



ที่ มท ๐๘๐๔.๓/ ๓๒๕๓

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

ถนนนครราชสีมา เขตดุสิต กทม. ๑๐๓๐๐

๒๕

กรกฎาคม ๒๕๕๖

เรื่อง ทหารเรือเกี่ยวกับการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาของนายกเทศมนตรีเมืองมุกดาหาร

เรียน ผู้ว่าราชการจังหวัดมุกดาหาร

อ้างถึง หนังสือจังหวัดมุกดาหาร ลป ที่ มท ๐๐๒๓.๔/ ๑๒๔ ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๕๖

ตามที่จังหวัดมุกดาหารได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นขอหารือเกี่ยวกับการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาของนายกเทศมนตรีเมืองมุกดาหาร กรณีที่คณะกรรมการการปกครองส่วนท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้แจ้งให้จังหวัดมุกดาหารตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกรณีที่มีการร้องเรียนกล่าวหานายกเทศมนตรีเมืองมุกดาหารเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้างได้ทำกับเทศบาลเมืองมุกดาหาร นั้น

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้พิจารณาแล้วมีความเห็น ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๓) พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๔๘ จดพุทธ (๓) ได้กำหนดให้นายกเทศมนตรีต้องไม่กระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้น หรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ และคณะกรรมการกฤษฎีกาและศาลปกครองสูงสุดได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นไว้ ได้แก่

(๑) บันทึกลำสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๖๐๕/๒๕๕๕ เรื่อง การเป็นผู้มีส่วนได้เสียของสมาชิกสภาเทศบาลในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา (กรณีเทศบาลตำบลวังสะพุง) คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้ให้ความเห็นไว้ สรุปได้ว่า บทบัญญัติตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๕๒ ที่บัญญัติว่า สมาชิกสภาเทศบาลต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลหรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ มีความมุ่งหมายที่จะให้สมาชิกปฏิบัติหน้าที่ในขณะดำรงตำแหน่งด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและรักษาประโยชน์เป็นสำคัญ โดยสมาชิกต้องไม่มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาล ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม ซึ่งการพิจารณาว่าสมาชิกผู้ใดมีส่วนได้เสียในสัญญาหรือไม่ นอกจากจะพิจารณาว่า ในการปฏิบัติตามสัญญานั้นสมาชิกผู้นั้นได้ประโยชน์โดยตรงหรือไม่แล้วยังต้องพิจารณาว่าสมาชิกผู้นั้นมีความสัมพันธ์กับคู่สัญญาในลักษณะที่ส่งผลดีหรือผลเสียต่อตนในทางอ้อม อันจะได้ชื่อว่ามีส่วนได้เสียในทางอ้อมหรือไม่ ซึ่งความสัมพันธ์ที่มีอยู่อาจจะเป็นความสัมพันธ์ในเชิงบริหาร โดยเป็นผู้จัดการ กรรมการผู้จัดการ ตัวแทนผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจในการดำเนินงานในกิจการของ

/ บุคคล ...

ลป

สืบ

บุคคลธรรมดาหรือของนิติบุคคลที่มีการกระทำกับเทศบาล หรือความสัมพันธ์ในเชิงทุน โดยเป็นหุ้นส่วน ในห้างหุ้นส่วน ผู้เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือผู้ถือหุ้นในบริษัทจำกัด ซึ่งสามารถครอบงำ การจัดการบริษัทได้ หรือความสัมพันธ์ในระหว่างบุคคล ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูต่อกัน เช่น ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาหรือความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร ตามประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์

(๒) บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๒๔๑/๒๕๕๑ เรื่อง การมี ส่วนได้เสียของนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นคู่สัญญา (กรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต) คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ ๑ และคณะที่ ๒) ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับกรณีที่กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้ขอหารือในเรื่องการเป็น ผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ตเป็นคู่สัญญากับบริษัท เจียรวานิช จำกัด ในสัญญา ให้เช่าที่ดินที่อยู่ในความดูแลขององค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต เพื่อก่อสร้างท่าเทียบเรือขนถ่ายสินค้า ซึ่งได้จัดทำสัญญาเช่าต่อเนื่องกันมาโดยตลอด โดยนายประสิทธิ์ โกยศิริพงศ์ นายกองค์การบริหาร ส่วนจังหวัดภูเก็ต ในขณะนั้น ตกลงให้บริษัท เจียรวานิช จำกัด ซึ่งมีนางอัญชลี วานิช เทพบุตร ดำรงตำแหน่ง กรรมการบริษัท และมีหุ้นในบริษัท จำนวน ๑๐,๕๐๐ หุ้น เช่าที่ดินพร้อมอาคารและสิ่งปลูกสร้าง ต่อมา เมื่อวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ นางอัญชลี วานิช เทพบุตร ได้ลาออกจากการเป็นกรรมการบริษัท เจียรวานิช จำกัด และได้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต ซึ่งมีการเลือกตั้งเมื่อวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๔๗ ปรากฏว่า นางอัญชลี วานิช เทพบุตร ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด ภูเก็ต โดยยังคงมีหุ้นอยู่ในบริษัท เจียรวานิช จำกัด และได้โอนหุ้นดังกล่าวไปให้บุคคลอื่นเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ ๑ และคณะที่ ๒) มีความเห็นสรุปได้ว่า การที่มาตรา ๔๔/๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๖ ได้กำหนดห้ามมิให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดกระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสีย โดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำ ให้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นหรือที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นจะกระทำ ก็โดยมีวัตถุประสงค์ ที่จะให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดปฏิบัติหน้าที่ในขณะดำรงตำแหน่งด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและรักษา ประโยชน์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นสำคัญ โดยนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดต้องไม่มีส่วนได้เสีย ในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนจังหวัดไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม ฉะนั้น หากมีข้อเท็จจริง หรือมีพฤติการณ์ใด ๆ ก็ตามที่พิจารณาได้ว่านายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีความสัมพันธ์ในเชิง ผลประโยชน์จากสัญญาขององค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกระทำกับองค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่ว่าจะโดยผลของการปฏิบัติตามสัญญานั้น หรือความสัมพันธ์กับคู่สัญญาในลักษณะที่จะส่งผลดีผลเสีย ต่อตนในทางใดแล้ว ก็ย่อมถือว่าเป็นการต้องห้ามตามบทบัญญัติดังกล่าว

/ กรณี ...

