

บันทึกความเห็นทางกฎหมายและการบริหารสัญญาภาครัฐ

แนวทางปฏิบัติในสัญญางานจ้างก่อสร้างกรณีข้อพิพาทการใช้สิทธิตามสัญญา

ประเภทเอกสาร:	บันทึกข้อคิดเห็นและแนวทางปฏิบัติการบริหารสัญญา (Memorandum)	วัตถุประสงค์:	เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติของคู่สัญญาตามกรอบแห่งสัญญาทางปกครอง
คู่กรณีในสัญญา:	หน่วยงานของรัฐ (ผู้ว่าจ้าง) กับ ผู้ประกอบการเอกชน (ผู้รับจ้าง)		

จากกรณีข้อพิพาทในสัญญางานจ้างก่อสร้างโครงสร้างทางเดินหรือผิวจราจรคอนกรีต ซึ่งเกิดปัญหารอยร้าวตามแนวขวางภายหลังการดำเนินการก่อสร้าง และผู้ควบคุมงานรวมถึงคณะกรรมการตรวจรับพัสดุของฝ่ายรัฐได้ใช้อำนาจตามสัญญาสั่งให้ผู้รับจ้างทำการรื้อถอนเนื่องงานความยาว 10 เมตรทั้งหมดเพื่อเทใหม่ ในขณะที่ฝ่ายผู้รับจ้างเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวทำให้ตนได้รับความเสียหายเนื่องจากได้ทักท้วงเรื่องแบบรูปรายการละเอียดแล้ว บันทึกฉบับนี้จัดทำขึ้นเพื่อชี้แจงสิทธิหน้าที่ และกรอบแนวทางปฏิบัติทางกฎหมายอย่างถูกต้อง โดยมุ่งเน้นการปฏิบัติตามข้อสัญญาจ้างเป็นสำคัญ

1. ประเด็นเรื่องคำรับรองทางวิศวกรรมและใบรับรองจากบุคคลภายนอก

ในการบริหารสัญญาภาครัฐ สิ่งที่สำคัญที่ต้องตระหนักเป็นอันดับแรกคือ **"สัญญาต้องบังคับตามสัญญา"** ความผูกพันและอำนาจหน้าที่ทั้งหมดถูกกำหนดไว้ภายใต้เงื่อนไขข้อตกลงที่ทั้งสองฝ่ายลงนามร่วมกันอย่างเป็นทางการ ดังนั้นในกรณีที่เกิดข้อพิพาท การที่ผู้รับจ้างจะไปดำเนินการจัดหาหรือว่าจ้างวิศวกรจากภายนอกมาจัดทำหนังสือรับรองความเสียหาย หรือตั้งคำถามเกี่ยวกับ "คำรับรอง" นั้น จึงเป็นแนวทางปฏิบัติที่ **ไม่เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาและไม่มีผลผูกพันคณะกรรมการตรวจรับพัสดุ** การพิจารณาตรวจรับงานต้องเป็นไปตามข้อสัญญาและระเบียบกระทรวงการคลังฯ เท่านั้น

2. สถานะของ "คำสั่งให้แก้ไขงาน" (การใช้สิทธิตามสัญญา ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง)

ประเด็นสำคัญทางกฎหมายที่ต้องทำความเข้าใจให้ถูกต้องคือ คำสั่งของผู้ควบคุมงานหรือคณะกรรมการตรวจรับพัสดุที่สั่งให้ผู้รับจ้างรื้อถอนหรือแก้ไขงานชำรุดบกพร่องตามสัญญาข้อ 14 และข้อ 15 นั้น เป็นเพียง **"การใช้สิทธิตามสัญญา" (Exercise of Contractual Rights)** ในฐานะคู่สัญญาฝ่ายรัฐ ไม่ใช่ **"คำสั่งทางปกครอง" (Administrative Order)** ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่อย่างใด (คำสั่งทางปกครองในงานพัสดุ ได้แก่ การสั่งยกเลิกการประกวดราคา หรือ การสั่งลงโทษให้เป็นผู้ทำงาน เป็นต้น)



