

“มีส่วนได้เสียในทางตรงและในทางอ้อมในสัญญา”
พฤติการณ์ที่สมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่ง

โดย ปราณ สุขศรี
พนักงานคดีปกครองชำนาญการ
สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

หนึ่งในคุณสมบัติต้องห้ามสำหรับสมาชิกสภาเทศบาลและนายกเทศมนตรี คือ “การเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้นหรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ”

ซึ่งการกระทำในลักษณะดังกล่าวจะมีผลทำให้สมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่งโดยผลของกฎหมายนับแต่วันที่มีการกระทำในลักษณะดังกล่าว (มาตรา ๑๘ ทวิ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๖) มาตรา ๔๘ จตุตศ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๔๘ ปัญจตศ วรรคหนึ่ง (๕) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖) และยังมีผลต่อเนื่องไปถึงการสิ้นสุดสิทธิที่จะสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีภายในเวลาห้าปีนับถึงวันเลือกตั้งอีกด้วย (มาตรา ๑๕ วรรคสอง มาตรา ๔๘ เบญจ วรรคหนึ่ง (๓))

การที่กฎหมายกำหนดห้ามการกระทำก็เพราะสมาชิกสภาเทศบาลเป็นผู้แทนของประชาชนในเขตเทศบาลนั้น ต้องปฏิบัติหน้าที่โดยบริสุทธิ์ใจหรือทำหน้าที่บริการสาธารณะตามกฎหมายอย่างเที่ยงธรรม ไม่ใช่ฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ สร้างประโยชน์หรือแสวงหาประโยชน์ส่วนตนโดยเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐ

แต่กระนั้นก็ยังพบว่า มีการร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำในลักษณะดังกล่าว เพื่อให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัย (มาตรา ๑๙ วรรคสอง มาตรา ๔๘ ปัญจตศ วรรคสาม) กระทั่งที่สุดกลายเป็นข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาของศาลปกครองหลายคดี อันเนื่องมาจากกฎหมายมิได้บัญญัติความหมายของการกระทำในลักษณะ “มีส่วนได้เสียในทางตรงและในทางอ้อม” ไว้เป็นการเฉพาะ การวินิจฉัยถึงการกระทำหรือพฤติการณ์ที่แสดงถึงความเป็นผู้มีส่วนได้เสีย จึงแตกต่างกันตามความคิดเห็นของแต่ละคน แต่ละฝ่ายและไม่อาจกำหนดเกณฑ์ที่แน่นอนตายตัวได้ และโดยที่ในช่วงเวลาที่ผ่านมา ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเกี่ยวกับการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญาไว้หลายกรณี

บทความนี้ จึงเป็นการเก็บสาระสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงพฤติการณ์หรือการกระทำในลักษณะดังกล่าว เพื่อประโยชน์...

สำหรับผู้มีอำนาจสอบสวนและวินิจฉัย (ผู้ว่าราชการจังหวัด) ข้อเท็จจริงที่จะได้ศึกษาเทียบเคียงเพื่อให้ได้ข้อยุติว่าสมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีผู้นั้นได้กระทำการที่มีลักษณะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงและในทางอ้อมในสัญญาหรือไม่

สำหรับสมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีที่จะระมัดระวังมิให้ตนเข้าไปเกี่ยวข้องกับและตระหนักถึงผลของการกระทำจากการเข้าไปมีส่วนได้เสียทั้งในทางตรงและในทางอ้อมในสัญญา

สำหรับประชาชนทั่วไปที่จะสอดส่อง บัดป้องมิให้สมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีอาศัยอำนาจหน้าที่กระทำการสร้างประโยชน์ให้ตนเองโดยการเข้าไปมีส่วนได้เสียในทางตรงหรือในทางอ้อมในสัญญา เพื่อรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม

คดีแรก ในระหว่างที่นาย ก. และนาย ข. (ผู้ฟ้องคดี) เป็นสมาชิกสภาเทศบาล บุตรชายของผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้เข้าไปเป็นคู่สัญญาซื้อขายและรับจ้างกับเทศบาล ภายหลังจากการสอบสวน ผู้ว่าราชการจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้วินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลของผู้ฟ้องคดีทั้งสองสิ้นสุดลงเพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางอ้อมในสัญญาที่ทำกับเทศบาลเนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างบิดากับบุตร

ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้สมาชิกสภาเทศบาลเข้าไปมีส่วนได้เสียกับเทศบาลไม่ว่าในทางตรงหรือในทางอ้อม ไม่ได้คำนึงว่าจะได้ประโยชน์จากการเข้าทำสัญญาหรือเข้าทำกิจการใดกับเทศบาลหรือไม่และไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นและไม่ได้กำหนดถึงมูลเหตุจูงใจในการเข้าไปมีส่วนได้เสียในการกระทำความดังกล่าวกับเทศบาลที่ตนเป็นสมาชิกอยู่แต่อย่างใด หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้กระทำความดังตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลเข้าทำสัญญาหรือเข้าทำกิจการใดกับเทศบาลและเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงหรือในทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่ทำให้เทศบาลก็ครบองค์ประกอบตามกฎหมายที่สมาชิกผู้นั้นจะต้องพ้นจากสมาชิกภาพ การพิจารณาว่าผู้นั้นกระทำความผิดหรือไม่ จำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เป็นกรณีๆ โดยพิจารณาจากเจตนาของผู้กระทำเป็นหลัก

กรณีนาย ก. เมื่อปรากฏว่า เทศบาลได้เคยนำรถยนต์เข้ามาใช้บริการซ่อมแซม เปลี่ยนถ่ายน้ำมันเครื่องและอื่นๆ ในสถานประกอบกิจการของนาย ก. อยู่เรื่อยๆ ตั้งแต่นั้นนาย ก. เป็นผู้บริหารกิจการและก่อนที่นาย ก. จะดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลก็ได้ให้นาย ด. บุตรชาย ประกอบกิจการแทน โดยนาย ก. และบุตรชาย ยังคงพักอาศัยในบ้านและมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านเดียวกัน จึงฟังได้ว่า นาย ก. มีส่วนร่วมรู้เห็นในสัญญาที่บุตรชายทำสัญญากับเทศบาล ส่วนกรณีนาย ข. ซึ่งบุตรชายเข้าทำสัญญาเป็นผู้จัดทำคอมพิวเตอร์ระดับเพื่อใช้จัดงานประเพณีลอยกระทงของเทศบาล โดยมีนางกัลยาหัวหน้าฝ่ายพัฒนารายได้ให้ถ้อยคำว่า นายกเทศมนตรีฯ ได้กำชับให้ดำเนินการจ้างบุตรชายของนาย ข. แต่เพียงผู้เดียว อีกทั้งนาย ข. ยังได้รับเงินค่าจ้างแทนบุตรชายก่อนที่จะเข้าทำสัญญากับเทศบาลและยังพักอาศัยในบ้านเดียวกัน จึงฟังได้ว่า นาย ข. มีส่วนร่วมรู้เห็นในสัญญาที่บุตรชายทำสัญญากับเทศบาล

ทั้งนาย ก. และนาย ข. จึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียทางอ้อมในสัญญาที่บุตรชายเข้าเป็นคู่สัญญากับเทศบาล (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๗-๑๒๘/๒๕๕๒)

คดีที่สอง ผู้ฟ้องคดีเป็นสมาชิกสภาเทศบาลและเป็นเจ้าของร้านชัยพาณิชย์ หลังจากพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีในสมัยต่อมา แต่มีผู้ร้องเรียนว่า ในระหว่างดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาล ร้านชัยพาณิชย์ได้ขายวัสดุก่อสร้างเป็นเงิน ๗๕๑ บาท ให้กับเทศบาล ภายหลังจากสอบสวน ผู้ว่าราชการจังหวัดได้วินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลของผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดลงเพราะเป็นผู้มีประโยชน์ได้เสียในกิจการของเทศบาล ทำให้ผู้ฟ้องคดีถูกถอนชื่อจากการได้รับเลือกเป็นนายกเทศมนตรี

ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เอกสารหลักฐานใบส่งของชั่วคราวและใบเสร็จรับเงิน ออกโดยร้านชัยพาณิชย์ในฐานะผู้ขาย ออกให้แก่เทศบาลในฐานะผู้ซื้อโดยมีผู้ลงนามรับของ คือเจ้าหน้าที่ของเทศบาลและนายกเทศมนตรีได้อนุมัติให้เบิกเงินเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายดังกล่าว กรณีถือว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงตามสัญญาซื้อขายที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๙๘/๒๕๕๑)

คดีที่สาม เมื่อเดือนกันยายน ๒๕๔๔ ในขณะที่ผู้ฟ้องคดีเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างหุ้นส่วนจำกัด ว. ได้ลงนามในสัญญาจ้างกับเทศบาล และวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๔๔ ได้ขอลาออกจากการเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการและขายหุ้นให้ผู้อื่น โดยบิดายังคงเป็นหุ้นส่วน ต่อมาวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาล และวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๔ นายทะเบียนได้จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงความเป็นหุ้นส่วนและหุ้นส่วนผู้จัดการของผู้ฟ้องคดี และภายหลังจากการสอบสวน ผู้ว่าราชการจังหวัดได้วินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีพ้นจากสมาชิกภาพเพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงในสัญญาที่ทำกับเทศบาล

ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อนายทะเบียนได้จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงความเป็นหุ้นส่วนและหุ้นส่วนผู้จัดการของผู้ฟ้องคดี เมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีจึงยังคงมีฐานะเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการอยู่ในขณะที่เป็นสมาชิกสภาเทศบาลและเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๐๐/๒๕๔๙)

คดีที่สี่ ผู้ฟ้องคดีเคยเป็นสมาชิกสภาเทศบาลและได้รับเลือกเป็นนายกเทศมนตรี และเมื่อพ้นจากตำแหน่งตามวาระแล้วได้รับเลือกเป็นนายกเทศมนตรีอีกครั้ง แต่มีผู้ร้องเรียนว่า ขณะดำรงตำแหน่งสมัยที่ผ่านมา ได้ทำสัญญาซื้อขายนมกับบริษัทที่บุตรสาวเป็นกรรมการผู้จัดการ ภายหลังจากการสอบสวน ผู้ว่าราชการจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้วินิจฉัยว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะผู้ว่าราชการจังหวัดจะมีอำนาจสอบสวนและวินิจฉัยได้เฉพาะกรณีที่สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นยังคงมีอยู่ แต่ผู้ฟ้องคดีได้พ้นจากตำแหน่งตามวาระแล้ว

ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ มีผลทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงโดยผลของกฎหมายนับแต่วันที่มิเหตุดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อเหตุที่จะต้องสอบสวนและวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำที่เกิดขึ้นในขณะที่ผู้ฟ้องคดียังคงดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงยังคงมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการสอบสวนและวินิจฉัยได้ตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม เมื่อขณะทำสัญญาผู้ฟ้องคดีมีอำนาจหน้าที่ควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารงานของเทศบาลและการทำสัญญาสืบเนื่องมาจากโครงการถ่ายโอนงบประมาณกิจกรรมการจัดซื้ออาหารกลางวันและอาหารเสริม (นม) ปีงบประมาณ ๒๕๔๔ ที่ให้จัดซื้อนมพร้อมดื่มตามที่กรมปศุสัตว์กำหนดตามบัญชีรายชื่อผู้ประกอบการตามหนังสือของกรมการปกครอง ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดได้แจ้งให้ทุกส่วนราชการในจังหวัดดำเนินการตามหลักเกณฑ์และแนวทางที่กำหนดและให้ทันในวันเปิดภาคเรียนและไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ส่วนใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีได้ใช้โอกาสในฐานะที่ตนเป็นผู้ดำรงตำแหน่งสร้างประโยชน์แก่ตนโดยเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐอันมีลักษณะเป็นผู้มีส่วนได้เสีย อีกทั้ง ผู้ฟ้องคดีมีสถานที่อยู่เป็นแหล่งสำคัญตามความเป็นจริงแห่งอื่นมาตั้งแต่เกิด การมีชื่อในทะเบียนบ้านเลขที่เดียวกับบุตรก็เพื่อการขอใช้ไฟฟ้า แต่ยังไม่ได้ย้ายชื่อกลับ ยังฟังไม่ได้ว่าการที่บุคคลมีภูมิลำเนาส่วนหนึ่งสืบเนื่องจากการเป็นบิดามารดากับบุตรและใช้สถานที่ประกอบธุรกิจเป็นกรณีตามปกติและไม่ใช่เหตุสำคัญที่จะแสดงว่าจะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือไม่ ดังนั้น จึงถือไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีกระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าในทางตรงหรือในทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๒๗/๒๕๕๐)

