



ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น  
ในประเทศไทย: ศึกษากรณีเทศบาล

พสธร พันธุ์สุวรรณ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต  
พ.ศ. 2556

**Problem On Issuance Of Regulations Of the Ministry Of Interior  
For Controlling Local Government Organizations In Thailand:  
A Case Study Of Municipality**

**POSSATORN PANSUWAN**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2013**

เลขทะเบียน.....	0226788
วันลงทะเบียน.....	- 2 ต.ค. 2556
เลขเรียกหนังสือ.....	342.0664 นว 499 1 [ 85 56 ]

## กิตติกรรมประกาศ

ความสำเร็จของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เกิดขึ้นด้วยความเมตตาและเอาใจใส่จากบุคคลทั้งหลาย โดยได้รับความกรุณาจากศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์ ที่ท่านได้สละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และผลักดันให้ข้าพเจ้ามีความมุ่งมั่นในการศึกษาค้นคว้าหาข้อมูลอย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอ และท่านยังได้ให้คำแนะนำ คำชี้แนะ และให้แนวความคิดทางด้านวิชาการ ทั้งด้านแหล่งข้อมูลต่างๆ ซึ่งท่านให้การดูแลเอาใจใส่อย่างใกล้ชิด และท่านได้ตรวจทานพร้อมกับแนะนำข้อบกพร่องต่างๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลงจายะที่ท่านได้กรุณารับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เลื่อนฉวี ที่ท่านได้ให้ความกรุณามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำอย่างดียิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ รวมทั้งกรุณาสละเวลาตรวจสอบเนื้อหาทั้งหมดเพื่อความสมบูรณ์ถูกต้องของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูริชญา วัฒนรุ่ง และรองศาสตราจารย์ ดร.อรพิน ผลสุวรรณย์ สบายรูป ที่ท่านให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอขอบคุณ คุณภูวเดช วงศ์เต็ม และคุณชนพร ชื่นพัฒนรัฐ ที่ช่วยค้นคว้าหาข้อมูลทางกฎหมาย ตลอดจนแนะนำแนวคิดและเสนอแนะประเด็นที่เป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอขอบคุณ คุณกิตติพัฒน์ สุวรรณนัจศิริ ที่ช่วยดูแลเรื่องข้อมูลด้านภาษาอังกฤษ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพิชัย พันธุ์สุวรรณ และคุณสมจิตร์ พันธุ์สุวรรณ บิดามารดาของผู้เขียนอย่างยิ่ง รวมทั้งครอบครัวที่คอยสนับสนุนและเป็นกำลังใจสำคัญในการศึกษาของผู้เขียนตลอดมา รวมทั้งอาจารย์ทุกๆ ท่านที่เมตตาผู้เขียน ตลอดจนเจ้าหน้าที่บัณฑิตศึกษา ทั้งส่วนกลางและสาขานิติศาสตร์ที่อำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เขียนมาโดยตลอด และขอบคุณเพื่อนๆ พี่น้องทุกคนของสาขากฎหมายมหาชนทุกรุ่นที่คอยเป็นกำลังใจและมอบสิ่งดีๆ ให้กันเสมอมา

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สามารถก่อให้เกิดความรู้และข้อคิดที่มีประโยชน์อันควรแก่การศึกษาหรือปฏิบัติ ผู้เขียนขอมอบความดีครั้งนี้ด้วยความระลึกถึงพระคุณบิดามารดาครูบาอาจารย์ทุกท่าน ตลอดจนผู้แต่งหนังสือ ตำราทุกท่านที่ผู้เขียนได้ใช้อ้างอิงในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และผู้มีพระคุณของผู้เขียนทุกท่าน หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
สารบัญตาราง .....	ฉ
บทที่	
1. บทนำ .....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา .....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. ความเข้าใจเบื้องต้นเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น .....	7
2.1 หลักการกระจายอำนาจปกครอง.....	7
2.1.1 หลักการกระจายอำนาจทางปกครอง .....	7
2.1.2 ประเภทของการกระจายอำนาจ .....	10
2.2 ลักษณะสำคัญของการปกครองส่วนท้องถิ่น.....	12
2.2.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.....	12
2.2.2 การอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ.....	36
3. การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในต่างประเทศ .....	62
3.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law .....	62
3.1.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศสหรัฐอเมริกา .....	62
3.1.2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศอังกฤษ.....	73
3.2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil law.....	79
3.2.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส.....	79

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.2.2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศญี่ปุ่น .....	89
4. การกำกับดูแลเทศบาลในประเทศไทย .....	100
4.1 ความเข้าใจเบื้องต้นเกี่ยวกับเทศบาลไทย.....	100
4.1.1 พัฒนาการและการกำเนิดเทศบาลไทยภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475.....	101
4.1.2 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของเทศบาล.....	109
4.2 ระบบการกำกับดูแลเทศบาลในประเทศไทย .....	128
4.2.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลเทศบาลในประเทศไทย .....	128
4.2.2 องค์กรที่กำกับดูแลเทศบาลตามระบบกฎหมายไทย .....	166
5. วิเคราะห์ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมเทศบาลในประเทศไทย .....	169
5.1 ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมายและแนวทางแก้ไข .....	169
5.1.1 ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย .....	169
5.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย .....	176
5.2 ปัญหาเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทย ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และแนวทางแก้ไข .....	178
5.2.1 ปัญหาการออกกฎหมายที่มีเนื้อหา ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	179
5.2.2 ปัญหาการใช้หนังสือเวียนสั่งการในการกำกับดูแลเทศบาล .....	186
5.2.3 แนวทางแก้ไขปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทย ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	193
6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	196

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
6.1 บทสรุป .....	196
6.2 ข้อเสนอแนะ .....	201
บรรณานุกรม .....	205
ประวัติผู้เขียน .....	217

## สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 แสดงการเปรียบเทียบระบบ Impeachment กับ Recall.....	15
4.1 แสดงรายชื่อพระราชบัญญัติ/พระราชกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.....	122
4.2 แสดงตัวอย่างภารกิจที่มีการถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีเทศบาล.....	126
4.3 แสดงประเภทของกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครอง.....	166

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษากรณีเทศบาล
ผู้เขียน	พศธร พันธุ์สุวรรณ
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาทฤษฎีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับเทศบาล และศึกษาหลักเกณฑ์การออกกฎหมายของฝ่ายปกครองในประเทศไทย รวมถึงสถานะของกฎหมายที่ถูกร่างขึ้นโดยฝ่ายปกครอง ตลอดจนศึกษาการใช้อำนาจตามกฎหมายแม่บทมอบอำนาจให้แก่กระทรวงมหาดไทย โดยเฉพาะการออกกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ รวมทั้งหนังสือสั่งการที่ออกโดยอาศัยอำนาจจากกฎที่กระทรวงมหาดไทยตราขึ้นมาใช้บังคับกับเทศบาล เพื่อเป็นการวางแนวทางในการกำกับดูแลเทศบาลให้เหมาะสมถูกต้อง ตลอดจนก่อให้เกิดความเป็นอิสระ และหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของท้องถิ่นภายใต้กรอบของกฎหมายได้อย่างแท้จริง ตามหลักการของทฤษฎีการกำกับดูแล ตลอดจนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนด

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาทางกฎหมายส่วนใหญ่เกิดจากการอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลเทศบาล โดยการใช้อำนาจบางส่วนเกิดจากกระทรวงมหาดไทยได้ตีความเนื้อหาของกฎหมายแม่บทอย่างกว้างแต่เพียงฝ่ายเดียวในการใช้อำนาจกำกับดูแล และการตีความนั้นเป็นเหตุให้มีการใช้อำนาจในการออกกฎที่ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจไว้มาบังคับใช้กับเทศบาลให้ปฏิบัติตามวิธีการและหลักเกณฑ์ที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด อีกทั้งการออกกฎดังกล่าวยังเป็นการออกกฎที่ผิดต่อหลักการตรากฎหมายของฝ่ายปกครองอีกด้วย

ในบางกรณีกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทออกกฎได้แก่ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ มาใช้กำกับดูแลเทศบาลเป็นจำนวนมากเกินความจำเป็น โดยกฎดังกล่าวมีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้แก่กระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลเทศบาล และบางส่วนมีเนื้อหาสาระที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ตลอดจนกฎบางฉบับล้าสมัยและไม่สามารถบังคับใช้ได้จริง อีกปัญหาที่พบคือกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากกฎที่ตราขึ้นโดยกระทรวงมหาดไทยเอง ออกเป็นหนังสือเวียนสั่งการเพื่อเป็นการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ และ



เงื่อนไขในเรื่องต่างๆ ให้กับเทศบาลปฏิบัติตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด ซึ่งหนังสือสั่งการที่ออกโดยกระทรวงดังกล่าวมีลักษณะเป็นเพียงการสั่งตามสายบังคับบัญชารูปแบบหนึ่ง และไม่ใช่กฎหมายโดยสภาพ แต่เนื้อหาสาระสำคัญของหนังสือเวียนสั่งการที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทยมีเนื้อหาเป็นการใช้อำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล จากที่กล่าวมาข้างต้นส่งผลทำให้การดำเนินงานหรือการปฏิบัติงานของเทศบาลตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไม่สามารถดำเนินงานตามเจตนารมณ์ของท้องถิ่น และขัดต่อทฤษฎีการกำกับดูแล ตลอดจนไม่สอดคล้องต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนด

จากการศึกษาพบว่า ประเทศอังกฤษ ได้มีการกำหนดให้มีคณะกรรมการมาตรฐานกลางที่จะทำหน้าที่ในการกำหนดหลักเกณฑ์ และแนวทางในการปฏิบัติงานของท้องถิ่นให้มีความเหมาะสมในการทำหน้าที่ของแต่ละท้องถิ่น หรือประเทศญี่ปุ่น มีการตรากฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1947 เพียง 1 ฉบับโดยกฎหมายดังกล่าวมีเนื้อหาที่จัดประเภท และโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยยึดหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสำคัญ ตลอดจนกำหนดบทบาทและหน้าที่ในการกำกับดูแลอย่างชัดเจน

ดังที่กล่าวมาข้างต้นประเทศไทยควรมีการนำแนวคิดในต่างประเทศมาปรับใช้ และควรมีการแก้ไขกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจกำกับดูแลเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด รวมทั้งยกเลิกกฎหมายบางส่วนที่ขัดต่อหลักการตรากฎของฝ่ายปกครอง เพื่อให้เหมาะสมถูกต้องตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแล และตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนด ส่วนกรณีหนังสือสั่งการที่มีลักษณะเป็นการกำกับดูแลก็ให้มีการยกเลิกโดยนำหนังสือสั่งการดังกล่าวไปออกเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติต่อไป

Thesis Title	Problem On Issuance Of Regulations Of the Ministry Of Interior For Controlling Local Government Organizations In Thailand: A Case Study Of Municipality
Author	Possatorn Pansuwan
Thesis Advisor	Professor Dr. Somkid Lertpai-toon
Department	Law
Academic Year	2012

### **ABSTRACT**

The objective of this thesis is to study the theory of regulation of local government organizations especially in the case of Municipality and rules on issuance of regulations of the administration in Thailand. The thesis also studies status of regulations issued by the administration and exercises of power of the Ministry of Interior to issue regulations which are ministerial notifications, rules, including letters of order issued by virtue of provisions of regulations of the Ministry of Interior in order to develop guidelines for regulating Municipality properly and autonomously in accordance with the principle of local self-government, the theory of regulation, and provisions of the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550

As a result of the study, it is apparent that major legal problems arise from exercises of power of the Ministry of Interior under the Municipal Act B.C. 2496 to regulate Municipality by interpreting provisions of parent Acts extensively. This extensive Interpretation results in unlawful exercises of power of the Ministry of Interior to issue regulations since there are no parent Acts to authorize its enactment and it is also contrary to or inconsistent with the principle of the administrative rulemaking

In some cases, Ministry of Interior issued regulations which are ministerial notifications and rules by virtue of provisions of parent Acts in order to regulate Municipality excessively and extended its regulatory power over Municipality. Some of them were obsolete, unenforceable and inconsistent with the spirit of the Constitution. Moreover, Ministry of Interior issued letters of order by virtue of its regulations to prescribe rules, procedures and conditions for Municipality to abide by its direction. However, letters of order is actually a type of orders under

the chain of command and not a law but Ministry of Interior issued letters of order to regulate Municipality and, consequently, the operation of Municipality as regulated by Ministry of Interior became unable to achieve the will of Municipality establishment and contrary to the principle of local self-government as well as provisions of the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550.

The results of comparative studies provided that in England, there is Standards Commission in charge of prescribing rules and guidance on the discharge of local government organizations in accordance with the suitability to each locality. In Japan, there is only one the Local Autonomy Law of 1947 which categorizes types and structures of local government organizations, set up relationship between the state and local government organizations based exclusively on the autonomy of local government organizations, and specify the roles and functions in regulating local government organizations clearly.

To solve the aforesaid problems, Thailand should adopt the concept of foreign law and regulations which extended Ministry of Interior's regulatory power should be amended. In addition, some of its regulations contrary to the principle of legality of administration action should be also repealed in order to be consistent with the theory of regulation and provisions of the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550. Moreover, letters of order regulating Municipality should be repealed and the enactment of an Act is required.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

นับตั้งแต่มีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย เทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง เป็นหน่วยงานหลักที่สำคัญในการดำเนินงานเพื่อจัดทำบริการสาธารณะในเขตพื้นที่ของตน และมีบทบาทหน้าที่ในการดำเนินงานเพื่อสนองความต้องการหรือเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น

ในการดำเนินงานของเทศบาลดังกล่าว ได้ถูกกำหนดอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบจากพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ในการปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินงานต่างๆ ของเทศบาลซึ่งกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดให้มีการควบคุมดูแลการดำเนินงานของเทศบาล โดยกำหนดให้กระทรวงมหาดไทยเป็นหน่วยงานในการกำกับดูแล รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแล และยังมีมอบอำนาจบางส่วนให้ผู้ว่าราชการจังหวัดในการช่วยกำกับดูแลเทศบาลอีกชั้นหนึ่ง

การควบคุมดูแลเทศบาลนั้น มีการพัฒนาแนวความคิดและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งถูกกำหนดภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 เป็นต้นมา โดยกำหนดการทำหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทยไว้ในสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญ และเรียกการทำหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลของกระทรวงมหาดไทยว่า “การกำกับดูแล” ซึ่งแนวคิดการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ถูกกำหนดในบทบัญญัติและสาระสำคัญที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแต่ละฉบับดังนี้

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 บัญญัติไว้ในมาตรา 196 วรรคสอง มีความว่า “การควบคุมหรือกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม”

2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ในมาตรา 283 วรรคสอง มีความว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องกระทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของ

ประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้มิได้”

3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติไว้ในมาตรา 282 มีความว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเอง ตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้”

ในการกำกับดูแลตามวรรคหนึ่ง ให้มีการกำหนดมาตรฐานกลาง เพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้เอง โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับของการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองท้องถิ่น รวมทั้งจัดให้มีกลไกการตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก”

ภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทั้งสามฉบับได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เหมือนกัน 2 ประการ คือ

1) ต้องกำกับดูแล “เท่าที่จำเป็น” เฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งหมายถึงกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

2) เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศ ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ใหม่ที่สำคัญไว้ 4 ประการ คือ

1) การกำกับดูแลต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบของการปกครองส่วนท้องถิ่น

2) วิธีการกำกับดูแลให้มีการกำหนดมาตรฐานกลาง เพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้เอง

3) มาตรฐานกลางที่ใช้เป็นเครื่องมือกำกับดูแล จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจ ดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

4) การกำกับดูแลนั้น จะต้องมีการจัดกลไกการตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก

จากหลักการที่สำคัญเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญทั้ง 3 ฉบับดังกล่าว จะเห็นได้ว่าประเทศไทยได้ส่งเสริมความเป็นอิสระและการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจน

ในปัจจุบันนั้นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลางคือกระทรวงมหาดไทยเป็นองค์กรในการกำกับดูแล โดยให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำกับดูแล และบางส่วนได้แบ่งอำนาจการกำกับดูแลไปยังราชการบริหารส่วนภูมิภาคคือจังหวัด โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในจังหวัดของตน

การใช้อำนาจกำกับดูแลของทั้งสองภาคส่วนนั้น ได้อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ ที่ได้กำหนดบทบาทหน้าที่ และขอบเขตของอำนาจหน้าที่เป็นการเฉพาะซึ่งขอบเขตของการใช้อำนาจกำกับดูแลสามารถแบ่งได้ตามแต่กรณี ดังนี้

- 1) การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลหรือองค์กร
- 2) การกำกับดูแลเหนือการกระทำ

จากการศึกษาการกำกับดูแลเทศบาล ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย พบว่า ประสพปัญหาจากการใช้อำนาจของราชการบริหารส่วนกลาง ทำให้เกิดความไม่เป็นเอกภาพแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งปัญหาส่วนใหญ่เกิดจากการอาศัยอำนาจตามกฎหมายไปกระทำการซึ่งผิดไปจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และขัดต่อหลักการกำกับดูแลอย่างร้ายแรง กล่าวคือ

กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทออกกฎ ได้แก่ ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ มาใช้กำกับดูแลเทศบาลเป็นจำนวนมากเกินความจำเป็นโดยกฎดังกล่าว มีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้แก่กระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลเทศบาล และบางส่วนมีเนื้อหาสาระที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการกระจายอำนาจปกครอง ตลอดจนกฎหมายฉบับล่าสุดสมัยและไม่สามารถบังคับใช้ได้จริง การกระทำดังกล่าวจึงส่งผลเสียหายต่อการดำเนินงานของเทศบาล ซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง

ในบางกรณีกระทรวงมหาดไทยนั้นได้อาศัยอำนาจจากกฎที่ถูกรื้อถอนโดยกระทรวงมหาดไทยเอง ออกหนังสือเวียนสั่งการเพื่อเป็นการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ และเงื่อนไขในเรื่องต่างๆ ให้กับเทศบาลปฏิบัติตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด ซึ่งหนังสือสั่งการที่ออกโดยกระทรวงดังกล่าวมีลักษณะเป็นเพียงการสั่งตามสายบังคับบัญชารูปแบบหนึ่ง และไม่ใช่อำนาจโดยสภาพ แต่เนื้อหาสาระสำคัญของหนังสือเวียนสั่งการที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทยมีเนื้อหาเป็นการใช้อำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล ในกรณีดังกล่าวจึงมีผลทำให้การดำเนินงานหรือ

การปฏิบัติงานตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไม่สามารถดำเนินงานตามเจตนารมณ์ของท้องถิ่น และขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่กำหนด หลักเกณฑ์การกำกับดูแลนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ยังพบปัญหาจากการใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแล เทศบาล บางส่วนเกิดจากกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ออกกฏ โดยกระทรวงมหาดไทยได้ตีความเนื้อหาของกฎหมายแม่บทมาขยายอำนาจของตนเอง อย่างกว้างแต่เพียงฝ่ายเดียวในการใช้อำนาจกำกับดูแล และการตีความนั้นเป็นเหตุให้มีการใช้อำนาจ ในการออกกฏที่ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจไว้มาบังคับใช้กับเทศบาลให้ปฏิบัติตามวิธีการและ หลักเกณฑ์ที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด อีกทั้งการออกกฏดังกล่าวยังเป็นการออกกฏที่ผิดต่อ หลักการตรากฎหมายของฝ่ายปกครองอีกด้วย การกระทำดังกล่าวส่งผลทำให้เทศบาลหรือองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดผลเสียหายในการปฏิบัติตามกฏดังกล่าวอย่างร้ายแรง

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า ปัญหาการกำกับดูแลเทศบาล จึงมีความสำคัญเป็น ลำดับต้นๆ ที่จะต้องมีการศึกษาหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น เนื่องจากปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว มีลักษณะที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และเป็นการฝ่าฝืนต่อหลักความเป็นอิสระและการปกครองตนเอง ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการหรือ แนวทางเพื่อกำหนดแนวทางในการใช้อำนาจกำกับดูแลเทศบาลให้เหมาะสมและเท่าที่จำเป็นตามที่ กฎหมายกำหนด

ผู้เขียนจึงมีความสนใจที่จะศึกษาหลักการและทฤษฎีการกำกับดูแลองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับเทศบาล หลักการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ และ หลักการออกกฏของฝ่ายปกครองในประเทศไทย รวมทั้งสถานะของกฎหมายที่ถูกตราขึ้นโดยฝ่าย นิติบัญญัติและฝ่ายบริหารผู้ใช้อำนาจบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง ตลอดจนศึกษาการใช้ หนังสือเวียนสั่งการเพื่อกำกับดูแลเทศบาลอีกด้วย

การศึกษาดังกล่าวนี้อจะเป็นประโยชน์ในทางวิชาการและเป็นแนวทางการกำกับดูแล เทศบาลต่อไปในอนาคต และยังเป็นการเพิ่ม โอกาสในการทำให้เทศบาล ซึ่งเป็นองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง ให้มีความเป็นอิสระและปกครองตนเอง ภายใต้กรอบของกฎหมายและ การกำกับดูแลของกระทรวงมหาดไทยได้อย่างถูกต้อง ตามหลักการของทฤษฎีการกำกับดูแล ตลอดจนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้กำหนดไว้

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์ว่าด้วยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยและต่างประเทศ
2. เพื่อศึกษาและกำหนดรูปแบบ วิธีการ ตลอดจนแนวทางในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยราชการบริหารส่วนกลางตามที่กฎหมายกำหนด
3. เพื่อศึกษาการใช้อำนาจการกำกับดูแลเทศบาลตามที่กฎหมายแม่บทมอบอำนาจให้แก่ราชการบริหารส่วนกลาง โดยเฉพาะการออกกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ รวมทั้งหนังสือสั่งการที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎที่กระทรวงมหาดไทยออกมาใช้บังคับกับเทศบาล
4. เพื่อศึกษาหาแนวทางการกำกับดูแลเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่งให้เหมาะสมถูกต้องตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแล และตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนด

## 1.3 สมมติฐานในการศึกษา

การนำทฤษฎีและหลักเกณฑ์ของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยราชการบริหารส่วนกลางภายใต้เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญมาใช้กับเทศบาลในปัจจุบัน หลายเรื่องขาดความเข้าใจและมีการนำกฎที่มีลักษณะเป็นการขัดต่อความเป็นอิสระของท้องถิ่นมาบังคับใช้กับเทศบาล ส่งผลทำให้เกิดปัญหาในการกำกับดูแลเทศบาล โดยเฉพาะราชการบริหารส่วนกลางได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บท ออกกฎ คือ ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ โดยการออกกฎดังกล่าวมีลักษณะเป็นการสั่งการ มิใช่การกำกับดูแล และกฎบางส่วนยังขัดต่อหลักการตรากฎหมายของฝ่ายปกครอง ส่วนหนังสือสั่งการเป็นเพียงการบังคับบัญชารูปแบบหนึ่งซึ่งไม่ใช่กฎหมายโดยสภาพ แต่มีเนื้อหาสาระสำคัญเป็นการกำกับดูแล จึงเป็นการขัดกับหลักการกำกับดูแลและขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ทำให้การดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่สามารถดำเนินงานตามเจตนารมณ์ของตนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดได้ ฉะนั้น เพื่อให้การดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดประสิทธิภาพและประโยชน์สูงสุดตามเจตนารมณ์ของท้องถิ่น จึงต้องแก้ไขกฎที่มีลักษณะเป็นใช้อำนาจกำกับดูแลเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด และควรยกเลิกกฎบางส่วนที่ขัดต่อหลักการออกกฎของฝ่ายปกครอง เพื่อให้เหมาะสมถูกต้องตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแล และตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนด ส่วนกรณีหนังสือสั่งการที่มีลักษณะเป็นการกำกับดูแลก็ให้มีการยกเลิกโดยนำหนังสือสั่งการดังกล่าวไปออกเป็นกฎหมายที่ตราขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติต่อไป



#### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาทฤษฎีการกำกับดูแล ไม่ว่าจะเป็นระบบการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ตลอดจน การศึกษาการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยการออกกฎ คือประกาศกระทรวงมหาดไทย ระเบียบข้อบังคับ ของฝ่ายบริหารราชการส่วนกลางซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งศึกษาหนังสือเวียนสั่งการที่อาศัยอำนาจจากกฎที่ฝ่ายบริหารราชการส่วนกลางตราขึ้น โดยขัดกับหลักทฤษฎีการกำกับดูแลและขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ตลอดจนศึกษาตัวอย่างการกำกับดูแลของต่างประเทศเพื่อนำมาปรับใช้ในประเทศไทย

#### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ในการศึกษาครั้งนี้เน้นการศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นสำคัญ ซึ่งรวบรวมข้อมูลต่างๆ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ หนังสือสั่งการ ตำราทางกฎหมาย บทความทางวิชาการทางนิติศาสตร์ เอกสารหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง และนำ ข้อมูลที่ได้มาวิเคราะห์เพื่อหาข้อสรุปและแนวทางที่จะแก้ไขปัญหาดังต่อไปนี้

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์ว่าด้วยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยและต่างประเทศ
2. ทำให้ทราบถึงรูปแบบและวิธีการ ตลอดจนแนวทางในการกำกับดูแลเทศบาล โดยราชการบริหารส่วนกลางตามที่กฎหมายกำหนด
3. ทำให้ทราบถึงการใช้อำนาจการกำกับดูแลเทศบาล ตามที่กฎหมายแม่บทมอบอำนาจให้แก่ ราชการบริหารส่วนกลาง โดยเฉพาะการออกกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ รวมทั้ง หนังสือสั่งการที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎที่กระทรวงมหาดไทยออก มาใช้บังคับกับเทศบาล
4. ทำให้ทราบหาแนวทางที่ถูกต้องในการออกประกาศกระทรวง การตราระเบียบข้อบังคับ ที่จะนำมาใช้กำกับดูแลเทศบาล โดยไม่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเสนอให้มีการกำหนดแนวทางการกำกับดูแลเทศบาลที่เหมาะสมกับ ประเทศไทย

## บทที่ 2

### ความเข้าใจเบื้องต้นเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การปกครองท้องถิ่นเป็นรูปแบบการปกครองที่จำเป็นและมีความสำคัญเพราะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นองค์กรที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้ดำเนินกิจการของท้องถิ่นหรือจัดทำบริการสาธารณะ การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถตอบสนองความต้องการให้ประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ตรงตามความต้องการที่แท้จริง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความเป็นอิสระตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งรัฐมีหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็น ภายใต้กรอบของกฎหมาย โดยเนื้อหาในบทนี้ผู้เขียนจะอธิบายถึง การปกครองท้องถิ่น โดยเฉพาะ หลักการกระจายอำนาจ อีกทั้งลักษณะสำคัญของการปกครองส่วนท้องถิ่น และความหมาย องค์ประกอบ ลักษณะ และรูปแบบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนความแตกต่างระหว่างอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

#### 2.1 หลักการกระจายอำนาจทางปกครอง

##### 2.1.1 หลักการกระจายอำนาจปกครอง (Décentralisation)

หลักการกระจายอำนาจเป็นวิธีการที่รัฐจะมอบอำนาจทางปกครองบางส่วนให้กับองค์กรอื่นนอกจากองค์การราชการบริหารส่วนกลางในการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างโดยมีอิสระตามสมควร ไม่ต้องขึ้นอยู่กับความบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลาง เพียงแต่ขึ้นอยู่กับความควบคุมเท่านั้น หรือกล่าวอีกนัยบริการสาธารณะซึ่งเจ้าหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลางเป็นผู้ดำเนินงานอยู่ในท้องถิ่น ให้ท้องถิ่นหรือองค์กรอันมิได้เป็นส่วนหนึ่งขององค์การในราชการบริหารส่วนกลางรับไปดำเนินการด้วยงบประมาณและเจ้าหน้าที่ของท้องถิ่นหรือขององค์กรนั่นเอง โดยราชการบริหารส่วนกลางเพียงแต่ควบคุมดูแลเท่านั้น ไม่ได้เข้าไปบังคับบัญชาสั่งการ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ประชุม กาญจนกุล. (2549). คำบรรยายกฎหมายปกครอง. หน้า 183.

กล่าวโดยสรุปก็คือ รัฐมอบอำนาจหน้าที่บางอย่างในการจัดทำหนึ่งว่า หลักการกระจายอำนาจนั้นเป็นวิธีการที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วนในองค์กรอื่นที่มีองค์กรส่วนกลางจัดทำบริการสาธารณะ และมีรัฐเป็นเพียงผู้ควบคุมกำกับให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น ซึ่งลักษณะของหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง มีอยู่ 3 ประการคือ<sup>2</sup>

1) มีการแยกหน่วยงานออกไปเป็นองค์กรนิติบุคคลอิสระจากองค์กรของราชการบริหารส่วนกลาง ยิ่งมีนิติบุคคลแยกออกไปมากขึ้นเท่าใดก็นับว่ามีการกระจายอำนาจมากขึ้นเท่านั้น นิติบุคคลเหล่านี้เป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนที่มีงบประมาณและเจ้าหน้าที่ของตนเอง กับมีความอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับมอบหมายโดยไม่ต้องขอรับคำสั่งจากราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนกลางเพียงแต่คอยควบคุมดูแลให้ปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องเท่านั้น

2) มีการเลือกตั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นองค์กรของราชการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นย่อมประกอบด้วยเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับเลือกตั้งจากรายรฐในท้องถิ่นทั้งหมดมีส่วนร่วมในการปกครองท้องถิ่น ถ้าไม่มีการเลือกตั้งเลยก็ไม่นับว่ามีการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นอย่างแท้จริง การเลือกตั้งถือว่าเป็นสาระสำคัญของหลักการกระจายอำนาจปกครองทางพื้นที่ ส่วนการกระจายอำนาจทางบริการให้แก่องค์กรนั้น การเลือกตั้งไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญเหมือนกับการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่น

3) องค์กรตามหลักการกระจายอำนาจนั้นมีความอิสระที่จะดำเนินกิจการตามอำนาจหน้าที่ได้เอง โดยไม่ต้องรับคำสั่งหรืออยู่ภายใต้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของราชการบริหารส่วนกลาง มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการและดำเนินกิจการได้ด้วยงบประมาณและด้วยเจ้าหน้าที่ของตนเอง ซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลางถ้าองค์กรใดไม่มีความเป็นอิสระเช่นว่านี้ หรือมีแต่เพียงหน้าที่เสนอข้อแนะนำและให้คำปรึกษาแก่ราชการส่วนกลางหรือราชการบริหารส่วนภูมิภาคเท่านั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการกระจายอำนาจทางปกครองอย่างแท้จริง

สำหรับขอบเขตในการกระจายอำนาจปกครอง อธิบายได้ว่า การกระจายอำนาจปกครองทั้งโดยวิธีกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือทางเขตแดน และโดยวิธีกระจายอำนาจทางบริการให้แก่องค์กรย่อมต้องมีขอบเขตจำกัด กล่าวคือ สำหรับการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นนั้น จะมอบอำนาจให้องค์กรบริหารส่วนท้องถิ่นดำเนินการ โดยอิสระอย่างเต็มที่ไม่ได้ จำเป็นต้องมีการควบคุมดูแลหรือกำกับ โดยราชการบริหารส่วนกลางอยู่เสมอไม่มากนักน้อย ส่วนการกระจายอำนาจทางบริการให้แก่องค์กรก็มีการกระจายอำนาจในขอบเขตจำกัดเช่นเดียวกัน กล่าวคือจะมอบกิจการ

<sup>2</sup> แหล่งเดิม. หน้า 183-185.

