



# กognomaengnagaen tiannang Conflict of Interest



บัญชียาน

นางสาวเพลินตา ฉันรังสรรค์ นิติกร สำนักกฎหมาย

“Conflict of Interest” เป็นภาษาต่างประเทศซึ่งเป็นถ้อยคำที่ได้มีการกล่าวถึงอย่างกว้างขวางในรอบหลายปีที่ผ่านมา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในช่วงระยะเวลาที่ประเทศไทยกำลังเผชิญกับปัญหาการทุจริตคอร์รัปชั่นของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในองค์กรต่าง ๆ ซึ่งได้ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทย รวมทั้งได้สร้างความเสียหายให้กับประชาชนโดยส่วนรวมด้วย บรรดานักวิชาการและผู้คนในสังคมไทยต่างก็ได้ให้คำจำกัดความหรือความหมายของคำว่า “Conflict of Interest” ไว้แตกต่างกันออกไป โดยบ้างแปลความว่า “ผลประโยชน์หับซ้อน” “ผลประโยชน์ขัดกัน” “ผลประโยชน์ขัดแย้ง” หรือ “การขัดกันแห่งผลประโยชน์” เป็นต้น ซึ่งถ้อยคำเหล่านี้ถือเป็นรูปแบบหนึ่งของการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ อันเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักคุณธรรม จริยธรรม และหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) อีกด้วย

หลัก Conflict of Interest นั้น ได้เริ่มมีปรากฏโดยการบัญญัติหลักการไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หมวด ๑๒ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ส่วนที่ ๒ ว่าด้วย “การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์” (รัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ ก็มีบัญญัติไว้บ้างเช่นกันแต่ยังไม่ชัดเจนเหมือนกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน) ซึ่งเป็นเครื่องบ่งชี้ให้เห็นว่า ทุกภาคส่วนของสังคมต่างได้ทราบถึงความสำคัญและประสงค์ที่จะแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์นั้นให้หมดสิ้นไป จากการศึกษาค้นคว้าของผู้เขียนพบว่า หลัก Conflict of Interest มีได้เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นใหม่หรือมีปรากฏเฉพาะในทางกฎหมายมหาชนของเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น เช่น ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ ที่มีหลักการห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจขาดความเป็นกลางทำการพิจารณาทางปกครองหรือเป็นผู้ทำคำสั่ง

ทางปัจจุบัน ซึ่งสอดคล้องกับหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาหรือตุลาการในการพิจารณาคดีนี้ ซึ่งหากผู้พิพากษาคนใดมีผลประโยชน์ได้เสียเกี่ยวกับคดีนั้น หรือมีสถานะความสัมพันธ์ เกี่ยวกับคู่กรณีในคดีนั้น ก็อาจจะถูกคัดค้านได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑ เป็นต้น แต่หลัก Conflict of Interest ยังมีประกายอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ อีกหลายฉบับด้วยกัน โดยในที่นี้จะยกถ่วงรายละเอียดเกี่ยวกับหลัก “Conflict of Interest” โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

### ๑. ความหมายและลักษณะของ Conflict of Interest

เนื่องจากยังไม่มีการให้คำจำกัดความความหมายของคำว่า “Conflict of Interest” ไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น คำว่า “ผลประโยชน์ทับซ้อน” หรือ “ผลประโยชน์ขัดกัน” จึงเป็นชื่อเรียกที่ค่อนข้างจะคุ้นหูที่สุดของคำว่า “Conflict of Interest” ซึ่งอาจจะเรียกเป็นคำทับศัพท์ไปเลยว่า “คอนฟลิกท์ ออฟ อินเทอร์เรสท์” แต่อย่างไรก็ตามพบว่ามีผู้ให้คำนิยามไว้อย่างหลากหลายและแตกต่างกัน ดังนี้

วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “การขัดกันของผลประโยชน์” (อังกฤษ : conflict of interest) หมายถึง “สถานการณ์ที่บุคคล หรือหน่วยงาน ไม่ว่าจะเป็นเอกชน หรือรัฐบาล อยู่ในฐานะที่จะใช้ตำแหน่งหน้าที่ทางการหรือโดยอาชีพ แสวงหาผลประโยชน์ให้กับตัวเองหรือหน่วยงานของตัวเองได้”<sup>๑</sup>

ดร. วิทยากร เชียงกูร ได้ให้ความหมายของคำว่า “ผลประโยชน์ทับซ้อน” หมายถึง “ผลประโยชน์ที่ทับซ้อนกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวและผลประโยชน์ส่วนรวมของผู้มีอำนาจหน้าที่ที่ต้องตัดสินใจทำงานเพื่อส่วนรวม ไม่ว่าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ขององค์กรภาครัฐกิจ เอกชน และเจ้าหน้าที่ภาคประชาสังคม (Civil Society)”<sup>๒</sup>

รศ. ดร. นิยม รัฐอมฤต อธิตรองเลขานุการสถาบันพระปกเกล้า กล่าวว่า “ผลประโยชน์ทับซ้อนหรือผลประโยชน์ขัดกัน” คือ “สถานการณ์ที่บุคคล เช่น หน่วยความ นักการเมือง ผู้บริหาร หรือผู้อำนวยการของบริษัท มีผลประโยชน์ทางวิชาชีพหรือส่วนตัวแข่งกับตำแหน่งที่ได้รับความไว้วางใจ ซึ่งการมีผลประโยชน์แข่งกันเช่นว่า ทำให้การทำหน้าที่โดยไม่ลำเอียงทำได้ยาก แม้ว่าจะไม่มีหลักฐานการกระทำที่ไม่เหมาะสม

