

บันทึก

เรื่อง การหรือการแต่งตั้งสมาชิกสภาเทศบาลประเภทที่ ๒

กรมสารบรรณคณะรัฐมนตรีฝ่ายบริหารได้แจ้งมาโดยหนังสือที่ ๘๗๙๔/๒๕๐๐ ลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๐๐ ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาให้ความเห็นในปัญหาที่กระทรวงมหาดไทยหรือมาดังต่อไปนี้

กระทรวงมหาดไทยหรือว่า ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ มาตรา ๑๕ สมาชิกสภาเทศบาลมีสองประเภท ๆ ที่หนึ่งได้แก่ผู้ที่ราษฎรเลือกตั้ง ประเภทที่สองได้แก่ผู้ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้ง แต่พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙ มาตรา ๕ ได้ยกเลิกมาตรา ๑๕ ของพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ เสีย ให้มีสมาชิกซึ่งราษฎรเลือกตั้งประเภทเดียว แต่ในพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙ มาตรา ๑๐ ยังบัญญัติให้สมาชิกสภาเทศบาลประเภทที่สองที่เป็นอยู่ให้คงเป็นอยู่ต่อไป และถ้าตำแหน่งว่างลง เพราะเหตุอื่นก่อนถึงคราวออกตามวาระ จะแต่งตั้งสมาชิกประเภทที่สองขึ้นแทนต่อไปตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ได้ ดังนี้จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙ ยังประสงค์ให้มีสมาชิกสภาเทศบาลประเภทที่สองต่อไปจนหมดวาระ แต่ด้วยบทกฎหมายที่เกี่ยวกับการแต่งตั้งสมาชิกสภาเทศบาลประเภทที่สองนั้นไม่มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙ แม้ในพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ก็ไม่มีบทบัญญัติอย่างชัดแจ้งว่าให้อำนาจใครเป็นผู้แต่งตั้ง เพียงแต่มาตรา ๑๕ เดิมบัญญัติว่า ประเภทที่สองได้แก่ผู้ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้ง แต่มาตรานี้ได้ถูกยกเลิกไป ปัญหาที่กระทรวงมหาดไทยหรือมาจึงมีว่า ใครจะเป็นผู้แต่งตั้งสมาชิกสภาเทศบาลประเภทที่สอง รัฐมนตรีจะแต่งตั้งเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติเทศบาลได้หรือไม่อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๔) เห็นว่าถ้อยคำและเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติเทศบาลแสดงให้เห็นความมุ่งหมายอย่างชัดแจ้งว่า ถ้าตำแหน่งสมาชิกประเภทที่สองว่างลงเพราะเหตุอื่นนอกจากถึงคราวออกตามวาระ จะแต่งตั้งบุคคลอื่นขึ้นแทนตำแหน่งที่ว่างเพื่อปฏิบัติหน้าที่จนกว่าจะครบกำหนดตามวาระได้

ความยากอยู่ที่ว่า เมื่อมีเรื่องเช่นนั้นเกิดขึ้นจะรู้ได้อย่างไรว่า ใครมีอำนาจที่จะทำการคัดเลือกและแต่งตั้ง เพราะในพระราชบัญญัติเทศบาลไม่มีบทบัญญัติชี้ให้เห็นชัดอันจะนำมาอ้างได้

ในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ นั้นพึง

เห็นได้ว่ามาตรานี้ไม่มีบทบัญญัติเช่นกันว่า “ให้รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งสมาชิกประเภทที่สอง” มาตรา ๑๕ นี้เพียงแต่บ่งให้เห็นโดยทางอ้อมว่า “ประเภทที่สองได้แก่ผู้ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้ง” เท่านั้น ถึงมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙ จะได้ยกเลิกมาตรา ๑๕ เสียแล้วก็ได้หมายความว่า เป็นการยกเลิกการแต่งตั้งประเภทที่สองโดยรัฐมนตรี หากแต่เป็นการยกเลิกสมาชิกสองประเภทคงไว้เพียงประเภทเดียว คือประเภทที่ราษฎรเลือกตั้ง

อนึ่ง ยังมีอยู่อีกมาตราหนึ่ง คือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งไม่ได้ถูกยกเลิก มาตรานี้บัญญัติว่า “ถ้าตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลว่างลงเพราะเหตุอื่นนอกจากถึงคราวออกตามวาระ ให้เลือกตั้งหรือแต่งตั้งสมาชิกสภาเทศบาลขึ้นแทน แล้วแต่กรณีให้เต็มตำแหน่งที่ว่าง...”

คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า เมื่อกฎหมายระบุให้มีการแต่งตั้งสมาชิกสภาเทศบาลประเภทที่สองได้ แต่มิได้ระบุไว้โดยชัดแจ้งว่าเป็นอำนาจของผู้ใด จะถือว่าเลยแต่งตั้งกันไม่ได้ นั่นหาถูกต้องไม่ อาจถือได้ว่า การแต่งตั้งเป็นวิธีการอย่างหนึ่งซึ่งรวมอยู่ในอำนาจทั่วไปที่ให้ไว้แก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในบทรักษาการ มิฉะนั้นแล้วกฎหมายก็จะมีผลใช้บังคับได้เลย ซึ่งย่อมไม่ใช่ความประสงค์ของผู้ร่างกฎหมายเป็นแน่

(ลงชื่อ) หยุต แสงอุทัย

(นายหยุต แสงอุทัย)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤศจิกายน ๒๕๐๐