ในทางปกครองให้องค์การของรัฐบาลซึ่งมิใช่ทบวงการเมืองจัดทำมิได้ และต้องมีการควบคุมโดยราชการบริหารส่วนกลางอยู่ด้วยเสมอ นอกจากนี้ กิจการที่มอบให้จัดทำได้อีกนั้น ท้องถิ่นหรือองค์การของรัฐบาลจะกำหนดเอาเองไม่ได้ แต่รัฐเป็นผู้กำหนดกิจการให้จัดทำโดยกฎหมายของรัฐ

ข้อจำกัดขอบเขตของการกระจายอำนาจปกครองอีกอย่างหนึ่งก็คือ การกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นนั้นเป็นการกระจายส่วนหนึ่งของอำนาจในทางปกครองให้แก่องค์การอื่นนอกจากองค์การของราชการบริหารส่วนกลางรับไปจัดทำเท่านั้นมิได้กระจายอำนาจอื่นๆ เช่น อำนาจทางการเมืองให้ไปด้วยเหมือนกับการกระจายอำนาจทางการเมืองแบบสหพันธรัฐ (Federalism)<sup>3</sup>

นอกจากนี้ การกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นมีข้อแตกต่างกับการกระจายอำนาจทางการเมืองแบบสหพันธรัฐในสาระสำคัญหลายประการ คือ<sup>4</sup>

1) การกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นเป็นแต่เพียงมอบอำนาจปกครองบางอย่างอันเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจบริหารให้แก่ท้องถิ่นเท่านั้น มิได้มอบอำนาจนิติบัญญัติหรืออำนาจตุลาการให้ด้วย บทกฎหมายของรัฐก็ใช้บังคับได้ตลอดทั้งประเทศ และท้องถิ่นไม่มีอำนาจที่จะตั้งศาลของตนเองได้ แม้แต่อำนาจในทางปกครองท้องถิ่นก็มิได้รับมอบหมายไปทั้งหมด เช่น อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการทหาร การรักษาความสงบภายใน การสืบสวนและการสอบสวนคดีอาญา สำหรับประเทศไทยก็ยังคงให้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลาง ส่วนการกระจายอำนาจทางการเมืองแบบสหพันธรัฐนั้น มีการมอบหมายส่วนหนึ่งแก่อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการให้แก่มลรัฐซึ่งเป็นส่วนประกอบของสหพันธรัฐ ไม่เฉพาะแต่อำนาจในทางปกครองเท่านั้น มลรัฐมีอำนาจออกกฎหมายที่จะใช้บังคับในเขตของตนได้ มีเจ้าหน้าที่บริหารทำนองเดียวกับรัฐบาลของสหพันธรัฐ และมีศาลของมลรัฐเอง ส่วนสหพันธรัฐเป็นรัฐกลางซึ่งมีอำนาจเหนือมลรัฐต่างๆ อีกชั้นหนึ่ง

2) การกระจายอำนาจในทางปกครองนั้นย่อมทำได้ทั้งในรัฐเดี่ยวหรือเอกรัฐและในรัฐที่เป็นรัฐรวมแบบสหพันธรัฐ ส่วนการกระจายอำนาจทางการเมืองนั้นจะทำได้แต่เฉพาะในรัฐรวมเท่านั้น จะนำมาใช้ในรัฐที่เป็นรัฐเดี่ยวหรือเอกรัฐไม่ได้

3) ในการกระจายอำนาจปกครองนั้น รัฐอาจจะจำกัดอำนาจหรือลดอนคินอำนาจที่มอบให้แก่ท้องถิ่นอย่างไรก็ได้ โดยอาศัยอำนาจกฎหมายธรรมดาของรัฐ แต่การกระจายอำนาจทางการเมืองแบบสหพันธรัฐนั้นย่อมเป็นไปตามรัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐ รัฐบาลกลางจะจำกัดหรือ

<sup>3</sup> แหล่งเดิม. หน้า 186.

<sup>4</sup> แหล่งเดิม. หน้า 187-188.

ถอนคืนอำนาจด้วยบทกฎหมายธรรมดาไม่ได้ จะทำได้ก็แต่โดยแก้ไขรัฐธรรมนูญตามวิธีการที่รัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐกำหนดไว้ ซึ่งมีลรัฐต่างๆ ต้องมีส่วนได้เสียในการแก้ไขด้วย

### 2.1.2 ประเภทของการกระจายอำนาจ

การจัดการปกครองตามหลักการกระจายอำนาจนั้น อาจจำแนกวิธีการกระจายอำนาจออกได้เป็นสองวิธี คือ

1) การกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือทางเขตแดน (Décentralisation territoriale) เป็นวิธีการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่น โดยให้ท้องถิ่นต่างๆ ปกครองตนเอง เช่น มอบอำนาจให้เทศบาลจัดทำกิจการตามอำนาจหน้าที่ที่มีกฎหมายกำหนดไว้ในเขตเทศบาลแต่ละแห่งเป็นต้น กล่าวคือ มีการกำหนดขอบเขตอำนาจไว้เฉพาะท้องถิ่นนั้น และตามหลักทั่วไปจะทำกิจการออกไปนอกเขตไม่ได้ นอกจากกฎหมายจะบัญญัติยกเว้นไว้ วิธีการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นนั้น เป็นวิธีที่มอบบริการสาธารณะหลายๆ อย่างเกี่ยวกับการปกครองให้ท้องถิ่นจัดทำด้วยเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นนั่นเอง และด้วยงบประมาณขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น เพื่อสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ วิธีการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นนี้ กฎหมายปกครองของไทยเรียกว่าการจัดระเบียบราชการบริหารส่วนท้องถิ่น<sup>5</sup>

ดังนั้น การกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือทางเขตแดน คือ การที่รัฐมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะบางส่วนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ โดยการจัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับมอบหมายนั้นจะถูกจำกัดขอบเขตโดยพื้นที่หรืออาณาเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง หรือกล่าวได้ว่า การกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือทางเขตแดน คือ วิธีการกระจายอำนาจโดยมอบบริการสาธารณะบางอย่าง ยกเว้นกิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยของประเทศให้องค์กรปกครองท้องถิ่นจัดทำ ซึ่งจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่น เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น การจัดระเบียบราชการบริหารในลักษณะนี้เรียกว่า “การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น”<sup>6</sup>

2) การกระจายอำนาจทางกิจการหรือบริการ (Décentralisation par service ou technique) ซึ่งเป็นวิธีการกระจายอำนาจโดยมอบบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งให้องค์การซึ่งมิได้อยู่ในสังกัดของราชการบริหารส่วนกลางรับไปดำเนินงานด้วยเงินทุนและเจ้าหน้าที่ขององค์การนั่นเอง เช่น การจัดตั้งองค์การของรัฐบาลให้จัดทำกิจการเฉพาะอย่าง เป็นต้นว่า การไฟฟ้านครหลวง การรถไฟ

<sup>5</sup> แหล่งเดิม. หน้า 185.

<sup>6</sup> ชาซูซย์ แสวงศักดิ์. (2542). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. หน้า 99-100. และ Jean Rivero. *Droit Administratif*. p 326. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก (2547). *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. หน้า 18.

แห่งประเทศไทย องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เป็นต้น วิธีกระจายอำนาจทางบริการเช่นนี้ ไม่ใช่เป็นการกระจายอำนาจปกครองเหมือนกับวิธีที่หนึ่ง แต่เป็นการมอบให้องค์การของรัฐบาล จัดทำบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งอันไม่เกี่ยวกับการใช้อำนาจในทางปกครอง เช่น กิจการทางเทคนิคหรือทางเศรษฐกิจ ไม่ได้มอบบริการสาธารณะหลายๆ อย่างในทางปกครองให้ไปจัดทำ เหมือนกับวิธีกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่น เพราะฉะนั้น การกระจายอำนาจทางบริการจึงแตกต่างกับการกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือทางเขตแดนในสาระสำคัญข้อนี้ และข้อแตกต่างอีกอย่างหนึ่งก็คือ การกระจายอำนาจทางบริการนั้น ไม่ถือเอาอาณาเขตเป็นข้อจำกัดอำนาจหน้าที่เป็นหลักสำคัญ เหมือนกับการกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือทางเขตแดน กล่าวคือ องค์การอาจจัดทำกิจการได้ทั่วทั้งประเทศหรือทำเฉพาะในเขตหนึ่งเขตใดก็ได้ ตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ขององค์การนั้น เช่น การรถไฟแห่งประเทศไทยมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการเดินรถไฟทั่วทั้งประเทศการไฟฟ้านครหลวงมีอำนาจหน้าที่จำหน่ายกระแสไฟฟ้าเฉพาะในเขตนครหลวงและในเขตจังหวัดที่ใกล้เคียง เป็นต้น<sup>7</sup>

ดังนั้น การกระจายอำนาจทางบริการ คือ การที่รัฐมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะในบางเรื่องบางอย่างให้แก่องค์กรของรัฐที่จัดตั้งขึ้น โดยเฉพาะเป็นผู้จัดทำ ซึ่งการกระจายอำนาจในลักษณะนี้จะไม่เหมือนกับ การกระจายอำนาจทางปกครอง แต่เป็นการมอบให้องค์กรของรัฐไปจัดทำบริการสาธารณะ โดยแยกออกมาเป็นนิติบุคคลต่างหากจากรัฐ และมีทรัพย์สินเป็นของตนเอง มีผู้บริหารเป็นของตนเอง อีกทั้งนิติบุคคลในลักษณะนี้จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐโดยตรง<sup>8</sup> กล่าวคือ เป็นการมอบบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งให้องค์กรซึ่งมิได้อยู่ในระบบราชการ จัดทำด้วยเงินทุนและเจ้าหน้าที่ขององค์กรนั้น เช่น องค์กรที่จัดทำนี้มีอยู่ 2 รูปแบบ ได้แก่ รัฐวิสาหกิจหรือองค์การมหาชนอิสระ

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การปกครองท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจ ก็คือการที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วน ซึ่งมีใช้อำนาจในทางนิติบัญญัติและมีใช้อำนาจทางตุลาการ แต่เป็นอำนาจปกครองซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจบริหาร เพื่อทำบริการสาธารณะต่างๆ เฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับกองกำลังในการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น โดยให้มีองค์การนิติบุคคลที่มีองค์กรเจ้าหน้าที่ทั้งหมดหรือส่วนใหญ่มาจากการเลือกตั้งของราษฎรในท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินงานบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีอิสระในการปกครองตนเองไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค หากอยู่ภายใต้การควบคุม

<sup>7</sup> ประยูร กาญจนกุล. (2549). *เล่มเดิม*. หน้า 185-186.

<sup>8</sup> ชาชูชัย แสงศักดิ์. (2542). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. หน้า 99-100. และ Jean Rivero. *Droit Administratif*. p 326. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้าเดิม.

กำกับของราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค ซึ่งในระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส เรียกการควบคุมนี้ว่า “La tutelle administrative” ซึ่งแปลว่า “การกำกับดูแลทางปกครอง”<sup>9</sup>

## 2.2 ลักษณะสำคัญของการปกครองส่วนท้องถิ่น

การปกครองท้องถิ่นจะต้องมีสาระสำคัญ 2 ประการคือ ความเป็นอิสระของท้องถิ่น และการอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ<sup>10</sup>

### 2.2.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดขึ้นจากการกระจายอำนาจทางปกครอง ความเป็นอิสระ (Autonomy) ของท้องถิ่นจึงขึ้นอยู่กับรูปของการมีอำนาจสั่งการและดำเนินการในกิจการต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องรับคำสั่งจากส่วนกลาง ส่วนกลางมีอำนาจเพียงกำกับดูแลให้การดำเนินการของท้องถิ่นดำเนินไปภายในกรอบของกฎหมายเท่านั้น<sup>11</sup>

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายตามหลักการกระจายอำนาจบริหาร จึงไม่อาจตัดสิทธิในการกระทำใดๆ ได้เกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงหมายถึง ความเป็นอิสระภายใต้องค์ประกอบ 5 ประการ ซึ่งสัมพันธ์กัน ได้แก่ การมีฐานะเป็นนิติบุคคล การมีพื้นที่ การมีองค์กรที่มาจากการเลือกตั้ง การมีอำนาจหน้าที่ และการมีอำนาจทางการคลัง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีองค์ประกอบดังกล่าวครบถ้วน ลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งเพียงอย่างเดียวไม่สามารถเพียงพอที่จะอธิบายการมีอยู่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้<sup>12</sup>

(1) การปกครองท้องถิ่นต้องมีองค์กรที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายความเป็นนิติบุคคลเป็นมาตรการหนึ่งในการสนับสนุนความเป็นอิสระ เพราะความเป็นนิติบุคคลทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งความเป็นนิติบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนี้ได้รับการรับรองโดยกฎหมายที่จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นกฎหมายมหาชน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน

<sup>9</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 19.

<sup>10</sup> พรชัย รัศมีแพทย. (2535). *หลักกฎหมายการปกครองท้องถิ่นไทย*. หน้า 23.

<sup>11</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 23.

<sup>12</sup> พนม เอี่ยมประยูร. (2537, กันยายน). “อำนาจตราข้อบังคับขององค์กรปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น.”

ความเป็นนิติบุคคลของท้องถิ่นต้องมีสภาพบุคคลแยกจากส่วนกลาง เพราะเป็นส่วนสำคัญที่ช่วยให้ท้องถิ่นเกิดความเป็นอิสระในการดำเนินการหรือบริหารงานตามอำนาจหน้าที่ของตน กล่าวคือ ท้องถิ่นมีหน้าที่เป็นของตนเองสามารถตัดสินใจกระทำการใดๆ ได้ตามดุลยพินิจ โดยส่วนกลางไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซงดุลยพินิจของท้องถิ่น คงได้แต่เพียงควบคุมให้การกระทำของท้องถิ่นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ การมีสถานะเป็นนิติบุคคลจึงมีความสำคัญกับท้องถิ่นมาก เพราะหากขาดสภาพความเป็นนิติบุคคล ท้องถิ่นก็ไม่อาจใช้อำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ได้ด้วยตนเอง จำต้องกระทำการโดยผ่านนิติบุคคลอื่นหรือต้องปฏิบัติตามคำสั่งของส่วนกลางเท่ากับว่าความเป็นอิสระที่กฎหมายมุ่งประสงค์ให้เกิดขึ้นกับท้องถิ่น เพื่อให้ท้องถิ่นปกครองตนเองย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้เลย<sup>13</sup>

(2) การปกครองท้องถิ่นต้องมีพื้นที่ การกระจายอำนาจนั้นมีทั้งการกระจายอำนาจตามพื้นที่และการกระจายอำนาจตามภารกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นองค์กรกระจายอำนาจตามพื้นที่ จึงมีอำนาจหน้าที่ในพื้นที่ที่เฉพาะเจาะจง เช่น พื้นที่ขององค์การบริหารจังหวัดคือเขตจังหวัด พื้นที่ของเทศบาลคือเขตพื้นที่ตามที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งเทศบาล พื้นที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลคือเขตตำบล และโดยหลักแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการต่างๆ ตามอำนาจหน้าที่ของตนได้เฉพาะภายในเขตพื้นที่ของตนเองเท่านั้น

(3) การปกครองท้องถิ่นต้องมีองค์กรที่มาจากการเลือกตั้ง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็นนิติบุคคล ดังนั้น การใช้สิทธิและหน้าที่ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่จะกระทำได้อาศัยบุคคลธรรมดา ซึ่งประกอบด้วยสภาท้องถิ่นและฝ่ายบริหารที่มาจากการเลือกตั้ง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ราษฎรในท้องถิ่นได้เข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองเอง ทำให้ประชาชนรู้จักท้องถิ่นการปกครองตนเอง (Self Government) ซึ่งเป็นหัวใจของการปกครองระบอบประชาธิปไตย ประการหนึ่งก็คือ การปกครองตนเองมิใช่เป็นการปกครองอันเกิดจากคำสั่งเบื้องบน โดยเป็นการที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครอง ซึ่งผู้บริหารท้องถิ่นนอกจากจะได้รับเลือกตั้งมาเพื่อรับผิดชอบบริหารท้องถิ่นโดยอาศัยความร่วมมือร่วมใจจากประชาชนแล้ว ผู้บริหารท้องถิ่นจะต้องฟังเสียงประชาชนด้วยวิถีทางประชาธิปไตยประชาชนออกเสียงประชามติ (Referendum) ให้ประชาชนมีอำนาจถอดถอน (Recall) ส่งผลทำให้ประชาชนเกิดความสำนึกในความสำคัญของตนเองต่อท้องถิ่น และมีส่วนร่วมรับรู้ถึงปัญหาและแก้ไขปัญหาท้องถิ่นของตน<sup>14</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีองค์กรของตนเองที่มาจากการเลือกตั้ง ซึ่งองค์กรที่สำคัญ

<sup>13</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 26.

<sup>14</sup> ชูวงศ์ ฉายะบุตร. (2539). *การปกครองท้องถิ่นไทย*. หน้า 29.



คือ สภาท้องถิ่น และคณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และการที่สภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นจะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามเจตจำนงของประชาชน โดยอาศัยเครื่องมืออย่างหนึ่งที่น่ามาใช้คือ การเลือกตั้งนั่นเอง เพราะการเลือกตั้งเป็นการเลือกบุคคลเพื่อให้ไปใช้อำนาจหน้าที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้การกำหนดให้มีสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นเป็นของตนเอง โดยไม่ถูกกำหนดโดยราชการบริหารส่วนกลาง การได้มาของสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นที่เป็นไปตามหลักประชาธิปไตยมีที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรง ส่วนที่มาของผู้บริหารท้องถิ่นมีอยู่ 2 แนวทางคือ มาจากการเลือกตั้งโดยตรง กล่าวคือ ประชาชนในท้องถิ่นเป็นผู้เลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่น หรือมาจากการเลือกตั้งทางอ้อม กล่าวคือ ผู้บริหารท้องถิ่นได้รับความเห็นชอบจากสมาชิกสภาท้องถิ่นซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน

สำหรับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับประเทศ ตามมาตรา 270<sup>15</sup> ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ในต่างประเทศ เรียกว่า ระบบ “Impeachment” เป็นกระบวนการที่แตกต่างจากกระบวนการถอดถอนนักการเมืองท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญมาตรา 285<sup>16</sup> ซึ่งในต่างประเทศเรียกว่า “Recall”

<sup>15</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 270 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด หรืออัยการสูงสุดผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง วุฒิสภามีอำนาจถอดถอนผู้นั้นออกจากตำแหน่งได้.”

<sup>16</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 285 บัญญัติว่า “ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดเห็นว่สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้ใดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไป ให้มีสิทธิลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง ทั้งนี้ จำนวนผู้มีสิทธิเข้าชื่อหลักเกณฑ์และวิธีการเข้าชื่อ การตรวจสอบรายชื่อ และการลงคะแนนเสียง ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ.”

ตารางที่ 2.1 แสดงการเปรียบเทียบระบบ Impeachment กับ Recall

	Impeachment	Recall
1. การเสนอเรื่อง	ประชาชนหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา	ประชาชนเท่านั้น
2. องค์กรดำเนินการ พิสูจน์ความผิด	คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.)	ไม่มี
3. ฐานความผิด	<ul style="list-style-type: none"> <li>- มีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติ</li> <li>- ส่อว่าทุจริตต่อหน้าที่</li> <li>- ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ</li> <li>- ส่อว่ากระทำผิดต่อหน้าที่ในกรยุติธรรม</li> <li>- ส่อว่าจงใจใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย</li> <li>- ผ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง</li> </ul>	ฐานใดก็ได้
4. องค์กรชี้ขาด	วุฒิสภา	ประชาชนในเขตเลือกตั้งนั้น

(4) การปกครองท้องถิ่นต้องมีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีวัตถุประสงค์เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะ จึงต้องกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ของตนเอง รวมทั้งมีอำนาจตราข้อบังคับให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น หลักการนี้ได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับต่างๆ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 284 ว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมี ฯลฯ... และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ” รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 283 ก็มีบทบัญญัติในทำนองเดียวกัน ซึ่งอำนาจที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอำนาจหน้าที่คนละประเภทกับอำนาจหน้าที่ของรัฐและไม่ซ้ำซ้อนกัน อย่างไรก็ตามยังมีอำนาจหน้าที่อีกประเภทหนึ่ง คือ อำนาจหน้าที่ที่รัฐมอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการแทนรัฐ เช่น ผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในฐานะนายทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น

ตามกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขและตามกฎหมายว่าด้วยสุสานและฌาปนสถานและกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบการจอดยานยนต์ซึ่งการใช้อำนาจตามกฎหมายเหล่านี้อยู่ภายใต้การควบคุมแบบบังคับบัญชา<sup>17</sup> ไม่อยู่ภายใต้ระบบการควบคุมแบบกำกับดูแล

(5) การปกครองท้องถิ่นต้องมีอำนาจทางการคลัง อำนาจทางการคลังคือ อำนาจในการกำหนดรายได้และรายจ่าย การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถจัดทำบริการสาธารณะให้สำเร็จลุล่วงไปได้ได้นั้น จำเป็นต้องมีการคลังเป็นของตนเองทั้งด้านรายได้และด้านรายจ่าย หมายถึงการมีแหล่งรายได้ในท้องถิ่นที่กฎหมายให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดหาและจัดสรรเพื่อใช้จ่ายในกิจการต่างๆ ในอำนาจหน้าที่ และรายได้จากแหล่งอื่นซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การมีอิสระในทางการเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหลักประกันที่สำคัญของการปกครองตนเองของท้องถิ่น ท้องถิ่นใดมีอิสระในทางการเงินมากโดยไม่จำเป็นต้องพึ่งพาเงินอุดหนุนจากส่วนกลางมากเท่าใดท้องถิ่นนั้นย่อมมีอิสระในการปกครองตนเองมากเท่านั้น

อย่างไรก็ดี รากฐานทฤษฎีของการกำกับดูแลนั้นมีที่มาจากลักษณะเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถือว่าเป็นองค์กรกระจายอำนาจประเภทหนึ่ง<sup>18</sup> ซึ่งเป็นองค์กรกระจายอำนาจพื้นที่ (Decentralizations territoriales) นอกเหนือไปจากองค์กรกระจายอำนาจทางภารกิจและ

<sup>17</sup> บุญศรี มีวงศ์โสมข. (2545). “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.” *รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรสุมบุรณ์*. หน้า 253.

<sup>18</sup> องค์กรฝ่ายปกครองตามหลักกระจายอำนาจ คือ การที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วนให้แก่องค์กรอื่นคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือรัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน ที่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนอื่นภายในรัฐนั้น เพื่อจัดทำบริการสาธารณะบางอย่าง โดยมีอิสระระดับหนึ่งซึ่งไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจากส่วนกลางตามอย่างหน่วยงานรัฐในระบบรวมอำนาจ ซึ่งอำนาจที่มอบให้นั้นมีใช้การมอบอำนาจตัดสินใจทางการเมืองแต่ประการใด โดยข้อแตกต่างสำคัญระหว่างองค์กรกระจายอำนาจพื้นที่และทางภารกิจก็คือ ภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นผู้บริหารมาจากการเลือกตั้งของคนท้องถิ่นเอง และมีขอบเขตพื้นที่รับผิดชอบเฉพาะ ส่วนการกระจายอำนาจทางภารกิจนั้นผู้บริหารไม่ได้มาจากการเลือกตั้งของประชาชนและไม่ถูกจำกัดขอบเขตพื้นที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ แต่ทั้งสองรูปแบบนี้เป็นองค์กรภายใต้การกำกับดูแลจากส่วนกลางทั้งสิ้น.

องค์การมหาชน โดยผลของการเป็นองค์กรกระจายอำนาจทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะเฉพาะทางธรรมชาติขององค์กรดังต่อไปนี้<sup>19</sup>

- (1) มีพื้นที่รับผิดชอบที่ชัดเจน (une portion du territoires)
- (2) มีสถานะเป็นนิติบุคคลมหาชน (une personne morale de droit public)
- (3) มีองค์กรเป็นของตนเอง (des organes propres)
- (4) มีภารกิจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของตนเอง (les intérêts propres)
- (5) มีการกำกับดูแลจากรัฐ (la tutelle)

การกำกับดูแลจากรัฐ ถือเป็นลักษณะของความสัมพันธ์โดยเฉพาะขององค์กรกระจายอำนาจทั้งหลายที่มีอยู่กับส่วนกลาง ซึ่งแตกต่างจากระบบความสัมพันธ์ในรูปแบบการบังคับบัญชาที่โดยปรกติจะเป็นความสัมพันธ์ในนิติบุคคลเพียงนิติบุคคลเดียวในองค์กรฝ่ายปกครองประเภทรวมอำนาจทั่วไป

เหตุผลของความแตกต่างในลักษณะความสัมพันธ์กับส่วนกลางที่ไม่เหมือนกันระหว่างองค์กรรวมอำนาจและองค์กรกระจายอำนาจนั้น ก็เนื่องด้วยลักษณะความแตกต่างประการสำคัญอีกเรื่องหนึ่งคือ องค์กรกระจายอำนาจถือว่าเป็นนิติบุคคลมหาชนอีกส่วนหนึ่งที่แยกออกจากรัฐ ส่วนกลางที่มีความเป็นอิสระของตนเอง (Autonomous)

ความเป็นอิสระนี้เกิดขึ้นจากปรัชญาสำคัญของการจัดตั้งองค์กรแบบกระจายอำนาจขึ้นเป็นการกระจายอำนาจปกครองให้ประชาชนในท้องถิ่นปกครองตนเองซึ่งการที่จะทำให้เกิดนารมณีนี้อาจบรรลุผลได้ ย่อมไม่สามารถให้องค์กรเหล่านี้ยังอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจากส่วนกลางที่เป็นลักษณะเฉพาะของความสัมพันธ์ในระบบรวมอำนาจที่เน้นความเป็นเอกภาพเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันที่ส่วนกลางถือว่ามีความสามารถสั่งการ ควบคุมตรวจสอบให้ผู้นั้นปฏิบัติตามกฎระเบียบต่างๆ ตามที่ตนเห็นชอบได้ เพราะจะขัดต่อธรรมชาติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกิดขึ้นเพราะต้องการความเป็นอิสระปกครองกันเองโดยคนท้องถิ่นมิใช่ให้มีผู้บังคับบัญชาจากส่วนกลางมาปกครองตาม “หลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น” หรือที่เรียกกันอีกชื่อหนึ่งว่า “หลักอิสระในการปกครองตนเองของท้องถิ่น” (Le Principe de la Libre administration) ที่ถือว่าเป็นหลักกฎหมายมหาชนที่สำคัญหลักหนึ่งที่ได้รับการยอมรับกันทั่วไปในคำบังคับที่เป็นหลักในกฎหมายรัฐธรรมนูญของหลายประเทศ

<sup>19</sup> Jacques MOREAU. Administration Régionale, Départementale et Municipale (Paris: Dalloz, 1985). p. 2. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. (2551). *โครงการศึกษาวิจัยรูปแบบและแนวทางการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น: กรณีศึกษาเปรียบเทียบแนวทางของต่างประเทศ* (รายงานวิจัย). หน้า 11.

ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 (ฉบับปัจจุบัน) ก็ได้ยอมรับหลักการนี้ และได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 281<sup>20</sup> เช่นกัน

ตัวอย่างของหลักกฎหมายดังกล่าวซึ่งปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญของต่างประเทศที่สำคัญก็คือ มาตรา 72 วรรค 2 หมวด 12 องค์การปกครองท้องถิ่น รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศฝรั่งเศส ที่บัญญัติว่า “องค์การปกครองท้องถิ่นเหล่านี้มีอำนาจที่จะบริหารงานของตนเองได้อย่างอิสระ โดยมีสภาท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งและภายใต้เงื่อนไขที่บัญญัติโดยกฎหมาย”<sup>21</sup> หรือในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1946 มาตรา 92<sup>22</sup> ในหมวด 8 การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นที่บัญญัติว่า “ข้อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับโครงสร้างและการดำเนินงานขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติโดยให้สอดคล้องกับหลักแห่งการปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น”

สำหรับความหมายของหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นซึ่งก็คือสิทธิของท้องถิ่นในการปกครองตนเองนั้น หากพิจารณาในทางทฤษฎีกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสก็จะปรากฏความนัยที่สำคัญ 2 ประการด้วยกันคือ

ประการแรก ความมีอิสระในการปกครองตนเองจากรัฐ ซึ่งหมายถึงท้องถิ่นมีอิสระในการดำเนินกิจการต่างๆ ซึ่งเป็นผลประโยชน์ร่วมกันของท้องถิ่นนั้นๆ การมีบุคคลากร เครื่องไม้เครื่องมือ และการคลังเป็นของตนเอง นอกจากนี้ยังหมายถึงการที่ท้องถิ่นสามารถออกนิติกรรมทางปกครอง และทำสัญญาได้ด้วยตนเอง

ประการที่สอง ความมีอิสระเมื่อเปรียบเทียบกับองค์การปกครองท้องถิ่นอื่นหรือองค์การมหาชนอิสระ (les établissements publics) ทั้งหลาย ซึ่งหมายถึงเมื่อกฎหมายได้บัญญัติให้องค์การปกครองท้องถิ่นใดมีอำนาจหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

<sup>20</sup> มาตรา 281 ภายใต้บังคับมาตรา 1 รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น. (หมายเหตุ: รัฐธรรมนูญฉบับนี้ไม่ได้เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของไทยที่มีการรับรองหลักการนี้ไว้ ก่อนหน้านั้นในรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2517 ก็มีการรับรองไว้เป็นครั้งแรกแล้วในมาตรา 214 และรัฐธรรมนูญไทยฉบับหลังจากนั้นก็มีการรับรองไว้ตามอย่างเรื่อยมาอันได้แก่มาตรา 180 รัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2521, มาตรา 196 รัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2534 และมาตรา 282 รัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2540).

<sup>21</sup> Ces collectivités s' administrant librement par des conseils élus et dans les conditions prévues par la loi “คำแปลในภาคภาษาไทยมาจากรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ งานแปลอันดับที่ 175. (2541). หน้า 45.

<sup>22</sup> “Article 92. Regulation concerning organization and operation of local public entities shall be fixed by law in accordance with the basic principle of local autonomy” คำแปลในภาคภาษาไทยมาจาก รัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น โดยสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ งานแปลอันดับที่ 176. (2541). หน้า 31-32.

หรือองค์การมหาชนอิสระจะเข้าไปจัดทำกิจการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายนั้นบัญญัติไว้ไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้องค์การปกครองท้องถิ่น หรือองค์การมหาชนอิสระร่วมกันจัดทำกิจการนั้น นอกจากนี้ความเป็นอิสระยังหมายถึงว่า ห้ามมิให้มีการกำกับดูแลระหว่างองค์การปกครองท้องถิ่นด้วยกันเองด้วย

ดังจะเห็นได้จากมาตรา 2 ของกฎหมาย ลงวันที่ 2 มกราคม 1983 ที่บัญญัติว่า “การโอนอำนาจหน้าที่ให้แก่เทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัดโดยกฎหมายฉบับนี้จะต้องไม่เป็นการทำให้องค์การปกครองท้องถิ่นหนึ่งมีอำนาจกำกับดูแลอีกท้องถิ่นหนึ่งหรือซึ่งกันและกัน<sup>23</sup>

นอกจากนั้นเพื่อให้หลักการนี้สามารถมีผลบังคับใช้ได้จริงรัฐธรรมนูญก็ยังได้มีความพยายามที่จะสร้างหลักประกันเพื่อคุ้มครองการใช้สิทธิในปกครองตนเองของท้องถิ่น ด้วยการกำหนดเนื้อหาของหลักดังกล่าวไว้ ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

- (1) ความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครองท้องถิ่นของตน
- (2) ความมีอิสระในทางการภาษีอากรและการเงินแห่งท้องถิ่น
- (3) ให้มีโครงสร้างการดำเนินงานซึ่งประกอบด้วยสภาท้องถิ่นและหัวหน้าฝ่ายบริหารท้องถิ่น หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งมาจากการเลือกตั้งเป็นหลัก
- (4) การกำกับดูแลองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม
- (5) ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ย่อมมีสิทธิปกครองตนเอง<sup>24</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ชัดว่า การกำกับดูแลองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดซึ่งกันและกันในฐานะที่หลักของการกำกับดูแลจะเป็นสิ่งที่สนับสนุนส่งเสริมและเป็นหลักประกันที่สำคัญในการคุ้มครองเรื่องความเป็นอิสระของการปกครองตนเองของท้องถิ่นให้ปรากฏเป็นจริงในทางปฏิบัติได้นั่นเอง

<sup>23</sup> Jacques BOURDON, Jean-Marie PONTIER et Jean-Claude RICCI. (1987). *Droit des Collectivités Territoriales*. pp. 130-140. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 12.

<sup>24</sup> พนม เอี่ยมประยูร. (2545). *หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายซึ่งมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ*. ในหนังสือที่ระลึกงานพระราชทานเพลิงศพรวมบทความทางวิชาการของ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พนม เอี่ยมประยูร. หน้า 135.

ในการทำความเข้าใจเรื่องความเป็นอิสระของท้องถิ่น จึงจำเป็นจะต้องทำความเข้าใจถึงเรื่องหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และแนวคิดที่ว่าด้วยการกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกิจการท้องถิ่น

#### 1) หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น

การจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินตามหลักการรวมอำนาจ (Centralisation) ซึ่งเป็นการจัดระเบียบภายในรัฐที่รัฐแต่เพียงผู้เดียวเป็นผู้ดำเนินการปกครองหรือจัดทำบริการสาธารณะต่างๆ ให้แก่ประชาชนทุกท้องถิ่นในอาณาเขตของรัฐ โดยรวมอำนาจในการตัดสินใจและการวินิจฉัยสั่งการเป็นศูนย์กลางอยู่ที่ผู้ปกครองหรือรัฐบาล ซึ่งมีข้อเสียหลายประการเช่น รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างทั่วถึง และไม่สอดคล้องกับหลักประชาธิปไตยที่ต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการปกครอง

ปัญหาที่เกิดจากการรวมอำนาจการปกครองดังกล่าวนำไปสู่แนวทางแก้ไขโดยการขยายหลักการรวมอำนาจด้วย “หลักการแบ่งอำนาจ” (Déconcentration) ให้แก่ราชการบริหารส่วนภูมิภาค ซึ่งเป็นวิธีที่รัฐแบ่งภาระของราชการบริหารส่วนกลางให้แก่เจ้าหน้าที่ที่ไปประจำอยู่ในส่วนภูมิภาค ในการวินิจฉัยสั่งการและตัดสินใจในบางเรื่อง แต่อำนาจสูงสุดยังคงอยู่ที่ราชการบริหารส่วนกลาง

หลักการแบ่งอำนาจการปกครองเป็นส่วนหนึ่งของหลักการรวมอำนาจที่มาเสริมเพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นเท่านั้น จึงไม่ใช่การกระจายอำนาจ<sup>25</sup> การแบ่งอำนาจเป็นการแก้ไขจุดอ่อนของหลักการรวมอำนาจการปกครองที่สามารถแก้ไขได้บางส่วนเท่านั้น ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงเกิดหลักการกระจายอำนาจ (Décentralisation) ซึ่งเป็นวิธีที่รัฐมอบอำนาจในการปกครองบางส่วนให้แก่องค์กรอื่นนอกราชการบริหารส่วนกลาง เพื่อจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างในลักษณะการปกครองส่วนท้องถิ่น

การปกครองท้องถิ่นจึงเป็นไปตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งหมายถึงการยึดถือความต้องการของราษฎรในท้องถิ่นเป็นหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยให้ราษฎรในท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการจัดการในลักษณะการเข้าทำหน้าที่ของคณะผู้บริหาร ผู้บริหาร หรือสมาชิกสภาท้องถิ่น<sup>26</sup> โดยการปกครองท้องถิ่นต้องมีความ

<sup>25</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 14.