โดยการมีผลประโยชน์ทับซ้อนย่อมทำให้เกิดภาพของความไม่เหมาะสมที่อาจบ่อนทำลายความไว้วางใจในความสามารถของบุคคลที่จะกระทำการอย่างเหมาะสม เช่น ในวิชาชีพกฎหมาย หน่วยความหรือสำนักกฎหมายที่มีผลประโยชน์ได้เสียกับลูกความจะถูกต้องห้ามให้เข้ามาทำหน้าที่เป็นตัวแทนของลูกความในคดี เป็นต้น

<sup>๑</sup><http://www.wikipedia.org>

<sup>๒</sup> จากข้อมูลงานวิจัยด้านการเมืองการปกครองของสถาบันพระปกเกล้า เรื่อง “นโยบายของรัฐบาลด้านเศรษฐกิจ : การทับซ้อนของผลประโยชน์ทางธุรกิจ (Conflict of Interest)” (<http://witayakornclub.wordpress.com>)



สำหรับผลประโยชน์ขัดกัน โดยสภาพไม่ได้หมายความว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้น แต่ในทางปฏิบัติเป็นไปไม่ได้ที่จะไม่เกิดกรณีการขัดกันทางผลประโยชน์ขึ้น ซึ่งสภาพกรณีที่มีผลประโยชน์ทับซ้อนเช่นว่านักงานอาจเป็นปัญหาทางกฎหมายถ้าบุคคลพยาบาลที่จะใช้อธิพลโน้มน้าวการตัดสินใจเพื่อผลประโยชน์ส่วนตัว เช่น การเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจในงานที่ตัวเองมีผลประโยชน์ได้เสีย การทำงานภายนอกโดยงานนั้นมีผลประโยชน์ขัดกับงานปกติที่ทำอยู่ และการจัดซื้อจ้างจากบริษัทที่เป็นเครือญาติหรือตัวเองเป็นเจ้าของกิจการ เป็นต้น”<sup>๓</sup>

Dr. Michael McDonald นักวิชาการด้านจริยธรรม แห่งมหาวิทยาลัย British Columbia และผู้อำนวยการ Centre for Applied Ethics<sup>๔</sup> ได้ให้คำนิยามของคำว่า “Conflict of Interest” หมายถึง “สถานการณ์ที่บุคคล เช่น เจ้าหน้าที่รัฐ ลูกจ้าง หรือ นักวิชาชีพ มีผลประโยชน์ส่วนตัวหรือส่วนบุคคลมากพอจนเห็นได้ว่ากระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่อย่างตรงไปตรงมา (ภาวะวิสัยหรือเป็นกลาง) โดยมีองค์ประกอบที่สำคัญ ๓ ประการ คือ

ประการแรก คือ ผลประโยชน์ส่วนตัว (private interest) หรือผลประโยชน์ส่วนบุคคล (personal interest) ซึ่งผลประโยชน์นี้อาจเป็นตัวเงินหรืออย่างอื่นก็ได้ ส่วนนี้โดยตัวมันเองแล้ว ไม่เสียหายอะไร เพราะใคร ๆ ก็สามารถประยุกต์ใช้ผลประโยชน์ส่วนตนกันทั้งนั้น เช่น การทำงานใหม่ที่มีรายได้ที่ดีกว่าเก่า เป็นต้น แต่ปัญหาจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อผลประโยชน์นี้ไปแย้งกับ องค์ประกอบที่สอง นั่นคือ การปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้เพราะอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่เกิดจากการมีตำแหน่ง หรือการเป็นเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่งานตามกฎหมาย และองค์ประกอบสุดท้าย คือ เมื่อผลประโยชน์ที่ขัดแย้งนั้น ไปแทรกแซงการตัดสินใจ หรือการใช้วิจารณญาณในทางใดทางหนึ่ง

ในฐานะของนักวิชาชีพ ผู้ใช้บริการ หรือผู้จ้างawanย่อมคาดหวังในความเป็นกลางและความเป็นอิสระ ดังนั้น การหลีกเลี่ยงผลประโยชน์ขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้น (potential) หรือเห็นได้ชัดเจนว่าต้องเกิดขึ้น (apparent) หรือได้เกิดขึ้นจริง ๆ (actual) จึงเป็นเรื่องสำคัญ

ซึ่งความหมายของผลประโยชน์ขัดแย้งที่เห็นได้ชัดเจนว่าต้องเกิดขึ้น (apparent) คือ ในกรณีที่ครก์ตามที่มีเหตุมีผลย่อมต้องคิดว่าการวินิจฉัยตัดสินที่เกิดขึ้นแล้วน่าจะไม่เป็นไปตามที่ควรจะเป็น ส่วนผลประโยชน์ขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้น (potential) นั้น คือ สถานการณ์ที่อาจพัฒนาไปสู่ผลประโยชน์ขัดแย้งที่เกิดขึ้นจริง ๆ

สำหรับประเภทของผลประโยชน์ขัดแย้งนั้น Dr. Michael McDonald ได้อ้างถึงหนังสือ “The Responsible Public Servant” ของ Ken Kernagan และ John Langford ซึ่งกล่าวถึงลักษณะของผลประโยชน์ขัดแย้งไว้ ๗ ประเภท ดังต่อไปนี้

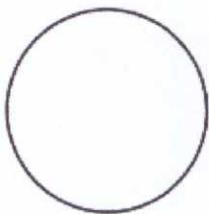
<sup>๓</sup> “กล่าวในงานสมัชชาคุณธรรมแห่งชาติและตลาดนัดคุณธรรม ครั้งที่ ๒ ในหัวข้อเรื่อง “ธรรมาภิบาลของการเมือง การปกครองไทย” ซึ่งจัดขึ้น ณ ศูนย์ประชาชุมชนชาติสิริกิติ์ เมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๐ (<http://politit.isranews.org> และ <http://www.thaipoliticsgovernment.org>)

<sup>๔</sup> <http://www.michita.com/space/en/columns/peopleandorganisational/57-conflict-of-interest>

