

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เดิมการบริหารราชการแผ่นดินของไทยเป็นการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลาง หรือที่เรียกว่า การบริหารราชการส่วนกลาง ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการ ที่มีฐานะเช่นเดียวกับกรม แต่การบริหารราชการส่วนกลางไม่สามารถปกครองดูแลประชาชน ได้อย่างทั่วถึง จึงได้มีการส่งเจ้าหน้าที่จากส่วนกลางไปประจำอยู่ตามหัวเมืองต่างๆ หรือที่เรียกว่า ราชการส่วนภูมิภาค ได้แก่ จังหวัด และอำเภอ อันเป็นการแบ่งอำนาจจากส่วนกลางไปยัง ส่วนภูมิภาคต่างๆ ทั่วประเทศ แต่การบริหารราชการส่วนภูมิภาคเป็นการปกครองที่ไม่คล่องตัว เพราะต้องรอคำสั่งและการตัดสินใจจากส่วนกลาง และไม่ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วน ร่วมในการปกครอง ดังนั้น เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่น เข้ามามีส่วนร่วมในการ ตัดสินใจในการบริหารท้องถิ่นของตนเองอย่างมีอิสระภายใต้กฎหมาย รัฐจึงมีนโยบายกระจาย อำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะสู่ท้องถิ่นหรือที่เรียกกันว่าการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่ง สอดคล้องกับแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย ส่วนที่ 3 แนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ที่บัญญัติให้มีการกระจาย อำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพึงตนเองและตัดสินใจในกิจการของท้องถิ่น และให้องค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการดูแลจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชน ในท้องถิ่น ปัจจุบัน ประเทศไทยมีรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 5 รูปแบบ ได้แก่ เทศบาล จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 องค์การบริหารส่วนตำบล จัดตั้งขึ้นตาม พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 องค์การบริหารส่วนจังหวัด จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 กรุงเทพมหานคร จัดตั้งขึ้น ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และ เมืองพัทยา จัดตั้งขึ้น ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้ง 5 รูปแบบนี้ มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ โดยแต่ละท้องถิ่นจะมีโครงสร้างการปกครองคล้ายกับและรูปแบบการปกครองคล้ายคลึงกัน คือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทจะประกอบด้วยสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น โดยสภาท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้งของประชาชน ทำหน้าที่หลักในการพิจารณาให้ความเห็นชอบ

แผนพัฒนาท้องถิ่น ให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติงบประมาณ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถบริหารจัดการตามอำนาจหน้าที่ของตนและควบคุมการปฏิบัติงานของผู้บริหารท้องถิ่นให้เป็นไปตามกฎหมาย แผนพัฒนาท้องถิ่น ข้อบัญญัติ ส่วนผู้บริหารท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนเช่นกัน ทำหน้าที่ในการบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถบริหารจัดการอำนาจหน้าที่ของตนให้สอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ มาตรา 281 ประกอบกับมาตรา 283 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย การบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีงบประมาณในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะด้วยตนเอง ซึ่งในการปฏิบัติงานหรือการบริหารงานตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น จะเป็นตัวแทนของประชาชนเข้าไปทำหน้าที่แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการใช้อำนาจหน้าที่ในการดำเนินกิจการบริการสาธารณะ ด้วยเหตุนี้ การปฏิบัติหน้าที่ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น จึงตกอยู่ในสถานการณ์ที่ต้องตระหนักถึงผลประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าผลประโยชน์ตน เพื่อให้ประชาชนได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเสมอภาค จึงต้องปฏิบัติตัวให้เป็นที่น่าเชื่อถือเพราะผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีความสัมพันธ์ที่จะตกอยู่ภายใต้การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เช่น การเข้าเป็นคู่สัญญากับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การรับของขวัญมูลค่าสูง การนำรถของราชการไปใช้ส่วนตัว การให้เช่าที่ดินหรือขายที่ดินของตนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นจึงต้องมีจริยธรรมเพียงพอที่จะไม่ให้มีการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นแต่ละคนย่อมมีจริยธรรมไม่เท่ากัน ดังนั้นจริยธรรมจึงไม่เพียงพอที่จะควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมดังกล่าวได้ และแม้บางเรื่องอาจจะไม่ถึงกับเข้าข่ายทุจริต แต่ก็มีแนวโน้มก่อให้เกิดการทุจริตคอร์รัปชัน และทำให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวงแก่ประเทศชาติ จึงต้องมีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ อันได้แก่ การกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม (Qualification and Disqualification from office) การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินและหนี้สิน (Disclosure of Personal Interests) การกำหนดข้อปฏิบัติ เช่น การห้ามรับของตอบแทน การห้ามมีส่วนได้เสีย ข้อกำหนดเกี่ยวกับการทำงานหลังพ้นตำแหน่ง และการตั้งคณะกรรมการกำกับดูแล รัฐได้กำหนดมาตรการดังกล่าวไว้ในกฎหมายหลายฉบับ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยอาจแบ่งเป็น 3 มาตรการ

