

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง คำสั่งประธานสภาเทศบาลเกี่ยวกับการพิจารณาอนุญาต
ให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๓๑๓.๑/๒๓๘๔ ลงวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจในการพิจารณาอนุญาต คำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า นายประเสริฐ ว่องอรุณ สมาชิกสภาเทศบาลนครสมุทรปราการขาดประชุมสภาเทศบาลนครสมุทรปราการ สมัยวิสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑ ประจำปี ๒๕๔๓ เมื่อวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๓ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๒ เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๔๓ และการประชุมสมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑ ประจำปี ๒๕๔๓ เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ โดยการลาสองครั้งแรกได้ยื่นใบลาถึงต่อประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการเมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๔๓ และการลาครั้งที่สามยื่นใบลาถึงเมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ กรณีดังกล่าวประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการวินิจฉัยแล้วไม่อนุญาตให้นายประเสริฐลาถึง โดยอ้างว่าเหตุแห่งความจำเป็นประกอบการลามีใช่เหตุผลอันสมควรเพื่อที่จะพิจารณาอนุญาต นายประเสริฐจึงทำหนังสือขออุทธรณ์คำวินิจฉัยดังกล่าวต่อประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการ เมื่อประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการพิจารณาคำอุทธรณ์ของนายประเสริฐแล้วเห็นว่า เหตุผลแห่งความจำเป็นประกอบการลาเป็นการกล่าวอ้างที่เลื่อนลอยขาดความน่าเชื่อถือ ไม่มีหลักฐาน จึงยืนยันคำสั่งพิจารณาไม่อนุญาตเช่นเดิม และได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลต่อผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการเพื่อพิจารณา ต่อมานายประเสริฐได้ทำหนังสือถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลเทศบาล ใช้อำนาจพิจารณาคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของประธานสภาเทศบาลตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ และข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการจ่ายเงินค่าป่วยการของประธานสภา รองประธานสภา สมาชิกสภาเทศบาล กับเบี้ยประชุมกรรมการของสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๑๘ มิได้มีบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์คำวินิจฉัยแต่อย่างใด จึงต้องถือปฏิบัติตามมาตรา ๕ วรรคสาม และมาตรา ๕๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งจังหวัดสมุทรปราการเห็นว่า เมื่อพิจารณาตามมาตรา ๗๑ มาตรา ๗๒ และมาตรา ๗๓ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจควบคุมดูแลเทศบาลเฉพาะส่วนของผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารเท่านั้น มิได้มีอำนาจควบคุมก้าวล่วงไปถึงการปฏิบัติหน้าที่ของประธานสภาหรือสมาชิกสภาเทศบาลคนใดคนหนึ่งเป็นการเฉพาะตัวแต่อย่างใด จึงเกิดปัญหาว่าผู้ว่าราชการจังหวัดจะมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๒ (๑๔) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) นอกจากความในพระราชบัญญัติ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุม
ชั้นเหนือขึ้นไปอีกชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี เป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ในกรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็น
เจ้าหน้าที่อื่นได้หรือไม่ นอกจากนี้ ยังมีประเด็นด้วยว่า ปัญหาที่กระทบถึงการวินิจฉัยของผู้ว่าราชการ
จังหวัดตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ ในประเด็นที่ว่า
ผู้ว่าราชการจังหวัดก้าวล่วงไปถึงการใช้ดุลพินิจของประธานสภาเทศบาล ที่สั่งไม่อนุญาตให้ลาประชุม
เพราะไม่มีเหตุอันสมควรได้หรือไม่ด้วย จังหวัดฯจึงขอหารือมายังกระทรวงมหาดไทย

กระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้วเห็นว่าในเรื่องนี้มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา

๒ ประเด็น และมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

๑. กรณีประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการวินิจฉัยไม่อนุญาตให้นายประเสริฐ
ว่องอรุณ สมาชิกสภาเทศบาลลาภิกนั้น ถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ (๑) แห่งพระราช
บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยเห็นว่าจากข้อเท็จจริง ประธานสภา
เทศบาลใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายวินิจฉัยไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาภิก ซึ่งจะมีผลต่อ
สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลของนายประเสริฐ เนื่องจากหากขาดประชุมสภาเทศบาลสามครั้ง
ติดต่อกันอาจเป็นผลให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นสิ้นสุดลงเมื่อผู้ว่าราชการจังหวัด
สอบสวนและวินิจฉัยแล้วตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖
ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ดังนั้น การที่ประธานสภา
เทศบาลวินิจฉัยไม่อนุญาตให้ลาภิกดังกล่าวนี้ จึงน่าจะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” เพราะเป็นการ
ใช้อำนาจตามกฎหมาย และมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามนัย
มาตรา ๕ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจควบคุมดูแลประธานสภาเทศบาล หรือสมาชิกสภา
เทศบาลให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งกระทรวงมหาดไทยเห็นว่า
ตามมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจ
หน้าที่ในการควบคุมดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย โดยกำหนด
ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ที่จะชี้แจง แนะนำ หรือตักเตือนเทศบาล รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ใน
การตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจน
เรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้ และในมาตรา ๑๔ กำหนด
ให้ “องค์การเทศบาล” ประกอบด้วยสภาเทศบาลและคณะเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรี
แล้วแต่กรณี รวมทั้งในมาตรา ๒๐ กำหนดให้ประธานสภาเทศบาลและรองประธานสภาเทศบาล
ได้แก่ สมาชิกสภาเทศบาลคนหนึ่งซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้แต่งตั้งขึ้นตามมติของสภาเทศบาล
จึงเห็นว่าผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย และใช้อำนาจหน้าที่เป็น
ผู้กำกับดูแล ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่น ตามนัยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔
(พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
ข้อ ๒ (๑๔) ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้
ตามความในพระราชบัญญัติและกฎกระทรวงดังกล่าวข้างต้น