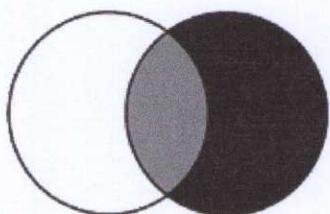
“จากบทความ “กสช. และ Conflict of Interest” (<http://www.ethics.ubc.ca/people/mcdonald/conflict.htm>)

- ๑) หาประโยชน์ให้ตนเอง (self-dealing) ได้แก่ การใช้อำนาจหน้าที่เพื่อตนเอง เช่น ข้าราชการใช้อำนาจหน้าที่ทำให้บริษัทตัวเองได้งานรับเหมาจากรัฐ หรือฝ่ากฏหมายเข้าทำงาน เป็นต้น
- ๒) รับผลประโยชน์ (accepting benefits) คือ การรับสินบนหรือรับของขวัญ เช่น เป็นเจ้าพนักงานสรรพากรแล้วรับเงินจากผู้มาเสียภาษี หรือเป็นเจ้าหน้าที่จัดซื้อแล้วรับไม้กอฟ เป็นของกำนัลจากร้านค้า เป็นต้น
- ๓) ใช้อิทธิพล (influence peddling) เป็นการเรียกผลตอบแทนในการใช้อิทธิพลในตำแหน่งหน้าที่เพื่อส่งผลที่เป็นคุณแก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอย่างไม่เป็นธรรม
- ๔) ใช้ทรัพย์สินของนายจ้างเพื่อประโยชน์ส่วนตน (using your employer's property for private advantage) เช่น การใช้รถยก หรือคอมพิวเตอร์ของราชการทำงานส่วนตัว เป็นต้น
- ๕) ใช้ข้อมูลลับของราชการ (using confidential information) เช่น รู้ว่าราชการจะตัดถนน จึงรีบไปซื้อที่ดินในบริเวณดังกล่าวตักหน้าไว้ก่อน เป็นต้น
- ๖) รับงานนอก (outside employment or moonlighting) ได้แก่ การเปิดบริษัททำธุรกิจซ้อนกับบริษัทที่ตนเองทำงานอยู่ เช่น เป็นพนักงานขายแต่兼อาชีพของตัวเองขายแข่ง หรือเป็นนักบัญชีแต่รับงานส่วนตัวจนไม่มีเวลาทำงานบัญชีในหน้าที่ให้กับบริษัท เป็นต้น
- ๗) ทำงานหลังออกจากตำแหน่ง (post-employment) คือ การไปทำงานให้กับผู้อื่นหลังออกจากที่ทำงานเดิม โดยใช้ความรู้หรืออิทธิพลจากที่เดิมมาชิงงาน หรือเอาประโยชน์โดยไม่เป็นธรรม เช่น เอาความรู้ในนโยบายและแผนของธนาคารประเทศไทยไปช่วยธนาคารเอกชนอื่น ๆ หลังจากเกษียณ เป็นต้น

### ||พนักงานประโยชน์บัดดี้ัง (Conflict of Interest)||



ก) พื้นที่สีขาวและสีดำ  
อยู่แยกส่วนกัน



ก) พื้นที่สีเทาที่เกิดจากการซ้อน  
ทับของสีขาวและสีดำ



จากนิยามความหมายและลักษณะของ Conflict of Interest ดังกล่าวข้างต้น ในมุมมองของนักวิชาการทั้งในประเทศและต่างประเทศ จะพบว่า หลัก “Conflict of Interest” เป็นรากฐานของจริยธรรมโดยทั่วไป และเป็นแนวความคิดของความถูกต้องตามกฎหมายเกี่ยวกับการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัว โดยกฎหมายจะเป็นผู้กำหนดบทบาทสำคัญในการวางแผนมาตรฐานในการควบคุมให้คนในสังคมแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวมากเกินไปก้าวกระทำการหรือละเมิดสิทธิเสรีภาพในการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวของคนอื่นในสังคม และขณะเดียวกันก็ต้องป้องกันไม่ให้ผู้ดำเนินการดำเนินการฉ้อ欺จากการได้รับมอบหมายจากประชาชนในการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวด้วย

## ๒. หลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย : การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

หลังจากที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปีพุทธศักราช ๒๔๗๕ เป็นต้นมา ประเทศไทยได้รับเอาแนวความคิดการปกครองในระบบประชาธิปไตยมาใช้ ซึ่งแนวความคิดนี้เป็นแนวความคิดที่ได้แฝงทฤษฎีว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ส่วนตนกับผลประโยชน์สาธารณะของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะไว้ด้วย ซึ่งปรากฏครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๒ ที่มีหลักการห้ามสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรรับตำแหน่งหรือหน้าที่ได้จากรัฐโดยมีประโยชน์ตอบแทน และต้องห้ามนิให้เป็นผู้จัดการ กรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทนหรือลูกจ้างของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รัฐหรือหน่วยราชการของรัฐเป็น ผู้ลงทุนหรือถือหุ้น รวมถึงการห้ามรับสัมปทานหรือเป็นคู่สัญญา กับรัฐอันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน ทั้งนี้ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยทางอ้อม และสมาชิกรัฐสภาต้องไม่รับเงินหรือผลประโยชน์ใด ๆ จากรัฐหรือหน่วยราชการของรัฐเป็นพิเศษด้วยเป็นต้น

หลัก “การขัดกันแห่งผลประโยชน์” ดังกล่าว ก็ยังคงปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญไทยฉบับต่อ ๆ มา อีกหลายฉบับ โดยจะบัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยรัฐสภาเป็นหลักจนมาถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ นั้นได้ให้ความสำคัญกับเรื่องการป้องกันปัญหาผลประโยชน์ทับซ้อนของสมาชิกรัฐสภา นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีไว้ โดยได้มีการ

### รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

#### มาตรา ๔๐ “สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทน

(๑) ต้องไม่รับตำแหน่ง หรือหน้าที่ได้จากรัฐ หน่วยราชการของรัฐ หรือหน่วยงานใด ๆ ที่อยู่ในบังคับบัญชาของรัฐ โดยมีประโยชน์ตอบแทน หรือดำรงอยู่ซึ่งตำแหน่งหน้าที่เช่นว่านั้น ทั้งนี้ นอกจากตำแหน่งรัฐมนตรีหรือข้าราชการการเมืองอัน หรือตำแหน่งที่รัฐมนตรีต้องดำรงโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือตำแหน่งที่รัฐสภา วุฒิสภาหรือสภาผู้แทนเป็นผู้แต่งตั้ง หรือตำแหน่งหรือหน้าที่เป็นผู้สอนในมหาวิทยาลัย หรือสถานศึกษาขั้นอุดมศึกษาอื่น

(๒) ต้องไม่เป็นผู้จัดการ กรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน หรือลูกจ้างของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท ที่รัฐหรือหน่วยราชการของรัฐเป็นผู้ลงทุนหรือถือหุ้นมากกว่าร้อยละห้าสิบของทุนหรือจำนวนหุ้นทั้งสิ้น

(๓) ต้องไม่รับสัมปทานจากรัฐหรือหน่วยราชการของรัฐ หรือองค์กรใดอิริขึ้นสัมปทานนั้น หรือเป็นคู่สัญญา กับรัฐ หรือหน่วยราชการของรัฐอันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน ทั้งนี้ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยทางอ้อม

(๔) ต้องไม่รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ จากรัฐหรือหน่วยราชการของรัฐเป็นพิเศษ นอกเหนือไปจากที่รัฐ หรือหน่วยราชการของรัฐบัญญัติกับบุคคลอื่น ๆ ในธุระกิจการงานตามปกติและนอกจากเงินหรือประโยชน์ที่พึงได้รับในฐานะเป็นสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทน หรือในฐานะที่ได้ปฏิบัติงานในตำแหน่งที่ดำรงได้โดยไม่ต้องห้ามตามมาตรานี้...

แบ่งหมวดว่าด้วยการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ หมวด ๑๒ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ส่วนที่ ๒ การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ทั้งนี้ เพื่อให้ง่ายแก่การพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นปัญหาการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนกับผลประโยชน์สาธารณะ โดยเริ่มตั้งแต่มาตรา ๒๖๕ ถึง มาตรา ๒๖๙ ดังต่อไปนี้

**มาตรา ๒๖๕ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาพผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาต้อง**

(๑) **ไม่ดำรงตำแหน่งหรือหน้าที่ในหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือตำแหน่งสมาชิกสภาพห้องถีน ผู้บริหารห้องถีน หรือข้าราชการส่วนห้องถีน**

(๒) **ไม่รับหรือแทรกแซงหรือก้าว่าก่ายการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเข้าเป็นคู่สัญญา กับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ อันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน หรือเป็นหันส่วนหรือผูกอ่อนหุนในหันหุนส่วน หรือบริษัทที่รับสัมปทาน หรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม**

(๓) **ไม่รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เป็นพิเศษ นอกเหนือไปจากที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติต่อบุคคลอื่น ๆ ในธุรกิจ การงานตามปกติ**

**(๔) ไม่กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๔๙**

บทบัญญัติตามานี้มิให้ใช้บังคับในกรณีที่สมาชิกสภาพผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา รับเบี้ยหวัด บำเหน็จ บำนาญ เงินปีประบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกันและมิให้ใช้บังคับในกรณีที่สมาชิกสภาพผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาพรับหรือดำรงตำแหน่งกรรมการของรัฐสภาพ สภาพผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภาพ หรือกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งในการบริหารราชการแผ่นดิน

ให้นำ ความใน (๒) (๓) และ (๔) มาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาพผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาพ และบุคคลอื่นซึ่งมิใช่คู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาพผู้แทนราษฎรหรือ สมาชิกวุฒิสภาพนั้น ที่ดำเนินการในลักษณะผูกูกใช้ ผู้ร่วมดำเนินการหรือผู้ได้รับมอบหมายจาก สมาชิกสภาพผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาพให้กระทำการตามมาตรานี้ด้วย”

บทบัญญัติในมาตรา ๒๖๕ ดังกล่าวข้างต้นมีเจตนาหมนเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหาย แก่รัฐ หรือการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาพ คู่สมรส บุตร และบุคคลอื่นซึ่งมิใช่คู่สมรสและบุตรที่ดำเนินการในลักษณะผูกูกใช้ ผู้ร่วมดำเนินการ หรือผู้ได้รับมอบหมายให้กระทำการ

อนึ่ง การได้หรือการเสียประโยชน์ฝ่ายหนึ่ง ย่อมได้แก่ การเสียหรือการได้ประโยชน์อีกฝ่ายหนึ่ง เช่นนี้เรียกว่า “ผลประโยชน์ขัดกัน” ซึ่งจะก่อให้เกิดสถานการณ์ขาดจริยธรรม ยากต่อการตัดสินใจ ทำให้ต้องเลือกอย่างใดอย่างหนึ่งระหว่างประโยชน์ส่วนตัวกับประโยชน์สาธารณะ เมื่อผู้ดำรงตำแหน่ง คำนึงถึงประโยชน์ส่วนตัวของตนมากกว่าประโยชน์สาธารณะ การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัว กับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่จึงขัดกันในลักษณะที่ผลประโยชน์ส่วนตนได้มาจากการเสียไป ซึ่งประโยชน์สาธารณะ”



มาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาพัฒนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาพัฒนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวถ่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในร่างโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในเรื่อง ดังต่อไปนี้

(๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(๒) การบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน เเลื่อนตำแหน่ง และเลื่อนเงินเดือนของข้าราชการ ซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมิใช่ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือ

(๓) การให้ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมิใช่ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น พ้นจากตำแหน่ง”