ได้แก่ มาตรการควบคุมตามประมวลจริยธรรม มาตรการควบคุมตามกฎหมายอาญา และมาตรการควบคุมตามกฎหมายมหาชน

1) มาตรการควบคุมตามประมวลจริยธรรม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้กำหนดให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น มีมาตรฐานทางจริยธรรม ตามที่ได้กำหนดไว้ในประมวลจริยธรรม ทั้งนี้เพื่อให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีมาตรฐานทางจริยธรรมขั้นต่ำเหมือนกัน

2) มาตรการควบคุมตามกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เกี่ยวกับเจ้าพนักงานหลายมาตรา เช่น มาตรา 147 ห้ามยกยอกทรัพย์ มาตรา 148 ห้ามใช้อำนาจในตำแหน่งโดยมิชอบ มาตรา 149 ห้ามเรียกรับสินบน มาตรา 150 ห้ามเรียกรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดก่อนดำรงตำแหน่ง มาตรา 151 ห้ามใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริต มาตรา 152 ห้ามเข้าไปมีส่วนได้เสีย มาตรา 157 ห้ามปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือโดยทุจริต เป็นต้น

3) มาตรการควบคุมตามกฎหมายมหาชน ได้แก่ มาตรการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และมาตรการตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับต่างๆ

สำหรับมาตรการควบคุมตามกฎหมายมหาชนกฎหมายแต่ละฉบับได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ ดังต่อไปนี้

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 284 วรรคสี่ บัญญัติให้นำมาตรา 265 มาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีมาใช้กับสมาชิกสภาท้องถิ่น หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณีโดยอนุโลม สรุปได้ดังนี้

(1) ต้องไม่ดำรงตำแหน่งหรือหน้าที่ใดในหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น

(2) ต้องไม่รับหรือแทรกแซงหรือก้าวก่ายการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจอันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน หรือเป็นหุ้นส่วนหรือ ผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทที่รับสัมปทาน หรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

(3) ต้องไม่รับเงิน หรือประโยชน์ใดๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจเป็นพิเศษนอกเหนือไปจากที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติต่อบุคคลอื่นๆ ในธุรกิจการงานตามปกติ

(4) ต้องไม่เป็นเจ้าของกิจการหรือถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หรือ โทรคมนาคม ไม่ว่าในนามของตนเอง หรือให้ผู้อื่นเป็นเจ้าของกิจการ หรือ ถือหุ้นแทน หรือจะดำเนินการโดยวิธีการอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมที่สามารถบริหารกิจการ ดังกล่าวได้ในทำนองเดียวกับการเป็นเจ้าของกิจการ หรือถือหุ้นในกิจการดังกล่าว

(5) ต้องไม่ใช่สถานะ หรือตำแหน่งเข้าไปก้าวท้าว หรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในกรณีดังต่อไปนี้

