกลไกในการตรวจสอบติดตาม เช่น สำนักงานตรวจสอบภาครัฐมีอำนาจตรวจสอบความโปร่งใสในการใช้จ่ายงบประมาณ และสำนักงานสืบสวนสอบสวนการกระทำอันเป็นทุจริต (CPIB) มีอำนาจสืบสวนสอบสวนหากมีข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตที่เกิดจากรัฐและเอกชน ซึ่งทำให้อำนาจในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของประเทศสิงคโปร์ประสบความสำเร็จเป็นที่ยอมรับในระดับสากล

## 5. กลไกในการระงับข้อพิพาทในสัญญาของรัฐโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ

ปัจจุบันกฎหมายจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐของไทยเปิดช่องให้ใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการในสัญญาจัดซื้อจัดจ้างแบบงานจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จได้ แต่ต้องขออนุมัติต่อคณะรัฐมนตรีเป็นกรณีๆ ไป แต่อย่างไรก็ดี เมื่อเข้าสู่กระบวนการในการระงับข้อพิพาทก็เป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นผู้ดำเนินงาน



ไม่มีเงื่อนไขบังคับให้หน่วยงานกลางเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงาน ในประเด็นดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อการดำเนินคดีหรือดำเนินกระบวนการที่เกิดความเสียหาย ทั้งที่เกิดโดยไม่จงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ทั้งนี้ จากการศึกษา กลไกการระงับข้อพิพาทในสัญญาของรัฐโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จของประเทศ สิงคโปร์และฝรั่งเศส พบว่าให้หน่วยงานกลางเข้ามามีส่วนร่วมด้วย โดยอาจจัดตั้งเป็น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ หรือผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือคณะกรรมการประสานผลประโยชน์ เป็นต้น ซึ่งกรรมการมาจากผู้แทนกระทรวง การคลัง กระทรวงเศรษฐกิจ ตลอดจนผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความเชี่ยวชาญ

ในกรณีนี้ผู้วิจัยเสนอให้เมื่อมีกรณีที่เกิดข้อพิพาทในสัญญาจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จให้รายงานต่อ “คณะกรรมการนโยบายการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ” เพื่อทราบถึงสภาพปัญหา ทั้งนี้เพื่อให้คำแนะนำในการดำเนินกระบวนการระงับข้อพิพาท และให้มีการตั้ง “คณะกรรมการระงับข้อพิพาท” ซึ่งประกอบด้วย บุคคล 3 ฝ่าย ประกอบด้วย รัฐมนตรีที่มีอำนาจกำกับดูแลหน่วยงานเจ้าของโครงการ เป็นประธานกรรมการ และกรรมการ ได้แก่ ผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้ทรงคุณวุฒิที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง ซึ่งคณะกรรมการระงับข้อพิพาทมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาให้คำแนะนำในการ ดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการหรือการดำเนินการในศาลแล้วแต่กรณี และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการมีหน้าที่ต้องแจ้งให้คณะกรรมการดังกล่าวทราบเพื่อ เป็นกลไกหนึ่งในการรักษาประโยชน์ของรัฐด้วย

ทั้งนี้กรรมการในคณะกรรมการระงับข้อพิพาทในส่วนของผู้แทนหน่วยงาน เจ้าของโครงการ และผู้แทนกระทรวงการคลัง ต้องไม่ใช่ผู้ที่ทำหน้าที่ใน “คณะกรรมการควบคุมกำกับและบริหารสัญญา” ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์และขัดกับหลักความเป็นกลางในการพิจารณา เนื่องจากคณะกรรมการ ระงับข้อพิพาทเป็นผู้พิจารณากระบวนการภายหลังจากการเกิดข้อพิพาทจากสัญญา จ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จที่เกิดขึ้นในการบริหารสัญญาหรือการแก้ไขสัญญาซึ่งเป็น อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการควบคุมกำกับและบริหารสัญญา

## เอกสารอ้างอิง

- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2555). *กฎหมายปกครอง*. พิมพ์ครั้งที่ 3, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.  
บวรศักดิ์ อวรธรรมโณ เข้มชัย ชูติวงศ์ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์ กฤษณ์ วสินนท์และ  
บรรเจิด สิงคะเนติ. (2549). *คดีปกครองที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง*.  
สถาบันพระปกเกล้าร่วมกับสำนักงานศาลปกครอง, กรุงเทพฯ.
- บุบผา อัครพิमान. (2545). *สัญญาทางปกครอง : แนวคิดและหลักกฎหมายของฝรั่งเศส  
และของไทย*. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- พระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560
- พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542
- พัชรวรรณ นุชประยูร และ อมรรัตน์ กุลสุจริต. (2560). *การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วย  
สัญญาของรัฐในโครงการจ้างเหมาแบบเบ็ดเสร็จ (Legal Reforms on  
Public Contracts in Turnkey Project*. สำนักงานคณะกรรมการวิจัย  
แห่งชาติ, กรุงเทพฯ.
- มติของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 6/2544 วันที่ 10 ตุลาคม  
2544.
- ราชกิจจานุเบกษา. (23 กุมภาพันธ์ 2560). เล่มที่ 134 ตอนที่ 24 ก หน้า 13- 50.
- สุรพล นิติไกรพจน์. (2555). *สัญญาทางปกครอง*. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย  
ธรรมศาสตร์.
- สมาพันธ์สมาคมวิศวกรที่ปรึกษาระหว่างประเทศ (FIDIC). (3 กุมภาพันธ์ 2560).  
สืบค้นจาก [http://fidic.org/bookshop/about-bookshop/which-fidic-  
contract-should-i-use](http://fidic.org/bookshop/about-bookshop/which-fidic-contract-should-i-use).