เจตนาرمณ์ตามบทบัญญัติในมาตรา ๒๖๖ คือ ป้องกันมิให้สมาชิกรัฐสภาพ้าก้าวถ่ายหรือแทรกแซง การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานของรัฐ

มาตรา ๒๖๗ บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๖๕ มาใช้บังคับกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย เว้นแต่เป็นการต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และจะต้องดำเนินการได้ในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจโดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใดก็ได้ด้วย”

เจตนาرمณ์ของมาตรา ๒๖๗ ประสงค์ให้นำลักษณะการห้ามการดำเนินการดำเนินการตามมาตรา ๒๖๕ มาใช้กับผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย เพื่อป้องกันการใช้อำนาจหน้าที่ แสวงหาประโยชน์ส่วนตน

มาตรา ๒๖๘ บัญญัติว่า “นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะกระทำการใดที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖๖ มิได้ เว้นแต่เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการตามนโยบายที่ได้แจ้งต่อรัฐสภา หรือตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา ๒๖๙ มีเจตนาرمณ์เพื่อเป็นหลักประกันแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐจากการถูกแทรกแซงทางการเมือง เว้นแต่เป็นการกระทำการตามอำนาจหน้าที่เท่านั้น

มาตรา ๒๖๙ บัญญัติว่า “นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีต้องไม่เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท หรือไม่คงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทด้วย ทั้งนี้ ตามจำนวนที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ใดประสงค์จะได้รับประโยชน์จากการณ์ดังกล่าวต่อไป ให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นแจ้งให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง และให้นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีผู้นั้นถอนหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทดังกล่าวให้นิติบุคคลซึ่งจัดการทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

“คณะกรรมการวิสามัญปันทึกเจตนาرمณ์ จดหมายเหตุ และตรวจรายงานการประชุม สำหรับรัฐธรรมนูญ เจตนาرمณ์ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หน้า ๒๕๖ – ๒๕๗.”

นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะกระทำการใดอันมีลักษณะเป็นการเข้าไปบริหารหรือจัดการใด ๆ เกี่ยวกับหุ้นหรือกิจการของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทตามวาระคนี้ ไม่ได้

บทบัญญัติตามที่ได้ให้นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีด้วย และให้นำบทบัญญัติตามตรา ๒๕๙ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

บทบัญญัตินามตรา ๒๖๙ ดังกล่าวนี้ มีเจตนาرمณเพื่อเป็นหลักประกันในการปฏิบัติหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีให้เป็นไปโดยสุจริตและคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมของประเทศเป็นสำคัญ

จากการศึกษาเจตนาرمณของการร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ นั้นได้พบว่าหลักการเรื่องผลประโยชน์ขัดกัน (Conflict of Interest) เป็นหลักการคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แต่อาจมีการเปลี่ยนแปลงเพื่อให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น เช่น การขยายบังคับบุคคลซึ่งเดิมบังคับใช้เฉพาะสมาชิกรัฐสภา (สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา) เท่านั้น ก็ได้เพิ่มเติมให้บังคับใช้กับคู่สมรส บุตร และบุคคลอื่นที่ได้รับมอบหมายจากสมาชิกรัฐสภาด้วย ตลอดจนคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย

### ๓. หลักการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

#### พ.ศ. ๒๕๓๗ : หลักความเป็นกลางไม่มีส่วนได้เสีย

ในการปฏิบัติหน้าที่หรือการทำคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๗ ที่มีหลักการในทำนองเดียวกันกับหลัก Conflict of Interest ที่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองจะต้องมีความเป็นกลางไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ตนเป็นผู้พิจารณา โดยกฎหมายได้บัญญัติห้ามเจ้าหน้าที่ทำคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ตนมีส่วนได้เสียในเรื่องนั้น และจัดกระบวนการให้คู่กรณีได้มีโอกาสโต้แย้งความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนก่อนที่จะทำคำสั่งทางปกครองหรือภายหลังที่ได้มีคำสั่งทางปกครองแล้วก็ตาม โดยมีรายละเอียดดังนี้

มาตรา ๑๓ บัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่มั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ

หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายนอกสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา ๑๔ บัญญัติว่า “เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ได้เป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเห็นอtonขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อที่ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป



การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

**มาตรา ๑๕** บัญญัติว่า “เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะได้มีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านมีอัภิสัมพันธ์เจาะจงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะได้มีผู้ถูกคัดค้านในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุมให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมกรทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ แต่ดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

**มาตรา ๑๖** บัญญัติว่า “ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะกระทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้...”

## ๔. หลักการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง : หลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาหรือตุลาการ

โดยที่เหตุแห่งการคัดค้านผู้พิพากษา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑ ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อคดีถึงศาล ผู้พิพากษาคนหนึ่งคนใดในศาลนั้นอาจถูกคัดค้านได้ในเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

- (๑) ถ้าผู้พิพากษานั้นมีผลประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องอยู่ในคดีนั้น
- (๒) ถ้าเป็นญาติเกี่ยวข้องกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง คือว่าเป็นบุพการี หรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใดๆ หรือเป็นพี่น้อง หรือลูกฟิลุกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๓) ถ้าเป็นผู้ที่ได้ถูกอ้างเป็นพยานโดยที่ได้รู้ได้เห็นเหตุการณ์หรือโดยเป็นผู้เชี่ยวชาญ มีความรู้ เป็นพิเศษเกี่ยวข้องกับคดีนั้น
- (๔) ถ้าได้เป็นหรือเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนหรือได้เป็นนายความของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาแล้ว
- (๕) ถ้าได้เป็นผู้พิพากษานั่นพิจารณาคดีเดียวกันนั้นในศาลอื่นมาแล้วหรือเป็นอนุญาโตตุลาการมาแล้ว

