

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การมีส่วนได้เสียของนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสง

กระทรวงมหาดไทย ได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๔.๓/๑๓๕๕๗ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงมหาดไทย ได้รับหนังสือหรือจากจังหวัดมหาสารคามกรณีมีผู้คัดค้านการดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสงของนายประภาส กิจจินดาโอภาส เพราะเหตุเป็นผู้มีคุณสมบัติต้องห้ามตามกฎหมายโดยเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาลตำบลหนองแสง มีข้อเท็จจริงดังนี้

๑. ห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม ซึ่งมีนายประภาสฯ เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ ได้ทำสัญญาจ้างงานกับเทศบาลตำบลหนองแสง จำนวน ๔ โครงการ คือ

(๑) โครงการก่อสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็ก ถนนมิ่งเมือง (หนองกลาง ตะวันออก) ตามสัญญาจ้างเลขที่ ๕๖/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จภายในวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๖

(๒) โครงการก่อสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็ก ถนนมิ่งเมือง ตามสัญญาจ้างเลขที่ ๕๗/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จภายในวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๖

(๓) โครงการก่อสร้างลานคอนกรีตเอนกประสงค์ของสำนักงานเทศบาล พร้อมถมดินและติดตั้งสปอร์ตไลน์ ตามสัญญาจ้างเลขที่ ๘/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๖ กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จภายในวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๗

(๔) โครงการก่อสร้างผนังกันตลิ่งบริเวณโดยรอบหนองแสง (หนองกลาง) ตามสัญญาจ้างเลขที่ ๙/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๖ กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จภายในวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๗

สัญญาจ้างทั้ง ๔ ฉบับ มีกำหนดระยะเวลาการรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องภายในสองปีนับแต่วันที่ตรวจรับงาน

๒. ห้างหุ้นส่วนฯ ได้ส่งมอบงานให้กับเทศบาลตำบลหนองแสงตามลำดับดังนี้

(๑) วันที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๕๖ ส่งมอบงานตามสัญญาจ้างเลขที่ ๕๗/๒๕๕๖

(๒) วันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๕๖ ส่งมอบงานตามสัญญาจ้างเลขที่ ๘/๒๕๕๗

(๓) วันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๗ ส่งมอบงานตามสัญญาจ้างเลขที่ ๙/๒๕๕๗

(๔) วันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ ส่งมอบงานตามสัญญาจ้างเลขที่ ๕๖/๒๕๕๖

๓. วันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๕๗ นายประภาสฯ ได้ลาออกจากการเป็นหุ้นส่วน และหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม และนายวัฒนา ศรีสารคาม ได้เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการต่อ พร้อมกันนี้ได้ทำบันทึกข้อตกลงยกเว้นความรับผิดในหนี้และภาระผูกพันของห้างหุ้นส่วนที่ตนมีต่อหุ้นส่วนและบุคคลภายนอก

๔. วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๕๗ นายประภาสฯ สมักรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสง นายสงัด คะเชนทน์ ร้องคัดค้านต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดมหาสารคามว่า นายประภาสฯ ขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม ทำกับเทศบาลตำบลหนองแสง

๕. วันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ คณะกรรมการการเลือกตั้งฯ มีมติว่า นายประภาสฯ ไม่เป็นผู้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม

๖. วันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ นายประภาสฯ ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสง นายสงัดฯ ได้ทำหนังสือถึงผู้ว่าราชการจังหวัดมหาสารคามว่าไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยดังกล่าว และขอให้พิจารณาเรื่องนี้โดยเร่งด่วน