สืบ

กรณีตามข้อหาข้อนี้ เมื่อได้พิจารณาจากประวัติและความเป็นมาของการจัดตั้งบริษัท เจียรวานิช จำกัด ประกอบกับบัญชีรายชื่อผู้ถือหุ้นของบริษัท และรายชื่อของผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการของบริษัทแล้ว จะเห็นได้ว่า โครงสร้างของบริษัท เจียรวานิช จำกัด มุ่งประสงค์ที่จะให้บุคคลในครอบครัวเป็นกรรมการและผู้ถือหุ้นของบริษัทเพื่อรับประโยชน์จากการประกอบกิจการของบริษัทร่วมกัน และผู้ถือหุ้นเกือบทั้งหมดล้วนดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการของบริษัทและเป็นเครือญาติใกล้ชิดกันทั้งสิ้น อีกทั้งในการดำเนินกิจการของบริษัทก็ได้ถือความสำคัญของจำนวนหุ้นที่กรรมการของบริษัทแต่ละคนถืออยู่ เพราะกรรมการของบริษัทแต่ละคนมีอำนาจที่จะดำเนินการผูกพันบริษัทได้โดยลำพังโดยมิได้นำจำนวนของหุ้นมาพิจารณา ด้วยเหตุนี้ การประกอบกิจการของบริษัท เจียรวานิช จำกัด จึงมีลักษณะของการเป็นบริษัทของครอบครัว แม้อ่อนมานางอัญชลี วานิช เทพบุตร ได้ลาออกจากการเป็นกรรมการบริษัท เมื่อวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ เพื่อลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ตก็ตาม ก็มิได้เป็นผลให้ความผูกพันของนางอัญชลี วานิช เทพบุตร ในบริษัทของครอบครัวต้องสิ้นสุดไปแต่อย่างใด เพราะปรากฏข้อเท็จจริงว่า นางอัญชลี วานิช เทพบุตร ยังคงถือหุ้นของบริษัทเจียรวานิช ตามจำนวนหุ้นที่ถืออยู่เดิม

การที่นางอัญชลี วานิช เทพบุตร ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต ซึ่งอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ต้องควบคุมดูแลการปฏิบัติตามสัญญาระหว่างองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต กับบริษัท เจียรวานิช จำกัด ย่อมมีลักษณะที่จะส่งผลดีหรือผลเสียต่อบริษัทที่มีความสัมพันธ์อันเป็นกิจการของครอบครัว ซึ่งนางอัญชลี วานิช เทพบุตร นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ตได้มีส่วนได้เสีย เพราะปรากฏข้อเท็จจริงว่า นางอัญชลี วานิช เทพบุตร นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต ยังคงถือหุ้นในบริษัท เจียรวานิช จำกัด อยู่ในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต ประกอบกับโครงสร้างของบริษัทมีลักษณะเป็นบริษัทของครอบครัวดังกล่าวข้างต้นด้วยเหตุนี้ นางอัญชลี วานิช เทพบุตร จึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ตทำกับบริษัท เจียรวานิช จำกัด ตลอดระยะเวลาที่ยังถือหุ้นของบริษัทอยู่ และแม้อ่อนมานางอัญชลี วานิช เทพบุตร จะได้ดำเนินการโอนหุ้นให้กับผู้อื่นไปแล้วก็ตาม แต่ก็เป็นการโอนหุ้นในภายหลังที่ได้ดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต

(๓) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๓๒๗/๒๕๕๐ ศาลปกครองสูงสุดได้ให้ความเห็นในกรณีที่นางสุดใจ คำโคน ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดแพร่ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่ง เพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาลตำบลสูงเม่น กรณีเมื่อครั้งที่นางสุดใจ คำโคน ดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีตำบลสูงเม่น ได้ทำสัญญาซื้อขายนมกับบริษัท ส.สุขเปอร์มาร์เก็ต จำกัด โดยบริษัทดังกล่าวมีบุตรสาวของนางสุดใจ คำโคน เป็นกรรมการผู้จัดการบริษัท และผู้ว่าราชการจังหวัดแพร่ได้ดำเนินการสอบสวนและวินิจฉัยว่า นางสุดใจ คำโคน เป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลตำบลสูงเม่นเป็นคู่สัญญากับบริษัท

/ ส.สุขเปอร์ ...