(๖) ถ้ามีคดีอีกเรื่องหนึ่งอยู่ในระหว่างพิจารณาซึ่งผู้พิพากษานั้นเองหรือภริยา หรือญาติทางสืบสายโลหิตตรงขันไปหรือตระลงมาของผู้พิพากษานั้นฝ่ายหนึ่งพิพาทกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือภริยาหรือญาติทางสืบสายโลหิตตรงขันไปหรือตระลงมาของคู่ความฝ่ายนั้นอีกฝ่ายหนึ่ง

(๗) ถ้าผู้พิพากษานั้นเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่าหลักการในมาตรา ๑๑ ก็มีที่มาจากการที่ Conflicts of Interest โดยบุคคลที่จะทำการตัดสินชี้ขาดคดี หากปรากฏว่ามีผลประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องอยู่ในคดีนั้น หรือมีความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกับคู่ความในคดี ก็จะต้องมีการงดเว้นไม่เข้าร่วมในการพิจารณาวินิจฉัยคดีนั้น เพื่อป้องกันการลำเอียงจากการมีผลประโยชน์ได้เสียนั้นเอง

นอกจากหลักผลประโยชน์ทับซ้อน (Conflict of Interest) จะปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และกฎหมายมาช่นต่าง ๆ แล้ว หลักผลประโยชน์ทับซ้อน (Conflict of Interest) ก็ยังปรากฏอยู่ในกฎหมายเอกชน ซึ่งในบางครั้งหากมีได้พิจารณาถึงเจตนากรณ์ที่แท้จริงที่อยู่เบื้องหลังหรือพิจารณาเพียงผิวนอกแล้วก็อาจจะไม่ได้สังเกตว่าหลักกฎหมายดังกล่าวก็มีที่มาจากการที่ Conflicts of Interest เช่นกัน ดังปรากฏในหลักการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในมาตราต่าง ๆ ดังนี้

#### ๕. หลักการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ : หลัก Conflict of Interest

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นกฎหมายที่กำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันเอง ซึ่งนิติสัมพันธ์ระหว่างเอกชนหรือบุคคลในสังคมด้วยกันเองนี้ ก็ย่อมมีผลประโยชน์ส่วนตัวกับผลประโยชน์ส่วนรวมหรือผลประโยชน์ของบุคคลอื่น ซึ่งในการทำหน้าที่หรือกระทำการบางอย่างอาจจะเกิดการทับซ้อนหรือขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับผลประโยชน์หรือสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นได้ ตัวอย่างเช่น

ในการธุรกิจมีผลประโยชน์ทับซ้อนให้เห็นในอุตสาหกรรมด้านการแพทย์ของประเทศไทย หรือในเมืองที่กำลังถูกตรวจสอบเกี่ยวกับผลประโยชน์ทับซ้อนมากยิ่งขึ้น โดยนักวิจัยของสหรัฐอเมริกาและอสเตรเลียร่วมกันเปิดเผยบทสรุปของรายงานผลการศึกษาที่ชี้ว่าแพทย์เกือบทุกคนมีความใกล้ชิดกับบริษัทผลิตยา โดยแพทย์ถึงร้อยละ ๒๕ ยอมรับว่าได้รับเงินโดยตรงจากบริษัทผลิตยา ในขณะที่แพทย์ฝึกหัดร้อยละ ๘๕ สารภาพว่ามีความสัมพันธ์อย่างหนึ่งอย่างใดกับอุตสาหกรรมยา แม้ว่าส่วนใหญ่จะหมายถึงการเลี้ยงอาหารหรือการให้ตัวอย่างยาแก่ตาม แต่ก่อนหน้านี้ผลการศึกษาอื่น ๆ ก็พบว่า ความสัมพันธ์ระหว่างบริษัทยาและแพทย์มีผลต่อการสั่งยาของแพทย์ นั่นแปลว่ายาที่เราใช้อาจจะแพงกว่าที่จำเป็นได้ ถ้าแพทย์พยายามสั่งยาจากบริษัทที่ตนมีความสัมพันธ์แทนยาที่ใช้ได้เหมือนกันแต่ถูกกว่า หรือในธุรกิจใหญ่หลายที่ระบุเรื่อง conflict of interest ไว้ชัดเจนในกฎระเบียบขององค์กร บางที่แสดงตัวอย่างให้ชัดเจนเลยว่าแบบใดเป็นผลประโยชน์ทับซ้อน เช่น บริษัทอิริคสัน



ระบุตัวอย่างว่า พนักงานไม่ควรใช้โอกาสทางธุรกิจที่อาจเกิดขึ้นระหว่างการทำงานเพื่อตนเอง ถ้าพบว่า จะเป็นผลเสียต่อตัวองค์กร พนักงานไม่ควรใช้สินทรัพย์หรือข้อมูลของบริษัท หรือตำแหน่งหน้าที่ในบริษัทเพื่อผลประโยชน์ของตนเอง อีกตัวอย่างของบริษัทอธิคสันคือ การว่าจ้าง นอกเหนือจากการเป็นพนักงานบริษัทอธิคสันไม่ว่าจะได้ค่าจ้างหรือไม่ ต้องไม่มีผลกระทบต่อผลการทำงานในบริษัท ไม่ว่าจะเป็นเรื่องเวลาหรือความสนใจในงาน<sup>๔</sup> เป็นต้น

จากตัวอย่างข้างต้นจะพบว่าหลักผลประโยชน์ทับซ้อน (Conflict of Interest) ก็มีในทางกฎหมายเอกสารเช่นกัน ซึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยก็ได้มีการทำදในกฎหมาย บางเรื่องเพื่อแก้ปัญหาการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ เช่นกัน อาทิเช่น

#### ๕.๑ ผู้แทนของนิติบุคคลมีประโยชน์ได้เสียขัดกับนิติบุคคล

มาตรา ๗๔ บัญญัติว่า “ถ้าประโยชน์ได้เสียของนิติบุคคลขัดกับประโยชน์ได้เสียของผู้แทนของนิติบุคคลในการอันใด ผู้แทนของนิติบุคคลนั้นจะเป็นผู้แทนในการอันนั้นไม่ได้”