<sup>26</sup> พรชัย รัศมีแพทย์. เล่มเดิม. หน้า 18-22.

เป็นอิสระในการดำเนินการที่ได้รับมอบหมายได้เองโดยไม่ต้องรับคำสั่งหรืออยู่ใต้การบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลาง มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการและดำเนินกิจการได้ด้วยงบประมาณและเจ้าหน้าที่ของตนเอง<sup>27</sup> เพียงแต่อยู่ภายใต้การควบคุมแบบพิเศษที่เรียกว่า “การกำกับดูแล” เท่านั้น

## 2) แนวคิดว่าด้วยภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น<sup>28</sup>

ก่อนที่จะได้กล่าวถึงแนวคิดว่าด้วยภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เราจำเป็นต้องตอบคำถามสำคัญเสียก่อนว่า ภารกิจหน้าที่ใดเป็นเรื่องของท้องถิ่น และภารกิจหน้าที่ใดเป็นของรัฐบาลระดับชาติ และการจัดแบ่งภารกิจหน้าที่ระหว่างรัฐบาลในทั้งสองระดับนั้น เป็นไปภายใต้หลักเกณฑ์เช่นไร

โดยทั่วไปแล้ว ภารกิจหน้าที่ของรัฐบาลระดับชาติและระดับท้องถิ่นถือว่าเป็นกิจกรรมในกลุ่มเดียวกัน นั่นคือ มีลักษณะเป็น “บริการสาธารณะ” (public services) ซึ่งถือว่าเป็นกิจกรรมที่อยู่ในอำนาจของรัฐ หรือเป็นบริการที่รัฐมีอำนาจจัดทำ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งตอบสนองความจำเป็นและต้องการของประชาชนเป็นการทั่วไป หรือเป็นไปเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมนั่นเอง อย่างไรก็ตาม การบริการสาธารณะจะถือว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ แต่ในการจัดทำหรือจัดให้มีบริการสาธารณะหนึ่งๆ นั้น ไม่จำเป็นที่รัฐจะต้องเป็นผู้ดำเนินการด้วยตนเองทั้งหมด แต่โดยทั่วไปจะมีการแบ่งอำนาจหน้าที่ในการจัดทำออกไปยังองค์กรทางการเมืองอื่นๆ เพื่อร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะ เช่น รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น ซึ่งเราเรียกบริการสาธารณะเหล่านี้ว่า บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ นอกจากนี้ยังปรากฏลักษณะที่รัฐได้ “มอบอำนาจ” ในการจัดทำบริการสาธารณะแก่องค์กรในภาคเอกชนเป็นผู้ดำเนินการจัดทำแทนรัฐได้ แต่ทั้งนี้จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแล กำหนดหลักเกณฑ์ หรือวางมาตรฐานของบริการ โดยรัฐ ซึ่งเราเรียกกิจกรรมเหล่านี้ว่า บริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน<sup>29</sup>

สำหรับบริการสาธารณะที่ถือเป็นภารกิจหน้าที่ของรัฐบาลระดับชาติและระดับท้องถิ่น จะหมายถึงบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ ซึ่งถือเป็นกิจกรรมที่เป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียว หรือเป็นกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับความจำเป็นและมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชน โดยทั่วไป ในประเทศที่มีการกระจายอำนาจไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ก็จะปรากฏการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจการดังกล่าวระหว่างรัฐบาลระดับชาติกับระดับท้องถิ่นจึงทำให้บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ สามารถแบ่งแยกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

<sup>27</sup> ประยูร กาญจนกุล. (2549). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง*. หน้า 183.

<sup>28</sup> วสันต์ เหลืองประภัสร์. (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 4 องค์กรประกอบของการปกครองท้องถิ่น ลำดับที่ 2 เรื่อง ภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. หน้า 6-12.

<sup>29</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ ก. (2547). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการ*. หน้า 29 – 34 และ หน้า 55-77.



หนึ่ง บริการสาธารณะระดับชาติ (National Affairs) ซึ่งหมายถึง กิจกรรมที่ดำเนินการ โดยองค์กรของรัฐบาลระดับชาติ ซึ่งจะเป็นกิจกรรมที่มุ่งเน้นประโยชน์ส่วนรวมภายในรัฐ ทั้งนี้ จะมีคุณลักษณะสำคัญ ได้แก่

1. เป็นกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงแห่งรัฐ เช่น กองทัพ งานข่าวกรอง งานรักษา ความมั่นคงอื่นๆ เป็นต้น
2. เป็นกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในและกระบวนการทางยุติธรรม เช่น กิจการตำรวจ ศาลยุติธรรม เป็นต้น
3. เป็นกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับ “ความเป็นตัวแทน” (representative) ของรัฐโดยรวม เช่น กิจกรรมทางการทูตและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เป็นต้น
4. เป็นกิจกรรมที่ต้องการให้เกิดมาตรฐานเดียวกันทั่วประเทศ เช่น ระบบกฎหมาย ระบบการศึกษาแห่งชาติ การสาธารณสุขแห่งชาติ ระบบแลกเปลี่ยนเงินตรา เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า บริการสาธารณะระดับชาติ จะเป็นกิจกรรมที่มุ่งสร้างความเป็นเอกภาพภายในรัฐ รวมถึงกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการสร้างความเป็นแบบแผนและมาตรฐานในชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนภายในรัฐ ทั้งนี้ ก็เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์สุขแก่สังคมโดยรวม มากกว่าการมุ่งเน้นไปยังพื้นที่หรือชุมชนแห่งหนึ่งแห่งใดเป็นการเฉพาะ

สอง บริการสาธารณะระดับท้องถิ่น (Local Affairs) จะหมายถึง กิจกรรมที่ดำเนินการ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นองค์กรตัวแทนของประชาชนภายในชุมชนท้องถิ่นแห่งหนึ่ง ซึ่งมุ่งจัดทำบริการเพื่อประโยชน์ของประชาชนภายในชุมชนท้องถิ่นของตนเป็นสำคัญ ดังนั้น กิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นจึงมักจะเกี่ยวข้องกับชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนภายในชุมชนหนึ่งๆ เพื่อมุ่งตอบสนองต่อปัญหาและความต้องการของประชาชนภายในชุมชนนั้น เป็นการเฉพาะ

จากที่กล่าวมา สามารถแบ่งแยกกิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะระดับชาติออกจากบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นได้บ้าง แต่ในทางปฏิบัติแล้วการจะกำหนดว่ากิจกรรมใดควรเป็นบริการสาธารณะระดับชาติและกิจกรรมใดควรเป็นของท้องถิ่นนั้น มิได้มีข้อกำหนดที่เป็นสากลทั่วไป หากแต่ขึ้นอยู่กับเหตุปัจจัยภายในของรัฐหนึ่งๆ รวมถึงความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นในแต่ละช่วงเวลา เช่น พัฒนาการของรัฐ ระดับของการกระจายอำนาจภายในรัฐ ระดับของความเป็นสถาบันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นโยบายของรัฐบาลแห่งชาติในช่วงเวลาหนึ่งๆ เป็นต้น

เพื่อความเข้าใจที่เพิ่มขึ้น จึงจำเป็นจะต้องทำความเข้าใจถึงแนวคิดในการจัดการกิจการหน้าที่สำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ปรากฏโดยทั่วไปว่า มีหลักการและรูปแบบใด การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถจัดทำบริการสาธารณะอะไรได้นั้น วางอยู่บนหลักการ

แนวคิดและข้อกำหนดอะไร และในการทำหน้าที่ที่ท้องถิ่นจัดทำนั้น มีเงื่อนไขกำกับหรือไม่ และถ้ามีเงื่อนไขนั้นเกิดขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์อันใด

จากที่กล่าวมาข้างต้น จึงกลายเป็นหลักการสำคัญที่ส่งผลต่อการวางหลักการและรูปแบบในการจัดระบบการดำเนินงานที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งที่ปรากฏโดยทั่วไปนี้มีอยู่ด้วยกัน 3 แนวคิด ดังที่จะได้นำเสนอต่อไปนี้

### 2.1 การดำเนินงานที่ตามบทบัญญัติในกฎหมาย

หลักการกำหนดการดำเนินงานที่สำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบนี้จะหมายถึงว่าการดำเนินงานที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีขอบข่ายเพียงใดและครอบคลุมในกิจกรรมอะไรบ้างนั้น จะถูกกำหนดโดยกฎหมายซึ่งให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถจัดทำได้ในภารกิจนั้นๆ กล่าวในอีกแง่หนึ่งย่อมแสดงว่า การดำเนินงานที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถจัดทำได้นั้น จะต้องมิกฎหมายรับรองหรือระบุเอาไว้ว่าเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดทำภารกิจบางด้านที่กฎหมายมิได้ระบุไว้ จะถือว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดขอบข่ายอำนาจหน้าที่ที่ตนเองสามารถกระทำได้หรือเป็นการใช้อำนาจเกินกว่ากฎหมายที่กำหนดให้ไว้ ดังนั้น ภายใต้หลักการเช่นนี้ การดำเนินงานที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงถูกจำกัดโดยกฎหมายนั่นเอง

หากพิจารณาจากประเด็นเรื่องการดำเนินงานที่แต่เพียงอย่างเดียว ในรัฐที่ถือหลักการจัดการการดำเนินงานที่ตามบทบัญญัติในกฎหมายจึงอาจทำให้มองได้ว่า ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองจะมีอยู่ค่อนข้างจำกัด เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถจัดทำภารกิจเฉพาะที่กฎหมายระบุเอาไว้เท่านั้น เช่น หากกฎหมายระบุว่าการจัดเก็บขยะ ถือเป็นการดำเนินงานที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็สามารถดำเนินการจัดทำภารกิจนั้นได้ แต่หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะไปดำเนินการจัดสร้างโรงเรียน ถึงจะเป็นความต้องการและจำเป็นภายในชุมชนท้องถิ่นก็ตาม จะถือว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นต้น

เรามักจะพบประเทศที่กำหนดการดำเนินงานที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปตามหลักการทางกฎหมายดังกล่าวในกลุ่มประเทศที่มีพื้นฐานทางพัฒนาการของรัฐมาจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Monarchic-based) และกลุ่มประเทศแองโกล เช่น สหราชอาณาจักร ออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา เป็นต้น รวมถึงประเทศไทยเอง ก็สะท้อนคุณลักษณะการจัดการการดำเนินงานที่ไปตามหลักการดังกล่าวเช่นกัน แต่มิได้หมายความว่าในกลุ่มประเทศเหล่านี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีการดำเนินงานที่อย่างจำกัดเสมอไป ถึงแม้ว่าในเชิงหลักการจะมีแนวโน้มเช่นนั้น

แต่ในทางปฏิบัติก็พบว่า ในกลุ่มประเทศเหล่านี้ จะมีการออกกฎหมายเพื่อกำหนดภารกิจหน้าที่สำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างมากและครอบคลุมกิจกรรมต่างๆ ค่อนข้างหลากหลาย

## 2.2 ภารกิจหน้าที่ตามหลักความสามารถทั่วไป (General Competence)

ภายในรัฐที่ระบบการปกครองท้องถิ่นมีการจัดการกิจการหน้าที่ไปตามหลักความสามารถทั่วไป จะหมายถึง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถจัดทำภารกิจหน้าที่ได้อย่างกว้างขวาง ครอบคลุมเท่าที่ไม่เป็นการกระทำที่ละเมิดกฎหมายหรือกระทบต่ออำนาจของสถาบันทางปกครองอื่นๆ นั่นคือ เป็นการถือหลักความจำเป็นและความต้องการของชุมชนเป็นหลัก หากชุมชนท้องถิ่นเกิดข้อเรียกร้องต้องการอะไรก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็สามารถดำเนินการในกิจกรรมนั้นๆ เพื่อตอบสนองต่อปัญหาและความต้องการของชุมชนได้ ดังนั้น ในทางกฎหมายถึงไม่ปรากฏว่ามีการระบุภารกิจหน้าที่สำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกเป็นรายกิจกรรม แต่จะให้อิสระกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินกิจกรรมอะไรก็ได้ เพื่อตอบสนองความต้องการภายในชุมชนของตนเอง

การจัดการกิจการหน้าที่ตามหลักความสามารถทั่วไป จึงวางน้ำหนักไปที่ความต้องการของ “ชุมชนท้องถิ่น” ที่จะต้องมีการบริหารจัดการ มิใช่ “ภารกิจ” หรือบริการสาธารณะที่จะต้องจัดทำ ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมิได้มีการกิจการหน้าที่เฉพาะบริการสาธารณะที่ตนเองจัดทำอยู่ในปัจจุบันเท่านั้น หากยังรวมถึงการจัดทำบริการสาธารณะที่อาจจะมีขึ้นในอนาคตตามความจำเป็นและความต้องการของชุมชนท้องถิ่นด้วยนั่นเอง ตัวอย่างเช่น ในอนาคตประชาชนของชุมชนท้องถิ่นมีการขยายตัวและเติบโตเป็นเมืองมากขึ้น ความจำเป็นระบบขนส่งมวลชนภายในท้องถิ่นกลายเป็นเรื่องจำเป็น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็สามารถดำเนินการจัดทำภารกิจนั้นๆ ได้ทันที หากตนเองมีศักยภาพเพียงพอที่จะกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องมีการออกกฎหมายให้อำนาจในการจัดทำภารกิจนั้นๆ เป็นต้น

ในประเทศที่ถือหลักการจัดการกิจการหน้าที่ตามหลักความสามารถทั่วไป จึงแสดงถึงภูมิหลังและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่สะท้อนถึงความเข้มแข็งของชุมชนท้องถิ่น ประเทศที่ยึดถือหลักการดังกล่าวจึงมักจะมีพัฒนาการของรัฐสมัยใหม่มาจากการรวมตัวกันของชุมชนท้องถิ่น (Community-based) เช่น ประเทศสหพันธรัฐสาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงกลุ่มประเทศนอร์ดิกในแถบยุโรปเหนือ สำหรับประเทศที่มีพัฒนาการทางความคิดในด้านกฎหมายมหาชนที่ค่อนข้างก้าวหน้าอย่างประเทศฝรั่งเศส ก็ยึดถือหลักการนี้เช่นกัน โดยจะเรียกหลักการนี้ว่า “หลักการบริหารโดยอิสระ” (Free Administration) สำหรับในประเทศแถบเอเชีย ก็ปรากฏหลักการจัดการกิจการหน้าที่ในลักษณะนี้เช่นกัน อาทิ ญี่ปุ่น เกาหลีใต้ เป็นต้น

อย่างไรก็ดี แม้ว่าในเชิงหลักการจะทำให้เห็นว่า หลักความสามารถทั่วไปนี้จะสะท้อนถึงความเป็นอิสระทางการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างสูง แต่ในทางปฏิบัติแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจะจัดทำภารกิจได้ค่อนข้างจำกัด ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากข้อจำกัดในด้านอื่นๆ โดยเฉพาะทรัพยากรทางการคลังทำให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะในเพียงบางด้านเท่านั้น ตัวอย่างเช่น หากระดับของความเป็นเมืองและการเติบโตทางเศรษฐกิจของชุมชนท้องถิ่นอยู่ในระดับสูง ประชาชนภายในชุมชนและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง ก็อาจจะเห็นความจำเป็นของการจัดให้มีสนามบินขนาดใหญ่ เพื่อรองรับการพัฒนาทางเศรษฐกิจได้ แต่ในทางปฏิบัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจะมั่งบประมาณและฐานการจัดเก็บรายได้ที่ค่อนข้างจำกัด ทำให้การจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าว เกินขีดความสามารถของตนเองที่จะจัดทำได้ เป็นต้น

### 2.3 ภารกิจหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย (Mandatory Delegated Function)

โดยทั่วไปแล้ว หลักการที่กำหนดภารกิจหน้าที่สำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอยู่สองระบบใหญ่ๆ ดังที่กล่าวข้างต้น แต่ยังไม่ปรากฏหลักการจัดการภารกิจในอีกลักษณะหนึ่งซึ่งมักจะปรากฏซ่อนทับอยู่ภายใน ได้แก่ภารกิจหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งหมายถึงหลักการจัดการภารกิจสำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถือว่า ภารกิจหน้าที่ในกลุ่มนี้เป็นการกิจของรัฐ และรัฐจะต้องจัดให้มีขึ้น หากแต่รัฐได้มอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการแทน ซึ่งแตกต่างจากภารกิจตามแนวคิดในสองประการแรก ที่ถือว่าเป็นภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยแท้ แต่ภารกิจตามแนวคิดนี้ถือเป็นการกิจของรัฐบาลระดับชาติที่มอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ

ภารกิจในกลุ่มนี้มักจะ ได้แก่ภารกิจหน้าที่ที่ถือเป็นความจำเป็นพื้นฐานของรัฐและรัฐจะต้องจัดให้มีขึ้น ภายใต้กรอบวิธีการที่รัฐได้กำหนดไว้ หากแต่ด้วยเหตุผลความจำเป็น รัฐจึงได้ “มอบหมาย” หรือ “มอบอำนาจ” (delegate) ภารกิจหน้าที่ดังกล่าวให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดทำแทน ในทางปฏิบัติจึงถือว่า ภารกิจในกลุ่มนี้ถือเป็นหน้าที่ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องจัดทำ และการจัดทำนั้นจะต้องเป็นไปตามแนวทาง และวิธีปฏิบัติที่รับได้กำหนดไว้แล้ว ตัวอย่างของกลุ่มภารกิจด้านนี้ ได้แก่ การสำรวจสำมะโนประชากร งานด้านการทะเบียนราษฎร การจัดการเลือกตั้ง งานด้านการขึ้นทะเบียนและคัดเลือกรักษา เป็นต้น

สำหรับเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องกำหนดให้ภารกิจบางด้านเป็นการกิจที่มอบหมายให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำแทนรัฐนั้น อาจจะเป็นไปได้ใน 2 ประการ กล่าวคือ ในด้านหนึ่ง รัฐอาจจะเห็นว่า การจัดทำภารกิจในบางลักษณะนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถจัดทำได้ดีกว่ารัฐ เนื่องจากอยู่ใกล้ชิดกับชุมชนท้องถิ่นและมีความคล่องตัวมากกว่า เช่น งานด้านการทะเบียนราษฎร การสำรวจสำมะโนประชากร เป็นต้น อีกทั้งยังถือว่าองค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นนั้นก็เปรียบเสมือนกับกลไกหนึ่งของรัฐ จึงได้มอบหมายภารกิจนั้นๆ ให้ท้องถิ่น รับผิดชอบจัดทำแทน ในอีกด้านหนึ่ง รัฐอาจถือว่า การจัดทำภารกิจบางกลุ่มนั้น ถือเป็นแนวนโยบาย และความจำเป็นพื้นฐานที่รัฐจะต้องจัดให้มีขึ้น หากแต่การที่รัฐจะลงไปจัดทำเองอาจจะเป็นการขัด ต่อหลักความเป็นอิสระและการปกครองตนเองของชุมชนท้องถิ่น หรือขัดต่อจารีตทางการปกครอง ที่เน้นบทบาทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะผู้จัดทำบริการสาธารณะให้แก่ชุมชนท้องถิ่น ดังนั้น รัฐจะกำหนดให้ภารกิจดังกล่าว เป็นกิจกรรมที่รัฐมอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จัดทำแทน ภายใต้แบบแผนและมาตรฐานที่รัฐกำหนดไว้ ทั้งนี้ รัฐอาจให้การสนับสนุนด้านเงิน งบประมาณ และแนวปฏิบัติต่างๆ แก่ท้องถิ่นได้ เช่น การฟื้นฟูและอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม การสาธารณสุขพื้นฐาน การจัดให้มีห้องสมุดและพิพิธภัณฑ์ เป็นต้น

ตัวอย่างเช่น ในประเทศฝรั่งเศส แม้ว่าหลักการทั่วไปในด้านภารกิจหน้าที่ขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นไปภายใต้ “หลักการบริหารโดยอิสระ” หรือหลักความสามารถทั่วไป แต่ในกฎหมายยังได้กำหนดให้นายกเทศมนตรีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบเทศบาล หรือ “คอมมูน” (commune) ซึ่งมีฐานะเป็นผู้บริหารท้องถิ่นนั้น จะมีฐานะ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ในเวลาเดียวกันด้วยในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ นายกเทศมนตรีจะต้องมีหน้าที่ดูแลให้มีการเคารพต่อ กฎหมายทั้งในด้านของการกระทำและกฎหมายต่างๆ ที่ออกโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการดูแลรักษาประโยชน์แห่งชาติ และมีภารกิจหน้าที่ผูกพันที่ต้องจัดทำ (compulsory functions) เช่น การประกาศให้ประชาชนในท้องถิ่นตนรับทราบถึงกฎหมายและระเบียบต่างๆ การจัดทำทะเบียนราษฎร การรักษาความสงบเรียบร้อย การจัดทำบัญชีรายชื่อผู้สิทธิออกเสียง เลือกตั้ง เป็นต้น<sup>30</sup>

ในอีกกรณีหนึ่งที่น่าสนใจ ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น ถึงแม้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอิสระสูงในการจัดทำบริการสาธารณะซึ่งวางอยู่บนหลักความสามารถทั่วไป อีกทั้งศักยภาพ ทางการคลังก็มีสูง แต่ประเด็นหนึ่งซึ่งเป็นที่ถกเถียงกันมากก็คือ ในกรณีของญี่ปุ่นนั้น ภารกิจ จำนวนไม่น้อย ได้ถูกจัดกลุ่มให้เป็นภารกิจที่รัฐมอบหมายให้ท้องถิ่นจัดทำ ผ่านการกำหนด ข้อกฎหมายให้ผู้บริหารท้องถิ่นทุกระดับ มีหน้าที่ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่นเดียวกับกรณีของ ฝรั่งเศส พิจารณาในแง่นี้ย่อมหมายความว่า นอกจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น “มีหน้าที่” จะต้อง จัดทำภารกิจดังกล่าวแล้ว การจัดทำนั้นจะต้องเป็นไปภายในแบบแผนและข้อกำหนดของรัฐด้วย

<sup>30</sup> นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และคณะ (2546). *ทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและต่างประเทศ เปรียบเทียบ*. หน้า 121-122.

และน่าสังเกตว่า บทบาทในฐานะเจ้าหน้าที่หรือตัวแทนของรัฐสำหรับนายกเทศมนตรีนี้ คล้ายคลึงกับ บทบาทหน้าที่ของกำนันและผู้ใหญ่บ้านในประเทศไทยนั่นเอง.

เรื่องนี้กลายเป็นประเด็นที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเรียกร้องให้มีการแก้ไขในระยะปลายศตวรรษที่ 20 ที่ผ่านมา เนื่องจากเห็นว่า จะเป็นการขัดกับหลักกระจายอำนาจ และยังเป็นช่องทางสำคัญในการเข้ามาแทรกแซงการจัดทำบริการสาธารณะของท้องถิ่น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลแห่งชาติ เนื่องจากบริการดังกล่าวนั้นถูกกำหนดให้เป็นภารกิจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายนั่นเอง<sup>31</sup>

### 3) ขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกิจการท้องถิ่น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกแห่งจะต้องมีขอบเขตอำนาจหน้าที่เป็นของตนเองแยกต่างหากจากรัฐและโดยหลักอำนาจหน้าที่นั้นก็ควรเป็นอำนาจหน้าที่ที่คนละประเภทกับรัฐด้วย

#### (1) หลักการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การจัดทำบริการสาธารณะเป็นกิจกรรมซึ่งถือได้ว่าเป็นอำนาจหน้าที่หลักขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และกิจกรรมเดียวกันนี้ก็ยังเป็นภารกิจที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐด้วยเช่นกัน ด้วยเหตุนี้จึงต้องแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีความชัดเจนและเหมาะสม เพื่อไม่ให้เกิดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติหน้าที่

#### ก. แนวคิดในการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

แนวคิดในเรื่องอำนาจหน้าที่ของรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น อาจแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่มด้วยกัน กล่าวคือ

กลุ่มแรก มองว่าอำนาจหน้าที่ทั้งหลายซึ่งรวมถึงการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในท้องถิ่นนั้นเป็นของรัฐแต่เพียงผู้เดียว อำนาจหน้าที่ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอยู่นั้นไม่ได้เป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่แต่เดิม หากแต่มีขึ้นเนื่องจากรัฐได้มอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปดำเนินการแทนรัฐ ดังนั้น อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีเท่าที่รัฐได้มอบหมายไปเท่านั้น และเมื่อเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ รัฐจึงสามารถเข้าแทรกแซงและควบคุมดูแลการดำเนินงาน รวมทั้งเรียกคืนอำนาจหน้าที่ที่ได้มอบหมายไปให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เช่นกัน

กลุ่มที่สอง มองว่าอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะในท้องถิ่นเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างแท้จริง เพียงแต่ว่าในขณะนั้นท้องถิ่นยังไม่มีความพร้อมที่จะจัดการได้ รัฐซึ่งมีความพร้อมมากกว่าจึงต้องเข้ามาช่วยเหลือและดำเนินการจัดทำไปก่อน ดังนั้นเมื่อท้องถิ่นยังไม่มีความพร้อมที่จะจัดการได้ รัฐซึ่งมีความพร้อมมากกว่าจึงต้องเข้ามาช่วยเหลือและดำเนินการจัดทำไปก่อน ดังนั้นเมื่อท้องถิ่นมีความพร้อมที่จะดำเนินการจัดทำได้เองแล้ว รัฐจึงควรวางมือจาก

<sup>31</sup> วสันต์ เหลืองประภัสร์. เล่มเดิม. หน้า 6-12.

อำนาจหน้าที่นั้นและลดบทบาทเป็นผู้ช่วยเหลือให้คำแนะนำแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้  
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ข. หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

รัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ มักกำหนดให้รัฐจะต้องกระจายอำนาจให้กับองค์กร  
ปกครองส่วนท้องถิ่น แต่การวินิจฉัยว่าอำนาจหน้าที่ใดควรเป็นของรัฐหรือขององค์กรปกครอง  
ส่วนท้องถิ่นกลับไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ที่แน่ชัด การศึกษาเรื่องหลักเกณฑ์การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่  
จึงต้องอาศัยการพิจารณาจากการกำหนดอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น  
ในประเทศต่างๆ ซึ่งพอจะสรุปได้ว่ามีหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการแบ่งแยก 9 ประการ ดังนี้<sup>32</sup>

1. หลักผลประโยชน์มหาชน (Public Interest) สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ  
ได้แก่

(ก) ผลประโยชน์มหาชนของรัฐ คือการพิจารณาประโยชน์ที่ได้จากการบริการ  
สาธารณะนั้นเป็นส่วนได้เสียโดยตรงของพลเมืองกลุ่มใหญ่ที่สุดของรัฐ เป็นเรื่องที่มีลักษณะที่เป็น  
ประโยชน์ของคนทั่วประเทศมีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ จึงจำเป็นต้องมีองค์กร  
ส่วนกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ หรือหากรัฐมอบให้ท้องถิ่นดำเนินการ รัฐจะต้องเป็นผู้ควบคุม  
นโยบายให้ท้องถิ่นดำเนินการโดยนโยบายเพื่อผลประโยชน์ของรัฐหรือความเป็นเอกภาพของรัฐ  
เช่น การป้องกันประเทศ การรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจของประเทศและความสัมพันธ์กับ  
ต่างประเทศ เป็นต้น

(ข) ประโยชน์มหาชนท้องถิ่น ได้แก่ ประโยชน์ซึ่งเป็นส่วนได้เสียโดยตรงของ  
พลเมืองที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่น โดยเฉพาะ

2. หลักประสิทธิภาพในการจัดการ เป็นการพิจารณาในเรื่องคุณภาพของการให้บริการ  
สาธารณะที่จัดทำขึ้น กล่าวคือ การจัดทำบริการสาธารณะอย่างหนึ่งควรจะต้องก่อให้เกิดประโยชน์  
แก่ประชาชนมากที่สุด ทั้งนี้เนื่องจากการกิจการในการจัดบริการสาธารณะบางอย่างจำเป็นต้องใช้  
เทคโนโลยีระดับสูง เป็นกิจการขนาดใหญ่หรือเป็นกิจการที่จำเป็นต้องมีการประสานงานระหว่าง  
องค์กรต่างๆ หลายหน่วยงาน แต่ภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างเป็นกิจการที่  
ไม่สลับซับซ้อน หรือมีเทคนิคมากนัก จึงต้องมีองค์กรที่เหมาะสมทั้งทางด้านการเงิน บุคลากร และ  
ความสามารถด้านอื่นๆ ที่จะจัดทำบริการสาธารณะให้เกิดประสิทธิภาพมากที่สุด

<sup>32</sup> วุฒิสาร ตันไชย. (2544). “การกระจายภารกิจหน้าที่ไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยุคใหม่” ใน  
นรนิตติ เศรษฐบุตร: 60 ปี กิรตยาจารย์ เล่มหนึ่ง ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและการปกครองท้องถิ่น. หน้า 161-  
166.