จากตัวอย่างคดีข้างต้น พอจะสรุปเกณฑ์การพิจารณาที่สำคัญเกี่ยวกับลักษณะการ “มีส่วนได้เสียในทางตรงและในทางอ้อมในสัญญา” อย่างน้อย ๔ ประการ

(๑) การเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญา ไม่ได้คำนึงว่าสมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีผู้นั้นจะได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นหรือไม่ หรือได้รับประโยชน์มากน้อยเพียงใด

(๒) ถึงแม้สมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว แต่หากในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งได้มีการกระทำที่มีลักษณะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญา ผู้ว่าราชการจังหวัดย่อมมีอำนาจที่จะสอบสวนและวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของผู้นั้นสิ้นสุดลงได้

(๓) การที่สมาชิกสภาเทศบาลอาศัยอยู่ร่วมบ้านเดียวกันหรือมีทะเบียนบ้านร่วมกัน ในฐานะบิดา บุตรหรือสามีหรือภรรยาและใช้สถานที่ประกอบธุรกิจตามปกติ **จะถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสีย** ในกิจการที่บิดาหรือบุตรหรือสามีหรือภรรยาทำกับเทศบาล ในลักษณะที่มีส่วนได้เสียในทางตรง

และในทางอ้อมในสัญญาหรือไม่ จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์อื่นๆ ที่แสดงให้เห็นถึงการเข้าไปมีส่วนได้เสียประกอบด้วย

แต่การที่มีชื่อในทะเบียนบ้านเดียวกันเพียงเพื่อประโยชน์ในบางกรณี แต่สมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นมีสถานที่อยู่เป็นแหล่งสำคัญที่อื่นและไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ใดที่แสดงให้เห็นถึงการเข้าไปมีส่วนได้เสีย ถือไม่ได้ว่าเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสียในทางตรงและในทางอ้อมในสัญญาที่ทำกับเทศบาล

(๔) การที่สมาชิกสภาเทศบาลได้ลงนามในสัญญากับเทศบาลในฐานะหุ้นส่วนผู้จัดการ ก่อนดำรงตำแหน่งและยังคงมีฐานะเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการอยู่ในขณะที่ได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาล ถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา

การเป็น “สมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรี” ถือเป็น “ตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่น” ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและเป็นไปเพื่อประโยชน์ของท้องถิ่นนั้นๆ การที่สมาชิกสภาเทศบาลหรือนายกเทศมนตรีเข้าไปมีส่วนได้เสียในทางตรงหรือในทางอ้อมในกิจการของเทศบาล ด้วยการใช้ฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสร้างประโยชน์ส่วนตนโดยเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐ ไม่เพียงแต่จะทำให้ผู้กระทำพ้นจากตำแหน่งและส่งผลกระทบต่อประโยชน์สุขของประชาชนในท้องถิ่นเท่านั้น พฤติการณ์ดังกล่าวยังนับเป็นบ่อนทำลาย “หลักการกระจายอำนาจ” ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้ราษฎรได้มีส่วนร่วมในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ในท้องถิ่นของตนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพราะ...

เมื่อไหร่ก็ตาม ที่ประชาชนรู้สึกผิดหวัง สิ้นหวังหรือเอือมระอา

ต่อการทำหน้าที่ของ “ผู้แทนปวงชน” ที่เขาใช้สิทธิเลือกให้ทำหน้าที่แทน ก็จะไม่มีความหมาย คนใดอยากใช้สิทธินั้นอีกเป็นแน่...