๗. วันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๗ จังหวัดมหาสารคามได้ตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงสอบสวนข้อร้องเรียนดังกล่าว คณะกรรมการฯ มีความเห็นว่า การที่นายประภาสฯ ลาออกจากการเป็นหุ้นส่วนและหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม และต่อมาได้รับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสง โดยก่อนการเลือกตั้งห้างหุ้นส่วนฯ ได้ส่งมอบงานให้แก่เทศบาลตำบลหนองแสงแล้ว กรณีนี้จึงไม่อาจถือได้ว่านายประภาสฯ เป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาดังกล่าว เพราะในขณะทำสัญญาและส่งมอบงาน นายประภาสฯ ยังไม่ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสง ส่วนประเด็นการรับผิดในความชำรุดบกพร่องของงานนั้น กรณีที่มีความชำรุดบกพร่องเกิดขึ้น ห้างหุ้นส่วนจำกัดซึ่งมีสภาพเป็นนิติบุคคลต้องรับผิดในฐานะคู่สัญญากับเทศบาลอยู่แล้ว และกรณีนี้ได้ปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่า ห้างหุ้นส่วนฯ มีเงินทุนจดทะเบียนสี่ล้านห้าแสนบาท และปัจจุบันมีสินทรัพย์จำนวนสิบเอ็ดล้านบาทเศษ เทศบาลจึงสามารถไต่เบี่ยห้างหุ้นส่วนฯ และหุ้นส่วนผู้จัดการจากเงินและทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนฯ ได้ ประกอบกับนายประภาสฯ ก็ยังมีข้อตกลงยกเว้นความรับผิดในหนี้และภาระผูกพันของห้างหุ้นส่วนฯ ด้วย จึงเห็นว่านายประภาสฯ ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวินิจฉัยว่าหุ้นส่วนผู้จัดการต้องรับผิดในหนี้ของห้างหุ้นส่วนภายในระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่ตนลาออก จึงได้เสนอเรื่องนี้ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมหาสารคามหารือกระทรวงมหาดไทย

๘. กระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้ว เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๕๑ และมาตรา ๑๐๖๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองประโยชน์ของห้างหุ้นส่วนและบุคคลภายนอก การตกลงยกเว้นความรับผิดของหุ้นส่วนผู้จัดการที่ลาออกจากห้างหุ้นส่วน กรณีหุ้นส่วนด้วยกัน คู่กรณีอาจตกลงเป็นอย่างอื่นได้ เพราะเป็นเรื่องของสัญญา แต่สำหรับบุคคลภายนอกนั้น ข้อตกลงนี้มีลักษณะที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน อัน

อาจทำให้ประชาชนเสียหายได้ จึงตกเป็นโมฆะ กรณีนายประภาสา จึงยังคงต้องรับผิดชอบในหนี้และภาระผูกพันของห้างหุ้นส่วนที่ก่อตั้งก่อนที่ตนจะลาออกจากหุ้นส่วนผู้จัดการเป็นระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๕๗ ซึ่งเป็นวันที่นายประภาสา ลาออก ประกอบกับการที่ห้างหุ้นส่วนฯ ส่งมอบงานให้กับเทศบาลตำบลหนองแสง และมีการตรวจรับงานแล้วก่อนการเลือกตั้ง ความรับผิดชอบของนายประภาสา จึงยังคงมีอยู่ต่อไปจนกว่าจะครบสองปีนับแต่วันที่ตรวจรับงาน นายประภาสา จึงเข้าข่ายเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญา แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ว่าราชการจังหวัดมหาสารคามก็ไม่มีอำนาจวินิจฉัยการเป็นผู้มีส่วนได้เสียของนายประภาสา ในฐานะที่เป็นนายกเทศมนตรีตำบลหนองแสง

เนื่องจากประเด็นปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายและยังไม่เคยมีแนวทางปฏิบัติมาก่อน จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าความเห็นของกระทรวงมหาดไทยข้างต้นถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงมหาดไทย ประกอบกับได้ฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนจังหวัดมหาสารคาม และผู้แทนเทศบาลตำบลหนองแสงแล้ว เห็นว่าการกำหนดให้นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และเลขานุการนายกเทศมนตรี พ้นจากตำแหน่ง เพราะเหตุเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้น หรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ ตามมาตรา ๔๘ ปัญจทศ (๕)<sup>๑</sup> ประกอบกับมาตรา ๔๘ จตุทศ (๓)<sup>๒</sup> แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๔๖ ก็โดยเจตนารมณ์เพื่อป้องกันมิให้มีการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกับเทศบาล แต่เมื่อนายประภาสา กิจจินดาโอภาส ซึ่งเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม ทำสัญญาจ้างงานกับเทศบาลตำบลหนองแสง โดยดำเนินการตามสัญญาเสร็จสิ้นแล้วก่อนดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรี รวมทั้งปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่า นายประภาสา ได้ลาออกจากหุ้นส่วนผู้จัดการตั้งแต่วันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๕๗ และมีการแก้ไขทางทะเบียนก่อนลงสมัครรับเลือกตั้ง ความเกี่ยวพันระหว่างนายประภาสา กับห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม จึง