3. หลักความรับผิดชอบในการจัดบริการ (Accountability) กิจกรรมที่ตอบสนองต่อความต้องการของหน่วยชุมชนระดับใด ควรมอบให้หน่วยการปกครองระดับนั้นเป็นเจ้าของและเป็นผู้ดำเนินการ ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินกิจกรรมนั้นๆ สนองตอบต่อความต้องการของประชาชนในชุมชนได้ดีที่สุดและอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของชุมชนนั้นๆ แต่หากเป็นกิจกรรมที่ต้องสนองตอบความต้องการของหน่วยชุมชนที่สูงขึ้นไป หรือเป็นกิจกรรมที่มุ่งสนองตอบปัญหาความต้องการของผู้คนทั้งประเทศหรือปัญหาของชาติโดยรวมก็ควรมอบให้เป็นหน้าที่ของรัฐบาลระดับที่สูงขึ้นไปตามความเหมาะสม

4. หลักความสามารถของท้องถิ่น (Local Capability) เกิดจากพื้นฐานแนวคิดว่าการดำเนินกิจกรรมสาธารณะทั้งหมดเป็นหน้าที่ของหน่วยการปกครองท้องถิ่นในระดับล่างสุดเสมอ หน่วยการปกครองท้องถิ่นในระดับสูงขึ้นไปจะเลือกดำเนินกิจกรรมสาธารณะใดๆ ก็ต่อเมื่อท้องถิ่นระดับล่างไม่มีศักยภาพที่จะดำเนินการได้ หรือหากดำเนินการได้ก็อาจเกิดปัญหากระทบกับท้องถิ่นอื่นๆ หรือเป็นผลเสียหายต่อประเทศชาติโดยรวม

5. หลักการกำหนดระดับของหน่วยจัดการบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal Accountability) หน่วยจัดการบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด หมายถึง หน่วยจัดการบริการในระดับใดๆ ก็ตามที่มีคุณสมบัติ 2 ประการดังต่อไปนี้

(ก) เป็นหน่วยจัดการบริการระดับล่างสุด มีความใกล้ชิดกับผู้ใช้บริการมากที่สุดที่มีความสามารถในการวางแผน จัดการผลิต และหารายได้มาใช้จ่ายในการจัดการบริการได้อย่างสมบูรณ์

(ข) เป็นหน่วยจัดการบริการที่มีพื้นที่การให้บริการครอบคลุมประชากรหรือพื้นที่ที่ได้รับประโยชน์ และผลกระทบจากการให้บริการโดยสมบูรณ์ และประชาชนผู้มีส่วนได้รับผลประโยชน์และผลกระทบจากการจัดบริการสาธารณะทั้งหมดสามารถเข้าไปมีส่วนในการวางแผนการผลิต และควบคุมตรวจสอบผลการดำเนินงานของหน่วยจัดการบริการนั้นๆ ได้โดยตรงมากที่สุด

6. หลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Efficiency of Scale) ขนาดของการจัดการที่มีประสิทธิภาพสูงสุดในที่นี้ หมายถึง ขนาดของชุมชน (จำนวนประชากรในชุมชน) ในระดับใดๆ ก็ตาม que อำนวยให้สามารถจัดบริการประเภทนั้นๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด หรืออีกนัยหนึ่งเป็นจำนวนประชากรที่เอื้ออำนวยทุนการ จัดบริการที่ต่ำที่สุดนั่นเอง โดยการกำหนดหน่วยการ จัดบริการ โดยคำนึงถึงขนาดของการจัดบริการ ที่มีประสิทธิภาพสูงสุดนี้มาจากหลักประสิทธิภาพ (The Principle of Management Efficiency)



ในการจัดบริการสาธารณะที่ว่า การจัดบริการสาธารณะใดๆ ควรต้องประหยัด ถ้าสามารถใช้เงินจำนวนน้อยที่สุดเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้คนจำนวนมากได้ก็นับว่าเป็นทางเลือกที่ดีที่สุด

7. หลักการจำแนกหน่วยกำหนดนโยบายและหน่วยจัดบริการออกจากกัน (Separation of Policy Units) เป็นการนำหลักเกณฑ์การกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal Accountability) และหลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Efficiency of Scale) มาพิจารณาร่วมกันวิเคราะห์บริการสาธารณะ แต่ละประเภท และจัดสรรบริการลงไป ในชุมชนระดับต่างๆ ซึ่งอาจเกิดกรณีที่หน่วยจัดบริการที่น่าจะมีความสามารถและมีความรับผิดชอบต่อผู้ที่ได้รับประโยชน์สูงสุดไม่สามารถจัดบริการให้มีต้นทุนต่ำที่สุด (หรือมีประสิทธิภาพมากที่สุด) ทั้งนี้เนื่องจากหน่วยจัดบริการหรือหน่วยการปกครองที่ใกล้ชิดกับผู้ใช้บริการมากที่สุด และสามารถหารายได้มาใช้จ่ายในการจัดบริการได้นั้น มักจะมีจำนวนประชากรน้อยเกินไป โดยจำนวนที่จะสามารถจัดบริการให้มีต้นทุนต่ำที่สุดก็อาจเป็นประชากรของหลายๆ ตำบล หรือหลายๆ อำเภอประกอบกันซึ่งทางเลือกที่น่าจะเหมาะสมคือการให้มีหน่วยกำหนดนโยบายและจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุดและให้หน่วยจัดบริการที่มีต้นทุนต่ำที่สุด โดยหน่วยงานทั้งสองอาจเป็นหน่วยงานเดียวกันหรือคนละหน่วยงานก็ได้

8. หลักการกำหนดอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะตามขนาดของกิจการบริการสาธารณะ สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

(ก) บริการสาธารณะที่เป็นกิจการขนาดใหญ่ หมายถึงกิจการที่ต้องใช้เทคโนโลยีเงินทุนและบุคลากรที่มีความสามารถระดับสูง ดังนั้น ผู้จะมีอำนาจตัดสินใจจัดทำกิจการดังกล่าวจึงต้องเป็นองค์กรขนาดใหญ่ที่มีขีดความสามารถพร้อมที่จะดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น การศึกษาระดับสูง การคมนาคมทางอากาศ การชลประทานหลวง การขุดเจาะน้ำมันเชื้อเพลิงและทรัพยากรธรรมชาติการศึกษาวิจัย การวิเคราะห์ประเมินผล เป็นต้น

(ข) บริการสาธารณะที่เป็นกิจการไม่สลบซับซ้อนหรือมีเทคนิคมากนัก และมักเป็นกิจการที่เกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชน ซึ่งหากได้พนักงานท้องถิ่นที่รู้ถึงสภาพท้องถิ่นนั้นๆ เป็นผู้จัดทำ จึงจะมีประสิทธิภาพมากกว่าให้รัฐซึ่งเป็นผู้วางนโยบายดำเนินการในวงกว้างเป็นผู้จัดทำ นอกจากนี้การจัดทำบริการประเภทนี้ยังเป็นการดำเนินการที่ใช้งบประมาณไม่มากนัก เช่น การให้มีสุสานและฌาปนสถาน การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัด การขนส่งสาธารณะในเขตท้องถิ่น การให้มีสถานสินเชื่อท้องถิ่นการดูแลชายหาดในเขตท้องถิ่น การจัดให้มีโคมไฟตามถนนหนทาง เป็นต้น

## 9. หลักการแบ่งตามประเภทขององค์กรในการเป็นผู้ให้บริการสาธารณะ

(ก) บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาถึงลักษณะสำคัญ 2 ประการ ได้แก่

ประการแรก เป็นภารกิจที่ประชาชนทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือนกัน จึงต้องอาศัยองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกันทั่วประเทศ

ประการที่สอง เป็นภารกิจที่รัฐสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า ซึ่งพอที่จะสรุปเป็นภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐออกเป็น 4 ประเภท คือ 1) หน้าที่ด้านการป้องกันประเทศ 2) หน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยภายใน 3) หน้าที่ในการรักษาความมั่นคง หรือเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจ 4) หน้าที่ของรัฐในการเป็นตัวแทนในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

(ข) บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นกิจการที่เกี่ยวกับท้องถิ่นโดยเฉพาะ และเป็นไปเพื่อสนองความต้องการของคนในท้องถิ่น โดยมีลักษณะ คือ เป็นกิจการที่เป็นไปเพื่อสนองความต้องการของคนในท้องถิ่นนั้นที่สามารถแยกออก หรือมีลักษณะที่แตกต่างจากท้องถิ่นอื่นได้

เป็นกิจการที่ใกล้ชิดกับคนในท้องถิ่นเกี่ยวกับชีวิตประจำวันของคนในท้องถิ่น

ดังที่กล่าวมาข้างต้น สามารถจำแนกประเภทของบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจของท้องถิ่นได้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสวัสดิการของคนในท้องถิ่นโดยตรง หรือเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสภาพแวดล้อมและการอำนวยความสะดวกในการดำรงชีวิตของคนในท้องถิ่น

การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในรูปองค์กรร่วม ในการจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นนั้น ท้องถิ่นอาจโอนหน้าที่บางอย่างของตนให้แก่องค์กรร่วมดำเนินการได้ เช่น การจัดให้มีสหกรณ์หรือการจัดตั้งบริษัทจำกัดของท้องถิ่นต่างๆ เป็นต้น การโอนอำนาจหน้าที่บางอย่างเช่นนี้ ทำให้ท้องถิ่นที่เข้าร่วมในองค์กรร่วมนั้นสามารถตัดทอนภาระหน้าที่โอนให้แก่องค์กรร่วมรับผิดชอบได้

บริการสาธารณะที่รัฐและท้องถิ่นร่วมกันดูแล อันเนื่องมาจากมีบริการสาธารณะบางประเภทเป็นเรื่องที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น โดยไม่อาจแยกประโยชน์ของมหาชนทั้งสองให้ออกจากกันได้อย่างเด็ดขาด การจัดทำบริการสาธารณะที่รัฐและท้องถิ่นร่วมกันดูแลนี้อาจแบ่งแยกได้เป็นลำดับชั้นของกิจการ โดยอาศัยหลักเกณฑ์เช่นเดียวกันกับการแบ่งแยกการจัดทำบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับท้องถิ่น โดยอาศัยหลักทั่วไปคือหลักประโยชน์มหาชนและหลักประสิทธิภาพ ซึ่งบริการเหล่านี้เป็นภารกิจลำดับรองที่ทั้งรัฐและท้องถิ่นต้องแบ่งหน้าที่กันรับผิดชอบดำเนินการ เช่น การจัดการศึกษาความต้องการบริการด้านการศึกษาขั้นพื้นฐานเป็นความต้องการของส่วนรวมของคนทั้งประเทศ โดยกำหนดนโยบายและวางแผน

การศึกษาไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป ซึ่งเป็นสิ่งที่จำเป็นสำหรับการศึกษาขั้นต่อไป และการวัดมาตรฐานการศึกษาซึ่งต้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั้งระบบในขณะที่เดียวกันการศึกษาในชั้นประถมศึกษาซึ่งเป็นความต้องการของคนในท้องถิ่นแต่ละแห่งมีความแตกต่างกันไปด้วย เช่น การสร้างโรงเรียน การจัดการศึกษาเสริมที่สอดคล้องกับสภาพของชุมชนในแต่ละท้องถิ่น จึงเป็นหน้าที่ของท้องถิ่นที่จะจัดทำในส่วนนี้ ส่วนการจัดการศึกษาระดับสูงจึงเป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดทำ และสำหรับการจัดการศึกษานอกโรงเรียนเป็นการจัดการศึกษาเพื่อส่งเสริมทักษะและฝึกฝนฝีมือ เพื่อส่งเสริมการประกอบอาชีพของคนในท้องถิ่นซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์มหาชน ท้องถิ่นจึงเป็นหน้าที่ของท้องถิ่นในการดำเนินกิจการ หรือหน้าที่ในการส่งเสริมรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมซึ่งรัฐและท้องถิ่นต้องให้การดูแลร่วมกัน

#### ก. ความหลากหลายในการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในทางปฏิบัติ

จากทฤษฎีแม้จะได้มีการวางหลักเกณฑ์ในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในหลายประการด้วยกัน แต่ในทางปฏิบัติเราไม่สามารถนำหลักเกณฑ์เพียงข้อใดข้อหนึ่งมาใช้ได้ดังจะเห็นได้จากกรณีที่ประเทศต่างๆ มักนำหลักเกณฑ์หลายข้อมาผสมผสานกันและปรับใช้ให้เข้ากับสภาพการปกครองภายในประเทศของตน ด้วยเหตุนี้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่ได้มีอำนาจหน้าที่เหมือนกันทุกประเทศ

หากพิจารณาอำนาจหน้าที่ของรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยทั่วไปจะพบว่าส่วนมากมักมีอำนาจหน้าที่ที่คล้ายคลึงกัน ความแตกต่างจะมีในส่วนที่เป็นรายละเอียดเท่านั้น กล่าวคือรัฐจะมีอำนาจหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศ เช่น มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันประเทศ การทูต การเศรษฐกิจ ส่วนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอำนาจหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อประชาชนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเท่านั้น หรือเป็นกิจการที่ไม่มีความซับซ้อนหรืองบประมาณมากนัก เป็นต้น ด้วยเหตุนี้จึงอาจกล่าวได้ว่าการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมักมีการคำนึงถึงจำนวนของผู้ได้รับผลประโยชน์จากการบริการและศักยภาพขององค์กรที่จะจัดทำประกอบอยู่ด้วยเสมอ

(2) หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นองค์กรภาครัฐที่จัดตั้งขึ้นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งประเทศต่างๆ มักจะกำหนดรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้หลายรูปแบบและหลายลำดับชั้น ด้วยประสงค์จะให้ประชาชนได้รับการดูแลอย่างทั่วถึงและพอเพียง แต่ทั้งนี้ การมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหลายรูปแบบและหลายลำดับชั้นก็จำเป็นจะต้องมีการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบไว้อย่างชัดเจน และสิ่งที่

ต้องคำนึงถึงเป็นอย่างยิ่ง คือ ศักยภาพขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับการมอบหมาย

การจัดลำดับชั้นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมักจะเป็นการกำหนดขอบเขตของอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละระดับ ไปในตัว กล่าวคือ การพิจารณาแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยตนเอง มักพิจารณาจากขนาดหรือระดับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควบคู่ไปด้วย โดยจะกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่ หรืออยู่ในระดับสูงกว่าซึ่งจะมีขอบเขตพื้นที่ครอบคลุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดเล็กหลายแห่งเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะประเภทที่ต้องมีการติดต่อประสานงานกันหลายท้องถิ่น หรือเป็นบริการสาธารณะขนาดใหญ่ที่จะต้องอาศัยศักยภาพขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำมากพอสมควร เช่น การให้บริการด้านการขนส่งระหว่างท้องถิ่น จัดการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาในขณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดเล็กก็จะจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นการบริการประชาชนภายในท้องถิ่น เช่น การขนส่งภายในท้องถิ่น การจัดทำถนน คูแลร์รักษาแหล่งน้ำในท้องถิ่น จัดการศึกษาระดับประถมศึกษา เป็นต้น

### (3) ประเภทของอำนาจหน้าที่

อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอยู่หลายประการนั้น อาจจำแนกได้เป็นหลายประเภท ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าจะใช้สิ่งใดเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา

#### ก. แบ่งตามลักษณะของอำนาจหน้าที่

1. อำนาจหน้าที่ที่เป็นกิจกรรมเพื่อบริการสาธารณะ (public service) เป็นกิจกรรมที่มีลักษณะเป็นการให้บริการ หรือการอำนวยความสะดวกในบริการสาธารณะขั้นพื้นฐานให้กับประชาชน เช่น อำนาจหน้าที่ในการจัดทำถนน น้ำประปา ไฟฟ้า การเก็บขยะ เป็นต้น

2. อำนาจหน้าที่ที่เป็นกิจกรรมควบคุมและตรวจสอบ (police) หรือ “กิจกรรมตำรวจ” เป็นกิจกรรมที่มีลักษณะเป็นการควบคุมประชาชนในท้องถิ่นเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อย ได้แก่ อำนาจในการออกกฎ ข้อบังคับต่างๆ ขึ้นใช้บังคับกับประชาชนในท้องถิ่น เช่น การออกกฎเกณฑ์เกี่ยวกับผังเมืองควบคุมอาคาร การฉาปนกิจสถาน เป็นต้น ซึ่งนอกจากจะมีอำนาจในการออกกฎข้อบังคับแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบให้มีการปฏิบัติตามกฎข้อบังคับนั้นด้วย

#### ข. แบ่งตามลักษณะของการบังคับให้ปฏิบัติ

1. อำนาจหน้าที่ที่ต้องจัดทำ เป็นกิจกรรมที่กฎหมายบังคับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องจัดทำให้ครบถ้วน หากไม่จัดทำเท่ากับเป็นการละเว้นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่

2. อำนาจหน้าที่ที่อาจจัดทำ เป็นกิจกรรมที่กฎหมายให้ดุลพินิจกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าจะจัดทำบริการสาธารณะนั้นๆ หรือไม่ก็ได้ หรืออาจจัดทำเมื่อท้องถิ่นมีความพร้อมในการดำเนินงาน ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องพิจารณาว่ากิจกรรมดังกล่าวมีความเหมาะสมและจำเป็นกับประชาชนในท้องถิ่นของตนมากน้อยเพียงใด

ค. แบ่งตามที่มาของอำนาจหน้าที่

1. อำนาจหน้าที่ที่เป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยแท้ อำนาจหน้าที่ประเภทนี้จะเป็นอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายจัดตั้งท้องถิ่นนั้นๆ โดยเป็นอำนาจหน้าที่ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับสภาพของท้องถิ่น เช่น การจัดหาหน้าประปา ฌาปนสถาน ตลาด ทำเทียบเรือ การรักษาความสะอาด เป็นต้น ในกรณีที่อำนาจหน้าที่ใดเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยแท้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีความสัมพันธ์กับรัฐในเชิงการกำกับดูแล

2. อำนาจหน้าที่ที่เป็นของรัฐแต่รัฐมอบให้ท้องถิ่นทำแทนรัฐ อำนาจหน้าที่ประเภทนี้จะเป็นอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะเป็นเรื่องๆ เช่น การดูแลทะเบียนราษฎร การควบคุมการเลือกตั้ง ฯลฯ ในกรณีที่อำนาจหน้าที่ใดเป็นของรัฐแต่รัฐมอบให้ท้องถิ่นทำความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับรัฐจะอยู่ในรูปแบบการบังคับบัญชา<sup>33</sup>

(4) วิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะ

การจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยหลักแล้วองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวด้วยตนเอง แต่กิจกรรมบางอย่างการจัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพียงองค์กรเดียวอาจไม่คุ้มค่ากับการลงทุน หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจยังไม่มีความพร้อมในการดำเนินการ กฎหมายจึงได้ให้ทางเลือกด้วยการเพิ่มวิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเลือกวิธีการได้ตามความพร้อมและความเหมาะสม ทั้งนี้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

วิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แบ่งออกเป็น

1. องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการเอง (régie locale) ได้แก่ กรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำกิจกรรมบริการสาธารณะ โดยใช้บุคลากรและงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ เอง การดำเนินการ<sup>34</sup> เช่น การจัดเก็บขยะและสิ่งปฏิกูล ในเทศบาลก็จะมีหน่วยงานที่รับผิดชอบการจัดเก็บขยะและสิ่งปฏิกูลเองโดยตรง มีการจ้างบุคลากรเพื่อทำหน้าที่

<sup>33</sup> โภคิน พลกุล และคณะ. (2538). *แนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* (รายงานการวิจัย). หน้า 56.

<sup>34</sup> ดู Jacques Fialaire, *Le droit des services publics locaux*, (Paris: L.G.D.J., 1998), pp. 63-152. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 42.

ในการจัดเก็บขยะและสิ่งปฏิกูลเอง มีรถเก็บขยะฯ เป็นของเทศบาลเมืองมีเครื่องมือเครื่องใช้ในการจัดเก็บขยะฯ เอง เช่น รถขนขยะฯ ไม้กวาด เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีภาระผูกพันต่างๆ อีก เช่น มีการตั้งงบประมาณเพื่อดูแลรักษาอุปกรณ์ในการรักษาความสะอาด มีการตั้งงบประมาณรายจ่ายเพื่อการจ้างบุคลากร เป็นต้น

การจัดตั้งนิติบุคคลนี้อาจเป็นการจัดตั้งนิติบุคคลเอกชนในรูปแบบบริษัทจำกัด (Société) หรือนิติบุคคลมหาชนในรูปแบบสหการ<sup>35</sup> (Syndicat) ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์การมหาชน (établissement public) ก็ได้ ทั้งนี้จะต้องพิจารณาจากลักษณะของกิจการนั้นว่าเหมาะสมกับการดำเนินงานในลักษณะของเอกชนหรือรัฐ เช่น ถ้าเป็นกิจการที่ต้องการแสวงหากำไรก็ควรจัดตั้งเป็นบริษัท หากเป็นกิจการบริการสาธารณะหรือไม่คำนึงถึงกำไรเป็นหลักก็ควรจัดตั้งเป็นสหการ ซึ่งนอกจากจะพิจารณาจากลักษณะของกิจการแล้ว จะต้องพิจารณาด้วยว่ามีกฎหมายอนุญาตให้ทำได้หรือไม่ ทั้งนี้เพราะการจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นจัดทำบริการสาธารณะนั้นถือเป็นข้อยกเว้น<sup>36</sup>

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแทน ได้แก่ การมอบให้เอกชน ซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้เป็นผู้รับผิดชอบจัดทำบริการสาธารณะ การมอบให้เอกชนดำเนินการนี้อาจทำตามกฎหมายแพ่ง คือ การทำสัญญาจ้างแรงงานหรือจ้างทำของ หรืออาจทำเป็นสัญญาทางปกครอง ซึ่งได้แก่ สัญญาสัมปทาน ก็ได้ ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ<sup>37</sup>

<sup>35</sup> สหการ คือ ความร่วมมือกันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลาย ตั้งแต่ 2 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นไป เพื่อทำหน้าที่ในการทำกิจการบางอย่างหรือหลายอย่าง เช่น การให้บริการสาธารณะ เป็นต้น ทั้งนี้ การจัดตั้งสหการขึ้นย่อมส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เข้าร่วมในการจัดตั้งสหการต้องมอบอำนาจในการให้บริการสาธารณะแก่สหการที่จัดตั้งขึ้นนั้น

แนวคิดเรื่องการจัดตั้งสหการ (Syndicate หรือ Union) นั้นมีการกำหนดเรื่องสหเทศบาลไว้แล้ว ดังจะเห็นได้จากการที่พระราชบัญญัติ จัดระเบียบเทศบาล พ.ศ. 2476 ซึ่งเป็นกฎหมายเทศบาลฉบับแรกของไทย อย่างไรก็ตามตลอดระยะเวลา 70 ปี ที่ผ่านมานี้แนวคิดเรื่องสหการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยก็ไม่ประสบความสำเร็จ เนื่องจากยังไม่เคยมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดสามารถร่วมกันจัดตั้งสหการขึ้น เพื่อดำเนินกิจการสาธารณะหรือให้บริการแก่ประชาชนในท้องถิ่นต่างๆ ได้เลย แต่ทั้งนี้ “สหการ” ก็เป็นวิธีการในการจัดทำภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกวิธีการหนึ่งที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถให้บริการประชาชนได้.

<sup>36</sup> Jacques Fialaire, Le droit des services publics locaux, (Paris: L.G.D.J., 1998), pp. 63-152. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 42.

<sup>37</sup> แหล่งเดิม.

สำหรับการว่าจ้างหน่วยงานอื่นไม่ว่าจะเป็นภาครัฐ รัฐวิสาหกิจหรือบริษัทเอกชนให้เข้ามาทำหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง ก็เป็นวิธีการหนึ่งในการให้บริการสาธารณะแก่ประชาชนอย่างไรก็ตาม การจัดทำบริการสาธารณะโดยการว่าจ้างก็มีทั้งข้อดีและข้อเสีย ซึ่งจำเป็นต้องพิจารณาอย่างรอบคอบในการเลือกประเภทในการให้บริการสาธารณะว่าจะใช้วิธีการใด

กล่าวโดยสรุป องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยในปัจจุบันยังมีวิธีการในการให้บริการสาธารณะหรือวิธีการในการจัดทำภารกิจหน้าที่ค่อนข้างจำกัด โดยส่วนใหญ่เน้นแต่การจัดทำภารกิจหน้าที่โดยตัวขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง วิธีการด้านอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งสหการ การว่าจ้างหรือการประกอบการพาณิชย์ของท้องถิ่นยังไม่มีมีการดำเนินการที่เป็นรูปธรรมเท่าที่ควร อาจจะเป็นด้วยเพราะการขาดความรู้ความเข้าใจ การที่ท้องถิ่นไม่มีศักยภาพเพียงพอ หรือการที่รัฐบาลไม่มีนโยบายเพื่อกระตุ้นให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีวิธีในการจัดทำภารกิจมากขึ้น

ในอนาคต หากวิธีการในการจัดทำภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยมีความหลากหลายมากขึ้น ประชาชนในท้องถิ่นก็มีโอกาสจะได้รับการบริการสาธารณะที่มีคุณภาพดีขึ้นจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็สามารถเกิดขึ้นได้<sup>38</sup>

## 2.2.2 การอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

การกระจายอำนาจตามหลักการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่นเป็นการกระจายอำนาจบริหาร (Administration) ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายปกครอง มิใช่อำนาจของฝ่ายบริหาร (Executive) อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ หรืออำนาจของฝ่ายตุลาการ และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของการกระจายอำนาจดังกล่าว การกระจายอำนาจโดยปราศจากการกำกับดูแลย่อมทำให้ความเป็นรัฐเดี่ยวไม่สามารถดำรงอยู่ได้<sup>39</sup> ดังจะเห็นได้จาก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 281 ที่บัญญัติว่า “ภายใต้มาตรา 1 รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น...” ประกอบกับมาตรา 1 ที่บัญญัติว่า “ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้” บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวจึงเป็นต้นกำเนิดสำคัญของการกำกับดูแลของรัฐเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

<sup>38</sup> วสันต์ เหลืองประภัสร์. เล่มเดิม. หน้า 44-46.

<sup>39</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ (2533, เมษายน). “การควบคุมกำกับเหนือองค์กรปกครองท้องถิ่นในประเทศไทย.” *กฎหมายปกครอง*, 40 (1). หน้า 30.

สำหรับรูปแบบของการกำกับดูแลนั้น หากพิจารณาถึงการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่างๆ ในโลกก็ยังคงมีความแตกต่างในรูปแบบของวิธีการกำกับดูแลอยู่บ้าง อันเป็นผลจากพื้นเพภูมิหลังของระบบการเมืองการปกครองและระบบกฎหมาย ซึ่งทั่วโลกปัจจุบันมีระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ 3 ระบบใหญ่ คือ

ระบบกำกับดูแลโดยหน่วยงานของรัฐในกรณีที่ใช้กันอยู่ในประเทศไทย จะมีหน่วยงานของรัฐคอยตรวจสอบและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ ก่อน โดยมีอำนาจที่จะเข้าไปตรวจสอบดำเนินการได้ทันทีโดยไม่ต้องรอฟังร้องต่อศาล

ระบบกำกับดูแลโดยประชาชน กล่าวคือให้ประชาชนเป็นผู้ฟ้องร้องท้องถิ่นต่อศาลยุติธรรมเอง ในกรณีที่มีการกระทำไม่ชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้น ซึ่งมีให้เห็นอยู่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) เช่น สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา และมีข้อสังเกตว่าประเทศที่ใช้ระบบเหล่านี้จะไม่มีราชการส่วนภูมิภาค

ระบบกำกับดูแลโดยศาลปกครอง ซึ่งใช้อยู่ในประเทศฝรั่งเศสในกรณีนี้หากท้องถิ่นมีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้น จะมีหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้วินิจฉัย

นอกจากนั้นหากพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยทั่วไปในภาพรวม ก็จะพบว่ามียู่ 2 ลักษณะด้วยกันที่สำคัญได้แก่ ความสัมพันธ์ในลักษณะเชิงส่งเสริมและสนับสนุน ซึ่งเป็นลักษณะที่รัฐจะให้ความช่วยเหลือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในด้านต่างๆ เช่น ให้ความช่วยเหลือทางการเงิน บุคลากร หรือเครื่องมือเครื่องใช้ต่างๆ เพื่อให้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนำไปใช้ในกิจกรรมของตนเอง

ส่วนความสัมพันธ์อีกลักษณะหนึ่งเป็นความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งหากพิจารณาความหมายของการควบคุม จะสามารถแบ่งการควบคุมออกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ การควบคุมตามความหมายอย่างกว้างและการควบคุมตามความหมายอย่างแคบ

การควบคุมตามความหมายอย่างกว้าง หมายถึงการควบคุม การกระทำทุกอย่าง ไม่ว่าจะการกระทำนั้นจะมีผลในทางกฎหมายหรือไม่ หรือเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำใดๆ นอกเหนือจากนิติกรรม การควบคุมตามความหมายนี้ จึงมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย แต่ยังรวมถึงการควบคุมความเหมาะสมในการตัดสินใจด้วย



ส่วนการควบคุมตามความหมายอย่างแคบ จะหมายความถึงการตรวจสอบว่าการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น การควบคุมจะถูกจำกัดขอบเขตโดยกฎหมายทั้งในเรื่องเนื้อหาของ การควบคุมและวิธีการที่ใช้ในการควบคุม การควบคุมตามความหมายนี้ก็คือการกำกับดูแลนั่นเอง<sup>40</sup>

ฉะนั้น เพื่อทำความเข้าใจข้อความคิดของ “การกำกับดูแลทางปกครอง” ซึ่งเป็นพื้นฐานสำคัญของการศึกษาเรื่อง การกระจายอำนาจ (Décentralisation)<sup>41</sup> จึงขอแยกพิจารณาออกเป็น 4 ส่วน อันได้แก่ ส่วนที่ 1 ความหมายของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนที่ 2 องค์ประกอบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนที่ 3 รูปแบบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และส่วนที่ 4 ความแตกต่างระหว่างอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

#### 1) ความหมายของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

สมคิด เลิศไพฑูรย์ ได้รวบรวมความหมายของการกำกับดูแลที่นักวิชาการต่างประเทศให้คำนิยามไว้จำนวนมาก ได้แก่<sup>42</sup>

Ernst Forthoff<sup>43</sup> กล่าวว่า การกำกับดูแลคือ อำนาจของรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติที่จะตรวจสอบดูแลอย่างพิเศษ (une surveillance particulière) มากกว่าการตรวจสอบองค์กรเอกชนธรรมดาเหนือองค์กรกระจายอำนาจ (mittelbare Staatsverwaltung)

Jean Rivero<sup>44</sup> กล่าวว่า การกำกับดูแล (Le contrôle de tutelle) คือ การควบคุมของรัฐเหนือองค์กรกระจายอำนาจภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยพระราชบัญญัติ<sup>45</sup>

ส่วนศาสตราจารย์ Francis-Paul Benoit ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประจำมหาวิทยาลัยปารีส II ให้นิยามที่คล้ายคลึงว่า วัตถุประสงค์กฎหมายทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมที่รัดกุม (constant) และสำคัญ (important) ของอำนาจส่วนกลางเหนือการ

<sup>40</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 15-16.

<sup>41</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 46.

<sup>42</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ค (2539). “ข้อความคิดเกี่ยวกับการกำกับดูแลทางปกครอง.” *รวมบทความกฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. หน้า 184.

<sup>43</sup> เป็นศาสตราจารย์ประจำมหาวิทยาลัยไฮเดนเบิร์ก ตำรากฎหมายปกครองของท่านมีอิทธิพลอย่างมากต่อวงการวิชาการกฎหมายเยอรมันนับตั้งแต่สงครามโลกครั้งที่ 2 เป็นต้นมา.

<sup>44</sup> เป็นศาสตราจารย์ประจำมหาวิทยาลัยปารีส II ประเทศฝรั่งเศส.

<sup>45</sup> Jean Rivero. *Droit Administratif*. p 327. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 47.

ดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เรียกว่า การกำกับดูแลทางปกครอง (Tutelle administrative)<sup>46</sup>

นักกฎหมายที่สำคัญอีกท่านหนึ่ง Marcel Maline<sup>47</sup> ให้คำนิยามว่า การกำกับดูแลคือการควบคุมทั้งหมดที่มีต่อองค์กรกระจายอำนาจ และในกรณียกเว้นยังรวมถึงการกำกับเหนือบุคคลตามกฎหมายแพ่งด้วย

จากนิยามดังกล่าวข้างต้นทั้งหมดเราจะเห็นได้ว่า นิยามบางคำค่อนข้างจำกัดอย่างแคบ เช่น นิยามของศาสตราจารย์ Francis-Paul Benoit ที่จำกัดเฉพาะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Les collectivités locales) เท่านั้น โดยไม่รวมองค์กรมหาชน (Les établissements publics หรือ Offeentliche Anstalt) นิยามบางนิยามก็กว้างเกินไป เช่น นิยามของศาสตราจารย์ Marcel Waline ที่มีได้กล่าวว่าเป็นการควบคุมขององค์กรชนิดใดและในขณะเดียวกันก็ครอบคลุมไปเหนือบุคคลไปถึงการกำกับเหนือบุคคลตามกฎหมายแพ่งด้วย ส่วนคำว่า “การตรวจสอบดูแลอย่างเป็นพิเศษ” ของศาสตราจารย์ Ernst Forthoff ก็จะดูเหมือนเป็นคำที่ความหมายไม่ชัดเจนนัก<sup>48</sup>

นิยามที่น่าจะอธิบายการกำกับดูแลได้ดีที่สุดน่าจะเป็นนิยามของท่าน Roland Maspeitol และท่าน Pierre Laroque<sup>49</sup> ให้คำนิยามว่า การกำกับดูแลก็คือ อำนาจควบคุมที่มีอยู่อย่างจำกัดตามพระราชบัญญัติขององค์กรปกครองที่สูงกว่าเหนือองค์กรและเหนือการกระทำขององค์กรกระจายอำนาจ โดยมีเป้าหมายอยู่ที่การปกป้องผลประโยชน์ทั่วไป<sup>50</sup>

คำว่า “อำนาจกำกับดูแล” นี้มาจากคำในภาษาฝรั่งเศสว่า “Pouvoir de Tutelle” (หมายถึง การที่ผู้อนุญาตจัดการทรัพย์สินของผู้ไร้ความสามารถ) ต่อมาได้นำคำนี้มาใช้ในทางกฎหมายมหาชนในความหมายที่ต่างไปจากเดิม ได้แก่ คำว่า “การกำกับดูแล” (La tutelle) โดยมีเป้าหมาย

<sup>46</sup> Francis-Paul BENOIT. (1968). *Le Droit Administratif Français*. p. 136. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 47.

<sup>47</sup> เป็นอดีตศาสตราจารย์ที่มีชื่อเสียงมากในทางกฎหมายมหาชน นอกจากจะเป็นอดีตศาสตราจารย์ประจำมหาวิทยาลัยปารีส II แล้ว ท่านยังเป็นอดีตกรรมการตุลาการ และอดีตตุลาการรัฐธรรมนูญด้วย.

<sup>48</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 47-48.

<sup>49</sup> ทั้ง 2 ท่านเป็นอดีตผู้พิพากษาศาลปกครองประจำสภาแห่งรัฐ(Conseil D' Etat) ประเทศฝรั่งเศส.

<sup>50</sup> นิยามของ Roland Maspeitol และ Pierre Laroque โปรดดู Roland Maspeitol et Pierre Laroque, *La Tutelle Administrative*, (Paris: Recueil Sirey, 1930), p. 10. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 16-17.