ส.ชูปเปอร์มาร์เก็ต จำกัด ตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๕๒ โดยศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นในเรื่องนี้ว่า การทำสัญญาของเทศบาลตำบลสูงเม่นกับบริษัท ส.ชูปเปอร์มาร์เก็ต ดังกล่าว สืบเนื่องมาจากโครงการถ่ายโอนงบประมาณกิจกรรมจัดซื้อวัสดุการศึกษา อาหารกลางวัน และอาหารเสริม (นม) ปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๔ ที่ให้จัดซื้อนมพร้อมดื่มตามที่กรมปศุสัตว์กำหนด ตามบัญชีรายชื่อผู้ประกอบการ รายละเอียด เงื่อนไข และราคากลางตามหนังสือกรมการปกครอง ลงวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๕๔ ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ส่วนใดที่แสดงให้เห็นว่านางสุดใจ คำโค่น นายกเทศมนตรีตำบลสูงเม่น ใช้โอกาสในฐานะที่ตนเป็นผู้ดำรงตำแหน่งสร้างประโยชน์แก่ตน โดยเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐอันมีลักษณะเป็นผู้กระทำการอันเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามนัยมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่อย่างใด

(๔) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๑๒๗-๑๒๘/๒๕๕๒ ศาลปกครองสูงสุดได้ให้ความเห็นไว้สรุปได้ว่า มาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ ที่บัญญัติว่า สมาชิกสภาเทศบาลต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาล หรือที่เทศบาลจะกระทำ นั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติห้ามมิให้สมาชิกสภาเทศบาลเข้ามามีประโยชน์ได้เสียกับเทศบาลในขณะที่ดำรงตำแหน่งอยู่ เพื่อให้สมาชิกสภาเทศบาลได้ทำหน้าที่บริการสาธารณะตามกฎหมายอย่างเที่ยงธรรม จึงบัญญัติห้ามมิให้สมาชิกเข้ามามีส่วนได้เสียกับเทศบาลไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม โดยไม่คำนึงว่าจะเป็นการได้ประโยชน์จากการเข้าทำสัญญา หรือเข้าทำกิจการใดกับเทศบาลหรือไม่

(๕) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.๒๑๒/๒๕๕๓ ศาลปกครองสูงสุดได้ให้ความเห็นในกรณีที่ นายเจม สอนไชยา ได้ยื่นฟ้องศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดหนองคาย ที่มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดจากสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลตำบลศรีพนา เพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาลตำบลศรีพนา กรณีร้านทวีชัยบล็อก โดยนางบุญเลิศ สอนไชยา มารดาของผู้ฟ้องคดี ได้เข้าทำสัญญากับเทศบาลตำบลศรีพนา ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาเห็นว่า ในวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๗ ที่ร้านทวีชัยบล็อก โดยมารดาของนายเจม สอนไชยา ยื่นขอเสนอราคาต่อเทศบาลตำบลศรีพนานั้น นายเจม สอนไชยา ยังมิได้ดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีตำบลศรีพนา อันจะมีหน้าที่ในการบริหารจัดการการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาล ดังนั้น แม้มารดาของนายเจม สอนไชยา ได้เข้าทำสัญญากับเทศบาลตำบลศรีพนา อันเป็นความสัมพันธ์ทางเครือญาติระหว่างบุคคล และเป็นความสัมพันธ์โดยตรง แต่ไม่ปรากฏว่านายเจม สอนไชยา ได้มีเจตนาให้ความช่วยเหลือหรือเข้ามาเกี่ยวข้องในสัญญาดังกล่าว และไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ส่วนใดที่แสดงให้เห็นว่านายเจม สอนไชยา ได้ใช้โอกาสในฐานะที่ตนเป็นผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลสร้างประโยชน์แก่นายเจม สอนไชยา หรือมารดาของนายเจม สอนไชยา โดยเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ของรัฐ อันมีลักษณะเป็นผู้กระทำการอันเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาดังกล่าว ตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๕๖

/ (๖) คำพิพากษา ...

ฉบับ

(๖) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.๑๖๔/๒๕๕๕ ศาลปกครองสูงสุด ได้ให้ความเห็นในกรณีที่นายวิชัย ศรีบุญเรือง ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดมหาสารคาม กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมหาสารคามได้วินิจฉัยว่า นายวิชัย ศรีบุญเรือง เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเมืองมหาสารคามได้จ้างร้านด็กสลาจัดทำปฏิทินแสดงผลงานเทศบาลเมืองมหาสารคาม อันเป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลเมืองมหาสารคามของนายวิชัย ศรีบุญเรือง สิ้นสุดลง โดยศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๘ ทวิ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๕๖ ที่บัญญัติว่า สมาชิกสภาเทศบาลต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้นหรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ และมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน บัญญัติว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงเมื่อ (๖) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต โดยห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้หรืออาศัยฐานะที่ตนเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสร้างหรือแสวงหาประโยชน์ส่วนตนโดยการเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ของส่วนรวม หรือประโยชน์ของรัฐ ซึ่งในการพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่คนใดจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องใดหรือไม่ จำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เป็นกรณี ๆ ไป คดีนี้เทศบาลเมืองมหาสารคาม โดยนายทิตติรัตน์ ประสพสันต์วัฒนา นายกเทศมนตรีเมืองมหาสารคาม ได้ทำสัญญาจ้างโดยวิธีตกลงราคากับร้านด็กสลาให้จัดทำปฏิทินแสดงผลงานของเทศบาลเมืองมหาสารคาม โดยฝ่ายผู้รับจ้าง คือ ร้านด็กสลา มีนางทัศนวดี ศรีบุญเรือง ซึ่งเป็นคู่สมรสของนายมาโนช ศรีบุญเรือง บุตรชายของนายวิชัย ศรีบุญเรือง เป็นผู้ลงชื่อในสัญญาจ้างดังกล่าว โดยนายวิชัย ศรีบุญเรือง ไม่ได้มีอำนาจหน้าที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับการทำสัญญาในฐานะผู้ว่าจ้างหรือผู้รับจ้างด้วย นอกจากนั้น จากผลการสอบสวนก็ไม่ปรากฏว่า นายวิชัย ศรีบุญเรือง ได้เข้าไปเกี่ยวข้องในการบริหารจัดการร้านด็กสลาหรือมีความสัมพันธ์ในเชิงการลงทุนร่วมกับนายมาโนช ศรีบุญเรือง บุตรชาย หรือกับนางทัศนวดี ศรีบุญเรือง บุตรสะใภ้ ในกิจการของร้านดังกล่าวแต่อย่างใด แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏว่า ร้านด็กสลาเปิดกิจการโดยตั้งโรงพิมพ์อยู่บ้านเลขที่ ๕๓๐/๑๒ ถนนศรีสวัสดิ์ดำเนิน ตำบลตลาด อำเภอเมืองมหาสารคาม จังหวัดมหาสารคาม อันเป็นกรรมสิทธิ์ของนายวิชัย ศรีบุญเรือง โดยการเช่าจากนายวิชัย ศรีบุญเรือง หรือนายวิชัย ศรีบุญเรือง ให้ใช้ประโยชน์โดยไม่คิดค่าเช่าเพื่อเป็นการช่วยเหลือบุตรก็ตาม ก็ไม่ใช่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ได้เสียตามสัญญาจ้างดังกล่าวแต่อย่างใด เพราะเป็นคนละเหตุกัน และโดยข้อเท็จจริงจริงแล้ว นางทัศนวดี ศรีบุญเรือง บุตรสะใภ้ กับบุตรชายของผู้ฟ้องคดีก็ได้พักอาศัยอยู่ที่บ้านเลขที่ ๔๔ ของนายวิชัย ศรีบุญเรือง แต่ไปอาศัยอยู่บ้านเช่าเลขที่ ๑๑๒ ถนนธรรมวงศ์สวัสดิ์ ตำบลตลาด อำเภอเมืองมหาสารคาม จังหวัดมหาสารคาม ตั้งแต่ได้สมรสกันแล้ว เพียงแต่ยังไปมาหาสู่กับนายวิชัย ศรีบุญเรือง ในบางครั้งในฐานะญาติเท่านั้น จึงไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ส่วนใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีใช้โอกาสในฐานะที่ตนดำรงตำแหน่งสมาชิกสภา

