



การคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพาทตามหลักนิติธรรม
ศึกษากรณีการพิจารณาคัดเลือกโครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน

จัดทำโดย

นายสมโภชน์ อาหุนัย
รหัสประจำตัว ๖๗๑๒๓๙

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการอบรมหลักสูตร
“หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย” (นธป.) รุ่นที่ ๑๒

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

การคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาตามหลักนิติธรรม

ศึกษากรณีการพิจารณาคัดเลือกโครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน

สมโภชน์ อาหุนัย¹

๑. บทนำ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓ วรรคสอง ได้บัญญัติว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ทั้งนี้ หลักนิติธรรม (Rule of Law) เป็นหลักพื้นฐานทางกฎหมายเป็นแนวคิดที่มีรากฐานมาจากระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้เป็นไปโดยเสมอภาคภายใต้กฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องใช้อำนาจได้เท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้และบุคคลทุกคนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่าย สะดวก และรวดเร็ว เพื่อผดุงความเป็นธรรมและความสงบเรียบร้อยในสังคม ดังนั้น หลักนิติธรรมซึ่งมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้เป็นไปโดยเสมอภาค จึงนำมาใช้กับการตัดสินใจและการดำเนินการคัดเลือกโครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน

สืบเนื่องจากคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานได้ประกาศระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ เพื่อสนับสนุนให้ประเทศไทยสามารถมุ่งสู่พลังงานสะอาดและลดการปลดปล่อยก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์สุทธิเป็นศูนย์ (Net - Zero Carbon Emission) ตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ในการประชุม ครั้งที่ ๓/๒๕๖๕ (ครั้งที่ ๑๕๘) เมื่อวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๖๕ และมติคณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงานในการประชุมครั้งที่ ๘/๒๕๖๕ (ครั้งที่ ๔๖) เมื่อวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๖๕ และในการประชุมครั้งที่ ๑๒/๒๕๖๕ (ครั้งที่ ๕๐) เมื่อวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๖๕ กำหนดให้จัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนตามแผนการเพิ่มการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานสะอาด ภายใต้แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๖๑ - ๒๕๘๐ ฉบับปรับปรุงครั้งที่ ๑ (PDP๒๐๑๘ Rev.๑) ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๖๔ - ๒๕๗๓ (ปรับปรุงเพิ่มเติม) โดยพิจารณาจากเกณฑ์คุณสมบัติและความพร้อมทางด้านเทคนิคที่กำหนด ทั้งนี้ กระทรวงพลังงานเป็นผู้กำหนดอัตราซื้อไฟฟ้าที่เหมาะสมกับเทคโนโลยีการผลิตไฟฟ้าในขนาดของเชื้อเพลิงแต่ละประเภท และไม่สร้างภาระต้นทุนการผลิตไฟฟ้าในระยะยาวให้แก่ประเทศไทย

ต่อมาผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าได้นำส่งข้อเสนอขายไฟฟ้าเข้าระบบ REProposal แล้วเสร็จ เห็นว่าการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้การพิจารณาความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำ ตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่านโครงการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มี

¹ประธานเจ้าหน้าที่บริหาร บริษัท พลังงานบริสุทธิ์ จำกัด (มหาชน)

ต้นทุนเชื้อเพลิง ผู้ถูกฟ้องคดีได้พิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ไม่ผ่านความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนฯ ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย จึงได้ยื่นฟ้องคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานเป็นคดีของศาลปกครองกลาง และศาลปกครองเพชรบุรี และได้มีคำขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา โดยสรุปว่า คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานไม่ได้แจ้งเหตุผลทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายให้แก่ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทราบ โดยเฉพาะหลักเกณฑ์การประเมินหรือการกำหนดคะแนนความพร้อมด้านเทคนิคด้านต่างๆในการพิจารณาคัดเลือกให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทราบแต่อย่างใดอันทำให้เป็นการใช้ดุลพินิจของคณะอนุกรรมการคัดเลือกโดยแท้ซึ่งจะทำให้ขาดความโปร่งใสและเป็นธรรมแก่ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า

ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าขอทราบคะแนนการประเมินของคณะอนุกรรมการก็ไม่ได้รับการชี้แจงหรือแจ้งผลใดๆจึงมีปัญหาว่าการพิจารณาและการประเมินให้นำหนักคะแนนของคณะอนุกรรมการเป็นการไม่ดำเนินการตามรูปแบบ ขั้นตอน และวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามหลักเกณฑ์กำหนดกระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานได้ชี้แจงในชั้นไต่สวนรับว่าหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคและวิธีการคัดเลือกที่คณะอนุกรรมการได้กำหนดขึ้นไม่ได้ประกาศเผยแพร่เป็นการทั่วไปเป็นการเตรียมการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองเท่านั้นผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าได้ยื่นหนังสือสอบถามเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคต่อคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานอยู่หลายครั้ง แต่ไม่ได้รับคำชี้แจงแต่อย่างใด เมื่อคณะอนุกรรมการของคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานกำหนดหลักเกณฑ์การให้นำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค แต่ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าไม่สามารถตรวจสอบได้ จึงอาจมีการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจโดยปราศจากหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและตรวจสอบได้ เนื่องจากคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานได้มอบหมายให้คณะอนุกรรมการดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาประเมินคะแนนความพร้อมทางเทคนิคในแต่ละด้านและยังให้คณะอนุกรรมการชุดดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้าเพื่อเสนอความเห็นให้คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานพิจารณาให้ความเห็นชอบ อันมีสภาพร้ายแรงอันอาจจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางอีกด้วยจึงอาจมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง

การคัดเลือกดังกล่าวไม่ได้มีการประกาศเกณฑ์การให้คะแนนเทคนิคขั้นต่ำผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/Fail Basis) หรือเกณฑ์คะแนนคุณภาพการให้นำหนักคะแนนมาก - น้อย ที่ใช้ในการคัดเลือก อาจทำให้กระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าไม่มีความโปร่งใส และยุติธรรมจะเป็นเหตุให้ประเทศชาติเสียประโยชน์จากการรับซื้อไฟฟ้างดงกล่าวได้และจะผูกพันไปตลอดอายุสัญญาขายไฟฟ้าโดยไม่อาจจะแก้ไขอย่างใดได้อีกตลอดระยะเวลา ๒๕ ปีเหตุในการฟ้องคดีดังกล่าวจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาไม่เช่นนั้นหากศาลปกครองพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีชนะโดยการให้รับซื้อไฟฟ้าของผู้ฟ้องคดีก็ไม่อาจจะบังคับคดีได้เพราะไม่มีโควตาในการรับซื้อและอัตราการรับซื้ออาจจะเปลี่ยนแปลงไปแล้ว เนื่องจากศาลอาจจะไม่เพิกถอนการรับซื้อไฟฟ้าเพราะได้ทำสัญญากับรายอื่นๆไปแล้วการเพิกถอนในขณะนั้นอาจจะเสียหายซึ่งต้องยกเลิกสัญญาที่ดำเนินการแล้วแต่หากมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษายังไม่ทำให้สัญญาไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่นซึ่งปริมาณพลังงานไฟฟ้าสำรองของประเทศไทยในปัจจุบันมีมากกว่าร้อยละ ๓๐ จึงไม่เกิดผลกระทบต่อความมั่นคง

อันเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าสำรองซึ่งเป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน ประกอบกับลักษณะแผนการดำเนินการ โครงการนี้มีการกำหนดวันจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ (SCOD) ในอนาคต มิใช่ต้องดำเนินการทันที ในขณะนี้กรณีจึงไม่เกิดผลกระทบหรือเกิดอุปสรรคต่อการบริหารงานของรัฐแต่อย่างใด แต่ในทางตรงกันข้าม กลับจะเป็นประโยชน์และเป็นผลดีต่อรัฐและการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่จะได้รับการคัดเลือกคู่สัญญา ซื้อขายไฟฟ้าที่มีคุณสมบัติถูกต้อง มีความพร้อมทางด้านเทคนิคที่จะสามารถดำเนินงานตามโครงการโดย จ่ายปริมาณพลังไฟฟ้าเสนอขายได้ตามสัญญาซื้อขายไฟฟ้า บนพื้นฐานของการแข่งขันอย่างถูกต้องและเป็นธรรมตามหลักนิติธรรมในการพิจารณาคัดเลือกโครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน

๒. หลักนิติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี

ในส่วนของการพิจารณาพิพากษาคดีของตุลาการที่ต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมนั้นยังคงมีความไม่ชัดเจนว่าหลักนิติธรรมมีความหมายและขอบเขตกว้างขวางเพียงใด และผูกพันตุลาการในการปฏิบัติหน้าที่อย่างไรและเพียงใด ทั้งนี้ ไม่ปรากฏหลักการ และนิยามความหมายไว้ในกฎหมายฉบับใด คงมีเพียงแต่รัฐธรรมนูญเท่านั้นที่บัญญัติไว้เป็นหลักการว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรมเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติ และความผาสุกของประชาชนโดยรวม^๒ โดยเหตุที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติความหมายของคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้อย่างชัดเจน การพิจารณาพิพากษาคดีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมจึงต้องอาศัยการตีความเทียบเคียงจาก หลักวิชาการของต่างประเทศ รวมทั้งหลักการหรือแนวบรรทัดฐานที่เคยมีการพิพากษาคดีและได้รับการยอมรับกันโดยทั่วไปเป็นสำคัญสำหรับความหมายของคำว่า “หลักนิติธรรม” นั้นจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ในส่วนของการพิจารณาพิพากษาคดีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมนั้นย่อมผูกพันองค์กร ผู้ใช้อำนาจไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรผู้ใช้อำนาจดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม ปัญหาคือหลักนิติธรรมในฐานะที่เป็นเกณฑ์มีความหมายและขอบเขตเพียงใดนั้นคณะอนุกรรมการวิชาการว่าด้วยหลักนิติธรรมแห่งชาติ และคณะอนุกรรมการบรรณาธิการหนังสือ หลักนิติธรรมในคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติได้ให้ความหมายหลักนิติธรรมว่า หมายถึงหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่กฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใดๆ จะต้องไม่ฝ่าฝืนขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม โดยอาจจำแนกได้ ๒ ประการคือ ๑. หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ ๒. หลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง

หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ หมายถึงหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่กฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใดๆ จะต้องไม่ฝ่าฝืนขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม โดยหลักนิติธรรมหรือหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายนี้จะถูกกล่าวละเมิดมิได้ หากกฎหมายกระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ ฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

สาระสำคัญของหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด ได้แก่

๑. หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการ

^๒รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓ วรรคสอง

๒. กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป
๓. กฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ
๔. เจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจได้เท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้
๕. ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องมีสิทธิในการต่อสู้คดี
๖. กฎหมายอาญาต้องไม่มีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ
๗. บุคคลจะถูกลงโทษทางอาญาซ้ำในการกระทำเดียวกันไม่ได้
๘. บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ต้องรับผิดทางอาญา
๙. กฎหมายจะยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่การกระทำที่ยังไม่เกิดขึ้นไม่ได้

หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายแคบเป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายดังนั้น หากกฎหมายกระบวนการยุติธรรมหรือกระทำการใดๆ ที่ฝ่าฝืนขัด หรือแย้งกับหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดดังกล่าวย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

หลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง หมายถึงลักษณะที่ดีของกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมหรือการกระทำใดๆ หรือที่อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าอุดมคติของกฎหมายและ กระบวนการยุติธรรม โดยรัฐต้องเคารพ ยึดถือ และปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมโดยทั่วไป หรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้างอย่างไรก็ตาม แม้ว่ากฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ จะมี ลักษณะและสาระสำคัญไม่ครบถ้วนตามหลักนิติธรรมโดยทั่วไปดังกล่าว กฎหมายกระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำนั้นยังใช้บังคับได้อยู่ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด

สาระสำคัญของหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง ได้แก่

๑. กฎหมายที่ดีต้องมีความชัดเจน
๒. กฎหมายที่ดีต้องไม่ขัดแย้งกันเอง
๓. กฎหมายที่ดีต้องมีเหตุผล
๔. กฎหมายที่ดีต้องนำไปสู่ความเป็นธรรม
๕. กฎหมายที่ดีต้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิขั้นพื้นฐาน
๖. กฎหมายที่ดีต้องทันสมัย และสามารถรับรองความเปลี่ยนแปลงของสังคม เศรษฐกิจ การเมืองวัฒนธรรมและเทคโนโลยี
๗. กฎหมายที่ดีต้องบัญญัติโดยองค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมายและตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติไว้

๘. กฎหมายที่ดีต้องไม่มีผลย้อนหลังเป็นผลร้ายหรือกระทบสิทธิ หน้าที่ หรือความรับผิดชอบของบุคคล
๙. กฎหมายที่ดีต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับความผิด
๑๐. กฎหมายที่ดีต้องมีการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพและประชาชนต้องได้รับการส่งเสริมให้มีความรู้ความเข้าใจและเคารพในกฎหมายและหลักนิติธรรม
๑๑. กระบวนการนิติบัญญัติที่ดีต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้
๑๒. กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์
๑๓. กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าถึงได้โดยสะดวก ไม่ชักช้า ด้วยค่าใช้จ่ายที่เหมาะสม
๑๔. กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องส่งเสริมให้มีกระบวนการยุติธรรมทางเลือก
๑๕. นักกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องมีความเป็นอิสระและความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่
๑๖. นักกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องซื่อสัตย์ สุจริตยึดหลักคุณธรรม เมตตาธรรม และสันติธรรม^๓

ความสำคัญของหลักนิติธรรมในโลกสมัยใหม่ให้ความสำคัญกับหลักนิติธรรมเป็นอย่างมาก โดยองค์การสหประชาชาติได้กำหนดหลักเกณฑ์ตัวชี้วัดของการบริหารงานยุติธรรมของศาล(The United Nations Rule of Law Indicators) ประกอบด้วย

- ๑) ความเชื่อมั่นจากสังคม (Public Trust)
- ๒) การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม (Access to Justices)
- ๓) ความสามารถบรรลุเป้าหมาย (Strategic Capacity)
- ๔) การยึดถือเป้าหมายโดยมีความรับผิดชอบร่วมกัน (Accountability)
- ๕) ความมีอิสระของศาล (Independence)
- ๖) ความโปร่งใส (Transparency)
- ๗) ความพร้อมด้านวัสดุอุปกรณ์ (Material Resources)
- ๘) การพัฒนาทรัพยากรบุคคล (Human Resources)

^๓ คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ คณะอนุกรรมการวิชาการว่าด้วยหลักนิติธรรมแห่งชาติ คณะอนุกรรมการบรรณาธิการหนังสือหลักนิติธรรม, หลักนิติธรรม The Rule of Law ความหมาย สำคัญและผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรม, กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด เจริญรัฐการพิมพ์, น. ๑ - ๑๐.

๙) การบริหารงานที่มีประสิทธิภาพ (Administrative Efficiency)^๔

สำหรับหลักนิติรัฐตามรัฐธรรมนูญและกระบวนการยุติธรรมทางปกครองของไทย ที่สำคัญได้แก่ หลักการเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Supremacy of the Constitution) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงสุดเหนือกฎหมายอื่นใดที่เป็นกฎหมายในลำดับรองลงไปตามหลักรัฐธรรมนูญนิยม ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญมีผลสำคัญ ๒ ประการ คือ ประการแรก กฎหมายอื่นใดจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้ ประการที่สอง การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญกระทำได้อาจโดยต้องใช้วิธีการพิเศษยิ่งกว่าการแก้กฎหมายอื่นๆ ลักษณะสำคัญของรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศจึงมีผล ๓ นัยคือ นัยแรก รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่มีค่าบังคับสูงสุดซึ่งสูงกว่ากฎหมายอื่นทั้งหลาย นัยที่สอง เป็นแหล่งที่ทำให้เกิดกฎหมายลำดับรองอื่น ๆ ของประเทศ นัยที่สาม กฎหมายอื่นจะต้องถูกตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ^๕

โจเซฟ เรซ (Joseph Raz) เสนอในปี ค.ศ. ๑๙๗๗ ว่าหลักนิติธรรมหากเป็นเพียงการปกครองโดยกฎหมายก็ไม่มี ความหมาย แต่ต้องมีหลักทั่วไปเกี่ยวกับแนวคิดพื้นฐานบางอย่าง และเห็นว่าหลักนิติธรรมอย่างน้อยต้องประกอบด้วย หลักการต่อไปนี้^๖

- (๑) บทกฎหมายจะต้องไม่ใช่บังคับย้อนหลัง และต้องเปิดเผยและชัดเจน
- (๒) กฎหมายจะต้องมีความมั่นคงตามควร
- (๓) บทกฎหมายจะต้องเป็นไปตามแนวทางของหลักทั่วไปที่เปิดเผย มั่นคง และชัดเจน
- (๔) ความอิสระขององค์กรตุลาการจะต้องมีการคุ้มครอง
- (๕) มีกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (natural justice ตามแนวของกฎหมายอังกฤษอีกนัยหนึ่งก็คือ due process of law นั่นเอง)
- (๖) ศาลจะต้องมีอำนาจตรวจสอบทางกฎหมาย (review) ถึงความชอบด้วยกฎหมายของบทกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นหรือของการกระทำต่างๆของฝ่ายปกครอง
- (๗) บุคคลต้องสามารถนำคดีเข้าสู่ศาลได้โดยง่าย โดยไม่ควรมีพิธีการยุ่งยากเกินควร ตลอดจนค่าใช้จ่ายไม่มากเกินไป และระยะเวลาพิจารณาคดีไม่นานเกินไป
- (๘) องค์กรป้องกันอาชญากรรมไม่ควรมีดุลพินิจที่ปิดเป็นกฎหมาย

^๔ดร.ปัญญา อุดชาชน, หลักนิติธรรม : คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ไทย - เยอรมนี, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน ๒๕๖๕, น. ๕๑.

^๕ดร.สุรพล ศรีวิทยา และคณะ, รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรภาครัฐตามหลักนิติธรรมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐, กรุงเทพมหานคร : บริษัท ธนาเพรส จำกัด, ๒๕๕๘, น. ๑๙.

^๖Joseph Raz, "The Rule of Law and Its Virtue", ๑๙๘- ๒๐๒ Law Quarterly Review ๒๐๕ (๑๙๗๗), อ้างในชัยวัฒน์วงศ์วัฒนศานต์, นิติรัฐ นิติธรรม, โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : ๒๕๕๓, น. ๑๐๐ - ๑๐๑.

๓. หลักเกณฑ์ และเงื่อนไขในการขอคุ้มครองชั่วคราว

แม้จะมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง แต่กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองก็ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ตลอดเวลา เนื่องจากในระบบกฎหมายไทยการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ฝ่ายปกครอง (Administrative) จึงสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องปฏิบัติตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ ซึ่งอาจจะได้รับความเสียหายจากกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองอยู่ตลอดเวลาแม้จะมีการยื่นฟ้องคดีแล้วก็ตาม ด้วยเหตุที่กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองยังคงมีผลอยู่มาจากหลักความต่อเนื่องในการบริการสาธารณะซึ่งกิจการที่ฝ่ายปกครองได้ดำเนินการขึ้นนั้นต้องสนองตอบต่อความต้องการหรือประโยชน์ของสังคมร่วมกันโดยสม่ำเสมอไม่มีการหยุดชะงัก ทั้งนี้ ก็มีบทบัญญัติที่กฎหมายให้ศาลปกครองมีอำนาจในการกำหนดมาตรการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเพื่อยับยั้งการมีผลบังคับของกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ สำหรับในส่วนของกระบวนการทุกขชั่วคราว (Temporary Injunction) นั้นเป็นกรณีที่ศาลปกครองกำหนดวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณี (parties) ที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้

โดยทั่วไปทั้งคดีแพ่งหรือคดีปกครองก็ตามการที่ศาลจะนำมาตรการหรือวิธีการใดๆมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาได้ จะมีหลักเกณฑ์ในการกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวไว้อย่างเดียวกันคือคู่ความฝ่ายที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายต้องยื่นคำขอต่อศาลโดยจะยื่นมาพร้อมกับคำฟ้องหรือยื่นเวลาใด ๆ ก่อนศาลมีคำพิพากษาก็ได้ โดยในคำขอนั้นจะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่จำเป็นให้ศาลทราบหรือแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าหากศาลจะไม่กำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวในระหว่างพิจารณาคดีแล้วจะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังอย่างไรโดยหลักเกณฑ์ที่ศาลนำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองชั่วคราวนั้นจะต้องเห็นว่า พฤติการณ์ของจำเลยหรือผู้ถูกฟ้องคดีที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีหรือกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีเหตุจำเป็นรีบด่วน (Urgent Necessity) และหากให้จำเลยหรือผู้ถูกฟ้องคดีกระทำต่อไปหรือให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังหรือไม่ ซึ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานในการขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับฝ่ายเดียวเช่นเดียวกับหลักเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม (Equity) ในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) โดยที่ศาลจะพิจารณาถึงเหตุผลและการแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นและความเดือดร้อนในการร้องขอต่อศาลใหม่คำสั่งเช่นนั้นว่าไม่เหมาะสมอย่างไร หากคู่กรณี มีโอกาสคัดค้านคำสั่งก่อน ซึ่งกรณีที่ศาลเห็นว่ามีความจำเป็นรีบด่วนเร่งด่วนจะต้องได้รับความคุ้มครองจากศาลโดยทันที ส่วนมากมักเป็นกรณีที่สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานจะถูกกระทบอย่างร้ายแรง ทั้งนี้ยังมีหลักเกณฑ์เพิ่มเติมหลักเกณฑ์หนึ่งสำหรับคดีปกครองคือ จะต้องไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะด้วย โดยการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษานั้นจะต้องตระหนักอยู่เสมอว่าการพิจารณาตรวจสอบพยานหลักฐานหรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับคดีในชั้นของการมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนี้จะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปอย่างรวดเร็ว เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นกับคู่ความเป็น

ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ในทันที และคำขอคุ้มครองชั่วคราวควรต้องเป็นคนละประเด็นกับการพิพากษาเนื้อหาของคดี หากให้ศาลวินิจฉัยลงไปเนื้อหาของคดีเท่ากับว่าศาลก็สามารถสั่งมาตรการคุ้มครองชั่วคราวอย่างใดก็ได้โดยไม่มีขอบเขตเมื่อมีข้อพิพาททางปกครองเป็นคดีปกครองเกิดขึ้น และได้มีการนำข้อพิพาทดังกล่าวมาสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง เพื่อมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีเป็นที่ทราบกันดีว่าการดำเนินคดีแต่ละคดีนั้นเป็นไปอย่างล่าช้า ซึ่งการตัดสินคดีที่ล่าช้ามากทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและบ่อยครั้งคำตัดสินจะไม่เกิดประโยชน์ แต่โดยเหตุที่ศาลมีปริมาณคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบเป็นจำนวนมากจึงเป็นปัญหาความล่าช้าในการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษา และในระหว่างพิจารณาคดีก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีคู่กรณีอาจได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือต้องเสียประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดระหว่างเวลาดังกล่าวกฎหมายจึงได้กำหนดวิธีการที่ลดผลเสียหายที่เกิดจากความล่าช้าในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลโดยในระหว่างพิจารณาก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีศาลได้ใช้วิธีการที่จะลดผลเสียหายโดยวิธีการที่จะเรียกว่าวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ซึ่งวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาดังกล่าวโดยปกติแล้วจะใช้เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีในระหว่างดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือในระหว่างที่รอผลคำพิพากษา ดังนั้น การกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมเหมาะสมกับแต่ละกรณีโดยคำนึงถึงผลของคำพิพากษาที่จะมีในอนาคตซึ่งจะต้องบังคับคดีไม่เช่นนั้นอาจจะไม่สามารถบังคับคดีกันได้บางครั้งวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษายังใช้เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองพยานหลักฐานมิให้สูญหายหรือถูกทำลายไปก่อนเข้าสู่การพิจารณาของศาลด้วย ย่อมเห็นได้ว่าประโยชน์ในการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษามีหลายประการโดยเฉพาะในการบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาจึงจะทำให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้อย่างแท้จริง ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๔.โครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนที่ศาลให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษา

๔.๑ บริษัท เทพสถิต วินด์ฟาร์ม จำกัด (ผู้ฟ้องคดี) เป็นผู้ประกอบกิจการผลิตและจำหน่ายกระแสไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน มีความประสงค์จะเข้าร่วมการคัดเลือกเป็นผู้เสนอขายไฟฟ้าซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีมีระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed - in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ และประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed - in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๖๕ ต่อมา เมื่อวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ผู้ฟ้องคดียื่นคำเสนอขายไฟฟ้าต่อผู้ถูกฟ้องคดี ภายใต้โครงการผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก (SPP) ประเภทสัญญาซื้อขายไฟฟ้าแบบไม่บังคับปริมาณซื้อขายไฟฟ้า โดยการไฟฟ้ามีสิทธิในการลดปริมาณรับซื้อไฟฟ้าได้ตามข้อกำหนดระบบโครงข่ายไฟฟ้าสัญญา Non-Firm โดยใช้พลังงานลมในการผลิตไฟฟ้า มีปริมาณพลังงานไฟฟ้าที่เสนอขาย ๙๐ เมกะวัตต์ กำหนดเริ่มซื้อขายไฟฟ้าประมาณเดือนธันวาคม ๒๕๖๘ โดยวางเงินค้ำประกันการยื่นข้อเสนอขายไฟฟ้าจำนวน ๙๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมยื่นเอกสารประกอบรวมทั้งสิ้น ๒๗ รายการ ทั้งนี้ ขั้นตอนการยื่นเสนอขายไฟฟ้าให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ (๑) ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าต้องยื่นขอตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้า โดยให้การไฟฟ้าพิจารณาตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าที่สามารถตอบรับได้

และแจ้งผลการพิจารณาตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบโครงข่ายไฟฟ้าภายในระยะเวลาที่ประกาศกำหนด (๒) ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ายื่นคำเสนอขายไฟฟ้าพร้อมเอกสารหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมทางด้านเทคนิคพร้อมเอกสารหลักฐาน ซึ่งรวมถึงผลการตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal ในรูปแบบเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงาน กกพ. โดยต้องยืนยันการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal ภายในระยะเวลาที่กำหนดในประกาศโครงการนี้จะมีหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการในการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าแบ่งออกเป็น ๓ ขั้นตอน ตามลำดับดังต่อไปนี้ ขั้นตอนแรก ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจะต้องยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าต่อการไฟฟ้าพร้อมเอกสารหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมทางด้านเทคนิคโดยมีรายละเอียด ขั้นตอน สถานที่ รวมทั้งเงื่อนไขอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการยื่นขอเสนอขายไฟฟ้าตามประกาศของการไฟฟ้า โดยการไฟฟ้าจะเป็นผู้พิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าตามเกณฑ์ในข้อ ๙ ของระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ (ระเบียบฯ) และประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คุณสมบัติและแจ้งให้ผู้ไม่ผ่านเกณฑ์คุณสมบัติยื่นอุทธรณ์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีต่อไป ขั้นตอนที่สอง ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คุณสมบัติเท่านั้น จึงจะได้รับการประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) ตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๑๒ ของระเบียบฯ ต่อไป ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีจะพิจารณาและประเมินความพร้อมทางด้านเทคนิคในแต่ละด้านตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ ๑๑ ตามระเบียบฯ ได้แก่ (๑) ความพร้อมทางด้านพื้นที่ (๒) ความพร้อมทางด้านเทคโนโลยีที่เหมาะสม (๓) ความพร้อมด้านเชื้อเพลิงหรือศักยภาพของพลังงานหมุนเวียน (๔) ความพร้อมด้านการเงิน (๕) ความเหมาะสมของแผนการดำเนินงานที่แสดงกรอบระยะเวลาการพัฒนาโครงการ โดยผู้ถูกฟ้องคดีจะเป็นผู้พิจารณาเอกสารหลักฐานของผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ยื่นมาพร้อมคำเสนอขายไฟฟ้า และประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำ รวมทั้งแจ้งผู้ที่ไม่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำ เพื่อให้สิทธิในการอุทธรณ์ผลการพิจารณาต่อผู้ถูกฟ้องคดีขั้นตอนที่สาม ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) รวมทั้งผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ จะได้รับการประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคตามเกณฑ์คะแนนคุณภาพ (Scoring) และเรียงลำดับคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคจากมากไปหาน้อย โดยผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับคะแนนสูงสุดจะได้รับการพิจารณาคัดเลือกก่อน

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า เกณฑ์การคัดเลือกผู้เสนอขายไฟฟ้า ตามประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นระยะเวลาในการยื่นและยืนยันการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal ในขั้นตอนแรก เพื่อลงนามและยื่นเอกสารคำเสนอขายไฟฟ้าให้การไฟฟ้า ในขั้นตอนสุดท้ายไม่เป็นธรรม ประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ นั้น ตามข้อ ๑๒ กำหนดการรับซื้อไฟฟ้าและกรอบระยะเวลาดำเนินการโดยการไฟฟ้าจะต้องออกประกาศให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ายื่นคำขอตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าผู้ฟ้องคดีรวมทั้งผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ารายอื่น ๆ

ยื่นตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้า ซึ่งการไฟฟ้าฯ จะต้องแจ้งผลการตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าภายในวันที่ ๑๑ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ และต้องยื่นเอกสารคำขอเสนอขายไฟฟ้าให้แก่การไฟฟ้าฯ สิ้นสุดลงพร้อมกับการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal ตั้งแต่วันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ เวลา ๐๐.๐๑ นาฬิกา และสิ้นสุดภายในวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ เวลา ๑๒.๐๐ นาฬิกา ต่อมา ได้มีประกาศฯ ฉบับที่ ๒ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ขอเลื่อนการแจ้งผลการตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าเป็นวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ โดยไม่มีการเลื่อนวันยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าออกไปให้สอดคล้องกับการเลื่อนแจ้งผลการตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้า ซึ่งทำให้ระยะเวลาที่จะต้องยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal จะต้องทำให้เสร็จสิ้นอย่างช้าสุดภายในวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ไม่เช่นนั้นผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจะไม่สามารถลงนามและยื่นเอกสารคำเสนอขายให้แก่การไฟฟ้าฯ ภายในวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ก่อนเวลา ๑๒.๐๐ นาฬิกา ได้ทัน ดังนั้น ช่วงระยะเวลาในการยื่นและยืนยันการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal เพื่อลงนามและยื่นให้แก่การไฟฟ้าฯ มีประมาณเพียง ๓ วัน คือไม่อาจยื่นก่อนวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการกำหนดเงื่อนไขระยะเวลาที่มีลักษณะเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้เสนอขายไฟฟ้าบางรายที่ได้ทราบผลการตรวจสอบจุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าก่อน อันเป็นการขัดต่อหลักการเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม และมีการปฏิบัติต่อผู้ประกอบการทุกรายอย่างเท่าเทียมกัน ประกอบกับผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ายื่นและยืนยันการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าพร้อมเอกสารหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมทางด้านเทคนิคพร้อมเอกสารหลักฐานผ่านระบบ REProposal เพื่อนำไฟล์เข้ารหัสออกจากระบบ REProposal และยื่นให้แก่การไฟฟ้าฯ นั้น ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถตรวจสอบได้ว่าคำเสนอขายไฟฟ้าและเอกสารหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมทางด้านเทคนิคที่ยื่นผ่านระบบ REProposal ถูกต้องครบถ้วน หรือไม่ จึงทำให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าไม่สามารถตรวจทานแก้ไขก่อนที่จะยืนยันการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal และไม่สามารถแก้ไขยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าผ่านระบบ REProposal ได้ แม้จะอยู่ในช่วงระยะเวลาการเปิดให้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าก็ตาม และข้อมูลไฟล์เข้ารหัสที่นำไปยื่นให้แก่การไฟฟ้าฯ ก็ไม่สามารถดูได้ว่าข้อมูลข้างในที่น่าไปส่งให้ถูกต้องหรือไม่ ทั้งนี้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าไม่สามารถยื่นส่งเอกสารหลักฐานใดๆ เพิ่มเติมได้อีก แม้จะยังอยู่ในช่วงเวลาการยื่นก็ตาม เป็นการกระทำโดยไม่เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันที่เป็นธรรม และระบบ REProposal มีปัญหาตลอดเวลาในช่วงเปิดให้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้า ซึ่งเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากผู้ถูกฟ้องคดี แต่ผู้ถูกฟ้องคดีกลับไม่แก้ปัญหที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด

แม้ต่อมาวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ผู้ถูกฟ้องคดีได้ขยายเวลาการส่งเอกสารก็เป็นในส่วนของกรส่งไฟล์ให้แก่การไฟฟ้าฯ เป็นประกาศฯ ฉบับที่ ๓ ซึ่งการขยายเวลาดังกล่าวเกิดขึ้นภายหลังจากการที่ผู้ฟ้องคดีและผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ายื่นคำเสนอขายไฟฟ้าเข้าระบบ REProposal แล้วเสร็จ การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดี ไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้การพิจารณาความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำ ตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน โครงการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ผู้ถูกฟ้องคดีได้พิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ไม่ผ่านความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำข้อ ๑๑ ของระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนฯ ด้วยเหตุว่าเนื่องจากพื้นที่โครงการไม่สามารถประกอบกิจการผลิตไฟฟ้าได้ตามกฎหมายว่าด้วยการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และหนังสือตรวจสอบผังเมืองไม่ระบุแปลงดินของโครงการ ไม่เป็นไปตามประกาศ กกพ.ฯ และระเบียบ กกพ.ฯ ข้อ ๑๑ (๑) (ข) ตามหนังสือด่วนที่สุด ที่ สกพ ๕๕๐๒/๐๘๘๖ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๖๖

การพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีไม่ชอบด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ด้วยเหตุผลเนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดี เป็นผู้พิจารณาความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำ ตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน โครงการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิงว่า ผู้ฟ้องคดี เป็นผู้ไม่ผ่านความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำข้อ ๑๑ ของระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนและผู้ถูกฟ้องคดีแจ้งรายชื่อผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ไปตั้งแต่การประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๑) เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ แต่กลับไม่ได้แจ้งเหตุผลผู้ไม่ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยอ้างว่าผู้ที่ไม่ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์จะแจ้งผลการพิจารณาให้ทราบต่อไป ด้วยเหตุที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่แจ้งเหตุผลผู้ไม่ผ่านการพิจารณา ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเกณฑ์การคัดเลือกผู้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นการใช้อัตราพิจารณาที่กำหนดเกณฑ์การคัดเลือกที่ไม่เป็นธรรม อันเป็นการขัดต่อหลักการจัดซื้อจัดจ้างด้วยความโปร่งใส เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและมีการปฏิบัติต่อผู้ประกอบการทุกรายอย่างเท่าเทียมกัน จากพฤติการณ์ที่ผู้ถูกฟ้องคดีกำหนดเงื่อนไขการคัดเลือกผู้เสนอขายไฟฟ้าที่มีลักษณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว จึงถือได้ว่าเป็นการจงใจหรือมีเจตนาช่วยเหลือผู้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าบางราย ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาล

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑. เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๑) เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านเกณฑ์และพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีผ่านเกณฑ์ตามข้อ ๑๑ แห่งระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕

๒. ให้การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าและยื่นยื่นการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าพร้อมเอกสารหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมด้านเทคนิคพร้อมเอกสารหลักฐานผ่านระบบREProposal เพื่อลงนามและยื่นให้การไฟฟ้าฯ ซึ่งเปิดให้ผู้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าตั้งแต่วันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ เวลา ๐๐.๐๑ นาฬิกา ถึงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ เวลา ๑๒.๐๐ นาฬิกา ตามประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๓. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีออกประกาศให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าและยื่นยื่นการยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าพร้อมเอกสารหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมทางเทคนิคพร้อมเอกสารหลักฐานโดยการยื่นทางอิเล็กทรอนิกส์หรือทางเอกสารใหม่

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้อง ขอให้ศาลทุเลาการบังคับตามคำสั่งไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในเหตุฉุกเฉิน

ต่อมาวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๖ ศาลปกครองเพชรบุรีได้มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวว่ากรณีจึงอาจมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าการดำเนินการตามประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff

(FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ในเบื้องต้นน่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายและเมื่อการดำเนินการเพื่อคัดเลือกผู้เข้าทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าได้ดำเนินการตามประกาศดังกล่าวที่ น่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายเป็นผลให้ผู้ฟ้องคดีตกเป็นผู้ไม่ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความ พร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) ตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการ กำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่าน หรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕- ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ ที่ออกตามมติผู้ถูกฟ้องคดีในการ ประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๑) เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ จึงน่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วย กฎหมายด้วยเช่นกัน ประกอบกับข้อเท็จจริงตามคำฟ้อง คำชี้แจง และตามการไต่สวนคู่กรณีปรากฏว่า ผู้ถูก ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับ ซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๖๕ และที่ประกาศเพิ่มเติมฯ โดยได้มีประกาศสำนักงานคณะกรรมการ กำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับ กิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๕ ที่ได้ประกาศรายชื่อ ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามเอกสารแนบท้าย ๒ ท้ายประกาศฯ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย รวมพลังงานไฟฟ้าเสนอขายที่ได้รับการคัดเลือก ๑,๔๙๐.๒๐ เมกะวัตต์ จากพลังงานไฟฟ้าประเภทพลังงานลมที่ได้ ประกาศรับซื้อจำนวน ๑,๕๐๐ เมกะวัตต์ และคาดว่าจะสามารถดำเนินการให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการ คัดเลือกลงนามในสัญญาได้ประมาณเดือนตุลาคม ๒๕๖๖ สำหรับโครงการที่มีการกำหนดวันจ่ายไฟฟ้าเข้า ระบบเชิงพาณิชย์ (SCOD) ภายในปี พ.ศ. ๒๕๖๘ และภายในเดือนเมษายน ๒๕๖๘ สำหรับโครงการที่มีการ กำหนดวันจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ (SCOD) หลังจากปี พ.ศ. ๒๕๖๘ หากแต่ว่าการคัดเลือกดังกล่าว ไม่ได้มีการประกาศเกณฑ์การให้คะแนนเทคนิคขั้นต่ำผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) หรือเกณฑ์คะแนน คุณภาพ การให้น้ำหนักคะแนนมาก - น้อย ที่ใช้ในการคัดเลือก จึงอาจทำให้กระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิต ไฟฟ้าไม่มีความโปร่งใส และยุติธรรม จะเป็นเหตุให้ประเทศชาติเสียประโยชน์จากการรับซื้อไฟฟ้าดังกล่าวได้ และจะผูกพันไปตลอดอายุสัญญาซื้อขายไฟฟ้า โดยไม่อาจจะแก้ไขได้อย่างใดได้อีกตลอดระยะเวลา ๒๕ ปี อันเป็น ความเสียหายที่มีอาจเสียหายแก้ไขได้ในภายหลัง นอกจากนี้ การรับซื้อพลังงานหมุนเวียนตามโครงการที่ พิพาหนี่ มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานสะอาด เพื่อสนับสนุนให้ประเทศไทยสามารถลดการ ปลดปล่อยก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ มิใช่เป็นโครงการที่จัดทำขึ้นเพื่อแก้ปัญหาการขาดแคลนพลังงานไฟฟ้าที่มี ความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องรีบดำเนินการ และเนื่องจากปริมาณพลังงานไฟฟ้าสำรองของประเทศในปัจจุบันมี มากกว่าร้อยละสามสิบ ซึ่งพิจารณาแต่กำลังไฟฟ้าที่ใช้ได้จริงจากโรงไฟฟ้าพลังงานความร้อน ซึ่งไฟฟ้าสำรอง ดังกล่าวยังไม่ได้คำนึงถึงพลังงานหมุนเวียนมีอยู่อีกจำนวนมาก จึงไม่เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงอันเกี่ยวกับ พลังงานไฟฟ้าสำรอง ซึ่งเป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน กรณีจึงไม่เป็นปัญหาหรืออุปสรรคหรือส่งผลกระทบต่อ การบริหารงานของรัฐหรือบริการสาธารณะแต่อย่างใด กรณีจึงมีเหตุสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับ ตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความ

พร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ ที่ออกตามมติผู้ถูกฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๑) เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ เฉพาะส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ซึ่งมีผลเป็นการให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) เพื่อเข้ารับการประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคตามเกณฑ์คะแนนคุณภาพ (Scoring) ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกับข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓

จึงมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ ที่ออกตามมติผู้ถูกฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๑) เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ เฉพาะส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น”

๔.๒ บริษัท วินด์ ขอนแก่น ๒ จำกัด(ผู้ฟ้องคดี)เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์ประกอบกิจการผลิตและจำหน่ายกระแสไฟฟ้า มีความประสงค์จะเข้าร่วมการคัดเลือกเป็นผู้เสนอขายไฟฟ้า ตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ออกระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๖๕ และประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๖๕ ต่อมา เมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้า หมายเลข REP - EG - WN - ๐๐๕๗๐.๐๐ เสนอขายไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ประเภทพลังงานลม ต่อการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) มีปริมาณพลังงานไฟฟ้าที่เสนอขาย ๙๐ เมกะวัตต์ กำหนดวันจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ตามสัญญาซื้อขายไฟฟ้า (Scheduled CommercialOperationDate : SCOD) เร็วที่สุดภายในวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๖๘ ช้าที่สุดภายในวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๗๓ โดยโครงการนี้จะมีหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการในการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าแบ่งออกเป็น ๓ ขั้นตอน ตามลำดับ ดังต่อไปนี้ ขั้นตอนแรก ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจะต้องยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าต่อการไฟฟ้าพร้อมเอกสารแสดงหลักฐานแสดงคุณสมบัติและข้อมูลความพร้อมทางด้านเทคนิค ขั้นตอนที่สอง ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คุณสมบัติเท่านั้น จึงจะได้รับการประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) ต่อไป ขั้นตอนที่สาม ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) รวมทั้งผู้ผ่านการพิจารณา

”คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา คดีหมายเลขดำที่ ๕๓/๒๕๖๖ ศาลปกครองเพชรบุรี

อุทธรณ์ จะได้รับการประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคตามเกณฑ์คะแนนคุณภาพ (Scoring) และเรียงลำดับคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคจากมากไปหาน้อย โดยผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับคะแนนสูงสุดจะได้รับการพิจารณาคัดเลือกก่อน ซึ่งผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) ในรอบแรก แต่ผ่านในขั้นการพิจารณาอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีคุณสมบัติครบถ้วนที่มีสิทธิจะได้รับการคัดเลือกเป็น “ผู้ผลิตไฟฟ้า” ซึ่งต้องพิจารณาโดยคณะกรรมการคัดเลือกโครงการ ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้แต่งตั้งขึ้น ต่อมาเมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย และประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย ซึ่งมีผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) สำหรับพลังงานลม และมีแผนการจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ กำหนดปี SCOD เร็วที่สุด ภายในวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๖๘เช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดี จำนวน ๕ ราย ที่ได้รับการพิจารณาคัดเลือก ได้แก่ (๑) บริษัท เลมอน โกลด์ ฟาร์ม จำกัด (๒) บริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๓๙ จำกัด (๓) บริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๕๒ จำกัด (๔) บริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๓ จำกัด (๕) บริษัท ลมสิงขร จำกัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ขอผลิตไฟฟ้ายรายบริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๓๙ จำกัด และบริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๕๒ จำกัด ที่ได้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้ามีปริมาณพลังไฟฟ้าเสนอขายจำนวน ๙๐ MW เช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดี แต่ผู้ฟ้องคดีกลับไม่ได้รับการคัดเลือก ทั้งที่เป็นข้อเท็จจริงที่เหมือนกันเป็นการประเมินในครั้งเดียวกัน โดยใช้เกณฑ์การประเมินแบบเดียวกัน

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีไม่เคยรับทราบ ว่า คณะอนุกรรมการคัดเลือกมีการกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคและวิธีการคัดเลือกในส่วนของการให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค หรือไม่ อย่างไร ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีสภาพอย่างกฎ มีผลเป็นการทั่วไป และมีสถานะเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการ ที่จะต้องลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา ๗ (๔) แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ส่งหลักเกณฑ์ลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา และส่งให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่เกี่ยวข้องได้รับทราบแต่อย่างใด อันเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ โดยอาจมีเจตนาเพื่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือมีเจตนาที่กันที่จะไม่ให้ผู้ฟ้องคดีและผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ายรายอื่นได้รับทราบหลักเกณฑ์การคัดเลือกรวมถึงกีดกันไม่ให้ได้รับการคัดเลือก การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการคัดเลือกโดยเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ หรือโดยไม่สุจริต ทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียสิทธิที่จะได้รับการคัดเลือกให้เข้าทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับ กฟผ. เมื่อประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกฯ เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิของผู้ฟ้องคดี ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหน้าที่ในการให้ผู้ฟ้องคดีเข้าร่วมการพิจารณาทางปกครองและให้โอกาสผู้ฟ้องคดีที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนการประกาศรายชื่อดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้กระทำเช่นนั้น จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้ปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และการที่ประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า