อยู่ที่การคุ้มครองผลประโยชน์ทั่วไปของรัฐ<sup>51</sup> โดยคำนี้แปลมาจากคำว่า “Tutelle” ตามกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศสซึ่งนิยามคำว่ากำกับการดูแล

สำหรับประเทศไทยในอดีตเมื่อกล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรามักใช้คำว่า “ควบคุมดูแล” ส่วนคำว่า “กำกับการดูแล” เพิ่งนำมาใช้เป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน พุทธศักราช 2550 ก็ได้ใช้ถ้อยคำนี้เช่นเดิมในมาตรา 282 ซึ่งคำว่า “การกำกับการดูแล” ตามระบบกฎหมายไทยที่มีการเปลี่ยนแปลงในการใช้คำดังกล่าว เช่น การดูแลควบคุม, การควบคุมดูแล การควบคุมกำกับการกำกับการดูแลทางปกครอง เป็นต้น อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี นักกฎหมายไทยส่วนใหญ่มักใช้คำว่า “การกำกับการดูแล” (tutelle)<sup>52</sup> โดยนักกฎหมายไทยได้ให้ความหมายของคำว่า การกำกับการดูแล “Tutelle” ไว้หลายท่านดังนี้

ชาญชัย แสวงศักดิ์ ได้กล่าวถึง tutelle ว่า “...แนวความคิดและหลักกฎหมายในเรื่องของอำนาจกำกับการดูแล (le pouvoir de tutelle) ของรัฐที่มีต่อองค์กรที่ได้รับการกระจายอำนาจ จึงกลับกันกับแนวความคิดและหลักกฎหมายในเรื่องของอำนาจบังคับบัญชา (le pouvoir hiérarchique)”

ทวี ตะเวทีกุล อธิบายว่า “การควบคุมทางปกครอง” (la tutelle administrative) เป็นวิธีการที่รัฐใช้ควบคุมองค์กรท้องถิ่น โดยควบคุมการกระทำอย่างหนึ่งและโดยควบคุมดูแลผู้ดำเนินงานหรือองค์กรอีกอย่างหนึ่ง การควบคุมการกระทำแสดงออกโดยการขยับยั้งหรือกระทำให้การกระทำนั้นๆ ไม่มีผลในทางกฎหมาย เช่น การบอกล้าง หรือการอนุมัติสิ่งที่ยกเว้นการกระทำ เป็นต้น ส่วนการควบคุมบุคคลผู้ดำเนินงานหรือองค์กรนั้นแสดงออกโดยแต่งตั้ง โยกย้าย ถอดถอนตัวบุคคลผู้ดำเนินงานหรือผู้บริหารหรือถอนสภาพองค์กร เป็นต้น”

นันทวัฒน์ บรมานันท์ อธิบายว่า การกำกับการดูแล (la tutelle) หมายถึง กระบวนการควบคุม (contrôle) ที่กระทำโดยนิติบุคคลมหาชนระดับสูง (une personne morale supérieure) ต่อนิติบุคคลมหาชนที่อยู่ในระดับที่ต่ำกว่า (une personne morale inférieure) ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ส่วนใหญ่แล้วการกำกับการดูแลจะใช้ในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยการกำกับการดูแลอาจมีได้ทั้งการกำกับการดูแลเหนือตัวบุคคล (la tutelle sur les personnes) เช่น สั่งพนักงานนายกเทศมนตรี การกำกับการดูแลเหนือองค์กร (la tutelle sur les organes)

<sup>51</sup> วสันต์ เหลืองประภัสร์. (2547). *เล่มเดิม*. หน้า 9.

<sup>52</sup> ในปัจจุบันนิยมใช้คำว่า “การกำกับการดูแล” ซึ่ง พนม เอี่ยมประยูร ได้อธิบายเหตุผลที่ไม่ใช้คำว่า “ควบคุม” เพื่อให้เห็นความแตกต่างระหว่างอำนาจควบคุมบังคับบัญชา (le pouvoir hiérarchique) กับอำนาจกำกับการดูแล (le pouvoir de tutelle) และเพื่อแสดงให้เห็นว่าองค์กรปกครองท้องถิ่นมีอิสระไม่อยู่ภายใต้การควบคุมจากส่วนกลาง เพียงแต่ส่วนกลางมีอำนาจกำกับการดูแลเท่านั้น.

เช่น สิ่งอุปสรรค หรือการกำกับดูแลการสั่งการต่างๆ (la tutelle sur les décisions) เช่น การให้ความเห็นชอบ อนุมัติ หรือเพิกถอนคำสั่งต่างๆ เป็นต้น

ปรีดี พนมยงค์ อธิบายว่า รัฐบาลอาจดูแลควบคุมโดยบัญญัติให้การปกครองท้องถิ่นได้ปรึกษาหารือในกิจการบางชนิดและดูแลมิให้การปกครองท้องถิ่นทำนอกเหนือบทกฎหมาย และในบางประเทศรัฐบาลกลางมีอำนาจสั่งให้เพิกถอนกิจการซึ่งการปกครองท้องถิ่นได้กระทำไป อันเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

วราพจน์ วิสรุตพิชญ์ อธิบายว่า การกำกับดูแลเป็นกรณีที่ต้องกระทำขององค์การปกครองส่วนกลางหรือองค์กรขององค์การปกครองส่วนภูมิภาคใช้อำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นและการกระทำขององค์กรขององค์การมหาชน

โกสิน พลกุล อธิบายว่า อำนาจควบคุมกำกับ (le contrôle de tutelle) ไม่ใช่เรื่องความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา แต่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรควบคุมกำกับและองค์กรภายใต้การควบคุมกำกับ ดังนั้น อำนาจควบคุมกำกับจึงเป็นอำนาจที่มีเงื่อนไข คือจะใช้ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และต้องเป็นไปตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด

สมคิด เลิศไพฑูรย์ อธิบายว่า “การควบคุมกำกับ” (tutelle) ตามกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสเป็นคำๆ เดียวกับ “การควบคุมกำกับ” (tutelle) ที่กล่าวถึงโดยทั่วไปในกฎหมายแพ่ง ซึ่งอธิบายถึงการใช้ผู้อนุญาตจัดการทรัพย์สินของผู้ไร้ความสามารถ (ผู้เยาว์ เป็นต้น) คำๆ นี้ปรากฏในทางกฎหมายมหาชนในเวลาอันนานจนไม่สามารถชี้ชัดได้ว่ากฎหมายมหาชนได้นำคำของกฎหมายแพ่งคำนี้มาใช้ตั้งแต่เมื่อใด

สุรพล นิติไกรพจน์ ได้กล่าวถึง tutelle ว่า มีทั้งการกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle administrative) และการกำกับดูแลเหนือรัฐวิสาหกิจ (tutelle économique) โดยกล่าวถึงการกำกับดูแลการปกครองว่า “...เป็นกระบวนการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อแลกเปลี่ยนกับการให้ความเป็นอิสระในเชิงการเมืองแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ ซึ่งมีความต้องการพิเศษของตนแตกต่างกันออกไปในแต่ละพื้นที่ และแลกเปลี่ยนกับการยอมให้มีความเป็นอิสระในการจัดองค์กรแยกไปจากฝ่ายปกครองส่วนกลางแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านี้”

อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาศ อธิบายว่า “tutelle” เป็นคำที่ใช้ในกฎหมายแห่งฝรั่งเศส ซึ่งหมายถึงการใช้อำนาจปกครองผู้ไร้ความสามารถหรือผู้เยาว์โดยผู้ปกครอง (le tuteur) ต่อมาได้มีการนำคำนี้ไปใช้ในทางกฎหมายปกครองเพื่อให้หมายความถึงการควบคุมองค์กรซึ่งได้รับการกระจายอำนาจ อย่างไรก็ตาม การนำคำนี้มาใช้ในทางกฎหมายปกครองก็มีผู้คัดค้านกันมาก โดยให้เหตุผลว่าการควบคุมองค์กร ซึ่งได้รับการกระจายอำนาจนั้นแตกต่างจากสาระสำคัญของการปกครองผู้

ไร้ความสามารถ หรือผู้เยาว์ในกฎหมายเอกชนทั้งในด้านวัตถุประสงค์และวิธีการ แต่กระนั้นก็ตาม ในปัจจุบันก็ยังมีการใช้คำว่า “tutelle” ในทางกฎหมายปกครองอย่างแพร่หลาย ดังนั้น ถ้าการแปลคำนี้ตามความหมายของถ้อยคำ ก็จะต้องแปลว่า “การใช้อำนาจปกครอง” ซึ่งไม่ตรงตามความหมายในทางกฎหมายปกครอง เมื่อเป็นเช่นนี้ จึงแปลคำว่า “tutelle” ว่า การควบคุมดูแล ซึ่งเป็นการแปลเอาความ

เมื่อพิจารณาความหมายของการกำกับดูแลที่นักวิชาการทั้งหลายให้คำนิยามประกอบกับความหมายและลักษณะสำคัญของการปกครองท้องถิ่นซึ่งประกอบด้วยสาระสำคัญ 2 ประการ คือ ความเป็นอิสระและการอยู่ภายใต้การกำกับดูแลแล้ว จะเห็นได้ว่า การกำกับดูแลมีลักษณะสำคัญ 2 นัย คือ การกำกับดูแลในความหมายอย่างกว้าง เป็นการกระทำที่เป็นการควบคุมของรัฐเหนือองค์กรกระจายอำนาจซึ่งอาจรวมถึงการออกกฎให้องค์กรกระจายอำนาจถือปฏิบัติด้วย ได้แก่ คำนิยามของ Jean Rivero, Marcel Waline, Roland Maspeitol และ Pierre Laroque และการกำกับดูแลในความหมายอย่างแคบ เป็นการกระทำที่เป็นการควบคุมของรัฐเหนือองค์กรกระจายอำนาจอย่างเฉพาะเจาะจงเป็นการเฉพาะราย จึงไม่รวมถึงการออกกฎให้องค์กรกระจายอำนาจถือปฏิบัติ ได้แก่ คำนิยามของวรพจน์ วิศรุตพิชญ์

## 2) องค์ประกอบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เราสามารถแยกองค์ประกอบทางกฎหมายของการกำกับดูแลได้เป็น 5 ประการดังต่อไปนี้

### 1. การกำกับเป็นอำนาจควบคุมชนิดหนึ่ง

คำว่า “อำนาจควบคุม” (pouvoir de contrôle) หรือ “การควบคุม” (contrôle) มีความหมายได้ 2 นัย นัยแรกคือ ความหมายอย่างแคบ การกำกับตามความหมายนี้หมายถึงการตรวจสอบว่านิติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ไม่รวมถึงการตรวจสอบในกรณีอื่นๆ ด้วย อย่างเช่น อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ไม่สามารถสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการทุกอย่างตามที่ตนเองต้องการได้ แต่เป็นอำนาจที่จำกัดเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับนิติกรรม (Actes juridiques) ของผู้ใต้บังคับบัญชาเท่านั้น การกระทำอื่นๆ ของผู้ใต้บังคับบัญชา เช่น การเคลื่อนไหวต่างๆ ไม่ถือว่าอยู่ใต้อำนาจควบคุมของผู้บังคับบัญชา

ส่วนความหมายอย่างกว้าง หมายถึง การควบคุมการกระทำทุกอย่าง (toute manifestation de l'actif) ไม่ว่าการกระทำนั้นจะมีผลในทางกฎหมายหรือไม่ หรือเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำใดๆ (action) นอกเหนือจากนิติกรรม (acte juridique) ตามความหมายนี้การ

ควบคุมจึงมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย (Contrôle de légalité) แต่ยังรวมถึง การควบคุมความเหมาะสมในการตัดสินใจ (Contrôle d'opportunité)<sup>53</sup> ด้วย

การกำกับดูแลเป็นการควบคุมชนิดหนึ่งที่อยู่กึ่งกลางระหว่างการควบคุมในความหมายอย่างกว้างและอย่างแคบ ทั้งนี้เพราะในรัฐใดรัฐหนึ่ง ฝ่ายนิติบัญญัติอาจจะบุให้มีการกำกับดูแลทั้งหมด (ตามความหมายอย่างกว้าง) หรือกำกับดูแลบางส่วนตามความหมายอย่างแคบ การกำกับดูแลอาจเป็นการควบคุมเพียงตัวบุคคล แต่ไม่ควบคุมองค์กรหรือกำกับดูแลแต่เพียงความชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่กำกับดูแลความเหมาะสมในการตัดสินใจ หรืออาจจะบุให้มีการกำกับดูแลทั้ง 2 อย่างควบคู่กันไปด้วยก็ได้เช่นกัน กล่าวโดยสรุปแล้วการกำกับดูแลและการควบคุมถือว่ามีจุดร่วมกันทั้งในทางเนื้อหาและเป้าหมาย นั่นคือการตรวจสอบการกระทำของอีกองค์กรหนึ่ง<sup>54</sup> ส่วนวิธีการกำกับดูแลนั้นย่อมผันแปรไปมาไม่น้อยตามความเหมาะสมภายใต้เงื่อนไขที่พระราชบัญญัติกำหนดไว้ ซึ่งอาจจะสอดคล้องกับการควบคุมก็ได้

ในแง่ของคำที่ใช้ เราก็มักจะใช้คำว่า “ควบคุม” คู่กับคำว่า “กำกับ” เสมอ เพื่ออธิบายให้เห็นว่าการกำกับดูแลเป็นการควบคุมประเภทหนึ่ง<sup>55</sup>

## 2. การใช้อำนาจที่มีอยู่อย่างจำกัดตามพระราชบัญญัติ

ขอบเขตสำคัญของการกำกับดูแลก็คือจะต้องไม่แทรกแซงองค์การกระจายอำนาจขององค์กรนั้นขาดอิสระไป การมีขอบเขตจำกัดเช่นนี้เองทำให้อำนาจกำกับดูแล (Pouvoir de tutelle) ต่างกับอำนาจบังคับบัญชา (Pouvoir hiérarchique) ทั้งนี้เนื่องจาก

อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจภายในนิติบุคคลเดียว ในขณะที่อำนาจกำกับดูแลเป็นอำนาจที่ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างนิติบุคคล 2 นิติบุคคล นิติบุคคลแรกคือรัฐ ส่วนนิติบุคคลในกรณีหลักคือองค์การกระจายอำนาจ

<sup>53</sup> การควบคุมความเหมาะสมในการตัดสินใจก็คือการควบคุมว่าการใช้อำนาจดุลพินิจ (pouvoir discrétionnaire) เพื่อเลือกปฏิบัติในทางใดทางหนึ่งตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้นั้น เป็นการเลือกที่เหมาะสมหรือไม่ เช่น การควบคุมว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรจะได้รับหรือไม่รับที่ดินที่มีผู้บริจาคให้ ถือเป็น การควบคุมความเหมาะสมในการตัดสินใจ.

<sup>54</sup> เนื้อหาที่ตรงกันก็คือ “การกระทำของอีกองค์กรหนึ่ง” ส่วนเป้าหมายที่ตรงกันก็คือ “การตรวจสอบหรือการควบคุมดูแล” แม้โดยทั่วไปเราจะกล่าวว่า การกำกับดูแลมีเป้าหมายอยู่ที่ผลประโยชน์ทั่วไปเป็นสำคัญ แต่ถ้าเราพิจารณามากกว่านั้นจะเห็นได้ว่า คำสั่งใดๆ ของส่วนกลางที่มีต่อท้องถิ่นนั้นก็เพื่อการควบคุมหรือตรวจสอบนั่นเอง.

<sup>55</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 48-49.

อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ใช้ในระบบการรวมอำนาจ (Centralisation) ในขณะที่อำนาจกำกับดูแลเป็นอำนาจที่ใช้ในระบบกระจายอำนาจ (Décentralisation)

อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ไม่มีขอบเขตจำกัด แม้ในกรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ อำนาจบังคับบัญชาก็สามารถมีได้ ในขณะที่อำนาจกำกับดูแลจะมีได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น

อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ทำให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจกำหนดแนวทางปฏิบัติงาน (Directives) และเปลี่ยนแปลงแก้ไข (Réformation) การกระทำใดๆ ของผู้ใต้บังคับบัญชาได้ในทางตรงกันข้าม ผู้กำกับดูแลไม่มีอำนาจกำหนดแนวทางปฏิบัติงานให้องค์การกระจายอำนาจปฏิบัติ ขณะเดียวกันก็ไม่มีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขการกระทำใดๆ ขององค์การกระจายอำนาจได้ ผู้กำกับดูแลมีอำนาจสูงสุดเพียงการออกคำสั่งแทน (Substitution) องค์การกระจายอำนาจในกรณีที่ต้องสั่งการกระจายอำนาจนั้น ไม่ทำคำสั่งเมื่อกฎหมายระบุให้ทำคำสั่งเช่นนั้น<sup>56</sup>

### 3. การกำกับดูแลโดยฝ่ายปกครองที่มีฐานะสูงกว่า

การกำกับดูแลมิใช่การควบคุมโดยองค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรตุลาการ คำว่า “ฝ่ายปกครองที่มีฐานะสูงกว่า” จึงหมายถึงรัฐเท่านั้น ซึ่งกระทำการผ่านเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น รัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอ เป็นต้น<sup>57</sup>

นอกจากนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถที่จะกำกับดูแลตนเองได้ทั้งในทางตรงและทางอ้อม<sup>58</sup>

### 4. การกำกับดูแลเหนือองค์กรและการกระทำขององค์การกระจายอำนาจ

การกำกับดูแลองค์กรที่สำคัญ ได้แก่ อำนาจของส่วนกลางในบางกรณีที่จะสั่งพักราชการหรือถอดถอนนายกเทศมนตรี หรือยุบสภาท้องถิ่น เป็นต้น ส่วนการกำกับดูแลเหนือการกระทำที่สำคัญก็คือการสั่งยกเลิกการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (annulation) การให้ความเห็นชอบ (approbation) และการทำคำสั่งแทน (substitution)<sup>59</sup>

### 5. การกำกับดูแลมิขึ้นเพื่อผลประโยชน์ทั่วไปของรัฐ

ผลประโยชน์ทั่วไปของรัฐเป็นคำที่ค่อนข้างกว้าง ดังนั้น อาจจะต้องจำกัดลงไปได้ว่าการกำกับดูแลมิขึ้นเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของประชาชน องค์การกระจายอำนาจ และรัฐจากการกระทำของผู้บริหารองค์การกระจายอำนาจ ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าผู้บริหารองค์กรปกครอง

<sup>56</sup> แหล่งเดิม. หน้า 49-50.

<sup>57</sup> แหล่งเดิม. หน้า 50-51.

<sup>58</sup> วิถีทัศน์ รุจิปาวสน์. (2544). *การบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล*. หน้า 55.

<sup>59</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 51.

ส่วนท้องถิ่นอาจจะกระทำการใดๆ ก็ตามในลักษณะที่ละเลยหรือละเมิดกฎหมาย ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้นหรือเป็นผลเสียสำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น<sup>60</sup>

สำหรับรัฐนั้น ถ้าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระมากเกินไปก็จะมีผลกระทบต่อความเป็นอันหนึ่งอันเดียวของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีการละเมิดกฎหมายก็ต้องนับว่าเป็นอันตรายอย่างต่อรัฐมากขึ้น รัฐจึงจำเป็นต้องทำการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งในทางการเมือง (ควบคุมมิให้เป็นอิสระมากเกินไป) ทางปกครองและทางเศรษฐกิจ (เช่น ควบคุมการจัดทำบริการสาธารณะว่าได้ผลดีหรือไม่อย่างไร ควบคุมการรับสมัครพนักงานท้องถิ่นว่าเป็นไปโดยถูกต้องหรือไม่) ทางกฎหมาย (ตรวจสอบว่าท้องถิ่นปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่) และประการสุดท้าย ทางการคลัง (เช่น มีการเก็บภาษีท้องถิ่นมากเกินไปจนมีผลกระทบต่อรายได้ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น จนไม่สามารถจ่ายภาษีให้รัฐได้)<sup>61</sup>

### 3) รูปแบบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

รูปแบบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถแยกพิจารณาได้ด้วยกัน 2 กรณี คือ การกำกับดูแลโดยตรงกับการกำกับดูแลโดยอ้อม ซึ่ง “การกำกับดูแลโดยตรง” ยังสามารถแยกพิจารณาเป็น “การกำกับดูแลตัวบุคคลหรือองค์กร” กับ “การกำกับดูแลเนื้อหาการกระทำ”

#### (1) การกำกับดูแลโดยตรง แยกพิจารณาได้ดังนี้

โดยองค์กรหรือบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยทั่วไปจะเป็นผู้ซึ่งมาจากการเลือกตั้งตามหลักการกระจายอำนาจ ตัวบุคคลในที่นี้จึงได้แก่ บุคคลธรรมดาแต่ละคนที่เป็นส่วนประกอบทางการเมืองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร แต่ไม่รวมถึงเจ้าหน้าที่ที่ประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ส่วนองค์กรจะเป็นรูปของคณะบุคคล เช่น สภากรุงเทพมหานคร หรือเป็นบุคคลคนเดียว เช่น ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร แล้วแต่กรณี เป็นต้น<sup>62</sup>

<sup>60</sup> เช่น การที่ผู้บริหารท้องถิ่นดูแลถนนหนทางในเขตเทศบาลของตนให้สะอาดเรียบร้อย ก็มีผลเสียทั้งประชาชนในเทศบาลนั้นที่สัญจรไปมาและมีผลเสียทำให้เทศบาลนั้นสกปรกไม่เป็นระเบียบด้วย เป็นต้น.

<sup>61</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 51

<sup>62</sup> อนุชา สุนสวัสดิกุลและอ โนทัย ศรีสมัย. (2548). *รูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. หน้า 22.



## 1. กำกับดูแลตัวบุคคลหรือองค์กร ได้แก่

### ก. การกำกับดูแลตัวบุคคล

โดยวิธีการกำกับดูแลตัวบุคคลที่สำคัญก็คือ การที่ส่วนกลางมีอำนาจแต่งตั้งตัวบุคคลหรือองค์กรหรือถอดถอนบุคคลขององค์กรที่ถูกควบคุมได้ เป็นต้น

การใช้อำนาจในการลงโทษทางวินัย (un pouvoir disciplinaire) เหนือบุคคลของผู้มีอำนาจกำกับดูแลถือว่าเป็นวิธีการกำกับดูแลอีกชนิดหนึ่ง เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งพักราชการ (suspendu) นายกเทศมนตรีได้ อย่างไรก็ตาม อำนาจลงโทษทางวินัยในกรณีของการกำกับดูแลเป็นเรื่องที่แตกต่างจากอำนาจลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาระดับสูงกว่าเหนือผู้ใต้บังคับบัญชา ทั้งนี้ก็เพราะว่าในสายงานของการบังคับบัญชานั้น การไม่ถือปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชานั้นโดยหลักแล้วถือว่ามีความผิดจะต้องได้รับโทษทางวินัย ในทางตรงกันข้ามองค์กรที่ถูกกำกับดูแลนั้นไม่จำเป็นต้องเชื่อฟังคำสั่งของใคร อำนาจลงโทษทางวินัยในกรณีนี้ไม่สามารถลงโทษใครได้อย่างไม่มีขอบเขต นายกเทศมนตรีคนหนึ่งอาจถูกสั่งพักราชการหรือให้ออกได้ก็เพราะเขากระทำการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามงานของเทศบาลแต่เขาจะไม่ถูกสั่งพักหรือให้ออกเพราะปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำสั่งของรัฐมนตรี<sup>63</sup>

สำหรับในประเทศฝรั่งเศส อำนาจสั่งพักราชการเป็นของทั้งส่วนกลางและตัวแทนของส่วนกลางเพียงแต่มีระยะเวลาที่ต่างกัน เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัด (Préfet) มีอำนาจสั่งพักราชการนายกเทศมนตรี (Maire) ได้ไม่เกินหนึ่งเดือน รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งพักราชการนายกเทศมนตรี (Maire) ได้ไม่เกินสามเดือน ซึ่งการสั่งพักราชการดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายด้วย หากการสั่งพักราชการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกสั่งพักราชการอาจร้องขอต่อศาลให้ยกเลิกคำสั่งดังกล่าวเสีย และเมื่อมีการสั่งพักราชการจะส่งผลให้มีการแต่งตั้งบุคคลเข้าไปดำเนินการแทนในกรณีที่ผู้ถูกคำสั่งเป็นผู้บริหารท้องถิ่น

การถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งก็เป็นวิธีการกำกับดูแลตัวบุคคลของส่วนกลาง ซึ่งผู้ใดมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งย่อมมีอำนาจถอดถอนบุคคลนั้นออกจากตำแหน่ง แต่สำหรับองค์กรปกครองท้องถิ่นมาจากหลักการกระจายอำนาจ บุคคลหรือองค์กรบริหารมาจากการเลือกตั้ง อย่างไรก็ตาม การถอดถอนจากตำแหน่งนั้นองค์กรกำกับดูแลเข้ามาควบคุมด้วย แต่การจะสั่งให้ออกจากตำแหน่งได้จะต้องเป็นไปตามเหตุผลที่กฎหมายกำหนดจะอาศัยเหตุอื่นเพื่อปลดออกตามอำเภอใจของผู้กำกับดูแลไม่ได้<sup>64</sup>

<sup>63</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก. เล่มเดิม. หน้า 59-60.

<sup>64</sup> วลัยกร รัตนกุล. (2543). การกำกับดูแลเหนือการกระทำของกรุงเทพมหานคร โดยรัฐ. หน้า 28-46.

นอกจากนี้ การส่งเจ้าหน้าที่ในองค์กรปกครองส่วนกลางเข้าไปปฏิบัติหน้าที่แทน<sup>65</sup> ก็เป็นการกำกับดูแลตัวบุคคล โดยวิธีนี้ทำได้เมื่อมีกฎหมายให้อำนาจองค์กรกำกับดูแล โดยทั่วไป อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดในการเข้าไปทำหน้าที่แทนท้องถิ่น ถ้าปรากฏว่าองค์กรปกครองท้องถิ่น ประสบความล้มเหลวในการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่

#### ข. การกำกับดูแลองค์กร

วิธีการกำกับดูแลที่สำคัญ คือ การที่ส่วนกลางมีอำนาจในการยุบสภาท้องถิ่นเพื่อให้ราษฎรเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นใหม่ได้

ในบางกรณี กฎหมายอาจไม่กำหนดเงื่อนไขในการยุบสภาท้องถิ่นไว้เลย แต่บางกรณี กฎหมายก็กำหนดเงื่อนไขไว้อย่างชัดเจน เช่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจที่จะยุบสภาท้องถิ่นเพื่อให้ราษฎรเลือกตั้งหรือแต่งตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นใหม่ได้ กฎหมายอาจไม่กำหนดเงื่อนไขในการยุบสภาท้องถิ่นไว้เลย เช่น กรณีของเทศบาล แต่ในบางกรณีกฎหมายกำหนดเงื่อนไขไว้ชัดเจน เช่น การยุบสภากรุงเทพมหานครตามความในมาตรา 18 และมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 เป็นต้น ก็ได้<sup>66</sup>

ปัญหาที่น่าพิจารณาสำหรับนักกฎหมายคงมีอยู่ว่า กรณีที่กฎหมายไม่กำหนดเงื่อนไขในการยุบสภาไว้เลย องค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลสามารถยุบสภาได้ทุกกรณีหรือไม่ เช่น กรณีที่สภาท้องถิ่นไม่เห็นด้วยกับผู้ว่าราชการจังหวัดในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดจะยุบสภาท้องถิ่นเลยได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อพิจารณาว่าการกำกับดูแลเป็นข้อยกเว้นของหลักการกระจายอำนาจ การตีความในลักษณะของการขยายอำนาจกำกับดูแลจึงไม่ควรกระทำ แต่การยุบสภาท้องถิ่นจะกระทำได้ใน 2 กรณีเท่านั้น คือ กรณีที่เกิดความขัดแย้งระหว่างสภากับผู้บริหารท้องถิ่น และกรณีที่การดำเนินงานของท้องถิ่นเป็นไปในทางที่ไม่ถูกต้องนั่นเอง<sup>67</sup>

นอกจาก 2 กรณีดังกล่าวข้างต้น ในกรณีที่เกี่ยวกับการให้ความเห็นชอบงบประมาณท้องถิ่นนั้นจะมีลักษณะเป็นการผสมผสานระหว่างการกำกับดูแลเหนือตัวบุคคล และการกำกับดูแลหรือการกระทำ ความจริงแล้วการให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบงบประมาณของท้องถิ่นนั้น ก็คือการกำกับกระทำอย่างหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง แต่เมื่อกฎหมายนำเรื่องนี้มาสัมพันธ์กับการออกจากตำแหน่งของฝ่ายบริหารหรือสภาท้องถิ่นแล้ว การให้ความเห็นชอบ

<sup>65</sup> พรชัย รัชมิแพทย์. (2529). การปกครองตนเองของนครหลวง ศึกษากรณีนิติสัมพันธ์ระหว่างกรุงเทพมหานครกับองค์กรปกครองส่วนกลาง. หน้า 58-59.

<sup>66</sup> วลัยกร รัตนกุล. เล่มเดิม. หน้า 28-46.

<sup>67</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 60.

(เห็นไม่ให้ความเห็นชอบ) งบประมาณท้องถิ่นจึงกลายมาเป็น “การกำกับดูแลกิ่งตัวบุคคลกิจการกระทำ”<sup>68</sup>

## 2. การกำกับดูแลการกระทำ

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะควบคุมการกระทำ (actes) ขององค์การกระจายอำนาจ เพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้น และในขณะเดียวกันก็ตรวจสอบถึงดุลพินิจด้วย ซึ่งกรณีหลังนั้นจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขบางประการ วิธีการก็คือผู้กำกับดูแลมีอำนาจสั่งยกเลิก (l'annulation) นิติกรรมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ด้วยตนเองเลยทีเดียว

การกำกับดูแลมากที่สุดก็คือ การที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลทำคำสั่งแทน (substitution d'office) องค์การที่ถูกควบคุม แต่การควบคุมชนิดนี้ควรมีขอบเขตจำกัดอย่างมาก มิฉะนั้นแล้วการกระจายอำนาจก็จะไม่สามารถเป็นไปได้

ตามกฎหมายของฝรั่งเศสนั้น อำนาจในการทำคำสั่งแทนนั้นจะมีได้ก็แต่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า

(1) องค์การที่ถูกกำกับดูแลมีเพียงอำนาจผูกพัน<sup>69</sup> (compétence liée) นั่นก็คือพระราชบัญญัติระบุให้สามารถออกคำสั่งได้อย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น และ

(2) องค์การที่ถูกกำกับดูแลปฏิเสธที่จะมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายกำหนดไว้ ภายหลังจากที่ได้รับคำสั่งเตือน (mise en demeure) ให้ออกคำสั่งจากองค์กรผู้มีอำนาจกำกับดูแลแล้ว

สภาแห่งรัฐก็ยอมรับเช่นเดียวกันว่าการทำคำสั่งแทนนั้นจะต้องมีขอบเขตจำกัดมาก ตัวอย่างเช่น ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่มีอำนาจทำคำสั่งแทนนายกเทศมนตรีให้พนักงานเทศบาลจ่ายเงินคืนแก่เทศบาลในช่วงเวลาของการประท้วงนัดหยุดงานของพนักงานเหล่านั้น ยิ่งกว่านั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่มีอำนาจทำคำสั่งแทนนายกเทศมนตรีให้บรรจุพนักงานเทศบาลเข้าทำงานใหม่ภายหลังจากที่ศาลปกครองมีคำพิพากษายกเลิกคำสั่งให้พนักงานผู้นั้นออกจากงานแล้ว<sup>70</sup>

การกำกับดูแลขององค์กรกำกับดูแลจะเป็นการเข้าไปแทรกแซงการใช้ดุลยพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นหลักสำคัญที่สนับสนุนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระ

<sup>68</sup> แหล่งเดิม, หน้า 60.

<sup>69</sup> อำนาจผูกพัน คือ อำนาจที่กฎหมายให้แก่องค์กรฝ่ายปกครององค์กรใดองค์กรหนึ่ง โดยบัญญัติบังคับไว้ล่วงหน้าว่า เมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้เกิดขึ้น องค์กรฝ่ายปกครององค์กรนั้นจะต้องออกคำสั่งและจะต้องออกคำสั่งที่มีเนื้อความตามที่ได้กำหนดไว้ อำนาจผูกพันนั้นแท้ที่จริงแล้วก็คือนั่นเอง แต่ที่เราขี้เรียกกันอยู่ว่า “อำนาจ” ผูกพันก็ด้วยเหตุผลเพียงคำว่าวินิจฉัยสั่งการที่เป็นผลมาจากการการที่องค์กรฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่ของตนนี้เป็นสิ่งที่กฎหมายยอมรับว่ามีผลสมบูรณ์ใช้บังคับได้เท่านั้น.

<sup>70</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม, หน้า 61.