/ เทศบาล ...

ฉบับ

สืบ

เทศบาลเมืองมหาสารคามสร้างประโยชน์แก่ตน โดยเบียดเบียนหรือคุกคามในประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ของรัฐ หรือจงใจหรือข่มขู่หรือโน้มน้าวให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการจัดจ้างโดยวิธีตกลงราคา เพื่อให้ว่าจ้าง นางทัศนวิทย์ ศรีบุญเรือง บุตรสะใภ้ของผู้ฟ้องคดี อันมีลักษณะเป็นการกระทำอันเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ตามนัยมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๔๙๖ แต่อย่างใด

(๗) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.๕๐๙/๒๕๕๔ ศาลปกครองสูงสุด ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการพิจารณาในเรื่องการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาล ของนายกเทศมนตรี ในกรณีที่นายชัยวัฒน์ คลศรีชัย ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัด พิชญ์โลกวินิจฉัยว่า นางเปรมฤดี ขามพูนท อดีตนายกเทศมนตรีนครพิชญ์โลก ขาดคุณสมบัติเป็นผู้สมัคร รับเลือกตั้งนายกเทศมนตรีนครพิชญ์โลก เพราะเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีนครพิชญ์โลก นางเปรมฤดี ขามพูนท มีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อมในสัญญาหรือในกิจการที่บริษัท อมรินทร์แลนด์ แอนด์เฮาส์ จำกัด ซึ่งเป็นผู้ประกอบการกิจการโรงแรมอมรินทร์ลาгуน ได้กระทำให้แก่เทศบาลนครพิชญ์โลก โดยศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นในเรื่องนี้ว่า มาตรา ๔๘ เตรส แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๑) พ.ศ. ๒๕๔๓ บัญญัติว่า นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ (๒) สั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการของเทศบาล และมาตรา ๔๘ จตุทศ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติ เทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๔๖ ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรี ต้องไม่กระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้นหรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ โดยมาตรา ๔๘ ปัญจทศ วรรคหนึ่ง (๕) ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่งเมื่อกระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๔๘ จตุทศ ดังกล่าว เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นางเปรมฤดี ขามพูนท เป็นผู้เริ่มก่อการจัดตั้งบริษัทดังกล่าว เมื่อวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๓๓ ต่อมาวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๔๖ บริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด มีผู้ถือหุ้น ๗ คน มีหุ้นจำนวน ๑๗๕,๐๐๐ หุ้น หุ้นละ ๑,๐๐๐ บาท โดยมีผู้ถือหุ้นที่มีจำนวนหุ้นมากกว่า ๕,๐๐๐ หุ้น ได้แก่ นางติลกา ขาน จำนวน ๑๒๙,๖๕๐ หุ้น นางอดิศรี ภัทรประสิทธิ์ จำนวน ๑๓,๑๘๐ หุ้น และนางพิชญา วชิระนิเวศ จำนวน ๕,๑๕๐ หุ้น แม้ว่าบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด จะเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น โดยมีกรรมการเป็นผู้แทนนิติบุคคล กรรมการจะต้องปฏิบัติตามมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นตามมาตรา ๑๑๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อผู้ถือหุ้นรายใหญ่และนางติลกา ขาน ซึ่งเป็นกรรมการ ผู้มีอำนาจลงชื่อผูกพันบริษัทต่างก็เป็นบุตรของนางเปรมฤดี ขามพูนท แม้นางเปรมฤดี ขามพูนท และนายสุชน ขามพูนท ไม่มีหุ้นอยู่ในบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด เนื่องจากได้โอนหุ้นทั้งหมด ในส่วนของตนให้แก่บุตรโดยการยกให้ แต่โดยที่ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร บิดามารดา ย่อมต้องให้ความช่วยเหลือเกื้อกูลบุตรของตนอยู่เสมอแม้บุตรจะบรรลุนิติภาวะหรือมีครอบครัวแล้วก็ตาม ส่วนบุตรนั้นก็มิหน้าที่ทางศีลธรรมจรรยาที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดา เมื่อพิจารณาถึงภาระหนี้สิน

/ ตาม ...