1. ในการปฏิบัติราชการ หรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

2. การบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง และเลื่อนเงินเดือนของ ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

3. การให้ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการ การเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้น ใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น พ้นจากตำแหน่ง

โดยที่ให้นำความในข้อ (1) ข้อ (3) และ ข้อ (4) มาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตร และ บุคคลอื่นที่ดำเนินการในลักษณะผู้ถูกใช้ ผู้ร่วมดำเนินการ หรือผู้ได้รับมอบหมายด้วย

2) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ ดังนี้

(1) การแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน

(2) การร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน กรณีที่เห็นว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือ สมาชิกสภาท้องถิ่นร่ำรวยผิดปกติ

(3) การกระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่และการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ทางราชการ

(4) การห้ามกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ได้แก่ การห้ามมิให้เป็น คู่สัญญาหรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับหน่วยงานของรัฐ หรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นใน

ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ หรือรับสัมปทานหรือคงถือไว้ ซึ่งสัมปทานจากรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น อันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม หรือเข้าไปมีส่วนได้เสีย ในฐานะเป็นกรรมการที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงานหรือลูกจ้างของเอกชนซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ ควบคุมหรือตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นสังกัดอยู่ และห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใด รับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากบุคคลภายนอก นอกเหนือไปจากทรัพย์สินหรือประโยชน์ อันควรได้ตามกฎหมาย เว้นแต่การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยา

(5) การห้ามมิให้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด เว้นแต่การรับโดยธรรมจรรยา

3) กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ได้แก่ บทบัญญัติเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมได้เสียในความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ ในการพิจารณาทางปกครอง

4) กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ กำหนดการควบคุมตรวจสอบ การกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยสรุปได้ดังนี้

(1) ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องไม่ดำรงตำแหน่ง หรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เว้นแต่ตำแหน่งที่ดำรงตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมาย

(2) ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องไม่รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ นอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติ

(3) ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดย ทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการ ที่กระทำให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะกระทำ

เห็นได้ว่า มาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหาร ท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามกฎหมายมหาชนมีหลายมาตรการ ซึ่งเมื่อพิจารณามาตรการ ตามกฎหมายแต่ละฉบับแล้ว มีข้อพิจารณา ดังนี้

ประการแรก มาตรการควบคุมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่กำหนดให้ นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีมาใช้บังคับกับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น แต่มิได้กำหนดวิธีการหรือกลไกในการตรวจสอบในกรณีผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น

ฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าวไว้ ทำให้มีปัญหาในทางปฏิบัติว่าเมื่อเกิดกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กำหนดไว้จะใช้วิธีการหรือกลไกตามบทบัญญัติมาตราใดตรวจสอบการกระทำดังกล่าว กรณีจึงมีข้อพิจารณาว่ามาตรการดังกล่าวเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือไม่

ประการที่สอง มาตรการควบคุมตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันปราบปรามการทุจริต กรณีเกี่ยวกับการห้ามกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนดให้ใช้บังคับเฉพาะผู้บริหารท้องถิ่นและรองผู้บริหารท้องถิ่นเท่านั้น มิได้ใช้บังคับกับเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วย ทั้งที่มีบทลงโทษที่รุนแรงจนถึงขั้นจำคุก รวมทั้งยังใช้บังคับกับผู้พ้นจากตำแหน่งด้วย กรณีจึงมีข้อพิจารณาว่าสมควรจะกำหนดให้นำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับกับเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือไม่

นอกจากนี้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่ได้กำหนดให้สมาชิกสภาเทศบาลตำบลและสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลต้องแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ทั้งที่ถือเป็นมาตรการสำคัญในการแก้ไขปัญหาการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จึงมีข้อพิจารณาว่าควรกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวอยู่ในบังคับมาตรการดังกล่าวหรือไม่