สามารถใช้ดุลพินิจตัดสินใจเพื่อกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในขอบของกฎหมายกำหนดไว้ องค์การกำกับดูแลมีเพียงอำนาจสอดส่องดูแลให้กระทำการตามขอบอำนาจของตนเท่านั้น การกำกับดูแลเหนือการกระทำจึงจำแนกออกได้ดังนี้

(1) การให้ความเห็นชอบ (Le pouvoir d'approbation) และการอนุญาตหรือการอนุมัติ (Le pouvoir d'autorisation) หลักการให้ความเห็นชอบและการอนุมัติหรืออนุญาตเป็นมาตรการกำกับดูแลที่มีลักษณะทางกฎหมายเหมือนกันคือ มีลักษณะที่เรียกว่า “เงื่อนไขที่ทำให้นิติกรรมของท้องถิ่นมีผลหรือไม่มีผลใช้บังคับ” คือ นิติกรรมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องได้รับอนุมัติหรืออนุญาต หรือจะต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์การกำกับดูแลเสียก่อนแล้วแต่กรณี นิติกรรมจึงจะมีผลใช้บังคับได้ อย่างไรก็ตาม มาตรการกำกับดูแลดังกล่าวแม้จะมีลักษณะเหมือนกันบางประการ แต่ก็ยังมีความแตกต่างกันด้วย คือ หากเป็นกรณีที่ต้องกำกับดูแลไม่อนุญาตหรืออนุมัติ สภาแห่งรัฐของประเทศฝรั่งเศสเคยตัดสินว่า คำสั่งหรือนิติกรรมที่ไม่ได้รับอนุญาตหรืออนุมัตินั้น ถือว่าไม่มีอยู่หรือไม่เกิดขึ้นเลย (d'inexistence) แต่ถ้าเป็นกรณีที่ต้องกำกับดูแลไม่ให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้การรับรองแล้ว นิติกรรมดังกล่าวถือว่าเกิดขึ้นแล้วแต่ไม่มีผลใช้บังคับ (N'est pas devenu définitif) ซึ่งจะต้องมีการฟ้องร้องต่อศาลเพื่อให้ยกเลิกนิติกรรมดังกล่าวต่อไป<sup>71</sup>

จะเห็นได้ว่า การกำกับดูแลในรูปแบบ “การให้ความเห็นชอบ” นั้นมีความสำคัญมาก ในบางกรณีกฎหมายอาจจะเพียงกำหนดว่าการเจียบถือว่าเป็นการให้ความเห็นชอบ เพียงแต่ระยะเวลาที่ระบุไว้ นับตั้งแต่งองค์การกระจายอำนาจส่งเรื่องมาให้องค์การกำกับดูแลผ่านไป โดยไม่มีการแสดงความเห็นชอบก็ถือว่ามีกรให้ความเห็นชอบแล้ว อำนาจนี้จึงเทียบได้กับการใช้สิทธิคัดค้าน (droit de veto) ในทางตรงกันข้ามพระราชบัญญัติอาจจะบัญญัติให้มีการให้ความเห็นชอบอย่างแข็งขัน การกระทำขององค์กรที่ถูกกำกับดูแลจะชอบด้วยกฎหมายได้ก็ต่อเมื่อมีการให้ความเห็นชอบอย่างเป็นทางการจากผู้มีอำนาจในการกำกับดูแล แต่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้กรกระทำใดๆ จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีจำนวนหลายคน การปฏิเสธของรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่งถือว่าเป็นการปฏิเสธการให้ความเห็นชอบแล้ว

ส่วนอำนาจในการอนุญาตหรืออนุมัติ (Le pouvoir d'autorisation) มีหลักการคล้ายกัน คือ องค์การกระจายอำนาจจะต้องได้รับอนุญาตหรืออนุมัติเสียก่อนจึงจะดำเนินการได้ การอนุญาตหรืออนุมัติจะต้องกระทำโดยชัดแจ้ง ไม่สามารถถือว่าการนิ่งเป็นการให้ความเห็นชอบโดยปริยายได้ ฉะนั้นถ้าไม่มีการอนุญาตหรืออนุมัติแล้วนิติกรรมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ไม่มีอยู่หรือไม่เกิดขึ้นเลย

<sup>71</sup> เพ็ญศรี เพ็ญสาธแสง. (2534). *อำนาจกำกับดูแลทางปกครอง: ศึกษากรณีองค์กรเทศบาล*. หน้า 53-54.

(2) การสั่งเพิกถอนหรือสั่งระงับยับยั้ง (Le pouvoir d'annulation) และการสั่งยกเลิก (Le pouvoir d'abrogation) การสั่งเพิกถอนหรือสั่งระงับยับยั้งเป็นนิติกรรมที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทำไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และองค์กรกำกับดูแลสามารถเพิกถอนนิติกรรมดังกล่าวได้นอกจากนี้ยังมีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ทำนิติกรรมนั้นด้วย ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนผู้กำกับดูแลจะใช้อำนาจยับยั้งคำสั่งหรือคำวินิจฉัยขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ก่อนได้ หากกฎหมายไม่ได้กำหนดให้อำนาจเพิกถอนหรือยับยั้ง เช่น ผู้ที่ควบคุมดูแลเห็นว่าคณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นทำการไปโดยอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการและผู้มีอำนาจกำกับดูแลได้ตักเตือนแล้ว แต่คณะผู้บริหารไม่ปฏิบัติตามกรณีเช่นนี้ ผู้มีอำนาจกำกับดูแลมีคำสั่งเพิกถอนหรือระงับการปฏิบัติการดังกล่าวได้

(3) การดำเนินการแทน (Le pouvoir de substitution de l'action) การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่และผู้กำกับดูแลได้เตือนแล้ว แต่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตาม องค์กรผู้มีอำนาจกำกับดูแลสามารถดำเนินการในเรื่องดังกล่าวแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

(2) การกำกับดูแลโดยอ้อม

การกำกับดูแลโดยอ้อมสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

(2.1) การใช้เงินอุดหนุนเป็นมาตรการในการกำกับดูแล

ทุกปีส่วนกลางจะจัดสรรเงินอุดหนุนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับแล้วจะนำไปใช้ในด้านใดๆ ก็ได้ โดยเงินอุดหนุนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับจากองค์กรบริหารราชการส่วนกลางแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ<sup>72</sup>

ก. เงินอุดหนุนทั่วไป (General grant) หมายถึง เงินอุดหนุนที่ส่วนกลางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการนำเงินไปใช้จ่ายในกิจการของท้องถิ่นตามที่ท้องถิ่นเห็นว่าเหมาะสม และตามที่กฎหมายกำหนด โดยส่วนกลางไม่ได้กำหนดว่าจะต้องนำเงินดังกล่าวไปใช้จ่ายในโครงการใดบ้าง ดังนั้น เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับแล้วจะนำไปใช้ในด้านใดๆ ก็ได้ โดยไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของส่วนกลาง<sup>73</sup>

ข. เงินอุดหนุนเฉพาะกิจ (Selective grant) หมายถึง เงินอุดหนุนที่ส่วนกลางกำหนดเงื่อนไขว่า ท้องถิ่นจะต้องนำไปใช้จ่ายในโครงการใดโดยเฉพาะซึ่งท้องถิ่นจะนำเงินอุดหนุนจำนวน

<sup>72</sup> โภคิน พลกุล และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 134.

<sup>73</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก. เล่มเดิม. หน้า 62.

นี้ไปใช้ในรูปแบบอื่นไม่ได้ เงินอุดหนุนรูปแบบนี้จะถูกควบคุมอย่างใกล้ชิดทุกขั้นตอนตามระเบียบที่รัฐบาลกำหนด

การขอรับเงินจะต้องเสนอโครงการผ่านองค์กรกำกับดูแลเพื่อพิจารณาลักษณะความเหมาะสมของโครงการตลอดจนราคาค่าใช้จ่าย

การใช้จ่ายเงินจะต้องเป็นไปตามโครงการงบประมาณที่ได้รับอนุมัติทุกประการ การเปลี่ยนแปลงรายการจะต้องได้รับอนุมัติจากองค์กรที่มีหน้าที่กำกับดูแลก่อน การเบิกจ่ายเงินจะกระทำได้เมื่อถึงงวดการจ่ายเงินตามสัญญา

การกั้นเงินจะต้องได้รับอนุญาตจากองค์กรกำกับดูแล

ในทางทฤษฎี องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอิสระที่จะขอรับเงินอุดหนุนเฉพาะกิจหรือไม่ก็ได้ ซึ่งก็หมายความว่า ถ้าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ขอรับเงินอุดหนุนเฉพาะกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ไม่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมจากส่วนกลาง แต่ถ้าขอรับเงินอุดหนุนเฉพาะกิจนี้ก็ต้องอยู่ภายใต้การควบคุม ในทางปฏิบัติ เราจะพบว่าไม่มีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดที่ไม่ขอรับเงินอุดหนุนเฉพาะกิจนี้ เงินอุดหนุนจึงเป็นมาตรการในการกำกับดูแลทางอ้อมประเภทหนึ่ง ซึ่งจำกัดเสรีภาพในทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก

เงินอุดหนุนจึงเป็นมาตรการในการกำกับดูแลทางอ้อมประเภทหนึ่ง ซึ่งจำกัดเสรีภาพในทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก

(2.2) การใช้สัญญามาตรฐาน (L'acte type) เป็นมาตรการในการกำกับดูแล

สัญญามาตรฐาน คือ “สัญญาที่บุคคล (หรือนิติบุคคล) ทางกฎหมายมหาชน หรือทางกฎหมายแพ่งบุคคลหนึ่งกระทำขึ้น โดยแบบของสัญญานั้นถูกกำหนดขึ้นโดยบุคคลที่สาม<sup>74</sup>” การที่แบบของสัญญานี้ถูกกำหนดขึ้นโดยบุคคลที่สามแล้ว จึงเท่ากับว่าบุคคลที่สำคัญนั้นๆ ถูกจำกัดอำนาจและการริเริ่มสร้างสรรค์ในการกำหนดรายละเอียดทางสัญญานั้นเอง<sup>75</sup>

การใช้สัญญามาตรฐานเป็นมาตรการในการกำกับดูแลทางอ้อมนั้น มีการใช้อย่างแพร่หลายในระบบกฎหมายของเรา ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระจายอำนาจนั้นเราก็พบตัวอย่างนี้มากมาย เช่น การจัดทำสัญญาต่างๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น กำหนดว่า จะต้องทำตามแบบที่อยู่

<sup>74</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ (2534, เมษายน). “การควบคุมกำกับดูแลเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย” วารสารกฎหมายปกครอง, 10 (1). หน้า 46.

<sup>75</sup> วลัยกร รัตนกุล. (2543). *เล่มเดิม*. หน้า 34-46.

ในส่วนที่แนบท้ายระเบียบนี้ การเปลี่ยนแปลงแบบของสัญญาจะกระทำได้อีกต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากอัยการจังหวัดหรือสำนักงานอัยการสูงสุด<sup>76</sup> เท่านั้น

4) ความแตกต่างระหว่างอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

คำนิยามที่นักวิชาการทั้งหลายให้ไว้อาจทำให้เราเข้าใจความหมายของคำว่า “กำกับดูแล” ได้ในระดับหนึ่ง แต่เพื่อให้เข้าใจความหมายของคำนี้ดียิ่งขึ้น จึงควรอธิบายในเชิงเปรียบเทียบกับ การควบคุมอีกประเภทหนึ่งซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกัน ซึ่งยังมีความเข้าใจที่สับสนในหมู่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไทย นั่นก็คือ การบังคับบัญชา ซึ่งเป็นการควบคุมที่เป็นการใช้อำนาจทั่วไปที่ผู้บังคับบัญชามีอยู่เหนือผู้ใต้บังคับบัญชาของตนในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของการกระทำต่างๆ ของผู้ใต้บังคับบัญชา และสามารถแยกพิจารณาในมิติที่หลากหลายได้แก่ พิจารณาจากหลักการปกครอง พิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างผู้ควบคุมกับผู้ถูกควบคุม พิจารณาจากที่มาของอำนาจ พิจารณาจากขอบเขตของการควบคุม พิจารณาจากการควบคุมเหนือการกระทำ พิจารณาจากการควบคุมเหนือตัวบุคคล และพิจารณาจากสถานะของคำสั่งที่ควบคุม<sup>77</sup> ดังนี้

(1) พิจารณาจากหลักการปกครอง การบังคับบัญชามาจากหลักการรวมอำนาจในขณะที่การกำกับดูแลมาจากหลักการกระจายอำนาจ

(2) พิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างผู้ควบคุมกับผู้ถูกควบคุม การบังคับบัญชาเป็นนิติสัมพันธ์ภายในนิติบุคคลเดียวกัน แต่การกำกับดูแลเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างนิติบุคคลสองนิติบุคคลที่มีชนิติกาลในฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายตุลาการ<sup>78</sup>

(3) พิจารณาจากที่มาของอำนาจในการควบคุม การบังคับบัญชาเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปที่เกิดจากระเบียบภายในหน่วยงาน กล่าวคือ แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ผู้บังคับบัญชาก็สามารถควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชาได้เสมอ ยกเว้นในบางเรื่อง เช่น การลงโทษซึ่งต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้จึงจะลงโทษได้ แต่การกำกับดูแลจะมีขึ้นได้แก่ไหน เพียงใด ต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะเท่านั้น เพราะฉะนั้น โดยหลักแล้วต้องมีกฎหมายกำหนดไว้จึงสามารถกำกับดูแลได้ และจะใช้อำนาจกำกับดูแลเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้

<sup>76</sup> ข้อ 125 ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547.

<sup>77</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ งามเดิม. หน้า 50.

<sup>78</sup> ปราโมทย์ ประจนปัจจนึก. (2549, มกราคม-เมษายน). “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย.” วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 32, หน้า 47.

(4) พิจารณาจากขอบเขตของการควบคุม การบังคับบัญชาครอบคลุมทั้งการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายและการควบคุมความเหมาะสมซึ่งเป็นส่วนที่เป็นของกฎหมายโดยการใช้ดุลพินิจ ส่วนการกำกับดูแลมีขอบเขตอยู่ที่การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ซึ่งโดยปกติแล้วผู้กำกับดูแลไม่มีอำนาจควบคุมความเหมาะสมของการกระทำได้ เพราะมีฉะนั้นแล้ว จะเป็นการทำลายหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์การมหาชนตามหลักการกระจายอำนาจ อย่างไรก็ตาม การควบคุมดุลพินิจก็สามารถกระทำได้ หากมีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจน<sup>79</sup>

(5) พิจารณาการควบคุมเหนือการกระทำ ในการบังคับบัญชา ผู้บังคับบัญชามีอำนาจเหนือการกระทำ 4 ประการคือ

ประการที่ 1 อำนาจสั่งการหรืออำนาจให้คำแนะนำ ซึ่งอาจแยกได้เป็นการสั่งการเฉพาะเรื่องและการสั่งการทั่วไปโดยการวางระเบียบ การออกหนังสือเวียน เป็นต้น

ประการที่ 2 อำนาจเพิกถอนการกระทำ ทั้งการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและการกระทำที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่าไม่เหมาะสม

ประการที่ 3 อำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งของผู้ใต้บังคับบัญชา และ

ประการที่ 4 อำนาจสอดเข้าไปใช้อำนาจแทน ในกรณีที่ผู้ใต้บังคับบัญชาไม่ใช่อำนาจส่วนในการกำกับดูแล ผู้กำกับดูแลมีเฉพาะอำนาจเพิกถอนการกระทำ ซึ่งจะเพิกถอนได้เฉพาะการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

(6) พิจารณาจากการควบคุมเหนือตัวบุคคลในการบังคับบัญชา ผู้บังคับบัญชามีอำนาจเหนือตัวบุคคลทั้งการแต่งตั้ง การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนชั้นเงินเดือน การลงโทษทางวินัยจนถึงการถอดถอน ส่วนในการกำกับดูแล ผู้กำกับดูแลมีอำนาจเพียงประการเดียวคือ การถอดถอนออกจากตำแหน่ง เว้นแต่การกำกับดูแลทางเศรษฐกิจซึ่งใช้กับองค์กรกระจายอำนาจทางกิจการซึ่งผู้กำกับดูแลมีอำนาจแต่งตั้งด้วย

(7) พิจารณาจากสถานะของคำสั่งที่ควบคุมในการบังคับบัญชา คำสั่งของผู้บังคับบัญชาโดยหลักแล้วถือเป็นคำสั่งภายในฝ่ายปกครอง ส่วนในการกำกับดูแล คำสั่งในการกำกับดูแลถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล

<sup>79</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ัง เล่มเดิม. หน้า 33.



ในการทำความเข้าใจในทฤษฎีกฎหมายของการกำกับดูแลต่อไปนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องชี้ให้เห็นถึง ที่ข้อแตกต่างในลักษณะเฉพาะของการควบคุมบังคับบัญชาที่ใช้สำหรับองค์กรรวมอำนาจกับการกำกับดูแลเป็นระบบความสัมพันธ์ขององค์กรกระจายอำนาจเอาไว้เป็นเบื้องต้น เพื่อมิให้เกิดความไขว้เขวต่างๆ เพื่อพิจารณาถึงสาระว่าการกระทำใดจะสามารถทำได้ และถือว่าเป็นการกำกับดูแลตามกฎหมายที่ถูกต้องในการใช้อำนาจกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีลักษณะสำคัญของแต่ละการใช้อำนาจทั้งสองนั้นมีดังนี้<sup>80</sup>

ประการแรก อำนาจบังคับบัญชา คือ อำนาจที่หัวหน้าหน่วยงานใช้ในการปกครองผู้ใต้บังคับบัญชาเป็นอำนาจในระบบการบริหารของนิติบุคคลหนึ่งๆ เช่น การที่รัฐมนตรีใช้อำนาจบังคับบัญชาเหนือเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในกระทรวง ความสัมพันธ์ระหว่างราชการบริหารส่วนกลางและส่วนภูมิภาค อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งการใดๆ ก็ได้ตามที่ตนเห็นว่าเหมาะสมสามารถกลับ แก่ ยกเลิก เพิกถอน คำสั่งหรือการกระทำของผู้บังคับบัญชาได้เสมอ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะเป็นประการอื่น อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจบังคับบัญชานี้ต้องชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะใช้ไปในทางเหมาะสมแต่ขัดต่อกฎหมายได้ ซึ่งอำนาจของผู้บังคับบัญชานั้นอาจจำแนกได้ 4 อย่าง คือ<sup>81</sup>

- (1) อำนาจหน้าที่ที่จะออกคำสั่งให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ
- (2) อำนาจควบคุมกิจการที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ
- (3) อำนาจที่จะลงโทษทางวินัยแก่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา
- (4) อำนาจที่จะให้บำเหน็จความดีความชอบแก่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา

ประการที่สอง อำนาจกำกับดูแล เป็นอำนาจที่ไม่ใช่เรื่องความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรกำกับดูแลและองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล จึงเป็นอำนาจที่มีเงื่อนไขคือจะใช้ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและต้องเป็นไปตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีความสัมพันธ์ระหว่างส่วนกลางรวมถึงส่วนภูมิภาคกับส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นความสัมพันธ์ในลักษณะนี้

ในการกำกับดูแลนั้น องค์กรกำกับดูแลไม่มีอำนาจสั่งการให้องค์กรภายใต้การกำกับดูแลย่อมมีความรับผิดชอบ (อำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ดังนั้น องค์กรกำกับดูแลจึงเพียงแต่ควบคุมกำกับดูแลให้องค์กรภายใต้การกำกับดูแลปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น)

ในบางกรณีกฎหมายได้ให้อำนาจองค์กรกำกับดูแลที่จะยกเลิกเพิกถอนหรือเข้าสั่งการแทนองค์กรภายใต้การกำกับดูแลได้ ซึ่งเป็นเรื่องของข้อยกเว้น โดยหลักแล้วองค์กรกำกับดูแล

<sup>80</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. (2542). คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 100-101.

<sup>81</sup> ประยูร กาญจนกุล. (2549). คำบรรยายกฎหมายปกครอง. หน้า 175.

ไม่มีอำนาจทั่วไปที่จะทำเช่นนี้ อันต่างกับอำนาจบังคับบัญชาที่ถือว่าโดยทั่วไปมีอำนาจทำได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายห้ามไม่ให้ทำ

สำหรับความแตกต่างของการควบคุมบังคับบัญชากับการกำกับดูแล ในที่นี้ผู้เขียนจะอธิบายเป็น 3 ประเด็นดังนี้

(1) ความหมายของอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

อำนาจบังคับบัญชา คือ อำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้กับผู้ใต้บังคับบัญชา เช่น รัฐมนตรีใช้อำนาจบังคับบัญชาเหนือข้าราชการทั้งหมดในกระทรวงของตน อำนาจบังคับบัญชาจึงเป็นอำนาจที่ไม่มีเงื่อนไข (Un pouvoir inconditionné) อย่างไรก็ตามอำนาจนี้จะต้องไม่บังคับหรือก่อให้เกิดความไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้น ผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่ามีสิทธิที่จะสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการในสิ่งที่เขาเห็นควรและมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไข หรือยกเลิกคำวินิจฉัยของผู้ใต้บังคับบัญชาได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายระเบียบข้อบังคับ (Texte) บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การใช้อำนาจบังคับบัญชาโดยอ้างความเหมาะสมแต่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่อาจกระทำได้

ส่วนอำนาจกำกับดูแล นั้นเป็นความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นในลักษณะของผู้ควบคุม (Contrôleur) และผู้ถูกควบคุม (Contrôlé) ดังนั้น อำนาจกำกับดูแลจึงเป็นอำนาจที่มี “เงื่อนไข” (Un pouvoir conditionné) อำนาจนี้จะมีได้ก็แต่ในกรณีและในรูปแบบที่พระราชบัญญัติกำหนดไว้เท่านั้น<sup>82</sup>

สรุปว่า อำนาจบังคับบัญชา คือ อำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้กับผู้ใต้บังคับบัญชา ส่วนอำนาจกำกับดูแล คือ อำนาจของรัฐในการควบคุมเหนือองค์กร ฉะนั้น กระจายอำนาจภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยพระราชบัญญัติ อำนาจกำกับดูแลจึงแตกต่างจากอำนาจบังคับบัญชานั้นเอง

“การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” ก็คือ การควบคุมของรัฐ (โดยราชการส่วนกลางหรือราชการส่วนภูมิภาค) เหนือองค์กรกระจายอำนาจ ซึ่งก็คือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยพระราชบัญญัติ<sup>83</sup>

เงื่อนไขของการกำกับดูแล ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 282 วรรคสอง สามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. การกำกับดูแลต้องทำเท่าที่จำเป็นเฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งกฎหมายในที่นี้ไม่ได้หมายถึงกฎหมายของฝ่ายบริหาร แต่หมายถึงกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งก็คือพระราชบัญญัติทั้งหลายนั่นเอง

<sup>82</sup> อนุชา สุนสวัสดิกุล และคณะ. (2548). การศึกษารูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (รายงานการวิจัย). หน้า 19-20.

<sup>83</sup> แหล่งเดิม. หน้า 2-3.

ขอบเขตที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะพึงกระทำต่อผู้อยู่ภายใต้การกำกับดูแล ได้แก่ “การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องตามกฎหมายของการกระทำ หรือความถูกต้องของคุณสมบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายของผู้อยู่ภายใต้การกำกับดูแล ซึ่งในที่นี้หมายถึง ความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจท้องถิ่นกระทำการ หรือกำหนดคุณสมบัติของบุคคลผู้กระทำการในฐานะองค์กรของท้องถิ่น

ความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คือ การปฏิบัติตามเนื้อหาที่ปรากฏตามลายลักษณ์อักษรของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับที่ออกโดยอำนาจของกฎหมาย

ส่วนความถูกต้องตามความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น มีขอบเขตกว้างกว่า และให้อิสระแก่ท้องถิ่นมาในการตัดสินใจหรือวินิจฉัยสั่งการซึ่งหมายความรวมถึงความถูกต้องตามหลักกฎหมายปกครองด้วย เช่น เรื่อง ความสงบเรียบร้อยของประชาชน การรักษาประโยชน์สาธารณะ หลักการรวมอำนาจบริหาร หลักการกระจายอำนาจบริหาร เป็นต้น

2. วัตถุประสงค์ของการกำกับดูแลคือ เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ลักษณะการกำกับดูแลที่เหมาะสมและเป็นไปตามหลักการข้างต้น ควรจะต้องมีลักษณะดังนี้<sup>84</sup>

เพื่อป้องกันความผิดพลาด

เพื่อที่จะคว่าองค์กรปกครองท้องถิ่นได้ให้บริการที่จำเป็นแก่ประชาชนในท้องถิ่น

เพื่อที่จะคว่าบริการที่จัดทำนั้นถึงขนาดมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้

เพื่อส่งเสริมให้การบริการมีมาตรฐานสูงขึ้น

3. การกำกับดูแลจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้

4. การกำกับดูแลจะกระทำนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้

โดยหลักแล้วท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการปกครองตนเอง การกำกับดูแลจะมีได้ก็แต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น ทั้งนี้ สอดคล้องกับหลักการที่ว่า “...ไม่มีการกำกับดูแลถ้าปราศจากกฎหมายและไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปจากกฎหมาย” นั่นเอง

<sup>84</sup> วิญญู อังคนารักษ์. (2515). แนวความคิดในการปกครองท้องถิ่น: เอกสารประกอบความรู้การประชุมใหญ่สันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย ครั้งที่ 13 ณ จังหวัดเชียงใหม่. หน้า 84.

ในขั้นตอนของการกำกับดูแลนั้น องค์กรกำกับดูแลไม่มีอำนาจสั่งการให้องค์กรภายใต้การกำกับดูแลปฏิบัติตามที่เห็นเหมาะสม ทั้งนี้ เพราะองค์กรภายใต้การกำกับดูแลมีอิสระในการดำเนินงาน ตามหลักการกระจายอำนาจ และมีฐานะเป็นนิติบุคคล จึงต้องมีความรับผิดชอบตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ องค์กรกำกับดูแล จึงมีหน้าที่เพียงกำกับดูแลให้องค์กรภายใต้การควบคุมฯ ปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยการยกเลิก เพิกถอน หรือเข้าสั่งการแทนองค์กรภายใต้การกำกับดูแล เมื่อมีการดำเนินการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายซึ่งถือว่าเป็นข้อบกพร่อง โดยหลักแล้วองค์กรกำกับดูแล ไม่มีอำนาจทั่วไปจะทำเช่นนั้น ต่างกับอำนาจบังคับบัญชาที่ถือว่าโดยทั่วไปมีอำนาจทำได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายห้ามไม่ให้ทำ<sup>85</sup>

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามพระราชบัญญัติมีอำนาจที่จะยกเลิกหรือสั่งให้ยกเลิกการกระทำขององค์กรที่มีอยู่ภายใต้การกำกับดูแล แม้แต่จะมีคำสั่งแทน (substituer) องค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับก็ตาม อย่างไรก็ตาม อำนาจเหล่านี้จะมีได้ก็แต่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดขึ้นโดยพระราชบัญญัติ อำนาจกำกับดูแลจึงมิใช่อำนาจทั่วไปอย่างที่ปรากฏในอำนาจบังคับบัญชา

นอกจากนี้ หากพิจารณาในแง่ “ที่มาของอำนาจ” แล้วจะเห็นได้ว่า อำนาจบังคับบัญชา นั้นมีอยู่ในการจัดการปกครองแบบรวมอำนาจ ฉะนั้น ในองค์กรหนึ่งๆ ผู้มีอำนาจสูงสุดจะบังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชาภายในองค์กรของตนตามลำดับชั้น กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ระดับสูงมีอำนาจบังคับบัญชาสั่งการเจ้าหน้าที่ซึ่งมีสถานะต่ำกว่าในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาภายในองค์กร (นิติบุคคล) เดียวกัน ส่วนอำนาจกำกับดูแลนั้น มีอยู่ในการจัดการปกครองแบบกระจายอำนาจ จึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรสององค์กร คือ องค์กรกำกับดูแล (ส่วนกลาง) และองค์กรภายใต้การกำกับดูแล (องค์กรกระจายอำนาจ)<sup>86</sup> ซึ่งถือเป็นข้อแตกต่างที่สำคัญอีกประการหนึ่งของอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

## (2) การแบ่งแยกระหว่างอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

แม้ว่าการแบ่งแยกระหว่างอำนาจกำกับดูแลกับอำนาจบังคับบัญชาจะเป็นสิ่งที่ลำบาก แต่ก็เป็นสิ่งสำคัญ เพราะทำให้เราเข้าใจระบบการกระจายอำนาจ (Décentralisation) เมื่อเปรียบเทียบกับระบบการแบ่งอำนาจให้กับส่วนภูมิภาค (Déconcentration)

อำนาจบังคับบัญชา คือ อำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้กับผู้ใต้บังคับบัญชา เช่น รัฐมนตรีใช้อำนาจบังคับบัญชาเหนือข้าราชการทั้งหมดในกระทรวงของตน อำนาจบังคับบัญชาจึงเป็นอำนาจที่ไม่มีเงื่อนไข (Un Pouvoir Inconditionné) อย่างไรก็ตาม อำนาจนี้จะต้องไม่บังคับหรือก่อให้เกิด

<sup>85</sup> วุฒิชัย ไทยเจริญ. (2535). ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างสภาจังหวัดกับผู้ว่าราชการจังหวัด. หน้า 161.

<sup>86</sup> เพ็ญศรี เพ็ญสาตแสง. เล่มเดิม. หน้า 42-43.

ความไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้น ผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่ามีสิทธิจะสั่งให้ผู้บังคับบัญชากระทำการในสิ่งที่เขาเห็นว่าควรและมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือว่ายกเลิกคำวินิจฉัยของผู้บังคับบัญชาได้เสมอ เว้นแต่จะมีกฎระเบียบ ข้อบังคับ (Texte) บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

อำนาจกำกับดูแลนั้นต่างกับอำนาจบังคับบัญชาเป็นอย่างมาก อำนาจนี้ไม่ได้ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ในลักษณะผู้บังคับบัญชา แต่ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นเป็นไปในลักษณะผู้ควบคุม (Contrôleur) และผู้ถูกควบคุม

ดังนั้น อำนาจกำกับดูแลจึงเป็นอำนาจที่มีเงื่อนไข (Un Pouvoir Conditionné) อำนาจนี้จะมีได้ก็แต่ในกรณีและในรูปแบบที่พระราชบัญญัติกำหนดไว้เท่านั้น

อำนาจกำกับดูแลจึงเป็นอำนาจที่ไม่สามารถออกคำสั่งได้ กล่าวโดยสรุปบุคคลในทางกฎหมายมหาชนที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลนั้นจะต้องรับผิดชอบต่อผลประโยชน์ของตนเอง ซึ่งผลประโยชน์เหล่านี้มีขึ้นก็เพราะมีพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรองระบุไว้ เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจกำกับดูแลเพียงแต่ควบคุมว่ามีการปฏิบัติตามกฎหมายเหล่านี้หรือไม่เท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจออกคำสั่งเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนด<sup>87</sup>

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามพระราชบัญญัติมีอำนาจที่จะยกเลิกหรือสั่งให้ยกเลิกการกระทำขององค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลและแม้แต่จะมีคำสั่งแทน (Substituer) องค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับก็ตามอย่างไรก็ตาม อำนาจเหล่านี้จะมีได้ก็แต่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดขึ้น โดยพระราชบัญญัติ อำนาจกำกับดูแลจึงมิใช่อำนาจทั่วไปอย่างที่ปรากฏในอำนาจบังคับบัญชา

กล่าวโดยสรุป อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจของนิติบุคคลเพียงนิติบุคคลเดียว ซึ่งก่อให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับบุคคลในกฎหมายมหาชนอื่น รัฐอยู่ในฐานะของผู้รักษาประโยชน์มหาชน (l'intérêt général) ในความหมายอย่างกว้างขวางที่สุด ซึ่งก็คือเจ้าหน้าที่กำกับดูแลนั่นเอง ส่วนบุคคลในทางกฎหมายมหาชนอื่นนั้นมีผลประโยชน์โดยแท้ของตน (l'intérêt Propres) และอยู่ในฐานะของผู้ถูกกำกับดูแล

### (3) ความแตกต่างระหว่างอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล

อำนาจของรัฐในการจัดระเบียบบริหารราชการนั้นมีอยู่ 2 ประเภท ได้แก่ อำนาจควบคุมบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล ซึ่งความแตกต่างของอำนาจกำกับดูแลกับอำนาจบังคับบัญชา ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ 3 ลักษณะ ดังนี้<sup>88</sup>

<sup>87</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ จ. (2543). *กฎหมายปกครองประเทศฝรั่งเศส*. หน้า 57.

<sup>88</sup> เพ็ญศรี เพ็ญสาตแสง. (2534). *อำนาจกำกับดูแลทางปกครอง: ศึกษากรณีองค์การเทศบาล*. หน้า 42.

## 1. ที่มาของอำนาจ

อำนาจบังคับบัญชานั้นมีอยู่ในการจัดการปกครองแบบรวมอำนาจ ที่องค์การปกครองส่วนกลางมีอำนาจบังคับบัญชาหน่วยการปกครองที่อยู่ใต้อำนาจบังคับบัญชาทั่วทั้งอาณาเขตของรัฐ ดังนั้น ผู้มีอำนาจสูงสุดในองค์กรจะเป็นผู้บังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชาภายในองค์กรตามลำดับชั้น คือ เจ้าหน้าที่ระดับสูงมีอำนาจบังคับบัญชาสั่งการเจ้าหน้าที่ที่มีสถานะต่ำกว่า<sup>89</sup> ในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาภายในองค์กร อำนาจบังคับบัญชาเกิดขึ้นเพื่อความจำเป็นในการบังคับให้เป็นไปตามกฎระเบียบสำหรับการปกครองภายในองค์กรฝ่ายปกครอง<sup>90</sup>

ส่วนอำนาจกำกับดูแลมีอยู่ในการปกครองแบบกระจายอำนาจ จึงเป็นความสัมพันธ์กันระหว่างองค์กรสององค์กร คือ องค์กรผู้ที่มีอำนาจกำกับดูแล หรือองค์กรบริหารราชการส่วนกลาง และองค์กรภายใต้การกำกับดูแล หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การที่องค์การปกครองส่วนกลางต้องมีอำนาจกำกับดูแลนี้ เพื่อความเป็นเอกภาพแห่งรัฐ แต่ปัจจุบัน ได้มีการนำหลักการรวมอำนาจปกครองและการกระจายอำนาจปกครองมาใช้ควบคู่กันเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด

## 2. ขอบเขตของอำนาจ

อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ไม่มีขอบเขต คือ แม้ไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้ควบคุมการตัดสินใจหรือวินิจฉัยสั่งการ และปฏิบัติของผู้ใต้บังคับบัญชาอย่างใกล้ชิด รวมถึงอำนาจให้ความเห็นชอบและลงโทษทางวินัยต่อผู้ใต้บังคับบัญชาตามที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่าเหมาะสม ภายในกรอบวัตถุประสงค์ของกฎหมายการบังคับบัญชาก็สามารถมีได้จึงเป็นอำนาจเหนือการกระทำและเหนือบุคคลอย่างสิ้นเชิง ศาลปกครองฝรั่งเศสวินิจฉัยว่า อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่มีอยู่ตามหลักกฎหมายทั่วไปแห่งกฎหมายมหาชน<sup>91</sup> นอกจากนี้ ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 11 ได้กำหนดอำนาจนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลหรือ ผู้บังคับบัญชาสูงสุดไว้ ซึ่งเป็นอำนาจบังคับบัญชาสูงสุดต่อการบริหารราชการแผ่นดินทั้งสิ้น

จากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 11 ดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนมีความเห็นว่าอำนาจตามมาตรา 11 นี้เป็นเพียงอำนาจตามกฎหมายโดยทั่วไป แต่อำนาจกำกับดูแลเป็นอำนาจที่มีเงื่อนไขจำกัดเพื่อไม่ให้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความเป็นอิสระของ

<sup>89</sup> ประยูร กาญจนกุล. (2549). คำบรรยายกฎหมายปกครอง. หน้า 134.