สืบ

ตามสัญญาการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่บริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด เป็นหนี้ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นเงินจำนวนมาก ประกอบกับนางเปรมฤดี ชามพูนท เป็นผู้เริ่มก่อการและจัดตั้งเป็น บริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด หลังจากนั้น ได้บริหารกิจการของบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด และบริหารธุรกิจโรงแรมอมรินทร์ลาгуนก่อนที่จะโอนหุ้นในส่วนของตนให้แก่บุตร นางเปรมฤดี ชามพูนท ย่อมไม่อาจยอมให้นางติลกา ชาน บุตรของตน ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ และเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงชื่อ ผูกพันบริษัทต้องเดือดร้อนเสียหาย อีกทั้งทรัพย์สินของบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด ซึ่งเป็นธุรกิจ ของครอบครัวชามพูนท อาจจะต้องตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลภายนอกตลอดไป หากผู้บริหารบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด ไม่สามารถชำระหนี้ได้ทั้งหมด นางเปรมฤดี ชามพูนท จึงต้องให้ความช่วยเหลือแก่บริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด และโรงแรมอมรินทร์ลาгуนทางอ้อม เพื่อให้กิจการมีรายได้มากขึ้นหรือเพียงพอที่จะปลดเปลื้องภาระหนี้สินทั้งหมดและซื้อหลักทรัพย์จำนวน รวมทั้งธุรกิจโรงแรมอมรินทร์ลาгуนจากธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ก่อนครบกำหนดเวลาซื้อคืนภายใน ๕ ปี ด้วยวิธีการพิจารณาอนุมัติโครงการประชุมนายกเทศมนตรีและปลัดเทศบาลภาคเหนือ ครั้งที่ ๒ ประจำปี ๒๕๔๖ โดยใช้งบประมาณจากเงินสำรองจ่ายของเทศบาลนครพิษณุโลก และได้ลงชื่อเป็นคู่สัญญา ในบันทึกตกลงการจ้าง กับอนุมัติโครงการจัดประชุมสัมมนาทางวิชาการสันนิบาตเทศบาลจังหวัดพิษณุโลก โดยเบิกจ่ายจากงบประมาณของสำนักปลัดเทศบาล เทศบาลนครพิษณุโลก และอนุมัติโครงการประชุม นายกเทศมนตรีสตรีทั่วประเทศ ครั้งที่ ๒ ประจำปี ๒๕๕๐ โดยจัดขึ้น ณ โรงแรมอมรินทร์ลาгуน จึงเห็นได้ว่า เทศบาลนครพิษณุโลกโดยนางเปรมฤดี ชามพูนท ขณะดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีนครพิษณุโลก ได้ใช้อำนาจในการพิจารณาเลือกโรงแรมอมรินทร์ลาгуนเป็นสถานที่จัดประชุมสัมมนา โดยมีเจตนา ที่จะเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด เพื่อให้บริษัทดังกล่าวมีรายได้เพียงพอ ที่จะปลดเปลื้องภาระหนี้สินมิให้ผิดสัญญาการปรับปรุงโครงสร้างหนี้กับ ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) และซื้อหลักทรัพย์จำนวนรวมทั้งธุรกิจโรงแรมอมรินทร์ลาгуนคืนจากธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) จึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนครพิษณุโลกเป็นคู่สัญญากับโรงแรมอมรินทร์ลาгуน

(๘) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๖๘/๒๕๕๕ ศาลปกครองสูงสุด ได้ให้ความเห็นในกรณีที่นายตัน ใจดี ได้ยื่นฟ้องศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดพะเยา ที่มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่ง เพราะเหตุเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่ทำกับเทศบาล ตำบลบ้านทราย ในกรณีที่ทางหุ้นส่วนจำกัด ทวีศักดิ์เชียงคำก่อสร้าง โดยมีนายชาญณรงค์ สติราษฎร์ บุตรชายของผู้ฟ้องคดี เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ ได้เข้าทำสัญญาจ้างเหมาโครงการซ่อมแซมถนนลูกรัง และหินคลุก โดยวิธีตกลงราคากับเทศบาลตำบลบ้านทราย ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาเห็นว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งเป็นนายกเทศมนตรีตำบลบ้านทราย มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๑) พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔๘ (๒) และ (๖) ในการสั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการของเทศบาล และปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

/ และ ...