ที่ได้รับการคัดเลือกฯ ไม่ปรากฏชื่อของผู้ฟ้องคดี เป็นกรณีที่ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติให้ผู้ฟ้องคดี เป็นผู้ได้รับการคัดเลือก ถือเป็นคำสั่งที่ปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิของผู้ฟ้องคดีในการที่จะได้รับคัดเลือกให้เข้าทำ สัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับ กฟผ. จึงต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือเอกสารแนบท้ายคำสั่ง ทั้งนี้ ตามประกาศสำนัก นายกรัฐมนตรี เรื่อง คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือเอกสารแนบท้ายคำสั่ง ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ข้อ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจัดให้มีเหตุผลประกอบการออก คำสั่งและเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ หลักเกณฑ์ที่อ้างอิงในการ ประเมิน ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจสำหรับการให้คะแนนแก่ผู้ฟ้องคดี รวมถึงผู้ยื่นขอผลิต ไฟฟ้าทุกรายที่ได้สิทธิในการพิจารณาคัดเลือก แต่กลับปรากฏเพียงรายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกและ รายละเอียดปลีกย่อยอื่น เช่น ปี SCOD หมายเลขคำเสนอขายไฟฟ้า จุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้า ปริมาณพลังงาน ไฟฟ้าเสนอขายที่ได้รับการคัดเลือก ชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า การแบ่งกลุ่มรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า ซึ่งมีใช้เหตุผลอัน เป็นเงื่อนไขขั้นต้นในการออกคำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกฯ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย อนึ่ง ผู้ฟ้องคดีได้พยายามติดตามสอบถามตลอดมาเพื่อขอทราบข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ หลักเกณฑ์ที่ อ้างอิงในการประเมิน ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจสำหรับการให้คะแนนแก่ผู้ฟ้องคดี แต่ก็ ไม่ได้รับคำตอบจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ย่อมเป็น การกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดีและผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทุกราย เป็นช่องทางจะทำให้เกิดการทุจริต หรือให้ ความช่วยเหลือแก่ผู้ประกอบการที่ยื่นขอผลิตไฟฟ้าบางรายให้เป็นไปตามความพึงพอใจของคณะอนุกรรมการฯ การพิจารณาคัดเลือกทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในการยื่นขอผลิตไฟฟ้า ซึ่งเป็นการเลือกปฏิบัติ ไม่เป็นการ ส่งเสริมการแข่งขันในกิจการพลังงาน และมีได้เป็นการป้องกันการใช้อำนาจในทางมิชอบในการประกอบ กิจการพลังงาน ขัดกับวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ (๓) (๔) ประกอบมาตรา ๑๑ (๑) แห่งพระราชบัญญัติการ ประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ กรณีจึงเป็นการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ ตามที่ กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวซ้ำเกินสมควร รวมถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินกระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือ ลง วันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๖๖ อุทธรณ์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองซึ่งได้รับอุทธรณ์ เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๖๖ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีหนังสือที่ สกพ ๕๕๔๕/๑๐๑๒ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๖ แจ้งขยายระยะเวลาพิจารณา อุทธรณ์ ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้รับหนังสือแจ้งดังกล่าว เมื่อวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๖๖ เป็นกรณีที่ผู้มีอำนาจ พิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลา และผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง ไม่ได้พิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธี ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑. เพิกถอนกระบวนการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า ของคณะกรรมการคัดเลือกโครงการ และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ นำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีมติในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖

๒. เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี

๓. เพิกถอนประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี

๔. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยคณะกรรมการคัดเลือกโครงการ ซึ่งแต่งตั้งโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค และวิธีคัดเลือกในส่วนของการให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการประกาศให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

๕. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยคณะกรรมการคัดเลือกโครงการ ดำเนินการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/Fail Basis) ใหม่ ให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคและวิธีการคัดเลือกในส่วนของการให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค โดยให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกพร้อมให้คณะกรรมการเสนอผลการคัดเลือกใหม่นี้ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาเพื่อมีมติเห็นชอบการคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้า รวมถึงให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ บนระบบเครือข่ายสารสนเทศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใหม่ ให้ถูกต้องตามกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง

๖. ขอคุ้มครองชั่วคราวโดยให้ทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดีและทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓

สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดีไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น

๗. ขอให้ศาลพิจารณาทพิพากษาคดีนี้โดยเร่งด่วนตามข้อ ๔๙/๒ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้อง ขอให้ศาลทุเลาการบังคับตามคำสั่งไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในเหตุฉุกเฉิน

ต่อมาวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๖๖ ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวโดยสรุปว่า คณะอนุกรรมการจะพิจารณาประเมินคะแนนความพร้อมของผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าตามลำดับเชื้อเพลิงที่กำหนดไว้ในข้อ ๑๕ ตามเกณฑ์คะแนนคุณภาพ (Scoring) และเรียงลำดับคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคจากมากไปหาน้อย ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับคะแนนสูงสุดจะได้รับการพิจารณาคัดเลือกก่อนผู้ฟ้องคดีอ้างว่าไม่เคยได้รับทราบว่าคุณอนุกรรมการมีการกำหนดหลักเกณฑ์การให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค และประกอบกับข้อเท็จจริงไม่มีการประกาศหรือกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางเทคนิคด้านต่าง ๆ ให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทราบแต่อย่างใด อันทำให้เป็นการใช้ดุลพินิจของคณะอนุกรรมการคัดเลือกโดยแท้ซึ่งจะทำให้ขาดความโปร่งใสและเป็นธรรมแก่ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า อีกทั้ง ผู้ฟ้องคดีเองได้ขอทราบคะแนนการประเมินของคณะอนุกรรมการก็ไม่ได้รับการชี้แจงหรือแจ้งผลใด ๆ จากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีปัญหว่าการพิจารณาและการประเมินให้น้ำหนักคะแนนของคณะอนุกรรมการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เป็นการไม่ดำเนินการตามรูปแบบ ขั้นตอน และวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามที่หลักเกณฑ์กำหนดกระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ารวมทั้ง ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้ชี้แจงในชั้นไต่สวนรับว่า หลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคและวิธีการคัดเลือกที่คณะอนุกรรมการได้กำหนดขึ้นไม่ได้ประกาศเผยแพร่เป็นการทั่วไป ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นเพียงการเตรียมการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นหนังสือสอบถามเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคต่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองหลายครั้ง แต่ไม่ได้รับคำชี้แจงแต่อย่างใดเมื่อคณะอนุกรรมการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กำหนดหลักเกณฑ์การให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค แต่ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถตรวจสอบได้ จึงอาจมีการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจโดยปราศจากหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและตรวจสอบได้ เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก็ได้มอบหมายให้คณะอนุกรรมการดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาประเมินคะแนนความพร้อมทางเทคนิคในแต่ละด้านและยังให้คณะอนุกรรมการชุดดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้าเพื่อเสนอความเห็นให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาให้ความเห็นชอบด้วย อันมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางอีกด้วย กรณีจึงอาจมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าการดำเนินการตามประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ ถึง ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ในเบื้องต้นน่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อการดำเนินการเพื่อคัดเลือกผู้เข้าทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าได้ดำเนินการตามประกาศดังกล่าวที่น่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายเป็นผลให้ผู้ฟ้องคดีแม้จะเป็นผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) ตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการ

พลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed – inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ ถึง ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ ที่ออกตามมติผู้ถูกฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๑) เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๖ แล้วก็ตาม แต่เมื่อต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจำนวน ๑๗๕ ราย และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกประกาศ เรื่องรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๕ ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีไม่มีรายชื่อเป็นผู้ได้รับการคัดเลือกตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าว จึงน่าจะมีความเกี่ยวข้องกับความชอบด้วยกฎหมายด้วยเช่นกัน ประกอบกับข้อเท็จจริงตามคำฟ้อง คำชี้แจง และตามการไต่สวนคู่กรณีปรากฏว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๖๕ และที่ประกาศเพิ่มเติมฯ โดยได้มีประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed- inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๕ ที่ได้ประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามเอกสารแนบท้าย ๒ ท้ายประกาศฯ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย รวมพลังงานไฟฟ้าเสนอขายที่ได้รับการคัดเลือก ๑,๔๙๐.๒๐ เมกะวัตต์ จากพลังงานไฟฟ้าประเภทพลังงานลมที่ได้ประกาศรับซื้อจำนวน ๑,๕๐๐ เมกะวัตต์ และคาดว่าจะสามารถดำเนินการให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกลงนามในสัญญาได้ประมาณเดือนตุลาคม ๒๕๖๖ สำหรับโครงการที่มีการกำหนดวันจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ (SCOD) ภายในปี พ.ศ. ๒๕๖๘ และภายในเดือนเมษายน ๒๕๖๘ สำหรับโครงการที่มีการกำหนดวันจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ (SCOD) หลังจากปี พ.ศ. ๒๕๖๘ หากแต่ว่าการคัดเลือกดังกล่าว ไม่ได้มีการประกาศเกณฑ์การให้คะแนนเทคนิคขั้นต่ำผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) หรือเกณฑ์คะแนนคุณภาพ การให้น้ำหนักคะแนนมาก - น้อยที่ใช้ในการคัดเลือก จึงอาจทำให้กระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าไม่มีความโปร่งใส และยุติธรรม จะเป็นเหตุให้ประเทศชาติเสียประโยชน์จากการรับซื้อไฟฟ้าดังกล่าวได้และจะผูกพันไปตลอดอายุสัญญาขายไฟฟ้า โดยไม่อาจจะแก้ไขอย่างไรได้อีกตลอดระยะเวลา ๒๕ ปี และประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้ชี้แจงว่า คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพข.) ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๖๖ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๖๖ ได้มีมติรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนเพิ่มเติม สำหรับกลุ่มที่ไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิงและขยะอุตสาหกรรมในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ โดยมีปริมาณการรับซื้อเพิ่มเติม จำนวนทั้งสิ้น ๓,๖๖๘.๕ เมกะวัตต์ และได้มอบหมายให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป ทั้งนี้ ผู้ที่มีสิทธิยื่นข้อเสนอในการรับซื้อไฟฟ้าเพิ่มเติมจะเป็นผู้ยื่นข้อเสนอขายไฟฟ้าที่ไม่ผ่านเกณฑ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) หรือไม่ได้รับการคัดเลือกภายใต้ระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน และประกาศเชิญชวนรับซื้อไฟฟ้า มีผลให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิยื่นข้อเสนอขาย

ไฟฟ้าได้อีกครั้ง นั้น เห็นว่า แม้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิยื่นขอเสนอขายไฟฟ้าต่อผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ในการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนเพิ่มเติม สำหรับกลุ่มที่ไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิงและขยะอุตสาหกรรมในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ แต่ไม่ได้ยืนยันว่า ผู้ฟ้องคดีจะได้รับการคัดเลือกให้เข้าทำสัญญาหรือไม่ ดังนั้น การให้มติของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ และประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ มีผลบังคับใช้ต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่มีอาจเยียวยาแก้ไขได้ในภายหลัง นอกจากนี้ การรับซื้อพลังงานหมุนเวียนตามโครงการที่พิพาทนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานสะอาด เพื่อสนับสนุนให้ประเทศไทยสามารถลดการปลดปล่อยก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ มิใช่เป็นโครงการที่จัดทำขึ้นเพื่อแก้ปัญหาการขาดแคลนพลังงานไฟฟ้าที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องรีบดำเนินการ และเนื่องจากปริมาณพลังงานไฟฟ้าสำรองของประเทศในปัจจุบันมีมากกว่าร้อยละสามสิบ ซึ่งพิจารณาแต่กำลังไฟฟ้าที่ใช้ได้จริงจากโรงไฟฟ้าพลังงานความร้อน ซึ่งไฟฟ้าสำรองดังกล่าวยังไม่ได้คำนึงถึงพลังงานหมุนเวียนมีอยู่อีกจำนวนมาก จึงไม่เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงอันเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าสำรอง ซึ่งเป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน กรณีจึงไม่เป็นปัญหาหรืออุปสรรคหรือส่งผลกระทบแก่การบริหารงานของรัฐหรือบริการสาธารณะแต่อย่างใด กรณีจึงมีเหตุผลสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย เฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี และทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย ไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ซึ่งมีผลเป็นการระงับการดำเนินการลงนามในสัญญาซื้อขายไฟฟ้าสำหรับกลุ่มพลังงานลม ไว้ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกับข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓

จึงมีคำสั่งทุเลาการบังคับมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย เฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี และทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย ไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น^๕

๔.๓ บริษัท วินด์ กานส์นอร์ ๒ จำกัด (ผู้ฟ้องคดี) ฟ้องว่า เมื่อวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๖๕ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ออกระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ

^๕ คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา คดีหมายเลขดำที่ ๑๘๐๓/๒๕๖๖ ศาลปกครองกลาง

Feed-inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ และประกาศ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๖๕ โดยเมื่อวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ประเภทพลังงานลม และผู้ฟ้องคดีผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) ในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีคุณสมบัติครบถ้วนที่มีสิทธิจะได้รับการคัดเลือกเป็น “ผู้ผลิตไฟฟ้า” ซึ่งต้องพิจารณาโดยคณะกรรมการคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้าตามแผน การเพิ่มการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานสะอาด ภายใต้แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๖๑ - ๒๕๘๐ ฉบับปรับปรุงครั้งที่ ๑ ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๖๔ - ๒๕๗๓ (คณะอนุกรรมการคัดเลือก) ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้แต่งตั้งขึ้น ต่อมา เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย และประกาศรายชื่อ ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้า จากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย ซึ่งมีผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านการพิจารณาอุทธรณ์ความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/FailBasis) สำหรับพลังงานลม และมีแผนการจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ กำหนดปี SCOD เร็วที่สุด ภายในวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๖๘ เช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดี จำนวน ๕ ราย ที่ได้รับการพิจารณาคัดเลือก ได้แก่ (๑) บริษัท เลมอน โกลด์ ฟาร์ม จำกัด (๒) บริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๓๙ จำกัด (๓) บริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๕๒ จำกัด (๔) บริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๓ จำกัด (๕) บริษัท ลมสิงขร จำกัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ขอผลิตไฟฟ้ายรายบริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๓๙ จำกัด และบริษัท บลู สกาย วินด์ พาวเวอร์ ๕๒ จำกัด ที่ได้ยื่นคำเสนอขายไฟฟ้ามีปริมาณพลังไฟฟ้าเสนอขาย จำนวน ๙๐ MW เช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดี แต่ผู้ฟ้องคดี กลับไม่ได้รับการคัดเลือกทั้งที่เป็นข้อเท็จจริงที่เหมือนกัน เป็นการประเมินในครั้งเดียวกัน โดยใช้เกณฑ์การ ประเมินแบบเดียวกัน ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือลงวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๖๖ อุทธรณ์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้มีหนังสือแจ้งขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ให้ผู้ฟ้องทราบ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมี ระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์สิ้นสุดภายในวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๖๖ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ สกพ ๕๕๐๒/๑๓๙๑๓ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๖๖ แจ้งผลพิจารณาอุทธรณ์ผลการคัดเลือกโครงการจัดหา ไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-inTariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้พิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๔๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๗๕) เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๖๖ มีมติยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีได้รับหนังสือดังกล่าวเมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๖ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีไม่เคยรับทราบว่ามีคณะกรรมการคัดเลือกฯ มีการกำหนด หลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคและวิธีการคัดเลือกในส่วนของการให้น้ำหนัก คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคหรือไม่ อย่างไร ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีสภาพอย่างกฎ มีผลเป็นการทั่วไป และมีสถานะเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการ ที่จะต้องลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา ๗ (๔) แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ส่งหลักเกณฑ์ลงพิมพ์

ในราชกิจจานุเบกษา และส่งให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่เกี่ยวข้องได้รับทราบแต่อย่างใด อันเป็นการละเลยต่อหน้าที่ ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ โดยอาจมีเจตนาเพื่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือ มีเจตนาที่คิดกันที่จะไม่ให้ผู้ฟ้องคดีและผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ารายอื่นได้รับทราบหลักเกณฑ์การคัดเลือกรวมถึงคิดกัน ให้ไม่ได้รับการคัดเลือก การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการคัดเลือกโดยเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม หรือเป็นการ ใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ หรือโดยไม่สุจริต ทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียสิทธิที่จะได้รับการคัดเลือกให้เข้าทำสัญญาซื้อขาย ไฟฟ้ากับ กฟผ. เมื่อประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกฯ เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบ สถานภาพแห่งสิทธิของผู้ฟ้องคดี ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหน้าที่ในการให้ผู้ฟ้องคดีเข้าร่วมการพิจารณาทาง ปกครองและให้โอกาสผู้ฟ้องคดีที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดง พยานหลักฐานของตนการประกาศรายชื่อดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้กระทำเช่นนั้น จึงเป็นกรณีที่ถูกฟ้อง คดีที่ ๒ มิได้ปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และการที่ ประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกฯ ไม่ปรากฏชื่อของผู้ฟ้องคดี เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับการคัดเลือก ถือเป็นคำสั่งที่ปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิของผู้ฟ้องคดีใน การที่จะได้รับคัดเลือกให้เข้าทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับ กฟผ. จึงต้องระบุนเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือ เอกสารแนบท้ายคำสั่ง ทั้งนี้ ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุนเหตุผลไว้ใน คำสั่งหรือเอกสารแนบท้ายคำสั่ง ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ข้อ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีหน้าที่ตามกฎหมายที่ จะต้องจัดให้มีเหตุผลประกอบการออกคำสั่งและเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย ข้อเท็จจริงอันเป็น สาระสำคัญ หลักเกณฑ์ที่อ้างอิงในการประเมิน ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจสำหรับการให้ คณะแนบแก่ผู้ฟ้องคดี รวมถึงผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทุกรายที่ได้สิทธิในการพิจารณาคัดเลือก แต่กลับปรากฏเพียง รายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกและรายละเอียดปลีกย่อยอื่น เช่น ปี SCOD หมายเลขคำเสนอขายไฟฟ้า จุดเชื่อมต่อระบบไฟฟ้า ปริมาณพลังงานไฟฟ้าเสนอขายที่ได้รับคัดเลือก ชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า การแบ่งกลุ่ม รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า ซึ่งมีข้อเหตุผลอันเป็นเงื่อนไขขั้นต่ำในการออกคำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมาย กำหนด อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ ได้รับการคัดเลือกฯ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย อนึ่ง ผู้ฟ้องคดีได้พยายามติดตามสอบถามตลอดมาเพื่อขอทราบ ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ หลักเกณฑ์ที่อ้างอิงในการประเมิน ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ ดุลพินิจสำหรับการให้คณะแนบแก่ผู้ฟ้องคดี แต่ก็ไม่ได้รับคำตอบจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ การกระทำของผู้ถูกฟ้อง คดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ย่อมเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดีและผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทุกราย เป็นช่องทางจะทำให้เกิดการทุจริต หรือให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ประกอบการที่ยื่นขอผลิตไฟฟ้าบางรายให้ เป็นไปตามความพึงพอใจของคณะอนุกรรมการฯ การพิจารณาคัดเลือกทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบใน การยื่นขอผลิตไฟฟ้า ซึ่งเป็นการเลือกปฏิบัติ ไม่เป็นการส่งเสริมการแข่งขันในกิจการพลังงาน และมีได้เป็นการ ป้องกันการใช้อำนาจในทางมิชอบในการประกอบกิจการพลังงาน ขัดกับวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ (๓) (๔) ประกอบมาตรา ๑๑ (๑) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ กรณีจึงเป็นการที่ผู้ถูก ฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ล่าช้าเกินสมควร รวมถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินกระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าโดยไม่ถูกต้องตาม กฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการ

พิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เมื่อมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีเกิดขึ้นจากกระบวนการคัดเลือกที่ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าของคณะกรรมการคัดเลือกฯ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำวินิจฉัยอุทธรณ์จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑. เพิกถอนกระบวนการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าของคณะกรรมการคัดเลือกโครงการ และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ นำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีมติในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖

๒. เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี

๓. เพิกถอนประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี

๔. เพิกถอนคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ได้พิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๔๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๗๕) เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๖๖ และมีมติให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีตามหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ส่วนที่สุด ที่ สกพ. ๕๕๐๒/๑๓๙๑๓ เรื่อง แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ผลการคัดเลือกโครงการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๖๖

๕. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยคณะกรรมการคัดเลือกโครงการ ซึ่งแต่งตั้งโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค และวิธีคัดเลือกในส่วนของการให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการประกาศให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

๖. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยคณะกรรมการคัดเลือกโครงการดำเนินการพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ผ่านเกณฑ์คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/Fail Basis) ใหม่ ให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์การประเมินคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิคและวิธีการคัดเลือกในส่วนของการให้น้ำหนักคะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค โดยให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกพร้อมให้คณะกรรมการเสนอผลการคัดเลือกใหม่นี้ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาเพื่อมีมติเห็นชอบ

การคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้า รวมถึงให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือก ตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ บนระบบเครือข่ายสารสนเทศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใหม่ ให้ถูกต้องตามกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง

๗. ขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว โดยให้ทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจำนวน ๑๗๕ ราย และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี และทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕-๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ และ/หรือเฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดีไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น

๘. ขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว โดยให้ทุเลาการบังคับตามผลคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ได้พิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีในการประชุมครั้งที่ ๔๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๗๕) เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๖๖ และมีมติให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ตามหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ด่วนที่สุด ที่ สกพ ๕๕๐๒/๑๓๙๑๓ เรื่อง แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ผลการคัดเลือกโครงการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๖๖ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น

๙. ขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีนี้โดยเร่งด่วนตามข้อ ๔๙/๒ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้อง ขอให้ศาลทุเลาการบังคับตามคำสั่งไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในเหตุฉุกเฉิน

ต่อมาวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๖๗ ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวโดยสรุปว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้ชี้แจงต่อศาลว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้มีการเปิดเผยรายละเอียดแนวทางการให้คะแนนให้แก่บริษัทในเครือของผู้ฟ้องคดีเป็นที่เรียบร้อยแล้วในคดีศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ ๑๘๐๓/๒๕๖๖ ซึ่งเป็นการเปิดเผยภายหลังจากที่กระบวนการพิจารณาคัดเลือกเสร็จสิ้นแล้วและเป็นการเปิดเผยเฉพาะแก่บริษัทในเครือของผู้ฟ้องคดีเท่านั้น จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการเปิดเผยหลักเกณฑ์การพิจารณาให้ทราบกันโดยทั่วไปที่ผู้ยื่นคำขอผลิตทุกรายจะสามารถตรวจสอบและทราบได้ก่อนที่จะมีการเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคัดเลือก การที่คณะอนุกรรมการการคัดเลือกฯ ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แต่งตั้ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์การประเมินให้คะแนนความพร้อมทางด้านเทคนิค แต่ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถตรวจสอบได้ กรณีจึงน่ามีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการพิจารณาประเมินให้คะแนนของคณะอนุกรรมการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เนื่องจากไม่ดำเนินการตามรูปแบบ

ขั้นตอน และวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามที่กำหนดไว้ในกระบวนการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า และอาจมีการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจซึ่งอาจทำให้กระบวนการพิจารณาคัดเลือกขาดความโปร่งใสและเป็นธรรมแก่ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า กรณีจึงเห็นได้ว่าการดำเนินการตามประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ในเบื้องต้นน่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อการดำเนินการเพื่อคัดเลือกผู้เข้าทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าได้ดำเนินการตามประกาศดังกล่าวที่ว่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย เป็นผลให้ผู้ฟ้องคดีแม้จะเป็นผู้ผ่านการพิจารณาความพร้อมทางด้านเทคนิคขั้นต่ำตามเกณฑ์ผ่านหรือไม่ผ่าน (Pass/Fail Basis) แล้วก็ตาม แต่เมื่อต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ได้พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจำนวน ๑๗๕ ราย และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกประกาศ เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ ถึง ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๕ ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีรายชื่อเป็นผู้ได้รับการคัดเลือกตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าว จึงน่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายด้วยเช่นกัน ประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๖๕ และที่ประกาศเพิ่มเติมฯ โดยได้มีประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง รายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๕ ตามเอกสารแนบท้าย ๒ ท้ายประกาศฯ รวมปริมาณไฟฟ้าตามคำเสนอขายที่ได้รับการคัดเลือก จำนวน ๑,๔๙๐.๒๐ เมกะวัตต์ ตามกรอบปริมาณการรับซื้อไฟฟ้าประเภทเชื้อเพลิงพลังงานลม จำนวน ๑,๕๐๐ เมกะวัตต์ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะได้ดำเนินการให้ผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกลงนามในสัญญาต่อไป ซึ่งหากปล่อยให้การพิจารณาคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้ารวมถึงประกาศรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกที่ออกตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ไม่มีรายชื่อผู้ฟ้องคดี และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ยกอุทธรณ์ดังกล่าวซึ่งเป็นการดำเนินการที่ต่อเนื่องต่อมามีผลใช้บังคับต่อไป ย่อมจะส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้เข้าเป็นคู่สัญญาและเกิดความสูญเสียทางธุรกิจที่เกิดจากกระบวนการพิจารณาคัดเลือกที่ไม่ชอบ อีกทั้งยังอาจทำให้รัฐเสียประโยชน์จากการรับซื้อไฟฟ้าสำหรับพลังงานลมดังกล่าวซึ่งมีอายุสัญญาการรับซื้อไฟฟ้าถึง ๒๕ ปี ดังนั้น การให้มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ และประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ มีผลบังคับใช้ต่อไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่เยียวยาแก้ไขได้ในภายหลังทั้งต่อรัฐและผู้ฟ้องคดี นอกจากนี้ การรับซื้อพลังงานหมุนเวียนตามโครงการที่พิพาทนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนให้ประเทศไทยสามารถมุ่งสู่พลังงานสะอาดและลดการปลดปล่อยก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์สุทธิเป็นศูนย์ ภายใต้แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๖๑ - ๒๕๘๐ ฉบับปรับปรุงครั้งที่ ๑ (PDP๒๐๑๘ Rev.๑) ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๖๔ - ๒๕๗๓ (ปรับปรุงเพิ่มเติม) โดยโครงการรับซื้อไฟฟ้างดงามดังกล่าวมีกำหนดให้จ่ายไฟฟ้าเข้าระบบ

เชิงพาณิชย์โดยเร็วตั้งแต่ปี ๒๕๖๘ เป็นต้นไป จึงมิได้เป็นที่โครงการที่ต้องดำเนินการโดยเร่งด่วน ส่วนที่หากมีการดำเนินการโครงการรับซื้อไฟฟ้าดังกล่าวแล้วเสร็จผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองคาดว่าจะทำให้ราคาไฟฟ้าของประเทศถูกลง และสามารถดึงดูดเงินลงทุนจากนักลงทุนทั้งในและต่างประเทศนั้น เป็นผลประโยชน์ที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการดำเนินงานโครงการในอนาคต การชะลอหรือระงับมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่พิพากษาไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงไม่เป็นปัญหาหรืออุปสรรคหรือส่งผลกระทบต่อการบริหารงานของรัฐหรือบริการสาธารณะแต่อย่างใด กรณีจึงมีเหตุผลสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้า จำนวน ๑๗๕ ราย เฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี และทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่องรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕-๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๔๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๗๕) เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๖๖ ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ซึ่งแจ้งตามหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สกพ. ๕๕๐๒/๑๓๙๑๓ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๖๖ ไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ประกอบกับข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓

จึงมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๑๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๔๕) เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ ที่พิจารณาเห็นชอบผลการคัดเลือกผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าจำนวน ๑๗๕ ราย เฉพาะในส่วนที่ไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี และทุเลาการบังคับตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่องรายชื่อผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าที่ได้รับการคัดเลือกตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๖๕ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๖ สำหรับพลังงานลม จำนวน ๒๒ ราย และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๔๗/๒๕๖๖ (ครั้งที่ ๘๗๕) เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๖๖ ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ซึ่งแจ้งตามหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สกพ.๕๕๐๒/๑๓๙๑๓ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๖๖ ไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น^๔

๔.๔ บริษัท โกลเบล็ก กรีน เอ็นเนอร์ยี จำกัด (ผู้ฟ้องคดี) ฟ้องและแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องว่าผู้ฟ้องคดีเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์ประกอบกิจการผลิตและจำหน่ายกระแสไฟฟ้า เมื่อวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องและขอเสนอขายไฟฟ้าต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ภายใต้โครงการผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก (SPP) ประเภทสัญญา Non - Firm โดยใช้พลังงานลมในการผลิตไฟฟ้ามีปริมาณพลังงานไฟฟ้าที่เสนอขาย ๔๕.๐ เมกะวัตต์ สำหรับโครงการ HBF๑ กำหนดเริ่มซื้อขายไฟฟ้าประมาณเดือน ตุลาคม ๒๕๕๗ โดยวางเงินค้ำประกันการยื่นขอเสนอขายไฟฟ้าจำนวน ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมยื่นเอกสารประกอบรวมทั้งสิ้น

^๔ คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา คดีหมายเลขดำที่ ๒๒๑๙/๒๕๖๖ ศาลปกครองกลาง

๑๓ รายการ ซึ่งหลังจากวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๕ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ได้ขอข้อมูลใดๆ เพิ่มเติมจากผู้ฟ้องคดีอีก ผู้ฟ้องคดีจึงถือว่าข้อมูลประกอบการเสนอขายครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๕ ผู้ฟ้องคดีได้รับหนังสือจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ กพผ. ๙๗๓๒๐๐/๗๒๐๑๙ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๕๕ แจ้งว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๕ (ครั้งที่ ๘) เมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๕ ได้ดำเนินการตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่สามารถตอบรับซื้อไฟฟ้าได้และให้ดำเนินการคืนหลักค้ำประกันแก่ผู้พัฒนาโครงการ ซึ่งต่อมาในการประชุมครั้งที่ ๔๗/๒๕๕๗ (ครั้งที่ ๒๙๖) เมื่อวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๕๗ โดยมีมติให้การไฟฟ้าทั้ง ๓ แห่ง ออกประกาศหยุดรับคำร้องเสนอขายไฟฟ้าจากโครงการพลังงานลม ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ออกประกาศหยุดรับคำร้องและข้อเสนอขายไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็กโครงการพลังงานลม เมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ ทั้งที่ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องและข้อเสนอขายไฟฟ้าให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตั้งแต่วันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ แต่โครงการอื่นที่ยื่นคำร้องและข้อเสนอขายไฟฟ้าภายหลังคำร้องของผู้ฟ้องคดีกลับได้รับการตอบรับซื้อไฟฟ้า และบางโครงการได้ลงนามสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เรียบร้อยแล้ว จึงเห็นว่าการดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่มอบหมายให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตอบรับคำร้องและข้อเสนอขายไฟฟ้าของโครงการอื่นที่ยื่นภายหลังผู้ฟ้องคดีขัดแย้งกับหนังสือที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แจ้งต่อผู้ฟ้องคดี

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑. เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๕ และคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ปฏิเสธไม่ตอบรับซื้อไฟฟ้าตามคำร้องและข้อเสนอการขายไฟฟ้าของผู้ฟ้องคดี

๒. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีมติหรือคำสั่งมอบหมายให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตอบรับซื้อไฟฟ้าจากโครงการ HBF๑ ของผู้ฟ้องคดี ตามคำร้องและข้อเสนอการขายไฟฟ้าของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ได้ยื่นไว้ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แล้ว

ต่อมาวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๖๓ ศาลปกครองกลางได้มีคำพิพากษาเห็นว่า กรณีคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ไม่รับซื้อไฟฟ้าและคืนหลักประกันของผู้ฟ้องคดี ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ขอให้จรรยาบรรณผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แจ้งผลการพิจารณาไม่ตอบรับซื้อข้อเสนอขายไฟฟ้าให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ตามหนังสือที่ กพผ. ๙๗๓๒๐๐/๗๒๐๑๘ และที่ กพผ. ๙๗๓๒๐๐/๗๒๐๑๙ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๕๕ ซึ่งเป็นระยะเวลาเกินกว่า ๙๐ วัน นับแต่วันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๕ ซึ่งเป็นวันที่ได้รับคำร้องและข้อเสนอการขายไฟฟ้าที่มีข้อมูลครบถ้วนสมบูรณ์ของผู้ฟ้องคดี กรณีจึงถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามข้อ จ. ๔. ของระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก ประเภทสัญญา Non - Firm พ.ศ. ๒๕๕๐ (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. ๒๕๕๒) ประกอบข้อ ๖ ของประกาศ เรื่อง การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก ประเภทสัญญา Non - Firm ลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๐ และใช้ดุลพินิจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ตาม มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ สำหรับกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๕ (ครั้งที่ ๘) เมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๕ มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าวเป็นการให้ความเห็นชอบก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะพิจารณาตอบรับซื้อไฟฟ้า อันเป็นการใช้อำนาจตามข้อ ๒ (๒) ของคำสั่งคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ที่ ๑/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๗ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อศาลปกครองตาม มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

พิพาทกษาเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ไม่ตอบรับซื้อไฟฟ้าและคืนหลักประกันของผู้ฟ้องคดี ตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๘ (ครั้งที่ ๘) เมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๘ แจ้งตาม หนังสือ ด่วนมาก ที่ กพผ. ๙๗๓๒๐๐/๗๒๐๑๘ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๕๘ และหนังสือ ด่วนมาก ที่ กพผ. ๙๗๓๒๐๐/๗๒๐๑๙ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๕๘ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ออกคำสั่งดังกล่าว แต่เนื่องจากกระบวนการการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก โครงการพลังงานลมตามประกาศ เรื่อง การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก โครงการพลังงานแสงอาทิตย์ และโครงการพลังงานลม ลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม ๒๕๕๓ ได้ผ่านพ้นไปแล้ว ศาลจึงมีคำสั่งบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตอบรับซื้อไฟฟ้าโครงการ HBF๑ (ปริมาณพลังงานไฟฟ้าเสนอขาย ๔๕.๐ เมกะวัตต์) ของผู้ฟ้องคดีตามหนังสือ ที่ GGE ๐๗๕๔ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ ในโอกาสแรกที่สามารถปฏิบัติได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก ประเภทสัญญา Non - Firm พ.ศ. ๒๕๕๐ (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. ๒๕๕๒) และระเบียบอื่นที่เกี่ยวข้องกำหนด ยกฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ คำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก^{๑๐}