<sup>90</sup> สุรพล นิติไกรพจน์. (ธันวาคม, 2532). “ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (tutelle),” วารสารนิติศาสตร์, 4 (19). หน้า 81.

<sup>91</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. (2533). อำนาจของรัฐในการกำกับดูแลการปฏิบัติราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามแนวความคิดและหลักกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส. หน้า 1.

องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น คือ ใช้อำนาจกำกับดูแลได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและต้องเป็นไปตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด<sup>92</sup> ขอบเขตที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลกระทำต่อผู้ถูกกำกับดูแล ได้แก่ การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องตามกฎหมายของการกระทำ ซึ่งหมายความว่าความถูกต้องตามบทบัญญัติทางกฎหมาย ความมุ่งหมาย หรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจท้องถิ่นกระทำการ

### 3. ลักษณะของอำนาจ

อำนาจบังคับบัญชามีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรผู้ใช้อำนาจบังคับบัญชาและองค์กรผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา เพื่อสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การอนุมัติ สั่งระงับ หรือแก้ไขการกระทำต่างๆ ของเจ้าหน้าที่ได้ และใช้ได้ทั้งการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายหรือระเบียบแบบแผน และใช้ได้แม้ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่าเป็นการกระทำที่ไม่ดีพอไม่เหมาะสมหรือไม่ตรงต่อนโยบายอีกด้วย<sup>93</sup> รวมทั้งกำหนดแนวทางปฏิบัติงาน อำนาจบังคับบัญชามีได้แม้ในกรณีที่กฎหมายมิได้บัญญัติไว้ เนื่องจากการที่ผู้บังคับบัญชามีอำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้ใต้บังคับบัญชาถือเป็นอำนาจที่มีอยู่ตามหลักกฎหมายทั่วไป แม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ก็ถือว่า มีอำนาจเช่นนี้อยู่<sup>94</sup>

ส่วนอำนาจกำกับดูแลจะมีได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนเท่านั้น ในทฤษฎีคลาสสิกของฝรั่งเศสกล่าวว่า "...ไม่มีอำนาจกำกับดูแล ถ้าปราศจากกฎหมายแม่บท และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปจากกฎหมายแม่บท"<sup>95</sup> องค์กรกำกับดูแลจึงไม่มีอำนาจกำหนดแนวทางให้ปฏิบัติและแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำใดๆ ขององค์กรกระจายอำนาจ หรือออกคำสั่งให้องค์กรกระจายอำนาจปฏิบัติ ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ขององค์กรกระจายอำนาจ องค์กรที่กำกับดูแลจะกำกับเพื่อให้องค์กรภายใต้การกำกับดูแลนั้นปฏิบัติตามหน้าที่ให้เป็นไปตามที่ได้รับมอบหมายจากกฎหมายเท่านั้น

<sup>92</sup> โกลิน พลกุล. (2528). "หลักว่าด้วยการรวมอำนาจและกระจายอำนาจ." เอกสารประกอบการสัมมนาหลักกฎหมายปกครองเล่ม 2 จัดโดยสมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ภาควิชากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์. หน้า 18.

<sup>93</sup> ประยูร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 176.

<sup>94</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ จ. (2547). "ข้อความคิดเกี่ยวกับการกำกับดูแลทางปกครอง." รวมบทความกฎหมายการปกครองท้องถิ่น. หน้า 212.

<sup>95</sup> เพ็ญศรี เพ็ญสาตแสง. (2534). เล่มเดิม. หน้า 34-35.

จากที่กล่าวมาถึงอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล และสามารถสรุปประเด็นความแตกต่างระหว่างอำนาจบังคับบัญชาและอำนาจกำกับดูแล<sup>96</sup> ได้ดังนี้

ประเด็น	อำนาจบังคับบัญชา	อำนาจกำกับดูแล
1) พิจารณาจากจำนวนองค์กร	เป็นนิติสัมพันธ์ภายในองค์กรเดียวหรือนิติบุคคลอื่น	เป็นนิติสัมพันธ์หรือระหว่างนิติบุคคลสองนิติบุคคล
2) พิจารณาจากลักษณะของการกระทำ	โดยทั่วไปเป็นคำสั่งภายในของฝ่ายบริหารไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง ซึ่งอาจเป็นนิติกรรมทางปกครองหรือไม่ก็ได้	เป็นนิติกรรมทางกฎหมายเสมอ ซึ่งมักเป็นคำสั่งทางปกครอง
3) พิจารณาจากขอบเขตของอำนาจ	อำนาจบังคับบัญชานั้นเป็นอำนาจกว้างขวาง ผู้บังคับบัญชาสามารถควบคุมได้ทั้งความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของการตัดสินใจของผู้ใต้บังคับบัญชา	อำนาจกำกับดูแลเป็นอำนาจที่มีอย่างจำกัดเฉพาะการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น
4) พิจารณาจากการก่อตั้งของอำนาจ	เป็นอำนาจทั่วไปของผู้บังคับบัญชาโดยไม่มีเงื่อนไข ไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายบัญญัติโดยชัดแจ้ง	เป็นอำนาจที่ต้องมีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะเพราะการกำกับดูแลจะมีได้ก็แต่โดยกฎหมายและเท่าที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น
5) พิจารณาจากระบบความสัมพันธ์ในองค์กร	เป็นระบบความสัมพันธ์ในองค์กรรวมอำนาจ	เป็นความสัมพันธ์ในองค์กรกระจายอำนาจ

<sup>96</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 59.



## บทที่ 3

### การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในต่างประเทศ

ประเทศต่างๆ ในโลกที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยจะให้ความสำคัญกับการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งรูปแบบและวิธีการปกครองส่วนท้องถิ่นของแต่ละประเทศจะแตกต่างกันออกไปตามพัฒนาการทางประวัติศาสตร์การเมือง การปกครอง เศรษฐกิจและสังคม ตลอดจนสภาพแวดล้อมของประเทศนั้นๆ ในบทนี้เป็นการศึกษาแนวความคิดว่าด้วยการกำกับดูแลในประเทศต่างๆ ทั้งแนวความคิดว่าด้วยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law และในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil law ซึ่งกลุ่มประเทศเหล่านี้ก็มีแนวความคิดว่าด้วยการกำกับดูแลที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวถึงการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในต่างประเทศ

#### 3.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law

##### 3.1.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศสหรัฐอเมริกา

รัฐธรรมนูญของแต่ละมลรัฐจะบัญญัติรับรองหลักการกระจายอำนาจไปสู่ท้องถิ่น โดยกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้น ในสหรัฐอเมริกามีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหลายรูปแบบ ซึ่งในแต่ละรูปแบบยังมีความไม่ชัดเจนอยู่มาก และเมื่อพิจารณาถึงอำนาจในการจัดทำภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในมลรัฐต่างๆ ซึ่งอาจจำแนกได้เป็น 3 รูปแบบ คือ แบบที่หนึ่ง: องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอำนาจในการจัดทำภารกิจทั่วไปซึ่งมีทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่ ได้แก่ Country องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดเล็ก ได้แก่ City, Town แบบที่สอง: องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอำนาจในการจัดทำภารกิจเฉพาะเรื่อง ได้แก่ เขตพื้นที่การศึกษา (School Districts) เขตพื้นที่ให้บริการบรรเทาอัคคีภัย (Fire Districts) เขตพื้นที่ห้องสมุด (Library Districts) แบบที่สาม: หน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบอื่น<sup>2</sup>

<sup>1</sup> สมาน รังสิโยภฤกษ์. (2543). *การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย*. หน้า 1.

<sup>2</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 26.

### ระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยรัฐ

เนื่องจากรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติให้อำนาจแก่รัฐบาลกลางในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงถือเป็นกิจการภายในของมลรัฐ อย่างไรก็ตามเนื่องจากระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละมลรัฐยังขาดความชัดเจนอยู่มาก เป็นเหตุให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเรื่องยากที่จะทำความเข้าใจ และมักจะเกิดประเด็นปัญหาโต้แย้งอยู่เสมอ นอกจากนี้ระบบการกำกับดูแลในมลรัฐต่างๆ แม้ในภาพรวมจะมีลักษณะคล้ายคลึงกัน แต่ก็มีที่แตกต่างกันในรายละเอียด โดยผู้เขียนได้ศึกษากระบวนการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของมลรัฐนิวยอร์กเป็นต้นแบบในการศึกษา<sup>3</sup>

#### 1) กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของมลรัฐซึ่งเป็นแหล่งที่มาของอำนาจในการกำกับดูแลและกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลของมลรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่หลายรูปแบบทั้งที่เป็นลายลักษณ์อักษรและไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ดังจะกล่าวต่อไปนี้

##### (1) รัฐธรรมนูญของมลรัฐ (State Constitution)

บทบัญญัติและบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่บัญญัติถึงการปกครองส่วนท้องถิ่น โดยรัฐธรรมนูญของมลรัฐจะบัญญัติรองรับความมีอยู่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เงื่อนไขหรือกระบวนการในการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละประเภท โครงสร้าง อำนาจหน้าที่และข้อจำกัดอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ความสัมพันธ์ในเชิงอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐบาลของมลรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้รัฐธรรมนูญของบางมลรัฐอาจจะบัญญัติรองรับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นไปตามหลัก Home Rule

แม้ว่ารัฐธรรมนูญของมลรัฐจะไม่ได้บัญญัติถึงการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแยกต่างหากและอย่างชัดแจ้ง แต่การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐบาลของมลรัฐหรือโดยองค์กรอื่นก็มีปรากฏอย่างปะปนอยู่ในบทบัญญัติต่างๆ ของรัฐธรรมนูญ<sup>4</sup>

<sup>3</sup> แหล่งเดิม. หน้า 35.

<sup>4</sup> แหล่งเดิม. หน้า 36.

## (2) กฎหมายของมลรัฐ (State Law)

นอกเหนือจากรัฐธรรมนูญ กฎหมายของมลรัฐซึ่งตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐ ก็อาจเป็นแหล่งที่มาของอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐบาล ของมลรัฐ และของหน่วยงานอื่น องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐอาจตรากฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทใดประเภทหนึ่ง โดยอาจกำหนดโครงสร้าง อำนาจหน้าที่และข้อจำกัดอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ตลอดจนอาจบัญญัติเงื่อนไขหรือวิธีการในการเข้าไปกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น<sup>5</sup>

## (3) ข้อบัญญัติหรือธรรมนูญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Charters)

สำหรับข้อบัญญัติถือเป็นธรรมนูญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งมักพบโดยทั่วไปในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบ Cities แต่ในบางรัฐ counties หรือ city-county consolidation อาจมีข้อบัญญัติในลักษณะที่เป็น charter เช่นเดียวกับบทบัญญัติในข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายในลำดับชั้นที่สูงกว่าอันได้แก่ รัฐธรรมนูญของมลรัฐและกฎหมายของมลรัฐ

โดยทั่วไปข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในสองรูปแบบ รูปแบบแรก คือ หน่วยงานบริหารภายใต้ general law และรูปแบบที่สอง หน่วยงานบริหารภายใต้หลัก Home Rule<sup>6</sup>

## (4) กฎหมายทั่วไป (General Law)

กฎหมายทั่วไปมิได้หมายถึงประเภทหรือลำดับชั้นของกฎหมาย แต่หมายถึงรูปแบบในทางกฎหมายที่ถูกกำหนดขึ้นโดยรัฐธรรมนูญของมลรัฐ หรือกฎหมายของมลรัฐ เพื่อกำหนดโครงสร้างหรือวิธีการในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งของหน่วยงานทางบริหารของมลรัฐ ด้วยเหตุนี้เงื่อนไขหรือวิธีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบต่างๆ ที่บัญญัติอยู่ในรัฐธรรมนูญของมลรัฐก็อาจถือว่าเป็นกฎหมายทั่วไป ด้วยเหตุนี้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติในข้อบัญญัติหรือธรรมนูญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Charter) ซึ่งได้ตราขึ้นเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายทั่วไปไปรัฐธรรมนูญของมลรัฐ (State Constitution) หรือกฎหมายของมลรัฐ (State Law) เว้นแต่การแก้ไขนั้นจะทำโดยกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐหรือโดยการแก้ไขรัฐธรรมนูญของมลรัฐแล้วแต่กรณีกล่าวโดยเฉพาะเจาะจง หน่วยงานบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งอาจรวมถึงองค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรบริหารของ

<sup>5</sup> แหล่งเดิม.

<sup>6</sup> แหล่งเดิม. หน้า 36-37.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งจัดตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายทั่วไป ย่อมไม่อาจถูกยุบเลิก หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงสร้างหรืออำนาจหน้าที่โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น<sup>7</sup>

(5) กฎของ Dillon (Dillon's Rule)

กฎของ Dillon มีลักษณะเป็นกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ถือกำหนดจากคำพิพากษาของศาลของมลรัฐ โดยภายหลังได้รับการรับรองจากศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกา กฎของ Dillon อาจไม่ใช่กฎหมายที่กล่าวถึงการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง แต่ถือเป็นกฎหมายหลักในการกำหนดขอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และความสัมพันธ์ในเชิงอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐบาลของมลรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และด้วยเหตุนี้เองอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐบาลของมลรัฐย่อมอาจค้นหาได้จากกรณีความกฏของ Dillon ภายใต้กฎของ Dillon องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจโดยสมบูรณ์ที่จะกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เว้นแต่รัฐธรรมนูญของมลรัฐหรือรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาบัญญัติห้ามไว้ ด้วยเหตุนี้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีอย่างจำกัดภายในขอบเขตดังต่อไปนี้

(ก) รัฐธรรมนูญของมลรัฐหรือรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกานำบัญญัติให้อำนาจอย่างใดอย่างหนึ่งแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และโดยชัดแจ้ง

(ข) อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งได้รับการบัญญัติชัดเจนนั้นสามารถขยายความได้เท่าที่จำเป็น

(ค) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความจำเป็นที่จะต้องใช้อำนาจนั้นเพราะความจำเป็นอย่างยิ่งขาดในการปฏิบัติการกิจให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง

ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหรือไม่ เนื่องจากอำนาจนั้นไม่ใช่อำนาจที่บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง เมื่อมีการตีความอำนาจที่มีอยู่อย่างชัดแจ้งแล้วไม่อาจครอบคลุมอำนาจที่สงสัย ก็ให้ถือว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจนั้น

แม้ว่าหลักการนี้จะก่อให้เกิดข้อโต้แย้งในวงการนิติศาสตร์ของสหรัฐอเมริกาเป็นอย่างมาก แต่ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาได้รับรองกฎของ Dillon ไว้ในคดี Hunter v Pittsburgh ในปี ค.ศ.1907 โดยศาลได้พิพากษายืนตามศาลฎีกาแห่งมลรัฐเพนซิลเวเนียที่ได้รับรองความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ออกโดยมลรัฐในการควบรวม city สองแห่งเข้าด้วยกัน แม้ว่าการควบคุมควบคุมนั้นจะเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของประชาชนส่วนใหญ่ใน city ทั้งสองแห่งก็ตาม

แม้ว่า กฎของ Dillon จะถูกหยิบยกมากล่าวอ้างหรือใช้ในการวินิจฉัยของศาลในแต่ละมลรัฐอยู่เสมอ แต่การยอมรับกฎของ Dillon ของมลรัฐต่างๆ ยังไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และ

<sup>7</sup> แหล่งเดิม. หน้า 37.

เป็นที่น่าสังเกตว่าในปัจจุบันหลายๆ มลรัฐผ่อนคลายนโยบายความเข้มงวดของการปรับใช้กฎของ Dillon และเริ่มใช้หลักการที่ผ่อนคลายนโยบายและส่งเสริมความเป็นอิสระในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากยิ่งขึ้น ในบางมลรัฐอาจยกเลิกการปรับใช้กฎของ Dillon โดยปริยายโดยการตรากฎหมายของมลรัฐซึ่งให้อำนาจทั่วไปแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการบริหารจัดการหรือในการจัดทำภารกิจ (General Welfare Enabling Authority) หรือการจัดให้มีหลัก home เพื่อแทนที่กฎของ Dillon ในการกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และกำหนดความสัมพันธ์กับรัฐบาลของมลรัฐ ในบางมลรัฐ การปรับใช้กฎของ Dillon จำกัดเฉพาะในข้อพิพาทเกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทที่ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับของหลัก Home Rule<sup>8</sup>

#### (6) Home Rule

Home Rule เป็นหลักการทางกฎหมายที่ประกันความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หลักการนี้ถือกำเนิดขึ้นเพื่อผ่อนคลายนโยบายความเข้มงวดของ Dillon's Rule และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถบริหารจัดการและจัดทำภารกิจได้อย่างคล่องตัว โดยทั่วไปในมลรัฐที่ยอมรับ Home Rule การยินยอมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมี Home Rule เป็นของตนเองเท่ากับเป็นการยอมรับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถตราหรือแก้ไขกฎหมายของตนได้ภายในขอบเขตที่ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของมลรัฐโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากองค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐเป็นคราวๆ ไป

ในปัจจุบันมลรัฐต่างๆ กว่า 40 มลรัฐยอมรับและปรับใช้ Home Rule เป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายในการปกครองส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตามเนื่องจาก Home Rule เป็นเพียงหลักการทางกฎหมายกว้างๆ เนื้อหาสาระของ Home Rule ในแต่ละมลรัฐจึงมีความแตกต่างกัน ในบางมลรัฐ Home Rule ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น มลรัฐในมลรัฐเพนซิลเวเนีย ในหมวด 9 ว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 2 ว่าด้วย Home Rule บัญญัติว่า “Municipalities มีสิทธิและอำนาจที่จะจัดให้มีข้อบัญญัติว่าด้วย Home Rule การประกาศใช้ แก้ไขเพิ่มเติม และยกเลิกกฎหมายเช่นว่านั้นจะทำได้โดยการออกเสียงลงประชามติของประชาชนในพื้นที่ปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ สถานิติบัญญัติแห่งรัฐจะต้องกำหนดวิธีการจัดทำข้อบัญญัติว่าด้วย Home Rule ให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและต้องประกาศให้ผู้มีสิทธิออกเสียงทราบ ถ้าสถานิติบัญญัติแห่งรัฐละเว้นหรือเพิกเฉยที่จะทำดำเนินการที่กล่าวมาข้างต้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจนำร่างข้อบัญญัติว่าด้วย Home Rule ออกให้ประชาชนออกเสียงลงประชามติ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ได้ประกาศใช้ข้อบัญญัติว่าด้วย Home Rule ย่อมมีอำนาจในการจัดกิจการใดๆ แต่ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ หรือข้อบัญญัติว่าด้วย Home Rule ตลอดจนกฎหมายที่ตราขึ้น โดยสถานิติบัญญัติ

<sup>8</sup> แหล่งเดิม. หน้า 37-39.

แห่งรัฐ” ในขณะที่ในบางมลรัฐ เช่น มลรัฐนิวยอร์ก หลัก Home Rule ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายของมลรัฐ ซึ่งเรียกชื่อว่า Municipal Home Rule Law

เป็นที่น่าสังเกตว่าในเกือบทุกรัฐยอมรับ Home Rule องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีขนาดเล็กมาก เช่น Village จะไม่ได้รับอนุญาตให้มีข้อบัญญัติที่อาศัย Home Rule ในหลายๆ มลรัฐ รัฐธรรมนูญอนุญาตให้เฉพาะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีรูปแบบเป็น municipality ที่สามารถมีข้อบัญญัติที่อาศัย Home Rule ได้ แต่ไม่รวม county แม้ว่าเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีขนาดใหญ่ที่สุดก็ตาม<sup>9</sup>

## 2) องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในมลรัฐนั้นเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของมลรัฐ กฎหมายของมลรัฐซึ่งตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐ ข้อบัญญัติที่อาศัย Home Rule หรือธรรมนูญการปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อพิจารณาระบบกฎหมายปกครองส่วนท้องถิ่นของสหรัฐอเมริกา องค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่<sup>10</sup>

### (ก) องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐ

เนื่องจากการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือแม้แต่แหล่งที่มาของอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นล้วนเกิดขึ้นจากการยินยอมขององค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐ โดยผ่านทางกระบวนการนิติบัญญัติในรูปแบบของรัฐธรรมนูญของมลรัฐ กฎหมายของมลรัฐ หรือข้อบัญญัติที่อาศัย Home Rule ด้วยเหตุนี้องค์กรหลักในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นคือ องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐ โดยการใช้อำนาจขององค์กรนิติบัญญัติในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ใช่การใช้อำนาจปกครองโดยแท้ แต่เป็นอำนาจในทางนิติบัญญัติ ด้วยเหตุนี้อำนาจในการกำกับดูแลขององค์กรนิติบัญญัติจึงเป็นอำนาจในการกำกับดูแลก่อนการกระทำ กล่าวคือองค์กรนิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายเพื่อกำหนดเงื่อนไขหรืออนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้ แต่ไม่มีอำนาจเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

ภายใต้รัฐธรรมนูญของมลรัฐ องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจอย่างไม่จำกัดในการตรากฎหมาย กฎ หรือระเบียบในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งอำนาจในการอนุมัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนด โดย

<sup>9</sup> แหล่งเดิม. หน้า 39-40.

<sup>10</sup> แหล่งเดิม. หน้า 40-41.

กฎหมาย กฎ หรือระเบียบที่ตราขึ้นนั้นจะต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาและรัฐธรรมนูญของมลรัฐ

(ข) องค์กรหรือหน่วยงานทางบริหารของมลรัฐ

ผู้ว่าการมลรัฐ

การกำกับดูแลโดยผู้ว่าการมลรัฐมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางปกครองในการกำกับดูแลโดยแท้ อย่างไรก็ตามโดยทั่วไปผู้ว่าการมลรัฐมีอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างจำกัด โดยอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของผู้ว่าการมลรัฐที่ปรากฏเด่นชัด คือ อำนาจในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น ถอดถอนนายกเทศมนตรี ผู้ตรวจสอบบัญชีอิสระ เป็นต้น ในมลรัฐนิวยอร์ก ผู้ว่าการมลรัฐนิวยอร์กมีอำนาจในการถอดถอนนายกเทศมนตรีเทศบาลมหานครนิวยอร์ก รวมทั้งผู้ตรวจสอบบัญชีอิสระ

หน่วยงานทางบริหารของมลรัฐ

โดยหลักการ องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจเต็มในการจัดตั้งหน่วยงานทางบริหารในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนอกเหนือจากผู้ว่าการรัฐ แต่ในทางปฏิบัติการจัดตั้งหน่วยงานบริหารมากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเรื่องไม่ใช่ลักษณะโดยทั่วไปของการปกครองส่วนท้องถิ่นของสหรัฐอเมริกา แม้ว่าในหลายมลรัฐจะมีการจัดตั้งหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องการปกครองส่วนท้องถิ่น แต่หน่วยงานเหล่านี้ก็ไม่ได้มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวอย่างเช่น ในมลรัฐนิวยอร์ก มีการจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อเสริมสร้างประสิทธิภาพและการความสามารถในการแข่งขันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งมลรัฐนิวยอร์ก (New York State Commission on Local Government Efficiency & Competitiveness) เป็นหน่วยงานบริหารในระดับมลรัฐ ซึ่งมีหน้าที่ในการตรวจสอบและวิเคราะห์โครงสร้างและภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในมลรัฐนิวยอร์กโดยทำรายงานเสนอต่อรัฐบาลของมลรัฐ คณะกรรมการชุดนี้ยังมีภารกิจที่สำคัญอีกประการ คือ การทำคำแนะนำเสนอต่อรัฐบาลของมลรัฐเพื่อให้ควรววม หรือยุบเลิกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบต่างๆ ในมลรัฐนิวยอร์ก เช่น เขตภาษี เขตการปกครองพิเศษ และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นๆ (District City, Village) เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าการควรววมหรือยุบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะทำให้การบริหารงานและการปฏิบัติการกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ในมลรัฐเวอร์จิเนีย มีการจัดตั้งหน่วยงานทางบริหารซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักในการส่งเสริมและตรวจสอบประสิทธิภาพในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Commission on Local Government) มีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกับคณะกรรมการเพื่อเสริมสร้างประสิทธิภาพและความสามารถในการแข่งขันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งมลรัฐนิวยอร์ก

ในมลรัฐเนวาดาหน่วยงานบริหารของมลรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น คือคณะกรรมการคุ้มครองแรงงานสำหรับลูกจ้างในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Local Government Employee – Management Relations Board) ซึ่งมีหน้าที่หลักในการสนับสนุนลูกจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการต่อรองอันเกี่ยวข้องกับสภาพการจ้างหรือสวัสดิการต่างๆ และยังมีหน้าที่ในการจัดการความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง หน่วยงานนี้จึงไม่มีอำนาจหน้าที่ใดๆ ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งยังไม่มีบทบาทใดๆ ในการบริหารจัดการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

โดยภาพรวมแล้วแม้ว่าในมลรัฐส่วนใหญ่มีการจัดตั้งหน่วยงานบริหารซึ่งอาจมีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในบางประการ แต่อำนาจหน้าที่เหล่านั้นไม่ได้เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง องค์กรเหล่านี้จึงเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่สนับสนุนการดำเนินงานของ หรือองค์กรให้คำปรึกษาแก่รัฐบาลของมลรัฐเพื่อการพัฒนาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

### 3) ประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น<sup>11</sup>

#### (1) การกำกับดูแลการกระทำ

โดยหลักการรัฐบาลของมลรัฐกล่าวโดยเฉพาะเจาะจงได้แก่องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจเด็ดขาดในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยผ่านทางกฎหมายที่ตราขึ้นโดยกระบวนการนิติบัญญัติ ด้วยเหตุนี้องค์กรนิติบัญญัติจึงอาจตรากฎหมายให้ก่อตั้งองค์กรหรือให้อำนาจแก่หน่วยงานทางบริหารของมลรัฐในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตามดังที่กล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ว่าในมลรัฐส่วนใหญ่ยอมรับหลัก Home Rule ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของกฎหมายปกครองส่วนท้องถิ่นของสหรัฐอเมริกาซึ่งประกันความเป็นอิสระในการบริหารจัดการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การใช้อำนาจกำกับดูแลแบบเบ็ดเสร็จหรือการจัดองค์กรหรือให้อำนาจหน่วยงานให้หน่วยงานหนึ่งทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงอาจเป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักการพื้นฐานดังกล่าวได้ และไม่สอดคล้องกับนโยบายการกระจายอำนาจไปสู่ท้องถิ่น ด้วยเหตุนี้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐบาลของมลรัฐจึงมีอย่างจำกัดในทางปฏิบัติ

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณารูปแบบของการกำกับดูแลเท่าที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายในระดับต่างๆ ของมลรัฐหรือขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพบว่าอำนาจกำกับดูแลกระทำเป็นอำนาจโดยทั่วไปขององค์กรนิติบัญญัติและองค์กรตุลาการของมลรัฐ โดยองค์กรนิติบัญญัติมีอำนาจ

<sup>11</sup> แหล่งเดิม. หน้า 44-46.



ในการกำกับดูแลก่อนการกระทำ ในขณะที่องค์กรตุลาการหรือศาลมีอำนาจในการกำกับดูแลภายหลังการกระทำ

ดังที่กล่าวมาข้างต้นโดยหลักการองค์กรนิติบัญญัติสามารถใช้อำนาจในทางนิติบัญญัติของตนในการเข้าไปกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้อย่างกว้างขวาง แต่ในทางปฏิบัติองค์กรนิติบัญญัติใช้อำนาจนิติบัญญัติของตนอย่างจำกัดเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญของมลรัฐและหลัก Home Rule ด้วยเหตุนี้ในมลรัฐนิวยอร์ก ภายใต้รัฐธรรมนูญของมลรัฐ องค์กรนิติบัญญัติมีอำนาจในการเข้าไปกำกับดูแลและการกระทำบางประการซึ่งเป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่งยวด เช่น การยุบ ควบรวม หรือโอนย้ายภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือการอนุมัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการบางอย่าง ในขณะที่อำนาจหน้าที่ในการจัดการภารกิจประจำวันจะไม่ถูกแทรกแซงโดยองค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการ Home Rule

รูปแบบของการกำกับดูแลและการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐมักมีลักษณะเป็นการกำกับดูแลก่อนการกระทำมากกว่าการกำกับดูแลหลังการกระทำ กล่าวคือรัฐบาลของมลรัฐมีอำนาจกำกับดูแลการกระทำในลักษณะการอนุมัติหรืออนุญาตมากกว่าการยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งถือเป็นอำนาจของศาลยุติธรรม

ตามรัฐธรรมนูญของมลรัฐนิวยอร์ก มีกิจการที่สำคัญบางเรื่องที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องขออนุมัติจากองค์กรนิติบัญญัติแห่งมลรัฐก่อนที่จะดำเนินการได้

1) มาตรา 9 ว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 1-e องค์กรนิติบัญญัติแห่งมลรัฐอาจอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจยึดทรัพย์สินของเอกชนหรือเวนคืนทรัพย์สินนอกเหนือเขตอำนาจการปกครองของตนเอง

2) มาตรา 9 ข้อ 1 g องค์กรนิติบัญญัติแห่งมลรัฐอาจอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเรียกเก็บเงินจากประชาชนในท้องที่หนึ่งของตนเพื่อแบ่งเบาภาระค่าใช้จ่ายในการใช้บริการของหน่วยงานของรัฐบาลของมลรัฐ

3) มาตรา 8 ว่าด้วยการเงินการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 2-a A องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐนิวยอร์กอาจจะอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าทำสัญญาจัดหาหนี้ซึ่งเกินกว่าปริมาณที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจำเป็นต้องใช้ เพื่อการจำหน่ายให้กับหน่วยงานอื่นเพื่อการพัฒนาเขตการปกครองของตน

4) มาตรา 8 ข้อ 2-a C องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐนิวยอร์กอาจจะอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าทำสัญญาก่อนหน้าเพื่อจัดหาเครื่องมือในการบำบัดน้ำเสียที่ถูกส่งมาจากหน่วยงานอื่น

5) มาตรา 8 ข้อ 2-a C องค์การนิติบัญญัติของมลรัฐนิวยอร์กอาจจะอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าทำสัญญาก่อนนี้เพื่อจัดหาเครื่องมือในการจัดการกับน้ำท่วมขังให้กับหน่วยงานอื่น

(2) การกำกับดูแลตัวบุคคลและองค์กร

อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐบาลของมลรัฐอาจปรากฏในรูปของอำนาจในการกำกับดูแลตัวบุคคลและองค์กร ตัวอย่างการกำกับดูแลตัวบุคคลซึ่งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น ธรรมนูญปกครองของเทศบาลมหานครนิวยอร์ก (The New York City Charter) หมวดที่ 1 ว่าด้วยตำแหน่งนายกเทศมนตรี มาตรา 9 บัญญัติให้ผู้ที่การมลรัฐนิวยอร์กมีอำนาจในการถอดถอนนายกเทศมนตรีมหานครนิวยอร์กในกรณีที่นายกเทศมนตรีถูกดำเนินคดีอาญา<sup>12</sup> หรือในหมวดที่ 5 ว่าด้วยตำแหน่งผู้สอบบัญชีของเทศบาลมหานครนิวยอร์ก มาตรา 92 ได้ให้อำนาจแก่ผู้ที่การมลรัฐนิวยอร์กในการถอดถอนผู้สอบบัญชีกรณีที่ถูกดำเนินคดีอาญา<sup>13</sup> เป็นต้น

4) รูปแบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(1) การอนุมัติ/อนุญาต

องค์การนิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจในการกำกับดูแลการกระทำในลักษณะของการอนุมัติหรืออนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และบัญญัติข้อยกเว้นให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถทำได้ในบางกรณี หากได้รับอนุมัติหรืออนุญาตจากหน่วยงานของมลรัฐ ดังตัวอย่างที่ได้ยกไปในหัวข้อ 1 ซึ่งเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญของมลรัฐนิวยอร์กจำกัดอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการทำนิติกรรมสัญญาอันเกี่ยวกับการจัดสรรทรัพยากรน้ำให้หน่วยงานอื่นเกินกว่าปริมาณน้ำที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นต้องใช้ โดยรัฐธรรมนูญกำหนดข้อยกเว้นให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถทำได้หากได้รับอนุญาตจากองค์การนิติบัญญัติ

(2) การยกเลิก/เพิกถอน

ในทางทฤษฎีองค์การนิติบัญญัติของมลรัฐมีอำนาจในการยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในกรณีที่รัฐธรรมนูญของมลรัฐ หรือกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์การนิติบัญญัติของมลรัฐให้อำนาจไว้ โดยในทางปฏิบัติ การยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำไม่ใช่รูปแบบการกำกับดูแลที่ใช้โดยองค์การนิติบัญญัติของมลรัฐ เนื่องจากการจะยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้นั้นจะต้องมีการวินิจฉัยว่าการกระทำของ

<sup>12</sup> รัฐธรรมนูญการปกครองของเทศบาลมหานครนิวยอร์ก หมวด 1 มาตรา 9.