และกฎหมายอื่น และผู้ฟ้องคดีเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นตามนัย
ข้อ ๕ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕
แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๔๕ มีอำนาจหน้าที่ตามข้อ ๕๗ ของระเบียบดังกล่าว ที่กำหนดว่า
การสั่งซื้อหรือสั่งจ้างทุกวิธีที่ใช้จ่ายจากเงินรายได้ นอกจากที่กำหนดไว้ในข้อ ๕๘ และข้อ ๕๙ ให้หัวหน้า
ฝ่ายบริหารของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างโดยไม่จำกัดวงเงิน
และตามข้อ ๑๒๕ ของระเบียบเดียวกัน ที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งว่า การลงนามในสัญญาในการจัดหา
ตามระเบียบนี้ เป็นอำนาจของหัวหน้าฝ่ายบริหารของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น เมื่อข้อเท็จจริง
รับฟังได้เป็นยุติว่าผู้ฟ้องคดีได้อนุมัติซ่อมแซมถนนลูกรังและหินคลุกในเขตเทศบาลตำบลบ้านทรายตามที่
ช่างโยธาทำบันทึกเสนอขออนุมัติ ฉบับลงวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๔๘ เสนอให้เทศบาลตำบลบ้านทรายจ้าง
ห้างหุ้นส่วนจำกัด วิศวกรดีเยี่ยมคำก่อสร้าง ดำเนินการตามแบบแปลนของเทศบาลภายในเขตเทศบาลตำบล
บ้านทราย เป็นเงิน ๙๙,๔๐๙.๕๐ บาท โดยวิธีตกลงราคาตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุ
ของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ และเสนอแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจรับการจ้าง
ในวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๔๘ โดยห้างหุ้นส่วนจำกัด วิศวกรดีเยี่ยมคำก่อสร้าง มีนายชาญณรงค์ สติราษฎร์
ซึ่งสมรสกับนางสุภิญญา สติราษฎร์ บุตรสาวของผู้ฟ้องคดีที่ทำงานอยู่ที่สำนักงานปลัดเทศบาลตำบล
บ้านทราย เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๐๗๗ ประกอบกับ
มาตรา ๑๐๘๗ ต้องรับผิดชอบในบรรดาหนี้ของห้างหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัดจำนวน และผู้ฟ้องคดีก็รู้ถึงความข้อนี้
ดีอยู่แล้วในเวลาที่อนุมัติให้ทำสัญญาจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด วิศวกรดีเยี่ยมคำก่อสร้าง ประกอบกับการอนุมัติ
สั่งซื้อหรือสั่งจ้างเป็นคำสั่งทางปกครอง กรณีนี้จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา
ทางปกครองไม่เป็นกลาง และผู้ฟ้องคดีจะทำการพิจารณาทางปกครองในกรณีเรื่องนี้ไม่ได้ ตามมาตรา ๑๖
วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ผู้ฟ้องคดีชอบที่จะดำเนินการ
ตามวรรคสองของมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่กำหนดว่า (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณี
ดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่ง หรือประธาน
กรรมการทราบ แล้วแต่กรณี (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่
คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่ง
หรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี (๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจ
พิจารณาทางปกครอง ซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจ
ในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่ มาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้บัญญัติไว้แล้วว่า
ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๐ ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งกฎหมาย
กำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแล สำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง
และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีอนุมัติจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด
วิศวกรดีเยี่ยมคำก่อสร้าง ที่มีบุตรชายของตนเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการให้ดำเนินการโครงการซ่อมแซมถนนลูกรัง

/ และ ...

และหินคลุกในเขตเทศบาลตำบลบ้านทราย โดยวิธีตกลงราคากับเทศบาลตำบลบ้านทราย โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงเป็นกรณีที่ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้เข้าไปมีส่วนได้เสียทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลตำบลบ้านทรายเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลตำบลบ้านทราย หรือที่เทศบาลตำบลบ้านทรายจะกระทำ ตามมาตรา ๔๘ จตุตศ วรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๔๖ แล้ว

๒. เมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวแล้ว เห็นว่า

(๑) การที่กฎหมายกำหนดให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะกระทำ มีเจตนารมณ์เพื่อให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และรักษาประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยในการพิจารณาว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้ใดเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นหรือไม่ จะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป โดยผู้มีอำนาจสอบสวนจะต้องตรวจสอบให้ได้ทราบถึงข้อเท็จจริงแห่งพฤติการณ์ในเรื่องนั้น ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้เคยให้ความเห็นในเรื่องการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๖๐๕/๒๕๕๔ โดยให้พิจารณาถึงความสัมพันธ์ของผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นกับคู่สัญญาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นว่ามีความสัมพันธ์กับคู่สัญญาในลักษณะที่ส่งผลดีหรือผลเสียต่อตนในทางอ้อม อันจะได้ชื่อว่ามีส่วนได้เสียในทางอ้อมหรือไม่ ซึ่งความสัมพันธ์ที่มีอยู่อาจจะเป็นความสัมพันธ์ในเชิงบริหาร โดยเป็นผู้จัดการ กรรมการ ผู้จัดการ ตัวแทนผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจในการดำเนินงานในกิจการของบุคคลธรรมดาหรือของนิติบุคคลที่มีการกระทำกับเทศบาล หรือความสัมพันธ์ในเชิงทุน โดยเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วน ผู้เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือผู้ถือหุ้นในบริษัทจำกัด ซึ่งสามารถรอบำการจัดการบริษัทได้ หรือความสัมพันธ์ในระหว่างบุคคลซึ่งกฎหมายบัญญัติให้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูต่อกัน เช่น ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา หรือความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นอกจากนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ ๑ และคณะที่ ๒) ยังได้ให้ความเห็นในเรื่องการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาขององค์การบริหารส่วนจังหวัด ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๒๙๒/๒๕๕๑ ว่า หากมีข้อเท็จจริงหรือมีพฤติการณ์ใด ๆ ก็ตามที่พิจารณาได้ว่านายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีความสัมพันธ์ในเชิงผลประโยชน์จากสัญญาขององค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกระทำกับองค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่ว่าจะโดยผลของการปฏิบัติตามสัญญานั้นหรือความสัมพันธ์กับคู่สัญญาในลักษณะที่จะส่งผลดีผลเสียต่อตนในทางใดแล้ว ก็ย่อมถือว่าเป็นการต้องห้ามตามบทบัญญัติของกฎหมาย

/ (๒) ต่อมา ...