ประการที่สาม มาตรการควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับต่างๆ อันได้แก่ กฎหมายว่าด้วยเทศบาล กฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล กฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัด กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา ได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้คล้ายกัน แต่กฎหมายบางฉบับ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครไม่ได้กำหนดให้สมาชิกสภากรุงเทพมหานครอยู่ในบังคับห้ามมิให้กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์บางกรณี และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยาไม่ได้กำหนดให้เลขานุการนายกเมืองพัทยา ผู้ช่วยเลขานุการนายกเมืองพัทยา ที่ปรึกษานายกเมืองพัทยา อยู่ในบังคับห้ามมิให้กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์บางกรณี จึงมีข้อพิจารณาว่ากฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ ควรจะกำหนดให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นอยู่ในบังคับห้ามมิให้กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เหมือนกันหรือไม่ และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครยังกำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ กรณีห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสียไว้แตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับอื่น กล่าวคือ มิได้กำหนดห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรง

หรือทางอ้อม กรณีจึงมีข้อที่ต้องพิจารณาว่า ควรกำหนดให้เหมือนกับกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับอื่นหรือไม่ นอกจากนี้ แม้กฎหมายว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับได้กำหนดห้ามมิให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเป็นผู้มีส่วนได้เสียไว้เหมือนกัน แต่ก็มีปัญหาในการวินิจฉัยว่าพฤติการณ์หรือการกระทำของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นใดบ้างที่เข้าข่ายเป็นการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จึงสมควรศึกษาเรื่องนี้จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดและความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อจะได้ทราบถึงแนวทางที่ศาลปกครองสูงสุดและคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่ามีหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวอย่างไร

จากปัญหาและข้อพิจารณาดังกล่าว กรณีจึงต้องศึกษามาตรการควบคุมการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามกฎหมายมหาชนฉบับต่างๆ เปรียบเทียบกับมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายต่างประเทศเพื่อวิเคราะห์ถึงความมีประสิทธิภาพ ความเหมาะสม ความมีมาตรฐาน และความชัดเจนของมาตรการดังกล่าวที่ใช้บังคับกับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นในประเทศไทย และมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายมหาชนฉบับต่างๆ ของประเทศไทย โดยเฉพาะมาตรการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่า มีปัญหาอย่างไร เพื่อจักได้หาแนวทางแก้ไขให้เหมาะสมต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1) เพื่อศึกษาถึงมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

2) เพื่อศึกษาเชิงเปรียบเทียบถึงมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ (สหรัฐอเมริกา แคนาดา และอังกฤษ)

3) เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามกฎหมายของประเทศไทย

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

มาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามกฎหมายของประเทศไทย มีความคล้ายคลึงกับมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายต่างประเทศ แม้เป็นเพียงการปกครองในรูปแบบท้องถิ่นเท่านั้น อย่างไรก็ตาม มาตรการควบคุมตามกฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดไว้ในกฎหมายหลายฉบับ และตรารึ้นในช่วงเวลาที่แตกต่างกัน จึงอาจไม่มีประสิทธิภาพ ความเหมาะสม ความเป็นมาตรฐานเดียวกัน และความชัดเจนทำให้กลไกในการควบคุมตรวจสอบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีอจบรรลุวัตถุประสงค์ได้ หรืออาจเกิดความลักลั่นไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันจนอาจทำให้มีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย

นอกจากนี้ มาตรการควบคุมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่ได้กำหนดวิธีการหรือกลไกในการตรวจสอบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นไว้ และมาตรการควบคุมตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต กรณีเกี่ยวกับการห้ามกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์กำหนดให้ใช้บังคับกับผู้บริหารท้องถิ่นและรองผู้บริหารท้องถิ่นเท่านั้น และไม่ได้กำหนดให้สมาชิกสภาเทศบาลตำบลและสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลต้องแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน รวมทั้งมาตรการควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันได้แก่ กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยาไม่ได้กำหนดให้ครอบคลุมผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นทุกตำแหน่ง และมาตรการควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีเกี่ยวกับการห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครไม่ได้กำหนดความหมายของคำว่า “ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมไว้” จึงเกิดความไม่ชัดเจนของกฎหมายในระดับเดียวกัน และมาตรการควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกี่ยวกับการห้ามผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมไม่มีความชัดเจนเพียงพอจนอาจทำให้เกิดความสับสนได้ว่าพฤติการณ์และการกระทำใดจะเข้าข่ายเป็นผู้มีส่วนได้เสีย กรณีจึงต้องศึกษามาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายของประเทศไทย และกฎหมายต่างประเทศเพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขให้เหมาะสมกับประเทศไทยต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