กรณีผู้แทนของนิติบุคคลมีประโยชน์ได้เสียขัดกับนิติบุคคล เป็นกรณีที่เกิดผลประโยชน์ทับซ้อนหรือเป็นปฏิปักษ์ต่อกัน ระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวของผู้แทนนิติบุคคล (private interest) กับผลประโยชน์ของนิติบุคคล ซึ่งเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ในการเป็นผู้แทนนิติบุคคล จะมีผลต่อการตัดสินใจ การใช้วิจารณญาณในทางเดินทางนั่นในฐานะผู้แทนนิติบุคคล ดังนั้น เพื่อหลีกเลี่ยงผลประโยชน์ขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้น กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้แทนของนิติบุคคลจะเป็นผู้แทนในการอันนั้นไม่ได้

ด้วยเหตุนี้ จึงเห็นได้ว่า มาตรา ๗๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็มีหลัก Conflict of Interest อยู่เบื้องหลัง

#### ๕.๒ ส่วนได้เสียของกรรมการหรือสมาชิกของสมาคมขัดกับสมาคม

มาตรา ๘๙ บัญญัติว่า “ในกรณีที่จะมีมติในเรื่องใด ถ้าส่วนได้เสียของกรรมการหรือสมาชิกของสมาคมผู้ใดขัดกับประโยชน์ได้เสียของสมาคม กรรมการหรือสมาชิกของสมาคมผู้นั้นจะออกเสียงลงคะแนนในเรื่องนั้นไม่ได้”

มาตรา ๘๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติห้ามขัดเจนเมืองกรรมการหรือสมาชิกของสมาคมผู้มีส่วนได้เสียขัดกับประโยชน์ได้เสียของสมาคมออกเสียงลงมติในเรื่องนั้น ๆ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการจัดการนิติบุคคล กล่าวคือ หากประโยชน์ได้เสียของนิติบุคคลขัดกับประโยชน์ได้เสียของผู้แทนนิติบุคคลในการอันใด ผู้แทนของนิติบุคคลนั้นจะเป็นผู้แทนในการอันนั้นไม่ได้ โดยเหตุผลของหลักการนี้เป็นเหตุผลทำนองเดียวกันกับหลักเรื่องตัวการตัวแทน ตามมาตรา ๘๐๕ ที่ห้ามตัวแทนนำนิติกรรมกับตัวเองในนามของตนเอง หรือในฐานที่เป็นตัวแทนของบุคคลภายนอก รวมทั้งมีความคล้ายคลึงกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๗ เรื่องข้อห้ามในการออกเสียงลงคะแนนของรัฐมนตรี ที่มีเจตนา谋เพื่อยืนยันหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีต่อรัฐสภา และกำหนดหลักการ

<sup>๔</sup><http://www.komchadluek.net>

<sup>๕</sup><http://www.ericsson.com>

ซึ่งเป็นจริยธรรมของนักการเมืองที่จะไม่ปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบและผู้ถูกตรวจสอบในขณะเดียวกัน เพราะมีส่วนได้เสียทับซ้อนกันอยู่ในการปฏิบัติหน้าที่นั้นเอง

#### ๕.๓ ส่วนได้เสียในการขายหอดตลาด

มาตรา ๕๑๑ บัญญัติว่า “ท่านห้ามมิให้ผู้หอดตลาดเข้าสู่รaca หรือใช้ให้ผู้หนึ่งผู้ใดเข้าสู่รaca ในการหอดตลาดซึ่งตนเป็นผู้อำนวยการเอง”

มาตรา ๕๑๒ บัญญัติว่า “ท่านห้ามมิให้ผู้ขายเข้าสู่รaca เอง หรือใช้ให้ผู้หนึ่งผู้ใดเข้าสู่รaca เว้นแต่จะได้แจ้งไว้โดยเฉพาะในคำโฆษณาของการหอดตลาดนั้น ว่าผู้ขายถือสิทธิ์จะเข้าสู่รacaด้วย”

จากบทบัญญัติในมาตรา ๕๑๑ และมาตรา ๕๑๒ ดังกล่าวข้างต้น กำหนดให้การขายหอดตลาดนั้น ต้องห้ามมิให้ผู้ขายหอดตลาดเข้าสู่รaca หรือเสนอที่จะซื้อ เนื่องจากผลประโยชน์ระหว่างผู้ขายกับผู้ซื้อจะขัดกัน (Conflict of Interest) เนื่องจากผู้ขายย่อมประสงค์จะขายได้ในราคากสุก ๆ ในขณะที่ผู้ซื้อก็ย่อมประสงค์จะซื้อได้ในราคาย่อม ๆ ดังนั้น หากผู้ขายหอดตลาดเข้าซื้อเสียเองแล้ว ก็อาจทำให้ราคาที่ขายไม่เป็นไปตามหลักการที่ควรจะเป็น ซึ่งผิดหลักของการขายหอดตลาด

#### ๕.๔ ส่วนได้เสียของกรรมการและผู้แทนในบริษัทจำกัด

มาตรา ๑๖๘ บัญญัติว่า “.... อนิ่ง ท่านห้ามมิให้ผู้เป็นกรรมการประกอบการค้าขายได ๆ อันมีสภาพเป็นอย่างเดียวกัน และเป็นการแข่งขันกับการค้าขายของบริษัทนั้น ไม่ว่าทำเพื่อประโยชน์ตนหรือเพื่อประโยชน์อื่นหรือ ไปเข้าหุ้นส่วนไม่จำกัดความรับผิดในห้างค้าขายอื่นซึ่งประกอบกิจการ มีสภาพเป็นอย่างเดียวกันและแข่งขันกับกิจการของบริษัทด้วยมิได้รับความยินยอมของที่ประชุมใหญ่ของผู้ถือหุ้น