(๒) ต่อมาได้ปรากฏความเห็นของศาลปกครองสูงสุดที่ได้พิจารณาในคดีต่าง ๆ เกี่ยวกับการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น โดยศาลปกครองสูงสุดได้ใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญา โดยพิจารณาด้วยว่ามีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ส่วนใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นได้ใช้อำนาจในฐานะที่ตนดำรงตำแหน่งดังกล่าวสร้างประโยชน์แก่ตน โดยเบียดเบียนหรือคุกคามในประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐหรือไม่ด้วย ทั้งนี้ ศาลปกครองสูงสุดมิได้พิจารณาแต่เพียงความสัมพันธ์ของผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นกับคู่สัญญาของเทศบาลในความสัมพันธ์ที่มีอยู่ต่อกันตามกฎหมายเท่านั้น แต่ได้พิจารณาถึงข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นแต่ละกรณีไปว่า ในการทำสัญญานั้น ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้นมีความผูกพันที่จะต้องช่วยเหลือเกื้อกูลต่อกันกับคู่สัญญาอยู่หรือไม่ อันเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมจรรยา และมีพฤติการณ์ใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้นได้ใช้อำนาจในฐานะที่ตนดำรงตำแหน่งดังกล่าวเอื้อประโยชน์แก่คู่สัญญา โดยเบียดเบียนคุกคามในประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐหรือไม่ ดังเช่นการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดตามคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ อ.๕๐๙/๒๕๕๔ ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาถึงพฤติการณ์ในคดีนี้แล้ว เห็นว่านายกเทศมนตรีนครพิชัยโลกได้โอนหุ้นทั้งหมดในส่วนของตนให้แก่บุตรโดยการยกให้ แต่โดยที่ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร บิดามารดาย่อมต้องให้ความช่วยเหลือเกื้อกูลบุตรของตนอยู่เสมอ แม้บุตรจะบรรลุนิติภาวะหรือมีครอบครัวแล้ว ส่วนบุตรก็มีหน้าที่ทางศีลธรรมจรรยาที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดา เมื่อพิจารณาถึงภาระหนี้สินตามสัญญาของบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด ประกอบกับนายกเทศมนตรีนครพิชัยโลกเป็นผู้เริ่มก่อการและจัดตั้งบริษัทดังกล่าว ย่อมไม่ยอมให้บุตรของตนซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ และเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงชื่อผูกพันบริษัทต้องเดือดร้อนเสียหาย อีกทั้งบริษัทดังกล่าวเป็นธุรกิจของครอบครัวจึงต้องให้ความช่วยเหลือแก่บริษัทเพื่อให้กิจการมีรายได้มากขึ้นหรือเพียงพอที่จะปลดเปลื้องภาระหนี้สิน จึงพิจารณาอนุมัติเพื่อให้มีการจัดประชุมต่าง ๆ โดยเบิกจ่ายจากงบประมาณของเทศบาลนครพิชัยโลก ณ โรงแรมอมรินทร์ลากูน ของบริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด ซึ่งถือว่ามิเจตนาที่จะเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัท อมรินทร์แลนด์แอนด์เฮาส์ จำกัด เพื่อให้บริษัทดังกล่าวมีรายได้เพียงพอที่จะปลดเปลื้องภาระหนี้สิน หรือตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.๖๘/๒๕๕๕ ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาตามพฤติการณ์ในคดีนี้แล้วเห็นว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทวีศักดิ์เชียงคำก่อสร้างมีบุตรชายของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นนายกเทศมนตรีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดได้สอบสวนแล้ววินิจฉัยว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับเทศบาล เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ ผู้ฟ้องคดีได้รู้ถึงความข้อนี้ตั้งอยู่แล้วในเวลาที่อนุมัติให้ทำสัญญาจ้าง ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีมีสภาพอันร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง จะทำการพิจารณาทางปกครองในกรณีเรื่องนี้ไม่ได้ แต่กลับไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๒๐ จึงเป็นกรณีที่ถือได้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้เข้าไปมีส่วนได้เสียทางอ้อม ในสัญญาที่เทศบาลตำบลเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาล

๓. ข้อเท็จจริงและหลักฐานที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมุกดาหารหรือมาปรากฏว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดมุกดาหารได้สอบสวนและพิจารณาในเรื่องนี้แล้วเห็นว่า จากประวัติความเป็นมาของการจัดตั้งห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ปรากฏว่า นายพินิจ เจริญสุข ได้จดทะเบียนจัดตั้งห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง เมื่อวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๘ และเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างดังกล่าว ต่อมาเมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ได้ออกจากการเป็นหุ้นส่วนของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้างเป็นเวลาประมาณ ๖ ปี จนกระทั่งเมื่อวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๓ ได้เข้ามาเป็นหุ้นส่วนอีกครั้งหนึ่ง มีเงินลงทุน ๓,๒๕๐,๐๐๐ บาท และเมื่อวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๓ ได้ออกจากการเป็นหุ้นส่วนของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง แล้วสมัครรับเลือกตั้งและได้รับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีเมืองมุกดาหาร เมื่อวันที่ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ โดยในปัจจุบันปรากฏว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง มีหุ้นส่วนจำนวน ๓ คน ได้แก่ นางสาววรรณ บุษสุวรรณโชติ มีฐานะเป็นภรรยาของนายสมอาจ เจริญสุข ซึ่งเป็นบุตรของนายพินิจ เจริญสุข แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกัน มีบุตรด้วยกัน ๒ คน พักอาศัยอยู่ที่เดียวกัน คือบ้านเลขที่ ๔๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลบางทรายใหญ่ อำเภอเมืองมุกดาหาร จังหวัดมุกดาหาร โดยมีหุ้นส่วนจำนวน ๕๙,๗๕๐,๐๐๐ บาท ซึ่งจังหวัดมุกดาหารได้พิจารณาแล้วเห็นว่า นางสาววรรณ บุษสุวรรณโชติ และนายสมอาจ เจริญสุข ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา เงินที่ได้มาก็เป็นรายได้ของครอบครัว ทั้งห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ก็มีลักษณะเป็นกิจการของครอบครัวที่นายพินิจ เจริญสุข และภรรยา เริ่มก่อตั้งและห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ดังกล่าว มีการโอนหรือเปลี่ยนแปลงหุ้นในห้างหุ้นส่วนแห่งนี้ให้แก่บุคคลในครอบครัวหรือเครือญาติของนายพินิจ เจริญสุข ตลอดมา ส่วนหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ได้แก่ นายอาทิตย์ ทาทอง พนักงานของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง มีหุ้นจำนวน ๓,๒๕๐,๐๐๐ บาท และนายไสว นันทะวงศ์ คนขับรถของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง มีหุ้นจำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยมี นางสาววรรณ บุษสุวรรณโชติ และนายอาทิตย์ ทาทอง เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ แต่นายอาทิตย์ ทาทอง และ นายไสว นันทะวงศ์ ให้ถ้อยคำว่า การที่ตนมีชื่อในห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง นั้น เนื่องจากเจ้าของหรือผู้มีอำนาจในการบริหารกิจการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ได้นำชื่อของตนเข้าไปเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการหรือหุ้นส่วนของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง โดยบุคคลดังกล่าวไม่ได้นำเงินมาลงทุนจริง ไม่ได้รับเงินกำไร เงินปันผล หรือเงินอื่นใดจากการประกอบกิจการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง แม้ว่าจะมีชื่อเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง แต่ข้อเท็จจริงแล้ว นายอาทิตย์ ทาทอง ได้ดำเนินกิจการต่างๆ ของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ตามที่เจ้าของหรือผู้บริหารกิจการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง สั่งการ ซึ่งเจ้าของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง คือ นายสมอาจ เจริญสุข และ นางสาววรรณ บุษสุวรรณโชติ อีกทั้งเมื่อพิจารณาจากการเปลี่ยนแปลงหุ้นในห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง แล้ว มีข้อสังเกตว่า เมื่อวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๓ นายอาทิตย์ ทาทอง มีหุ้นถึง ๕๙,๗๕๐,๐๐๐ บาท และนายพินิจ เจริญสุข มีหุ้นจำนวน ๓,๒๕๐,๐๐๐ บาท แต่ต่อมา

/ เมื่อวันที่ ...

เมื่อวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๓ ที่นายพินิจ เจริญสุข ได้ออกจากการเป็นหุ้นส่วนของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ปรากฏว่า นางสาววรรณ บุษสุวรรณโชติ ได้เข้ามาเป็นหุ้นส่วน และมีหุ้นจำนวน ๕๙,๗๕๐,๐๐๐ บาท เท่ากับที่นายอาทิตย์ ทาทอง เคยมีหุ้นอยู่เดิม ส่วนนายอาทิตย์ ทาทอง ถือหุ้นอยู่ ๓,๒๕๐,๐๐๐ บาท ซึ่งเท่ากับที่นายพินิจ เจริญสุข เคยถือหุ้นอยู่

ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ได้ทำสัญญากับเทศบาลเมืองมุกดาหาร ในระหว่างที่นายพินิจ เจริญสุข ดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีเมืองมุกดาหาร จำนวน ๑๒ สัญญา มูลค่ารวมทั้งสิ้น ๙,๕๔๖,๐๐๐ บาท โดยนายอาทิตย์ ทาทอง พนักงานของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ในฐานะหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง เป็นผู้ลงนามในสัญญาจำนวน ๑๑ สัญญา และนางสาววรรณ บุษสุวรรณโชติ ในฐานะหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง เป็นผู้ลงนามในสัญญาจำนวน ๑ สัญญา โดยเฉพาะในปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๖ ปรากฏข้อมูลการจัดซื้อจัดจ้างของเทศบาลเมืองมุกดาหารว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทรัพย์ธาราก่อสร้าง ได้ทำสัญญากับเทศบาลเมืองมุกดาหาร จำนวนถึง ๑๐ สัญญา ส่วนที่เหลืออีกจำนวนสองสัญญาเป็นของผู้รับจ้างรายอื่น ๆ

๔. พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๓) พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๔๘ ปัญจทศ ได้กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้วินิจฉัย เมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกเทศมนตรีสิ้นสุดลง เพราะกระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๔๘ จตุทศ (๓) คือ เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้น หรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ จึงขอให้จังหวัดมุกดาหารนำแนวทางที่คณะกรรมการกฤษฎีกา และศาลปกครองสูงสุดได้เคยพิจารณาให้ความเห็นไว้ และข้อสังเกตของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นเกี่ยวกับข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่กล่าวมาข้างต้นไปใช้ประกอบการพิจารณาวินิจฉัยต่อไป

จึงเรียนมาเพื่อโปรดทราบ

ขอแสดงความนับถือ

(นายวัลลภ พริ้งพวงง)

อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

สำนักกฎหมายและระเบียบท้องถิ่น

ส่วนวินิจฉัยและกำกับดูแล

โทร./โทรสาร ๐-๒๒๔๑-๔๐๓๔-๖

ลับ