เพื่อประโยชน์ในการศึกษาวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จำเป็นต้องกำหนดขอบเขตการศึกษา ดังต่อไปนี้

1) คำว่า “การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์” ในภาษาไทยเขียนได้หลายรูปแบบ เช่น การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและผลประโยชน์ส่วนรวม ความขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวม ผลประโยชน์ขัดกันผลประโยชน์ทับซ้อน ในที่นี้ ผู้ศึกษาขอใช้คำว่า “การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์” ซึ่งเป็นคำในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน

2) ความหมายของคำว่า “ผู้บริหารและสมาชิกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” ในที่นี้ผู้ศึกษา หมายความว่า เดียวกันกับคำว่า “ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น” ซึ่งคำว่าผู้บริหาร ท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเป็นถ้อยคำที่ใช้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน

โดยคำว่า “สมาชิกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่น” ในที่นี้ผู้ศึกษา หมายถึง สมาชิกเทศบาล สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วน จังหวัด สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร และสมาชิกสภาเมืองพัทยา

ส่วนคำว่า “ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น” ในที่นี้ผู้ศึกษา หมายถึง นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนตำบล นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด ผู้ว่า ราชการกรุงเทพมหานคร และนายกเมืองพัทยา และหมายความรวมถึง รองนายกเทศมนตรี เลขานุการนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เลขานุการ นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด เลขานุการองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด ที่ปรึกษานายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เลขานุการผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ผู้ช่วยเลขานุการผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ประธาน ที่ปรึกษาผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ปรึกษาผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร รองนายกเมืองพัทยา เลขานุการนายกเมืองพัทยา ผู้ช่วยเลขานุการนายกเมืองพัทยา ประธานที่ปรึกษานายกเมืองพัทยา และ ที่ปรึกษานายกเมืองพัทยา

3) ความหมายของคำว่า “กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” หมายถึง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติระเบียบบริหาร ราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

4) ศึกษาเฉพาะมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 เท่านั้น โดยมุ่งศึกษาเฉพาะมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายมหาชน ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (Documentary research) ทั้งเอกสารวิชาของประเทศ ไทยและต่างประเทศ โดยจะศึกษาจากหนังสือ ตำรา งานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความต่างๆ และ เอกสารอื่นๆ บทบัญญัติของกฎหมาย เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประมวลกฎหมาย อาญา พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครอง และ คณะกรรมการกฤษฎีกา ตลอดจนข้อมูลจากเครือข่ายทางอินเทอร์เน็ต

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1) ทำให้ทราบถึงมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหาร ท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติองค์การบริหาร

ส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

2) ทำให้ทราบถึงสาเหตุของปัญหาการกระทำที่ขัดกันแห่งประโยชน์ รวมทั้งแนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าว

3) ทำให้ทราบถึงมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายต่างประเทศ (สหรัฐอเมริกา แคนาดา และอังกฤษ)

4) ทำให้ทราบผลสรุปของการศึกษามาเป็นข้อเสนอแนะ ปรับปรุง แก้ไขเพิ่มเติมตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต กฎหมายว่าด้วยเทศบาล กฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล กฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัด กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา ให้มีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งประโยชน์อย่างมีประสิทธิภาพ มีมาตรฐานเดียวกัน และมีความชัดเจน