บทบัญญัติที่กล่าวมาข้างบนนี้ให้ใช้บังคับตลอดถึงบุคคลซึ่งเป็นผู้แทนของกรรมการด้วย”

จากมาตรา ๑๖๘ จะพบว่าหลักการห้ามกรรมการประกอบการค้าแข่งกับบริษัทเป็นหลักการที่สะท้อนให้เห็นว่าเจตนารณรงค์ของกฎหมายก็เพื่อป้องกันปัญหาผลประโยชน์ทับซ้อนนั่นเอง

#### ๕.๕ ประโยชน์ของผู้ใช้อำนาจปกครองขัดกับประโยชน์ของผู้เยาว์

มาตรา ๑๕๗๕ บัญญัติว่า “ถ้าในกิจการใด ประโยชน์ของผู้ใช้อำนาจปกครองหรือประโยชน์ของคู่สมรสหรือบุตร ของผู้ใช้อำนาจปกครอง ตามมาตรา ๑๕๗๕ ให้หมายความรวมถึงประโยชน์ในกิจการดังต่อไปนี้ด้วย คือ

- (๑) ประโยชน์ในกิจการที่กระทำการทับห้างหุ้นส่วนสามัญที่บุคคลดังกล่าวตนเป็นหุ้นส่วน
  - (๒) ประโยชน์ในกิจการที่กระทำการทับห้างหุ้นส่วนจำกัดที่บุคคลดังกล่าวตนเป็นหุ้นส่วนจำกัด
- ไม่จำกัดความรับผิด”

จากการณ์ผู้ใช้อำนาจปกครองหรือคู่สมรสของผู้ใช้อำนาจปกครอง มีประโยชน์ขัดกับประโยชน์ของผู้เยาว์ ซึ่งแม้จะเป็นบุคคลในครอบครัวก็ตาม ก็ย่อมมีปัญหาผลประโยชน์ทับซ้อนหรือขัดแย้งกันได้ เพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าวกฎหมายจึงกำหนดให้ศาลเป็นผู้อนุญาตก่อนการทำกิจการนั้น ๆ



จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายต่าง ๆ ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ข้างต้น จะพบว่ามีหลัก Conflict of Interest อยู่เบื้องหลัง โดยหลักกฎหมายในบางมาตรฐานอาจจะพิจารณาเห็นได้โดยชัดเจนเมื่อเทียบเคียงกับบทบัญญัติในกฎหมายอื่น ๆ ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน โดยพิจารณาจากเจตนารมณ์หรือคำพิพากษาของศาลเป็นแบบในการเรียบเทียบ แต่ในบางกรณีหรือบางมาตรฐานโดยเฉพาะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น มาตรา ๑๖๐๕ กรณีทายาทยกย้ายทรัพย์มรดกและมาตรา ๑๗๒๒ และมาตรา ๑๗๒๕ เกี่ยวกับการจัดการมรดก<sup>๑๐</sup> นั้น มีข้อสังเกตว่าจะเป็นหลักการในเรื่อง Conflict of Interest ด้วยหรือไม่

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษรว่าเป็นเรื่อง Conflict of Interest หรือไม่ก็ตาม แต่หลักกฎหมายต่าง ๆ ก็ล้วนแต่มีเจตนารมณ์เพื่อให้คนในสังคมได้อยู่ร่วมกันอย่างปกติสุขบนพื้นฐานของความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ซึ่งหากผู้ใดอาชญาณะที่ตนเป็นผู้มีอำนาจในการตัดสินใจตักตวงผลประโยชน์เพื่อตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบหรือกระทำการอันเป็นเอารัดเอาเปรียบผู้อื่นแล้ว ก็ย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักทั่วไปของกฎหมายนั้นเอง ฉ




---

<sup>๑๐</sup>มาตรา ๑๖๐๕ บัญญัติว่า “ทายาทคนใดยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดกเท่าส่วนที่ตนจะได้หรือมากกว่านั้นโดยฉ้อฉลหรือรู้อยู่ว่าตนทำให้เสื่อมประโยชน์ของทายาಥคนอื่น ทายาทคนนั้นต้องถูกจำคุกให้ได้มรดกเหลือ แต่ถ้าได้ยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดกน้อยกว่าส่วนที่ตนจะได้ ทายาಥคนนี้ต้องถูกจำคุกให้ได้มรดกเฉพาะส่วนที่ได้ยกย้ายหรือปิดบังไว้นั้น”

มาตรานี้ มิให้ใช้บังคับแก่ผู้รับพนัยกรรม ซึ่งผู้ตายได้ทำพนัยกรรมยกทรัพย์สินให้เฉพาะสิ่งเฉพาะอย่างในอันที่จะได้รับทรัพย์สินนั้น”

มาตรา ๑๗๒๒ บัญญัติว่า “ผู้จัดการมรดกจะดำเนินติดกรรมได้ ซึ่งตนมีส่วนได้เสียเป็นปฏิบัติการที่ออกของมรดกหาได้ไม่เว้นแต่พินัยกรรมจะได้อบูญาดไว้ หรือได้รับอนุญาตจากศาล”

มาตรา ๑๗๒๕ บัญญัติว่า “ทายาทย่อมมีความผูกพันต่อบุคคลภายนอกในกิจการทั้งหลายอันผู้จัดการมรดกได้ทำไปภายในขอบอำนาจในฐานะที่เป็นผู้จัดการมรดก

ถ้าผู้จัดการมรดกเข้าทำนิติกรรมกับบุคคลภายนอก โดยเห็นแก่ทรัพย์สินอย่างใด ๆ หรือประโยชน์อื่นใด อันบุคคลภายนอกได้ให้หรือได้ให้คำมั่นว่าจะให้เป็นกลางส่วนตัว ทายาಥหาต้องผูกพันไม่ เว้นแต่ทายาทจะได้อินยอมด้วย”.