๕.บทสรุป

การศึกษาเรื่องการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพาทกษตามหลักนิติธรรม ศึกษากรณีการพิจารณาคัดเลือกโครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน เป็นเพียงการนำเสนอข้อเท็จจริง ความเป็นมาของการพิจารณาคัดเลือกโครงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนที่มีการฟ้องร้องในศาลปกครองทั้งในส่วนกลางและภูมิภาคกันเป็นจำนวนมากแต่สุดท้ายการประชุม กพช. เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๖๖ กพช. ได้มีมติกำหนดหลักการการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน สำหรับกลุ่มที่ไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิงและขยะอุตสาหกรรม ในรูปแบบ FIT สำหรับปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ รอบขยายการรับซื้อส่วนที่ ๑ มีการกำหนดหลักเกณฑ์การรับซื้อไฟฟ้า การพิจารณาคัดเลือกโครงการและเงื่อนไขการเข้าร่วมโครงการตามหลักการเช่นเดียวกับที่ได้รับความเห็นชอบจาก กพช. เมื่อวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๖๕ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง และที่ได้รับความเห็นชอบจาก กบง. เมื่อวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๖๕ แต่ได้มีการกำหนดให้เพิ่มเติมเงื่อนไขของผู้ยื่นข้อเสนอที่สำคัญ ไว้ในข้อ ๒.๓(๔) และหลักการสำคัญของระเบียบกพช. ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนเพิ่มเติม ในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับกลุ่มไม่มีต้นทุนเชื้อเพลิง “รอบขยายการรับซื้อส่วนที่ ๑ ข้อ ๔ เงื่อนไขการเข้าร่วมคัดเลือก” ที่กำหนดว่า “ผู้ยื่นข้อเสนอในการรับซื้อไฟฟ้าเพิ่มเติม ต้องไม่เกี่ยวข้อง (ทั้งทางตรงและทางอ้อม) หรือมีสถานะเป็น ผู้เรียกร้อง ผู้ร้องเรียน ผู้อุทธรณ์ ผู้ฟ้องร้อง หรือผู้ร้องสอด ให้หน่วยงานภาครัฐ คณะกรรมการ คณะอนุกรรมการ คณะทำงาน หรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการจัดหาไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ตามระเบียบกพช. และประกาศเชิญชวน การรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ซึ่งหมายรวมถึง กพช. กกพ.และกระทรวงพลังงาน ต้องรับผิดชอบในทางวินัย ทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง จากการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว โดยผู้ยื่นข้อเสนอในการรับซื้อไฟฟ้าเพิ่มเติมจะต้องยืนยันความไม่เกี่ยวข้องยืนยันสถานะดังกล่าว” นั้น จึงทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ได้ยื่นฟ้องคดีต้องไปถอนฟ้องเพื่อที่จะได้มีสิทธิยื่นข้อเสนอในการรับซื้อไฟฟ้าเพิ่มเติมตามมติ กพช. แม้จะเป็นมติ กพช. ซึ่งกำหนดคุณสมบัติผู้มีสิทธิยื่นข้อเสนอแต่ไม่ยอมให้บริษัทเอกชนรายที่ใช้สิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายโต้แย้งการกระทำของกพช. มีสิทธิยื่นข้อเสนอในการรับซื้อไฟฟ้าเพิ่มเติมซึ่งหากจะใช้สิทธิยื่นข้อเสนอต้องไม่เป็นความกับคณะกรรมการกำกับกิจการ

^{๑๐} คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ ๑๙๔๓/๒๕๕๘,๓๔๑/๒๕๕๙ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๔๐๗-๑๔๐๘/๒๕๖๓

พลังงานจึงต้องถอนฟ้องก่อนอันเป็นการจำกัดสิทธิในการฟ้องคดีซึ่งการจำกัดสิทธิดังกล่าวขัดกับหลักสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค และหลักนิติธรรมอย่างเห็นได้ชัดเจน

การที่บริษัท เทพสถิต วินด์ฟาร์ม จำกัดบริษัท วินด์ ขอนแก่น ๒ จำกัด และบริษัท วินด์ กาศสินธุ์ ๒ จำกัดทั้งสามบริษัทได้ฟ้องคดีมูลเหตุแห่งการฟ้องคดีมาจากประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FIT) ปี ๒๕๖๕ - ๒๕๗๓ สำหรับพลังงานลม พ.ศ. ๒๕๖๕ ดังนั้น หากให้ประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนนี้มีผลบังคับใช้ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอาจะทำให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีและผู้ยื่นขอผลิตไฟฟ้าทุกรายอันยากแก่การเยียวยาแก้ไขได้ในภายหลัง เนื่องจากที่ผ่านมาการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนมีการเปลี่ยนอัตรารับซื้อ โดยที่มีราคาปรับซื้อไฟฟ้าที่ลดลงอย่างต่อเนื่องจากระบบ Adder มาเป็นระบบ Feed-inTariff (FIT) ในปัจจุบัน และมีแนวโน้มที่จะเปลี่ยนเป็น UtilityGreenTariff (UGT) ตามนโยบายของกพ.การลงทุนในโครงการนี้เป็นการเสนอขายไฟฟ้าให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิต ตลอดระยะเวลาอายุสัญญาที่ยาวนานถึง ๒๕ ปี จึงเป็นโครงการที่มีมูลค่าการลงทุนสูง ดังนั้น หากผู้ฟ้องคดีได้รับการปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันนำไปสู่การไม่ได้รับคัดเลือกให้เป็นผู้มีสิทธิเข้าทำสัญญาขายไฟฟ้าย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถานะการเงินของผู้ฟ้องคดีอย่างร้ายแรง เนื่องจากเสียสิทธิจากการถูกกีดกันมิให้ประกอบกิจการนี้ แม้อต่อมาศาลจะพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายชนะคดี แต่ก็เสมือนว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้แพ้คดี ดังนั้นหากคดีที่ไม่ได้มีคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา เช่นคดีที่ศาลปกครองกลางได้เคยมีคำพิพากษาในคดีหมายเลขดำที่ ๑๙๔๓/๒๕๕๘, ๓๔๑/๒๕๕๙ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๔๐๗-๑๔๐๘/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๖๓ ให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิต(ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ตอบรับซื้อไฟฟ้าในโอกาสแรกที่สามารถจะปฏิบัติได้ แต่ปัจจุบันระยะเวลาผ่านไปเกือบ ๔ ปี ผู้ฟ้องคดีในคดีดังกล่าวไม่อาจบังคับคดีได้ เนื่องจากติดปัญหาโควตาและอัตรารับซื้อไฟฟ้าจากระบบ Adder ในขณะที่ฟ้องเป็นระบบ Feed-inTariff (FIT) ในรอบปัจจุบัน ซึ่งปัจจุบันไม่มีระบบ Adder แล้ว ทำให้ไม่อาจใช้อัตราดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดีได้ เห็นได้ว่าหากคดีนี้ไม่มีคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาปัญหาในการบังคับคดีจะไม่เกิดขึ้น ซึ่งสุดท้ายแล้วก็ไม่สามารถจะสรุปได้ว่าคดีนี้ผลจะบังคับคดีกันไม่ได้หรือไม่คำพิพากษายังคงมีผลต่อไปประการใด

นอกจากคดีที่มีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาของบริษัท เทพสถิต วินด์ฟาร์ม จำกัดบริษัท วินด์ ขอนแก่น ๒ จำกัด และบริษัท วินด์ กาศสินธุ์ ๒ จำกัดที่นำมาพิจารณาแล้วยังมีคดีอื่นอีกเช่นบริษัท อัลโลแอนซ์ คลีน เพาเวอร์ จำกัดผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ประกอบกิจการผลิตและจำหน่ายกระแสไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน มีความประสงค์จะเข้าร่วมการคัดเลือกเอกชนเข้ามาลงทุนก่อสร้างและบริหารจัดการขยะมูลฝอยตามโครงการบริหารจัดการขยะมูลฝอยชุมชนเป็นพลังงานไฟฟ้าระบบปิดที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อมของผู้ถูกฟ้องคดี โดยเทศบาลเมืองมุกดาหารผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกประกาศเทศบาลเมืองมุกดาหาร เรื่อง ประกาศร่างขอบเขตงาน (Terms of Reference : TOR) ตามโครงการบริหารจัดการขยะมูลฝอยชุมชนเป็นพลังงานไฟฟ้าระบบปิดที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อมของเทศบาลเมืองมุกดาหาร เพื่อรับฟังความเห็นจากผู้ประกอบการ จำนวน ๓ ครั้งซึ่งศาลปกครองกลางมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นการฉุกเฉินตามข้อ ๗๒/๑ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓ ไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี หรือจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น^{๑๑} แม้อต่อมาศาลปกครองสูงสุด

^{๑๑} คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา คดีหมายเลขดำที่ ๒๓๕๓/๒๕๖๕ ศาลปกครองกลาง

ได้มีคำสั่งกลับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น เป็นให้ยกคำขอทุเลาการบังคับของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้ศาลมีคำสั่ง ทุเลาการบังคับตามประกาศเทศบาลเมืองมุกดาหารแต่ศาลปกครองกลางก็มีคำพิพากษาเพิกถอนประกาศ เทศบาลเมืองมุกดาหาร^{๑๒} ดังนั้น เห็นได้ว่าหากไม่มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้ทุเลาการบังคับตามประกาศ เทศบาลเมืองมุกดาหาร เรื่อง ประกาศเชิญชวนยื่นข้อเสนอกระทำกิจกรรมโครงการบริหารจัดการขยะมูลฝอย ชุมชนเป็นพลังงานไฟฟ้าระบบปิดที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อมของเทศบาลเมืองมุกดาหารไว้ก่อนก็จะดำเนินการ ต่อไปและเมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนประกาศเทศบาลเมืองมุกดาหารดังกล่าวก็ยากที่จะเยียวยา แก้ไขหรือปฏิบัติตามคำพิพากษาต่อไปได้เพราะมีการทำสัญญาไปแล้ว

ดังนั้น การที่ศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาของ บริษัทเทพสสิต วินด์ฟาร์ม จำกัดบริษัท วินด์ ขอนแก่น ๒ จำกัด และบริษัท วินด์ กาศสินธุ์ ๒ จำกัดที่ผู้เขียน ได้นำเสนอมาจึงสอดคล้องกับหลักนิติธรรมโดยแท้ และศาลปกครองชั้นต้นเห็นถึงความสำคัญในการบังคับคดี และการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะศาลจึงได้นำวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษามาใช้ในการ พิจารณาคดีเพื่อทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองตามหลักนิติธรรมไว้ก่อนพิพากษา

^{๑๒} คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ ๒๓๕๓/๒๕๖๕ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๗๖๗/๒๕๖๖

บรรณานุกรม

คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ คณะอนุกรรมการวิชาการว่าด้วยหลักนิติธรรมแห่งชาติ คณะอนุกรรมการบรรณาธิการหนังสือหลักนิติธรรม. หลักนิติธรรม The Rule of Law ความหมาย สำคัญ และผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรม. กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด เจริญรัฐ การพิมพ์. หน้า ๑-๑๐.

ดร.ปัญญา อุดชาชน. (๒๕๖๕). หลักนิติธรรม : คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ไทย - เยอรมนี. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน. หน้า ๕๑.

ดร. สุรพล ศรีวิทยา และคณะ. (๒๕๕๘). รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรภาครัฐตามหลักนิติธรรมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐. กรุงเทพมหานคร : บริษัท ธนาเพรส จำกัด. หน้า ๑๙.

Joseph Raz. (๑๙๗๗). “The Rule of Law and Its Virtue”, อังโน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (๒๕๕๓). นิติรัฐ นิติธรรม. โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า ๑๐๐ - ๑๐๑.