<sup>๑</sup>มาตรา ๔๘ ปัญจทศ นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

๑.ลา  
๑.ลา

(๕) กระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๔๘ จตุทศ

๑.ลา  
๑.ลา

<sup>๒</sup>มาตรา ๔๘ จตุทศ นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และเลขานุการนายกเทศมนตรี ต้องไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

๑.ลา  
๑.ลา

(๓) เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้น หรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ

๑.ลา  
๑.ลา

สิ้นสุดลงนับแต่วันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๕๗ กรณีจึงถือได้ว่านายประภาสา ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่ทำกับเทศบาลตำบลหนองแสง จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ จตุทศ (๓) และมาตรา ๔๘ ปัญจทศ (๕) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ ส่วนกรณีที่หุ้นส่วนจะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของสัญญาที่กำหนดระยะเวลาไว้สองปีนั้น เมื่อนายประภาสา ลาออกจากความเป็นหุ้นส่วนและหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ปิยวัฒน์วาปีปทุม แล้ว จึงไม่มีความเกี่ยวข้องกับห้างหุ้นส่วนดังกล่าวที่จะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องตามสัญญาที่ทำไว้กับห้างหุ้นส่วนเป็นระยะเวลาสองปีนั้นอีก

สำหรับกรณีที่นายประภาสา จะต้องรับผิดชอบในระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่ตน ลาออกจากห้างหุ้นส่วนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๐๖๘<sup>๓</sup> จะถือว่าอยู่ในความหมายของมาตรา ๔๘ จตุทศ (๓) หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ตามบันทึก เรื่อง การมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาลตำบลหนองกี่ อำเภอหนองกี่ จังหวัดบุรีรัมย์ นั้น บทบัญญัติดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองบุคคลภายนอกในการเรียกร้องให้ผู้เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการยังคงต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ก่อให้เกิดขึ้นขณะที่ตนเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ แม้ว่าจะได้ลาออกจากความเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการแล้วก็ตาม ซึ่งเป็นความผูกพันที่กฎหมายบัญญัติให้หุ้นส่วนผู้จัดการต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ห้างหุ้นส่วนได้ก่อให้เกิดขึ้นก่อนที่ตนจะออกจากหุ้นส่วนนั้น ความรับผิดชอบดังกล่าวจึงเป็นความรับผิดชอบตามกฎหมาย ซึ่งเป็นคนละลักษณะกับความรับผิดชอบในสัญญาที่ทำกับเทศบาลหรือกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลตามมาตรา ๔๘ จตุทศ (๓) ดังนั้น กรณีที่นายประภาสา ต้องรับผิดชอบโดยผลของกฎหมายตามมาตรา ๑๐๖๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น จึงไม่อาจถือได้ว่านายประภาสา เป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาลตำบลหนองแสงอันมีผลให้ต้องพ้นจากตำแหน่งนายกเทศมนตรีตามมาตรา ๔๘ ปัญจทศ (๕) ประกอบกับมาตรา ๔๘ จตุทศ (๓) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๓๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๕๖

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๘

<sup>๓</sup>มาตรา ๑๐๖๘ ความรับผิดชอบของผู้เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนอันเกี่ยวแก่หนี้ซึ่งห้างหุ้นส่วนได้ก่อให้เกิดขึ้นก่อนที่ตนออกจากหุ้นส่วนนั้น ย่อมมีจำกัดเพียงสองปีนับแต่เมื่อออกจากหุ้นส่วน