

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การดำเนินการตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการ
กระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒
(การกู้เงินของเทศบาลตำบลบ้านบึง)

กระทรวงการคลัง ได้มีหนังสือด่วนมาก ที่ กค ๐๒๐๖/๗๕๘ ลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาสรุปความได้ว่า กระทรวงการคลังโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีได้ดำเนินโครงการลงทุนเพื่อสังคม เพื่อแก้ไขปัญหาทางสังคมอันเนื่องมาจากวิกฤติการณ์ทางเศรษฐกิจและการเงินที่เกิดขึ้นตั้งแต่ปี ๒๕๕๐ ซึ่งกระทรวงการคลังได้ดำเนินโครงการดังกล่าวโดยจัดให้มีกองทุน ๒ กองทุน คือ กองทุนเพื่อการลงทุนทางสังคม และกองทุนพัฒนาเมืองในภูมิภาค โดยมีธนาคารออมสินเป็นผู้บริหารจัดการ ต่อมาธนาคารออมสินได้มีหนังสือหารือวิธีปฏิบัติของเทศบาลเกี่ยวกับการกู้เงินจากกองทุนพัฒนาเมืองใน ภูมิภาคเนื่องจากเทศบาลตำบลบ้านบึงได้เสนอโครงการเพื่อขอกู้เงิน โดยผู้ว่าราชการจังหวัดชลบุรีมีหนังสือหารือไปยังกระทรวงมหาดไทยว่า การกู้เงินจากกองทุนดังกล่าวต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ ด้วยหรือไม่ และรายรับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นเงินกู้จากกระทรวง ทบวง กรม องค์การ หรือนิติบุคคลต่างๆ ตามมาตรา ๒๘ (๙) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจฯ จะถือว่าเป็นรายได้ของท้องถิ่นที่อยู่ในบังคับตามมาตรา ๒๙ ของพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วยหรือไม่ คณะกรรมการบริหารกองทุน เห็นว่า ความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติดังกล่าวจะส่งผลกระทบต่อการทำงานของกองทุนตามกรอบระยะเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญากู้เงิน จึงได้หารือไปยังกระทรวงการคลังเพื่อให้ได้ข้อยุติเกี่ยวกับการปฏิบัติที่ชัดเจน กระทรวงการคลังจึงหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายใน มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจฯ และเนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีประกาศของคณะกรรมการการกระจายอำนาจฯ เกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข ในเรื่องการกู้เงินจากกระทรวง ทบวง กรม องค์การ หรือนิติบุคคลต่างๆ ของเทศบาลไว้ ดังนั้น จึงหารือว่าการกู้เงินของเทศบาลจากกองทุนจะดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งเป็นกฎหมายเดิมที่ใช้ อยู่ได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยได้ฟัง

ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๑/๐๓๑๙. ลงวันที่ ๒๒ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ข้อเท็จจริงจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี(สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี) ผู้แทนกระทรวงการคลัง(สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมการปกครอง) แล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ ได้ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดแผนและขั้นตอนในการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง รวมตลอดทั้งการจัดสรรสัดส่วนภาษีอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีคณะกรรมการการกระจายอำนาจ เป็นกลไกในการกำหนดแผนและขั้นตอนและสัดส่วนภาษีอากรดังกล่าว เมื่อคณะกรรมการการกระจายอำนาจ ได้กำหนดเป็นประการใดแล้ว หากมีกฎหมายใดเป็นอุปสรรคที่ไม่อาจดำเนินการให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการการกระจายอำนาจ กำหนดไว้ คณะกรรมการการกระจายอำนาจ ก็ต้องดำเนินการเพื่อให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เป็นอุปสรรคดังกล่าวเสียก่อน

สำหรับประเด็นปัญหาเกี่ยวกับมาตรา ๒๘^๑ และมาตรา ๒๙^๒ ที่กระทรวงการคลัง

^๑ มาตรา ๒๘ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายรับดังต่อไปนี้

- (๑) รายได้จากทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
- (๒) รายได้จากสาธารณูปโภค
- (๓) รายได้จากการพาณิชย์และการทำกิจการ ไม่ว่าจะดำเนินการเองหรือร่วมกับบุคคลอื่น

หรือจากสหการ

(๔) ภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าใบอนุญาต ค่าปรับ ค่าตอบแทน หรือรายได้อื่นใดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(๕) ค่าบริการ

(๖) เงินอุดหนุนจากรัฐบาล ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(๗) เงินช่วยเหลือจากต่างประเทศ องค์การต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ

(๘) รายได้จากการจำหน่ายพันธบัตร

(๙) เงินกู้จากกระทรวง ทบวง กรม องค์การ หรือนิติบุคคลต่าง ๆ

(๑๐) เงินกู้จากต่างประเทศ องค์การต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ

(๑๑) เงินและทรัพย์สินอย่างอื่นที่มีผู้อุทิศให้

(๑๒) เงินช่วยเหลือหรือเงินค่าตอบแทน

(๑๓) รายได้จากทรัพย์สินของแผ่นดิน หรือรายได้จากทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจที่ดำเนินการเพื่อมุ่งหากำไรในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(๑๔) รายได้จากค่าธรรมเนียมพิเศษ

การออกพันธบัตรตาม (๘) การกู้เงินจากองค์การ หรือนิติบุคคลต่าง ๆ ตาม (๙) การกู้เงินตาม (๑๐) และรายได้ตาม (๑๓) ให้ออกเป็นข้อบัญญัติท้องถิ่นโดยได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี

^๒ มาตรา ๒๙ การกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับรายได้ตามหมวดนี้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข อัตราการจัดสรร การนำส่งเงินรายได้และการได้รับเงิน รายได้สำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่คณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในกรณีที่มีการกำหนดรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องใดมีกฎหมายอื่นบัญญัติไว้ และเป็นการกำหนดรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องเดียวกับที่บัญญัติไว้แล้วในบทบัญญัติเกี่ยวกับรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหมวดนี้ ให้ใช้บทบัญญัติตามหมวดนี้บังคับแทนบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ทั้งนี้ ถ้ามีการกำหนดรายได้ในเรื่องใดมีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข อัตราการ

หรือมานี้ บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติอยู่ในหมวดว่าด้วยการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากร (มาตรา ๒๓ ถึงมาตรา ๒๙) โดยแยกบัญญัติออกเป็น ๒ ลักษณะ กล่าวคือ ลักษณะหนึ่งเป็นการกำหนด “รายได้” ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ แต่ละองค์กร ส่วนอีกลักษณะหนึ่งเป็นการกำหนด “รายรับ” ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการทั่วไป ซึ่งในรายรับที่กำหนดไว้ดังกล่าวได้แยกออกเป็นประเภทๆ โดยมีทั้งรายได้ต่างๆ ภาษีอากร ค่าบริการ เงินอุดหนุน เงินกู้ และเงินช่วยเหลือ แต่การกำหนดรายได้และรายรับดังกล่าวเป็นการกำหนดเพื่อการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากร เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ในการพิจารณากำหนดแผนและขั้นตอนในการกระจายอำนาจ โดยมีได้เป็นการลบอำนาจหรือหน้าที่เดิมที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอยู่ตามกฎหมายที่จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นการเฉพาะ แม้มาตรา ๓ ได้บัญญัติว่า “บรรดากฎหมาย กฎ และข้อบังคับใด ๆ ในส่วนที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน” ก็ตาม แต่บทบัญญัติดังกล่าวคงมีความหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับบรรดาบทกฎหมายในพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจฯ ที่มีผลใช้บังคับได้เลยเท่านั้น ที่กฎหมายอื่นจะมาขัดหรือแย้งไม่ได้ ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงเห็นว่า เมื่อคณะกรรมการการกระจายอำนาจฯ ยังมิได้ดำเนินการปรับปรุงกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการกำหนดแผนและขั้นตอนในการกระจายอำนาจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังมิได้มีการจัดระบบเกี่ยวกับรายได้และรายรับเสียใหม่ การกู้เงินของเทศบาลก็ยังคงจะต้องดำเนินการไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของมาตรา ๖๖ วรรคสอง^๓ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖

(ลงชื่อ) ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

จัดสรร การนำส่งเงินรายได้และการได้รับเงินรายได้ใช้บังคับอยู่แล้ว ให้ใช้บังคับตามกฎหมายเช่นว่านั้นไปพลางก่อนจนกว่าจะมีประกาศของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง แต่หากการกำหนดรายได้ในเรื่องใดยังไม่มีกฎหมายเช่นว่านั้น ให้การกำหนดรายได้ตามบทบัญญัติในหมวดนี้มีผลใช้บังคับเมื่อมีประกาศของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมอบให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น จัดเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าใบอนุญาต ค่าตอบแทน หรือรายได้อื่นใด เพื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นก็ได้ ทั้งนี้ โดยให้คิดค่าใช้จ่ายได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๓ มาตรา ๖๖ เทศบาลอาจมีรายได้ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

การกู้เงินตาม (๖) เทศบาลจะกระทำได้อีกเมื่อได้รับอนุญาตจากสภาเทศบาล และได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแล้ว

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๔