แต่เนื่องจากปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ควรพิจารณาอย่างรอบคอบ กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้รับฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทยประกอบการพิจารณาแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา ๒ ประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งของประธานสภาเทศบาลที่ไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุมถือเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เห็นว่า เนื่องจากการสั่งไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม ประธานสภาเทศบาลได้ใช้อำนาจตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๒๒ ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาของคณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ประธานสภา รองประธานสภาและสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ และข้อ ๖ วรรคหนึ่ง^๑ ของข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการจ่ายเงินค่าป่วยการของประธานสภา รองประธานสภา สมาชิกสภาเทศบาล กับเบี้ยประชุมกรรมการของสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๑๔ ซึ่งมีผลให้สมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นต้องเสียสิทธิในการรับเงินค่าป่วยการประจำเดือน ตามข้อ ๘ (ก)^๒ ของข้อบังคับดังกล่าว และอาจต้องขาดสมาชิกภาพตามมาตรา ๑๙^๓ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ เนื่องจากการไม่ได้รับอนุญาตให้ลา

ข้อ ๒๒

ฯลฯ

ฯลฯ

การลาของรองประธานสภาและสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ยื่นใบลาต่อประธานสภาท้องถิ่นเป็นผู้พิจารณาอนุญาต

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๖ สมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดไม่สามารถมาประชุมตามกำหนดได้ ให้เสนอใบลาต่อประธานสภา ประธานสภาที่มีอำนาจอนุญาตให้ลาได้ในสมัยหนึ่ง ๆ ไม่เกิน ๓ วัน ถ้าเกินกว่านี้ ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อนุญาต

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๘ (ก) สมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดไม่มาประชุมโดยมิได้รับอนุญาตให้ลา ให้งดจ่ายเงินค่าป่วยการในเดือนแห่งสมัยประชุมนั้นเสียทั้งสิ้น

มาตรา ๑๙ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลจะสิ้นสุดลงเมื่อ

(๑) ถึงคราวออกตามวาระ หรือมีการยุบสภาเทศบาล

(๒) ตาย

(๓) ลาออกโดยยื่นหนังสือลาออกต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

(๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามสำหรับผู้สมัครรับเลือกตั้งตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล

(๕) ขาดประชุมสภาเทศบาลสามครั้งติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร

(๖) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๔ ทวิ

(๗) สภาเทศบาลมีมติให้ออกจากตำแหน่ง โดยเห็นว่ามีความประพฤติในทางที่จะนำมา

ซึ่งความเสื่อมเสียหรือก่อความไม่สงบเรียบร้อยแก่เทศบาลหรือกระทำการอันเสื่อมเสียประโยชน์ของสภาเทศบาล

(มีต่อหน้าถัดไป)

จะมีผลทำให้สมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นเป็นผู้ที่ขาดประชุมโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ซึ่งหากขาดประชุม สามครั้งติดต่อกัน ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจพิจารณาวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้น สิ้นสุดลงได้ ดังนั้น คำสั่งของประธานสภาเทศบาลที่ไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม ซึ่ง เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของบุคคล จึงเป็น คำสั่งทางปกครองตามบทนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของ ประธานสภาเทศบาลเกี่ยวกับการอนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุมหรือไม่ นั้น เห็นว่าตาม มาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ได้กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีหน้าที่ ควบคุมดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งมาตรา ๑๔ บัญญัติว่า องค์การเทศบาลประกอบด้วยสภาเทศบาล และคณะเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรี ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมดูแลประธานสภาในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

มติให้สมาชิกสภาเทศบาลออกจากตำแหน่งต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกที่มีอยู่

(๔) ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลได้ลงคะแนนเสียงให้พ้นจากตำแหน่งตามกฎหมาย เกี่ยวกับการลงคะแนนเสียงให้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง

เมื่อมีการณิสงสัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดสิ้นสุดลงตาม (๔) (๕) หรือ (๖) ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว

ในกรณีสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงตาม (๔) พร้อมกันทั้งหมด ให้ถือว่า เป็นการยุบสภาเทศบาล

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“ล”

“ล”

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่า จะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการ รับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ล”

“ล”

มาตรา ๗๑ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้นให้ปฏิบัติตาม การอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ให้มีอำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำ ตักเตือนเทศบาล และตรวจสอบ กิจการ ธุรการงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงาน เทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้

“ล”

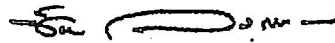
“ล”

มาตรา ๑๔ องค์การเทศบาลประกอบด้วยสภาเทศบาล และคณะเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรี แล้วแต่กรณี

“ล”

“ล”

องค์การสภาเทศบาล (ซึ่งเป็นองค์ประกอบของเทศบาล) ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย และเมื่อได้พิจารณาถึงอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการอนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุมเกินกว่า ๓ วันตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๖ ของข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการจ่ายเงินค่าป่วยการของประธานสภา รองประธานสภา สมาชิกสภาเทศบาล กับเบี้ยประชุมกรรมการของสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๑๘ ด้วยแล้ว เห็นว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของประธานสภาเทศบาล ในฐานะที่เป็นผู้กำกับดูแลหรือควบคุมประธานสภาเทศบาลตามนัยข้อ ๒ (๑๔)^๔ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๔๔

“ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๑๔) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

๑.ล๑

๑.ล๑