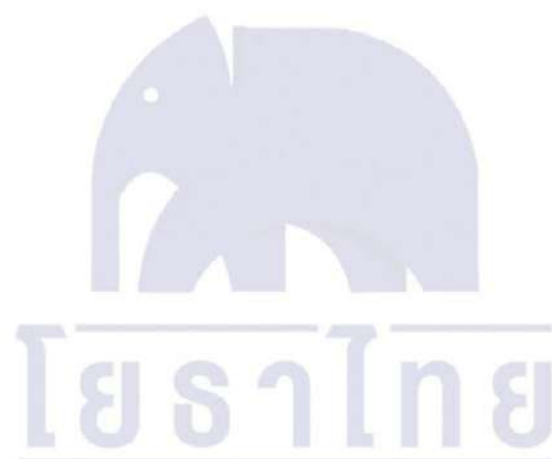
ฝ่ายคู่สัญญา	หน้าที่และความรับผิดชอบตามสัญญา	ผลบังคับทางกฎหมายและการบริหารสัญญา
ผู้รับจ้าง (เอกชน)	- ต้องตรวจสอบแบบรูปรายการโดยที่ถ้วนตาม สัญญาข้อ 14 - ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยและการใช้สิทธิสั่งการของฝ่ายรัฐตาม สัญญาข้อ 14 และข้อ 15	- หากแบบคลาดเคลื่อน ผู้รับจ้างต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของรัฐ โดยให้คำวินิจฉัยนั้น "ถือเป็นที่สุด" - หากช่างใช้สิทธิตามสัญญาสั่งให้รื้อถอนทำใหม่ ผู้รับจ้างมีหน้าที่ต้องดำเนินการด้วยค่าใช้จ่ายตนเอง
ผู้ควบคุมงานและคณะกรรมการ (ฝ่ายรัฐ)	- มีหน้าที่ควบคุมงานก่อสร้างประจำวันให้เป็นไปตามสัญญาและหลักวิชาช่าง - มีอำนาจใช้สิทธิตามสัญญาในการสั่งให้ผู้รับจ้างแก้ไข รื้อถอน หรือทำใหม่ตาม สัญญาข้อ 15	รัฐมีเอกสิทธิ์ในฐานะคู่สัญญาทางปกครองที่จะใช้สิทธิสั่งการให้ผู้รับจ้างรื้อถอนงานที่เห็นว่าไม่ถูกต้องได้ทันที เพื่อมิให้การจัดทำบริการสาธารณะต้องหยุดชะงัก

⚠ ความเสี่ยงขึ้นวิกฤตหากดันทุรังขัดขืนการใช้สิทธิตามสัญญาของรัฐ

หากผู้รับจ้างเห็นว่าการใช้สิทธิสั่งการของช่างไม่ถูกต้อง แล้วเลือกที่จะ **"หยุดงานประท้วง หรือตื้อแพ่งไม่ยอมปฏิบัติตามข้อสัญญา"** พฤติการณ์ดังกล่าวจะถือเป็นการผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญทันที หน่วยงานของรัฐผู้ว่าจ้างจะมีอำนาจนำเหตุนี้ไปใช้เป็นฐานในการ **"บอกเลิกสัญญา"** รับผิดชอบ และส่งเรื่องเพื่อประกาศชื่อผู้รับจ้างรายนั้นเป็น **"ผู้ทิ้งงาน" (Blacklist)** ซึ่งจะส่งผลให้ผู้รับจ้างหมดสิทธิในการรับงานภาครัฐทุกแห่ง

3. กลยุทธ์และแนวทางการต่อสู้ (แก้ปัญหานางาน แล้วไปฟ้องคดีสัญญาทางปกครอง)

เนื่องจากคำสั่งให้รื้อถอนเป็นเพียง "การใช้สิทธิตามสัญญา" หากผู้รับจ้างเห็นว่าการใช้สิทธินั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตน (เนื่องจากแบบของรัฐบาลพร่องตั้งแต่ต้น) ผู้รับจ้างจึงไม่มีสิทธิฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แต่มีสิทธินำข้อพิพาทนี้ไปฟ้องเป็น **"คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง"** เพื่อเรียกค่าเสียหาย โดยมีขั้นตอนดังนี้:



แผนปฏิบัติตามขั้นตอนทางกฎหมาย (Action Plan)

• ขั้นตอนที่ 1: การจัดทำหนังสือโต้แย้งและสงวนสิทธิ์

ให้ผู้รับจ้างยื่นหนังสือถึง "ผู้ว่าจ้าง" (หัวหน้าหน่วยงานของรัฐ) ชี้แจงข้อเท็จจริงว่าได้ทำการกักตวงเรื่องแบบรูปรายการก่อนเทศกาลแล้ว การรื้อถอนและเทใหม่ในครั้งนี้ ผู้รับจ้างยินยอมปฏิบัติตามการใช้สิทธิตามสัญญาของฝ่ายรัฐ (ข้อ 14 และ 15) เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะดำเนินต่อไปได้ **แต่ขอสงวนสิทธิ์ในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย ค่ารื้อถอน และค่างานใหม่ทั้งหมดในภายหลัง**

• ขั้นตอนที่ 2: ปฏิบัติตามสัญญาเพื่อรักษาสถานะ

ดำเนินการรื้อถอนงานและก่อสร้างใหม่ให้เป็นไปตามคำสั่ง เพื่อคงสถานะคู่สัญญาที่ดี ป้องกันการถูกบอกเลิกสัญญาหรือถูกพิจารณาเป็นผู้กักตวง และเพื่อให้สามารถเบิกจ่ายเงินค่างานตามสัญญางวดปกติได้

• ขั้นตอนที่ 3: ยื่นฟ้องเป็น "คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง"

เมื่อการก่อสร้างแล้วเสร็จ ให้ผู้รับจ้างรวบรวมหลักฐาน (ภาพถ่าย, บันทึกกักตวง, หนังสือสงวนสิทธิ์, ใบเสร็จค่าใช้จ่าย) ยื่นฟ้องต่อ "ศาลปกครอง" ในฐานคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง เพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าการใช้สิทธิตามสัญญาของรัฐก่อให้เกิดความเสียหายอันเนื่องมาจากความผิดพลาดของรัฐเอง และขอให้ศาลพิพากษาให้หน่วยงานชดเชยค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยตามกฎหมาย

