

บันทึก

เรื่อง สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหางฉัตร

สำนักงานเทศบาลตำบลหางฉัตร ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ สมาชิกสภาเทศบาลตำบลหางฉัตร ได้รับมอบอำนาจจากนายจินดา วงศ์สวัสดิ์ ในนามของห้างหุ้นส่วนจำกัดวงศ์จิระ ให้มีอำนาจในการยื่นขอสอบราคาจ้างเหมาขยายเขตบริการใช้น้ำประปา ในเขตเทศบาลตำบลหางฉัตร ซึ่งสมาชิกสภาเทศบาลจำนวนเจ็ดคน มีความเห็นว่าการกระทำของนายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ น่าจะไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ จึงได้หารือจังหวัดลำปางผ่านอำเภอหางฉัตร ซึ่งต่อมาจังหวัดลำปาง ได้ตอบข้อหารือว่านายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ เป็นเพียงตัวแทนในการยื่นขอสอบราคาของห้างหุ้นส่วนจำกัดวงศ์จิระ ยังไม่อาจถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา แต่กรณีนี้สมาชิกสภาเทศบาลฯ (เจ็ดคน) ได้มีการติดตามและเสาะหาข้อเท็จจริงมาโดยตลอด ประกอบกับการทำงานจ้างเหมาขยายเขตบริการใช้น้ำประปาดังกล่าวมีปัญหาข้อโต้แย้งระหว่างคู่สัญญา จึงมีการเจรจาตกลงเพื่อระงับข้อพิพาท โดยได้เจรจาครั้งแรกเมื่อวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๔๓ ณ ที่ทำการปกครองจังหวัดลำปาง (ฝ่ายการเงิน) ปรากฏว่าบุคคลที่ร่วมเจรจาในฐานะตัวแทนของห้างหุ้นส่วนจำกัดวงศ์จิระ ผู้รับจ้าง คือ นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ และนายประเสริฐ ประทุมมั่ง สมาชิกสภาเทศบาลตำบลหางฉัตร เจรจาครั้งที่สองเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๓ ณ ห้องทำงานของนายกเทศมนตรี สำนักงานเทศบาลตำบลหางฉัตร บุคคลที่ร่วมเจรจาในฐานะตัวแทนของห้างหุ้นส่วนจำกัดวงศ์จิระ ผู้รับจ้าง คือ นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ และนายประยัด กลิ่นทอง ประกอบกับเมื่อวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๓ เทศบาลได้รับหนังสือส่งมอบงานจ้างเหมาจากห้างหุ้นส่วนจำกัดวงศ์จิระ ตามหนังสือของห้างฯ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๓ แต่จากข้อสังเกตของนายกเทศมนตรีเทศบาลตำบลหางฉัตร มีความเห็นว่า ลายมือชื่อของนายจินดา วงศ์สวัสดิ์ ผู้จัดการห้างฯ แตกต่างจากลายมือชื่อที่ลงไว้ในสัญญามาก น่าจะมีการปลอมแปลงเอกสารการส่งงาน นอกจากนี้ จากข้อเท็จจริงของการติดตามเสาะหาของสมาชิกสภาเทศบาล (เจ็ดคน) และจากหลักฐานการถอดเทปบันทึกเสียงการเจรจาและลายมือชื่อผู้มีอำนาจส่งงานจ้าง น่าจะเชื่อได้ว่างานจ้างเหมาขยายเขตบริการใช้น้ำประปาในเขตเทศบาลตำบลหางฉัตร มีนายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ และนายประเสริฐ ประทุมมั่ง เป็นผู้ดำเนินการ จึงเห็นว่าน่าจะไม่น่าจะชอบด้วยมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ฉะนั้น เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติ จึงหารือว่า

๑. การที่นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ สมาชิกสภาเทศบาลตำบลหางฉัตร ได้รับมอบอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายมายื่นขอสอบราคาต่อเทศบาล โดยได้ปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจที่ได้รับมอบจนเสร็จสิ้นแล้ว เป็นการปฏิบัติที่ไม่ชอบตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒

หรือไม่ เพียงใด

๒. การที่นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ นายประเสริฐ ประทุมมั่ง และนายประหยัด กลิ่นทอง สมาชิกสภาเทศบาลตำบลห้วยฉัตร ได้แสดงตัวเป็นตัวแทนของห้างฯ คู่สัญญาเทศบาล มาเจรจาตกลงเพื่อยุติข้อพิพาท ซึ่งการเจรจามีการต่อรองเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแต่ละฝ่ายอย่างชัดเจน การกระทำของสมาชิกทั้งสามคนเป็นการปฏิบัติที่ไม่ชอบตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วยหรือไม่ เพียงใด

๓. กรณีที่สมาชิกมีความเห็นว่าน่าจะจะไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติเทศบาลฯ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลตำบลห้วยฉัตรทั้งสามคน จะสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๙ (๖) โดยจะต้องดำเนินการตามมาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง ถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหารือของเทศบาลตำบลห้วยฉัตรประกอบกับได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวง และกรมการปกครอง) แล้ว มีความเห็นดังนี้

ข้อหารือประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า มาตรา ๑๘ ทวิ<sup>๑</sup> แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้บัญญัติว่าสมาชิกสภาเทศบาลต้องเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นผู้สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลหรือที่เทศบาลจะกระทำ ซึ่งการเป็นผู้มีส่วนได้เสียทางตรงหรือทางอ้อมนั้นมิได้หมายความว่าความถึงการที่ตนเองได้ประโยชน์เท่านั้น แต่หมายความว่าประโยชน์ที่คนอื่นได้รับอันเนื่องจากการกระทำของตนตามหน้าที่ที่ตนมีอยู่ด้วย เมื่อนายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ รับเป็นตัวแทนของบุคคลอื่นเพื่อยื่นของสอราคาต่อเทศบาลและทำหน้าที่เจรจาทกลงกับเทศบาลด้วย นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ จึงมีหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบต่อการปฏิบัติตามมาตรา ๘๐๗ ถึงมาตรา ๘๑๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในฐานะที่เป็นตัวแทนและมีหน้าที่ดังกล่าว นายจรัญ วงศ์สวัสดิ์ จึงมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาล นอกจากนั้นในฐานะสมาชิกสภาเทศบาลซึ่งมีหน้าที่รักษาประโยชน์ของท้องถิ่นตามคำปฏิญาณที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๗<sup>๒</sup> แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ การที่สมาชิกกระทำการเข้าเป็นตัวแทนของห้างฯ เพื่อยื่นของสอราคากับเทศบาลในโครงการของเทศบาล สมาชิกผู้นั้นเองย่อมจะมีประโยชน์ที่ขัดกันอยู่ทั้งประโยชน์ของเทศบาลและประโยชน์ของห้างฯ จึงเป็นกรณีเข้าข่ายต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๐ (๔)<sup>๓</sup> แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

<sup>๑</sup> มาตรา ๑๘ ทวิ สมาชิกสภาเทศบาลต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นผู้สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลหรือที่เทศบาลจะกระทำ

<sup>๒</sup> มาตรา ๑๗ ก่อนเข้ารับหน้าที่ สมาชิกสภาเทศบาลต้องปฏิญาณตนในที่ประชุมสภาเทศบาลว่า จะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทั้งจะซื่อสัตย์สุจริตและปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ของท้องถิ่น

<sup>๓</sup> มาตรา ๑๐๐ ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) เป็นคู่สัญญาหรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น

๒๕๕๒ ซึ่งแม้ว่าในขณะนี้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะยังมิได้กำหนดตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าเป็นผู้ใดได้ แต่ก็แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ที่ไม่ต้องการให้กระทำการอันมีลักษณะประโยชน์ขัดกัน

สำหรับข้อหาหรือประเด็นที่สอง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) มีความเห็นว่า บุคคลทั้งสามเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาหรือกิจการที่ทำให้แก่เทศบาล ซึ่งถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ ด้วยเหตุผลดังกล่าวในข้อหาข้อที่หนึ่ง

ส่วนข้อหาหรือประเด็นที่สาม เห็นว่า เมื่อมีการกระทำที่เป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ แล้ว สมาชิกภาพของสมาชิกย่อมสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๙ (๖)<sup>๔</sup> และหากมีกรณีสงสัยต้องดำเนินการตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ ต่อไป

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ปัญหาข้อหาหรือเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของสมาชิกสภาเทศบาลและผู้บริหารเทศบาลที่หาหรือมายังคณะกรรมการกฤษฎีกา ปราบกฏว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องที่สอง ในเรื่องก่อนหน้านี้นี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับเทศบาลตำบลกำแพงเพชร ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้มีข้อสังเกตเสนอต่อคณะรัฐมนตรีว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียมีวัตถุประสงค์ป้องกันมิให้เกิดการอาศัยความเป็นสมาชิกหรือ

ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

(๒) เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

(๓) รับสัมปทานหรือคงถือไว้ซึ่งสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นอันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม หรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว

(๔) เข้าไปมีส่วนได้เสียในฐานะเป็นกรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงานหรือลูกจ้างในธุรกิจของเอกชนซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นสังกัดอยู่หรือปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งโดยสภาพของผลประโยชน์ของธุรกิจของเอกชนนั้นอาจขัดหรือแย้งต่อประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ทางราชการ หรือกระทบต่อความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น

เจ้าหน้าที่ของรัฐตำแหน่งใดที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ให้นำบทบัญญัติในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับคู่สมรสของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามวรรคสอง โดยให้ถือว่าการดำเนินกิจการของคู่สมรสดังกล่าวเป็นการดำเนินกิจการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

<sup>๔</sup> มาตรา ๑๙ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลย่อมสิ้นสุดลงเมื่อ

๑.ล๑

๑.ล๑

(๖) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ

๑.ล๑

๑.ล๑

เมื่อมีกรณีสงสัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดสิ้นสุดลงตาม (๔) (๕) หรือ

(๖) ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว

๑.ล๑

๑.ล๑

ผู้บริหารแสวงหาประโยชน์จากเทศบาล จึงสมควรตรวจสอบดูแลการมีส่วนได้เสียอย่างเคร่งครัด เพื่อมิให้เกิดผลกระทบต่อท้องถิ่นและสมควรที่คณะรัฐมนตรีจะได้พิจารณาสั่งการให้กระทรวงมหาดไทยและหน่วยราชการอื่นที่เกี่ยวข้องกำกับดูแลเรื่องนี้ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติอย่างจริงจังและเข้มงวด ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ยังคงมีความเห็นตามข้อสังเกตดังกล่าว และนอกจากนี้แล้ว ยังเห็นว่า การกระทำที่เป็นการมีส่วนได้เสียนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้บัญญัติไว้ในหมวด ๙ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม ซึ่งตามมาตรา ๑๐๐<sup>๔</sup> แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ได้ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นคู่สัญญา เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท รับสัมปทาน เข้าไปมีส่วนได้เสียในฐานะเป็นกรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงานหรือลูกจ้าง ในธุรกิจเอกชน ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นสังกัดอยู่ แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจะอยู่ในข่ายบังคับตามมาตราดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด จึงสมควรขอความร่วมมือจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เร่งกำหนดเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตราดังกล่าวโดยเร็ว เพื่อว่าเมื่อได้มีประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวผู้ใดฝ่าฝืนยังคงต้องระวางโทษตามมาตรา ๑๒๒<sup>๖</sup> ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วย

(ลงชื่อ) ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์  
(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)  
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
มกราคม ๒๕๕๕

<sup>๔</sup> โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

<sup>๖</sup> มาตรา ๑๒๒ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ มาตรา ๑๐๑ หรือมาตรา ๑๐๓ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

กรณีความผิดตามมาตรา ๑๐๐ วรรคสาม หากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้เห็นยินยอมด้วยในการที่คู่สมรสของตนดำเนินกิจการตามมาตรา ๑๐๐ วรรคหนึ่ง ให้ถือว่าผู้นั้นไม่มีความผิด