<sup>13</sup> รัฐธรรมนูญการปกครองของเทศบาลมหานครนิวยอร์ก หมวด 5 มาตรา 92.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับหรือไม่ ซึ่งหน้าที่ในการวินิจฉัยดังกล่าวเป็นองค์กรตุลาการ

### (3) การเข้าไปทำแทน

เช่นเดียวกับการยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำ การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหลักการองค์กรนิติบัญญัติย่อมมีอำนาจเข้าไปทำแทนในกิจการเรื่องใดเรื่องหนึ่งแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยการเข้าไปทำแทนไม่ใช่รูปแบบการกำกับดูแลที่พบโดยทั่วไปในการปกครองส่วนท้องถิ่นของสหรัฐอเมริกา เนื่องจากเป็นรูปแบบในการกำกับดูแลที่อาจหมิ่นเหม่ต่อการเข้าแทรกแซงการจัดทำภารกิจประจำวันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งมักได้รับการคุ้มครองโดยหลัก Home Rule ในมลรัฐส่วนใหญ่

### (4) การกำหนดมาตรฐานหรือดัชนีชี้วัดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติ

การกำหนดมาตรฐานการปฏิบัตินั้น ถือเป็น การกำกับดูแลอีกรูปแบบหนึ่งที่รัฐบาลของมลรัฐอาจนำมาใช้ ตัวอย่างเช่น ในรัฐธรรมนูญของมลรัฐนิวยอร์ก มาตรา 17 ว่าด้วยสวัสดิการสังคม ข้อ 2 คณะกรรมการสวัสดิการสังคมของมลรัฐนิวยอร์กมีอำนาจในการออกกฎ หรือระเบียบซึ่งเป็นการกำหนดมาตรฐานให้หน่วยงานของรัฐซึ่งรวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งได้รับเงินสนับสนุนจากมลรัฐในการจัดสวัสดิการสังคมปฏิบัติ โดยคณะกรรมการมีอำนาจในการตรวจสอบว่าการดำเนินการหน่วยงานหรือองค์กรดังกล่าวเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนดหรือไม่<sup>14</sup> หรือในข้อ 4 องค์กรนิติบัญญัติของมลรัฐอาจกำหนดมาตรฐานดูแลและการรักษาผู้ป่วยทางจิตเวชของหน่วยงานของรัฐบาลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น<sup>15</sup> ทั้งนี้หน่วยงานของรัฐบาลของมลรัฐนิวยอร์กที่เกี่ยวข้องจะเป็นผู้ตรวจสอบว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ดำเนินการตามมาตรฐานที่กำหนดหรือไม่

### 5) ผลของการฝ่าฝืนมาตรการในการกำกับดูแล

เนื่องจากอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละมลรัฐของสหรัฐอเมริกา โดยทั่วไปไม่ได้อยู่ที่ฝ่ายบริหารของมลรัฐ กล่าวคือไม่ได้มีการจัดตั้งหน่วยงานทางบริหารทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเฉพาะเจาะจง แต่การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกลับต้องพึ่งกลไกทางกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติเป็นสำคัญ ทำให้เกิดปัญหาขึ้นว่า ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการใดๆ ที่ฝ่าฝืนต่อข้อห้ามของกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายที่ตราขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติของมลรัฐซึ่งมุ่งจำกัดอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องของอนุมัติจากสภา

<sup>14</sup> รัฐธรรมนูญของมลรัฐนิวยอร์ก มาตรา 17 ข้อ 2.

<sup>15</sup> รัฐธรรมนูญของมลรัฐนิวยอร์ก มาตรา 17 ข้อ 4.

นิติบัญญัติของมลรัฐ ถ้าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อกำหนดเกินจำนวนเงินที่กำหนด หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อกำหนดนี้ผูกพัน โดยไม่ได้ขออนุมัติจากสภานิติบัญญัติของมลรัฐ ผลทางกฎหมายจะเป็นอย่างไร และองค์กรใดจะทำหน้าที่ชี้ขาดว่ามีการฝ่าฝืนเกิดขึ้นหรือไม่ ซึ่งหากกฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดผลของการฝ่าฝืน หรือมาตรการลงโทษใดๆ ย่อมไม่มีปัญหาให้ต้องสงสัยจากการศึกษาพบว่ากฎหมายที่ว่าด้วยการกำกับดูแลของมลรัฐต่างๆ ไม่ได้กำหนดผลของการฝ่าฝืน มาตรการในการกำกับดูแลไว้ รวมทั้งไม่ได้ให้อำนาจองค์กรใดองค์กรหนึ่งในการชี้ขาดว่าการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขัดต่อกฎหมายหรือไม่ ดังนั้นอำนาจในการพิจารณาว่าการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือขัดต่อมาตรการในการกำกับดูแลหรือไม่ จึงเป็นอำนาจของศาลยุติธรรม และศาลจะทำหน้าที่ชี้ผลของการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือมาตรการในการกำกับดูแลและกำหนดบทลงโทษ

โดยสรุป หน่วยงานทางบริหารและนิติบัญญัติของมลรัฐ ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยว่าการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขัดต่อกฎหมายหรือขัดต่อมาตรการบังคับหรือไม่ รวมทั้งไม่มีอำนาจในการกำหนดมาตรการลงโทษขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีฝ่าฝืน โดยอำนาจต่างๆ เหล่านี้เป็นของศาลยุติธรรม อย่างไรก็ตามในทางทฤษฎีองค์กรนิติบัญญัติอาจตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลหรือมอบหมายให้ฝ่ายบริหารทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยให้อำนาจวินิจฉัยการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่และกำหนดมาตรการลงโทษ แต่ในทางปฏิบัติไม่พบว่ามีกรณีการดำเนินการในลักษณะนี้ในมลรัฐใด<sup>16</sup>

### 3.1.2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศอังกฤษ

การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศอังกฤษมีระบบชั้นแบบผสมผสาน โดยโครงสร้างการปกครองท้องถิ่นของอังกฤษเป็นระบบสองชั้น แต่การจัดโครงสร้างจะเป็นไปตามลักษณะพื้นที่ และวิวัฒนาการทางการเมืองการปกครองเป็นหลัก “มิได้” มีลักษณะที่เป็นแบบแผนอันเดียวกันทั้งประเทศ กล่าวคือ ในเขตพื้นที่ที่มีลักษณะเป็นเมือง (Metropolitan) จะเป็นระบบชั้นเดียว (Single-Tier System) มักจะใช้กับการปกครองในเขตเมืองใหญ่ๆ ในขณะที่ในเขตชนบท (Non – Metropolitan หรือ Shire) จะเป็นระบบสองชั้น (Two-Tier System<sup>17</sup>) ใช้กับการปกครองในเขตนอกเมืองใหญ่ๆ ส่วนมหานครลอนดอนอาจเป็นการปกครองแบบระบบสองชั้นด้วย<sup>18</sup>

<sup>16</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 49-52.

<sup>17</sup> แหล่งเดิม. หน้า 131.

<sup>18</sup> สมาน รังสิโยภักดิ์. เล่มเดิม. หน้า 10.

### ระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐ

ในการศึกษาเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจำเป็นต้องพิจารณาถึงภาพรวมของระบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลในส่วนกลางกับหน่วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Central-Local Relations) โดยในกรณีประเทศอังกฤษกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์ดังกล่าวค่อนข้างมี “พลวัต” (Dynamics) ขึ้นอยู่กับสภาพการณ์และเงื่อนไขที่เกิดขึ้นในแต่ละยุคสมัย โดยเฉพาะการเป็นไปตามวาระหรือนโยบายของรัฐบาลที่เข้ามาบริหารประเทศในหัวงระยะเวลาต่างๆ ซึ่งกล่าวได้ว่าประเทศอังกฤษนั้นเป็นประเทศหนึ่งที่มีลักษณะของการรวมศูนย์อำนาจค่อนข้างสูงในระดับที่เรียกว่า “hypercentralised”

เงื่อนไขปัจจัยสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถูกลดทอนอำนาจ ตลอดจนเป็นกรอบในการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในปัจจุบันประกอบด้วย ประการแรก กรอบทางกฎหมายและข้อจำกัดทางการคลัง (the statutory and financial constraints) ซึ่งได้จำกัดความเป็นอิสระและอำนาจของท้องถิ่นในการตัดสินใจดำเนินการต่างๆ ด้วยตนเอง ประการที่สอง ผลอันเกิดจากการปฏิรูปโครงสร้างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นครั้งใหญ่ในต้นทศวรรษที่ 1990 โดยได้มีผลต่อการกำหนดโครงสร้างและขนาดของหน่วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้มาจนถึงปัจจุบัน และประการที่สาม การเปลี่ยนแปลงรูปแบบในการจัดบริการสาธารณะท้องถิ่น โดยมีการตัดลดภารกิจบางอย่างที่เป็นของท้องถิ่นไปให้องค์กรมหาชนท้องถิ่น (the local quango state) เป็นผู้ดำเนินการแทน ตลอดจนการทำงานร่วมกับรัฐบาลกลางในฐานะพันธมิตร (partnership working)

สำหรับในส่วนที่ว่าด้วย “ระบบกำกับโดยรัฐ” นี้ จะพิจารณาถึงเครื่องมือหรือกลไกที่สำคัญบางประการซึ่งเป็นกรอบอย่างเป็นทางการ (the formal framework) ที่รัฐบาลในส่วนกลางใช้ในการควบคุมและกำหนดทิศทางแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และประการสำคัญเป็นเครื่องมือที่บ่งชี้ว่าสถานะทางกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศอังกฤษยังคงเป็นเพียง “หน่วยงานลำดับรอง” ของรัฐบาลในส่วนกลาง (constitutionally subordinate place) เท่านั้น ทั้งนี้ หากพิจารณาความหมายของ “การกำกับดูแล” ที่ใช้เป็นกรอบในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ก็จะพบว่ารูปแบบที่รัฐใช้ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศอังกฤษนั้นมีลักษณะที่หลากหลายซึ่งเป็นไปทั้งตาม “ความหมายอย่างแคบ” อันหมายถึงการที่ราชการส่วนกลางควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ปฏิบัติตามกฎหมาย และการกำกับดูแลใน “ความหมายอย่างกว้าง” ซึ่งมีความหมายครอบคลุมทั้งในแง่ที่รัฐบาลกลางมีการตรากฎหมายลำดับรองต่างๆ ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตาม รวมตลอดไปจนถึงการวางแบบแผนแนวปฏิบัติ และที่สำคัญ

คือการสร้างตัวชี้วัดประเมินผลการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น โดยมีรายละเอียดตามลำดับดังนี้

- (1) การกำกับดูแลและควบคุมในทางกฎหมาย (Legislation)
- (2) การกำกับดูแลและควบคุมในทางกระบวนการยุติธรรม (Judicial Review)
- (3) การกำกับดูแลและการควบคุมการกระทำ: ผู้ตรวจราชการท้องถิ่น (The Local Government Ombudsmen)
- (4) การกำกับดูแลและควบคุมทางการคลังและงบประมาณ (Financial Control)
- (5) การกำกับดูแลและควบคุมการบริหารปกครอง (Administrative Control)
- (6) การกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติงานและการติดตามตรวจสอบผ่านคณะกรรมการติดตามประเมินผล (Inspector)<sup>19</sup>

1) การตรากฎหมายให้ท้องถิ่นปฏิบัติตาม

“กฎหมาย” คือกลไกหรือเครื่องมือทางตรง (the most direct instrument) ที่รัฐใช้ในการควบคุมกำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในห้วงระยะเวลาที่ประเทศอังกฤษถูกบริหารปกครองโดยรัฐบาลพรรคอนุรักษนิยม (The Conservative Governments) ระหว่างปี ค.ศ. 1979 -1997 ได้มีการตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติ (Acts of Parliament) กว่า 200 ฉบับ ที่มีความเกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยจำนวนสามในสี่ของจำนวนกฎหมายเหล่านั้นทั้งหมดส่งผลกระทบต่อการทำงานหรือเกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง

นอกเหนือจากกฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งถือว่าเป็น “กฎหมายขั้นต้น” (primary legislation) แล้ว รัฐยังอาศัย “กฎหมายลำดับรอง” (secondary legislation) อันหมายถึงกฎหมายระดับพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง คำสั่ง ฯลฯ ในฐานะ “เครื่องมือในการควบคุมกฎหมายอื่นๆ” (the statutory instruments) เป็นเครื่องมือหลักที่ใช้ในการกำกับดูแลและควบคุมการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกด้วย ทั้งนี้ จากข้อมูลในปี ค.ศ. 2005 รัฐสภาได้ผ่านกฎหมายลำดับรองจำนวนมากกว่า 3,500 ฉบับ ที่มีความเกี่ยวข้องกับการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เนื่องด้วยสถานะทางกฎหมายของรัฐธรรมนูญถือว่าหน่วยการปกครองท้องถิ่นต้องอยู่ภายใต้อำนาจของรัฐสภา ดังนั้น การจัดตั้ง การยุบเลิก และการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงใดๆ ในเชิงโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของหน่วยการปกครองท้องถิ่น จึงเป็นอำนาจของรัฐสภาที่จะกระทำได้อำนาจนี้จึงถือเป็นอำนาจ “ควบคุมทางตรง” ที่ส่วนกลางมีต่อท้องถิ่น ดังนั้น อำนาจหน้าที่และ

<sup>19</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 135-136.

การกระทำใดๆ ของหน่วยการปกครองท้องถิ่นจะวางอยู่บนหลักการทางกฎหมายที่เรียกว่า “ultra vires” ซึ่งถือว่า อำนาจในการกระทำใดๆ ของหน่วยการปกครองท้องถิ่นจะเป็นไปได้ก็ต่อเมื่ออ้างอิงหรือได้รับการรับรองโดยกฎหมาย บทบาทหน้าที่ของหน่วยการปกครองท้องถิ่นจึงถูกจำกัดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ลักษณะเช่นนี้ตรงข้ามกับกลุ่มประเทศที่ระบบการปกครองท้องถิ่นมีพื้นฐานของการพัฒนาการในลักษณะที่เป็น “Community-based” เช่น ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สวีเดน นอร์เวย์ โดยลักษณะพื้นฐานทางกฎหมายจะอยู่ภายใต้หลักการที่เรียกว่า “general competence” ซึ่งเป็นกรอบทางกฎหมายที่ใช้อำนาจกับท้องถิ่นในการกระทำหรือจัดบริการสาธารณะใดๆ ก็ได้เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของชุมชนท้องถิ่นของตนตราบเท่าที่ไม่ไปก้าวล่วงหรือกระทบต่ออำนาจหน้าที่ของหน่วยการปกครองอื่นๆ ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของหน่วยการปกครองท้องถิ่นจึงมีอยู่กว้างขวางและไม่ถูกจำกัดโดยบทบัญญัติทางกฎหมาย

รูปแบบการใช้อำนาจทางกฎหมายในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สำคัญ คือ การยกเลิกหรือเพิกถอนอำนาจ (Default Power) กล่าวคือ กฎหมายบางฉบับได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรี (ministers) ในการ “เพิกถอนอำนาจ” การดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในกรณี que se ve เห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งนั้นดำเนินการจัดบริการสาธารณะเป็นไปในทิศทางที่ไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นไปตามกรอบของกฎหมาย โดยในขั้นตอนสุดท้าย หน่วยงานภาครัฐในส่วนกลางอาจเข้าไป “กระทำการแทน” (step in and take over) หรือ “ถ่ายโอนความรับผิดชอบ” (transfer responsibility) ในการดำเนินกิจการนั้น ไปให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือหน่วยงานอื่นดำเนินการแทน โดยรัฐมักไม่ค่อยใช้อำนาจในการกำกับดูแลลักษณะดังกล่าวนี้เนื่องจากจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ เพราะการแต่งตั้งผู้แทนเข้าไปดูแลการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหมด จะนำมาซึ่งความขัดแย้งทางการเมืองและกระแสวิพากษ์วิจารณ์จากคนในท้องถิ่นนั้นๆ

กล่าวโดยสรุป กฎหมายเกือบทุกฉบับได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีหรือหน่วยงานส่วนกลางในการเข้าไป “แทรกแซง” (intervention) การดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นับตั้งแต่เรื่องใหญ่ๆ อาทิ แผนงานป้องกันสิ่งแวดล้อม ไปจนถึงเรื่องย่อยๆ เช่น ห้องสมุดและพิพิธภัณฑ์ เป็นต้น อันเป็นที่มาหรือจุดกำเนิดของระบบการสร้างความซื่อสัตย์และการประเมินผลการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เรียกว่า “Comprehensive Performance Assessment” (CPA) นั่นเอง ซึ่งลักษณะการกำกับดูแลดังกล่าวนี้โดยนัยหนึ่งก็คือเป็นการกำกับดูแลการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง<sup>20</sup>

<sup>20</sup> แหล่งเดิม, หน้า 136-139.

## 2) การกำกับดูแลโดยผู้ตรวจสอบราชการท้องถิ่น (The Local Government Ombudsmen)

### (1) ความเป็นมาในการจัดตั้งองค์กร<sup>21</sup>

ในปี ค.ศ. 1961 ทางศาลได้ตีพิมพ์รายงานเรื่อง “The Citizen and the Administration: the Redress of Grievances” (the Whyatt Report) ในรายงานดังกล่าวได้จำแนกความแตกต่างระหว่าง (1) ข้อเรียกร้องจากประชาชนอันเนื่องมาจากการได้รับผลกระทบจากการตัดสินใจดำเนินการที่ผิดพลาดของหน่วยงานรัฐ และ (2) ข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการบริหารราชการที่มีขอบ (mala administration) โดยได้ให้ข้อเสนอแนะในการจัดตั้ง “General Tribunal” เพื่อพิจารณาเรื่องอุทธรณ์ร้องทุกข์อันเกิดจากการตัดสินใจดำเนินงานที่ผิดพลาดและส่งผลกระทบต่อประชาชนในกรณีแรก ส่วนในกรณีที่สองที่เป็นการพิจารณาข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการบริหารราชการที่มีขอบนั้น รายงานดังกล่าวได้เสนอให้มีการจัดตั้งองค์กรตามแบบอย่างของผู้ตรวจราชการของกลุ่มประเทศในแถบสแกนดิเนเวีย (The Scandinavian Ombudsmen) ที่เรียกว่า “Parliamentary Commissioner” ซึ่งต่อมารัฐบาลพรรคแรงงานที่ชนะการเลือกตั้งในปี ค.ศ. 1964 จึงได้ตราพระราชบัญญัติ “The Parliamentary Commissioner Act 1967” จัดตั้งองค์กรผู้ตรวจราชการของรัฐสภาอังกฤษ “The Parliamentary Commissioner (PCA)” ขึ้นมา

การกำเนิดและบทบาทบัญญัติของผู้ตรวจราชการของรัฐสภาในประเทศอังกฤษได้รับการยอมรับจากสภาสามัญ (House of Commons) ว่ามีประสิทธิภาพโดยเฉพาะในการตรวจสอบการดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐในส่วนกลาง รัฐสภาจึงได้ตรากฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรในลักษณะเดียวกันนี้ขึ้นในเวลาต่อมา คือ The Health Service Commissioners for England, Scotland and Wales (1973), The Local Government Ombudsmen (หรือที่เรียกอย่างเป็นทางการว่า The Local Commissioners for Administration) for England and Wales (1974) และ Local Government Ombudsmen for Scotland (1975) ทั้งนี้ การจัดโครงสร้างและรูปแบบการดำเนินงานขององค์กรที่ตั้งขึ้นใหม่เหล่านี้เป็นไปภายใต้กรอบพระราชบัญญัติปี ค.ศ. 1967

### (2) องค์กรประกอบ

ผู้ตรวจราชการท้องถิ่น (The Local Government Ombudsmen) นั้นประกอบด้วยคณะกรรมการจำนวน 3 ท่าน ได้รับการแต่งตั้งจากสมเด็จพระราชินีอลิซาเบธที่ 2 องค์กรสำนักงานผู้ตรวจราชการท้องถิ่นเป็นองค์กรอิสระ คณะกรรมการแต่ละท่านแบ่งความรับผิดชอบพิจารณาข้อร้องเรียนจากประชาชนในเขตพื้นที่ ดังนี้<sup>22</sup> พื้นที่ 1 รับผิดชอบ London Boroughs (เฉพาะหน่วยที่ตั้งในพื้นที่ด้านเหนือของแม่น้ำ Thames) (รวม Richmond แต่ไม่รวม Harrow), Essex, Kent,

<sup>21</sup> The Local Government Ombudsmen. Retrieved July 21, 2012, form <http://www.lgo.org.uk/origins.htm>

<sup>22</sup> Ibid.



Surrey, Suffolk, East/West Sussex, Berkshire, Buckinghamshire, Hertfordshire และ the City of Coventry ในส่วนพื้นที่ 2 City of Birmingham, Solihull MBC, Cheshire, Derbyshire, Nottinghamshire, Lincolnshire, Warwickshire และ the North of England (ยกเว้น the cities of Lancaster, Manchester และ York) และพื้นที่ 3 London Boroughs (เฉพาะหน่วยที่ตั้งในพื้นที่ด้านใต้ของแม่น้ำ Thames) (ยกเว้น Richmond) และ Harrow; Trafford MBC; the cities of Lancaster, Manchester และ York และพื้นที่อื่นๆ ทั้งหมด

### (3) ขอบเขตอำนาจหน้าที่<sup>23</sup>

ขอบเขตอำนาจตามกฎหมายของผู้ตรวจราชการท้องถิ่นนั้นสามารถตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ทุกประเภท ยกเว้น Town and Parish Councils นอกจากนั้น ยังสามารถตรวจสอบหน่วยจัดบริการสาธารณะท้องถิ่นรูปแบบอื่นๆ อาทิ ตำรวจ โรงเรียน ฯลฯ ได้อีกด้วย โดยผู้ตรวจราชการท้องถิ่นสามารถใช้อำนาจในลักษณะเดียวกับศาลในการได้มาซึ่งข้อมูลและเอกสาร ทั้งนี้ ผลการพิจารณาตัดสินของผู้ตรวจราชการฯ ถือเป็นที่สุดไม่สามารถอุทธรณ์ได้ โดยที่ผู้เกี่ยวข้องอาจยื่นอุทธรณ์ต่อไปยังศาลสูง (The High Court) ได้ กรณีที่เกิดข้อกังขาต่อผลการพิจารณาตัดสินของผู้ตรวจราชการฯ

ข้อร้องเรียนหลักที่ผู้ตรวจราชการท้องถิ่นได้รับนั้น โดยมากจะเกี่ยวข้องกับ “การกระทำ” ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหน้าที่หลักของผู้ตรวจราชการท้องถิ่น คือ ตรวจสอบหาข้อเท็จจริงตามข้อร้องเรียนจากประชาชนเกี่ยวกับ “การไม่ได้รับความเป็นธรรมอันเกิดการบริหารราชการที่เป็นไปโดยมิชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” ซึ่ง “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” ในที่นี้หมายรวมทั้งหน่วยงานภายในขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง ตลอดไปจนถึงองค์กรในรูปแบบคณะกรรมการร่วม (joint board) สำนักงานตำรวจ สำนักงานป้องกันอัคคีภัย โรงเรียน ฯลฯ ที่มีหน้าที่รับผิดชอบจัดบริการสาธารณะท้องถิ่น โดยในระหว่างปี ค.ศ. 2004-2005 มีข้อร้องเรียนราว 18,700 เรื่อง ที่ถูกส่งมายังผู้ตรวจราชการท้องถิ่น ซึ่งเรื่องหลักนั้นเกี่ยวข้องกับการทะเลาะ (ร้อยละ 32) การวางแผน (ร้อยละ 23) และเส้นทางการจราจรและที่จอดรถ (ร้อยละ 10) ตามลำดับ

### (4) วิธีดำเนินงาน

หลักในการดำเนินงานขององค์กร คือ ผู้ตรวจราชการท้องถิ่นจะ “ไม่” เข้าไปตรวจสอบเรื่องต่างๆ หากไม่ได้รับการร้องเรียนเข้ามา ทั้งนี้ นับจากปี ค.ศ. 1988 เป็นต้นมา ประชาชนทุกคนสามารถร้องเรียนต่อผู้ตรวจราชการท้องถิ่นได้โดยมิต้องผ่านการรับรองว่าเป็นสมาชิกของชุมชนจากสมาชิกสภาท้องถิ่นดังเช่น ในอดีต การผ่อนคลายนโยบายดังกล่าวมีผลให้จำนวนข้อร้องเรียนที่

<sup>23</sup> Local Government Ombudsmen. The Local Government Ombudsmen. Retrieved July 21, 2012, form <http://www.lgo.org.uk/origins.htm>

ผู้ตรวจราชการท้องถิ่นได้รับเพิ่มขึ้นกว่าร้อยละ 44 ในปีแรกที่มีการผ่อนคลาขกฎดังกล่าว ผู้ตรวจราชการท้องถิ่นจะรับข้อร้องเรียนผ่านประชาชนที่ได้รับผลกระทบโดยตรงหรือผ่านมาทางสมาชิกสภาท้องถิ่นกรณีทีพิจารณาในเบื้องต้นแล้วเห็นว่าเรื่องร้องเรียนดังกล่าวมีมูลความจริงกว่าร้อยละ 45 ทีสมควรจะต้องมีการตรวจสอบหาข้อเท็จจริง ผู้ตรวจราชการท้องถิ่นก็จะประสานงานติดต่อไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อลงไปในรายละเอียดและให้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านั้นรับทราบถึงปัญหา หากปรากฏว่าข้อร้องเรียนดังกล่าวเป็นความจริงของผู้ตรวจราชการท้องถิ่นก็จะขอให้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจัดทำบันทึกข้อตกลงอย่างเป็นทางการ (local Settlement) เพื่อจัดการกับปัญหาดังกล่าว ซึ่งประมาณสามในสี่ของข้อร้องเรียนทั้งหมดที่ผ่านการพิจารณาเป็นไปในลักษณะดังกล่าว ซึ่งในกรณีข้อร้องเรียนบางส่วนที่ต้องการให้มีการสอบสวนพิจารณาอย่างรอบด้านอันหมายถึงได้ส่งผลกระทบต่อผู้เกี่ยวข้องที่ร้องเรียนเข้ามา หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิได้ยอมรับ ผลจากการพิจารณาขั้นสุดท้าย หากปรากฏว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติราชการที่มีชอบหรือไม่ให้ความเป็นธรรมต่อประชาชนจริงผู้ตรวจราชการท้องถิ่นดำเนินการต่างๆ เพื่อให้เกิดความพึงพอใจต่อผู้ที่เกี่ยวข้องได้ เช่น การขอโทษ การจ่ายค่าชดเชย และการเปลี่ยนแบบแผนการปฏิบัติต่อประชาชนในรายอื่นต่อไป เป็นต้น ในระหว่างปี ค.ศ. 2004-2005 ผู้ตรวจราชการท้องถิ่นได้ตรวจสอบพิจารณาเรื่องร้องเรียน จำนวน 18,487 เรื่อง<sup>24</sup>

### 3.2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil law

#### 3.2.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสมีการจัดองค์การของรัฐโดยฝ่ายปกครองที่เน้นการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลางมาอย่างยาวนาน แต่ด้วยรัฐที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้ฝรั่งเศสต้องปรับตัวไปในทิศทางที่เน้นหนักไปในทางการกระจายอำนาจทางปกครองคือต้องการให้ความสำคัญกับท้องถิ่นมากขึ้น โดยเฉพาะเมื่อปี 1982 ประเทศฝรั่งเศสมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นครั้งสำคัญ รวมทั้งยังได้มีการพัฒนาการทางกฎหมายเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน<sup>25</sup>

ระบบการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศสในสมัยปัจจุบัน มีการจัดโครงสร้างในแบบสามชั้น (Three – tiers system) ซึ่งประกอบไปด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัด (La collectivité départementale) และภาคหรือมณฑล (La région) และเทศบาล (La Commune) ครอบคลุมพื้นที่ทั้งประเทศนอกเหนือจากนี้ยังมีหน่วยการปกครองท้องถิ่นในรูปแบบพิเศษ ซึ่งประกอบไปด้วย การปกครองท้องถิ่นในเขตนครปารีส (Paris) และการปกครองท้องถิ่นในเขตเมืองใหญ่

<sup>24</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 139-142.

<sup>25</sup> แหล่งเดิม. หน้า 102.

(เมือง Lyon และเมือง Marseille) และการปกครองนอกแผ่นดินใหญ่ (mainland) ประกอบด้วย เกาะ Corse หรือเกาะ Cosica จังหวัดโพ้นทะเล (DOM) และดินแดนโพ้นทะเล (TOM)<sup>26</sup>

ระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐ

1) กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

รัฐบาลและตัวแทนของรัฐที่ถูกส่งไปประจำในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ว่าจะเป็นภาค (région) หรือจังหวัด (département) จะทำหน้าที่คอย “กำกับดูแล” (tutelle) การกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีวัตถุประสงค์หลักที่สำคัญ คือ เพื่อให้การดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>27</sup>

หากพิจารณาจากคำว่า “การกำกับดูแล” ตามรากของคำในภาษาฝรั่งเศสที่เรียกว่า “La tutelle” แล้ว จะเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและท้องถิ่นในเชิงควบคุมตรวจสอบนั้นมีรากฐานมากจากคำว่า “La tutelle du droit civil” ซึ่งก็คือการกำกับดูแลตามกฎหมายแพ่งนั่นเอง ทำให้การกำกับดูแลท้องถิ่นโดยรัฐนำเอาการกำกับดูแลทางแพ่ง (La tutelle civile) มาใช้ทำให้เกิดความสับสนได้ เพราะเป็นที่ยอมรับว่าความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนไม่ว่าในฐานะใดย่อมมีความแตกต่างกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับท้องถิ่นซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐ ดังนั้น เพื่อมิให้มีการนำเอาการกำกับดูแลทางแพ่งไปใช้กับการกำกับดูแลท้องถิ่นซึ่งมีรูปแบบและวิธีการควบคุมที่แตกต่างกัน เนื่องจากท้องถิ่นมิใช่ผู้ไร้ความสามารถ อันแตกต่างจากบุคคลไร้ความสามารถที่ต้องตกอยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือการอนุบาลตามกฎหมายแพ่ง<sup>28</sup> จึงได้มีความพยายามเสนอมาในการที่จะยกเลิกคำว่า “การกำกับดูแล” แม้ว่าจะมีการเรียกให้มีความแตกต่างจากการกำกับดูแลทางแพ่ง โดยเรียกการกำกับดูแลท้องถิ่นว่า “การกำกับดูแลทางปกครอง” (La tutelle administrative) ก็ตาม

ในปี 1946 รัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสมาตรา 88 ได้เรียกการควบคุมตรวจสอบท้องถิ่นโดยใช้คำว่า “การควบคุมทางปกครอง” (contrôle administratif) รวมทั้งรัฐธรรมนูญปี 1958 ที่ใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบัน ได้กำหนดในมาตรา 72<sup>29</sup> ให้ผู้แทนของรัฐในจังหวัดได้รับมอบอำนาจ

<sup>26</sup> โกวิท พวงงาม ก (2555). *การปกครองท้องถิ่นไทย: หลักการและมิติใหม่ในอนาคต*. หน้า 99.

<sup>27</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ ข (2544). *การปกครองท้องถิ่นฝรั่งเศส*. หน้า 109.

<sup>28</sup> Jean RIVERO et Lean WALINE. (1996). *Droit administrative*. pp. 279-280. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 108.

<sup>29</sup> รัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มาตรา 72 บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของสาธารณรัฐ ได้แก่ เทศบาล จังหวัด ภาค องค์กรส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโพ้นทะเลตามมาตรา 74 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นใดนอกจากนี้ อาจจัดตั้งขึ้น โดยรัฐบัญญัติเพื่อแทนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวข้างต้น.

ในการ “ควบคุมทางปกครอง” หรือกำกับดูแลทางปกครอง (contrôle administratif) ต่อท้องถิ่นที่อยู่ ในเขตจังหวัดของตน ซึ่งต่อมาในปี 1982 เมื่อกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจออกใช้บังคับ จึง ได้มีการปรับปรุงระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสียใหม่โดยให้อิสระในการ บริหารงานแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากขึ้น<sup>30</sup> โดยในปี 1982 นี้ รัฐบัญญัติ (la loi) ลงวันที่ 2 มีนาคม 1982 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง ได้ยกเลิกการใช้ คำว่า “การกำกับดูแลทางปกครอง” (La tutelle administrative) และคำว่า “การกำกับดูแลทางการคลัง” (La tutelle financière) ทำให้คำว่ากำกับดูแลถูกกลบออกไปอย่างเป็นทางการ แต่อย่างไรก็ตาม ในทางข้อความคิด (concept) แล้วกล่าวได้ว่า “การกำกับดูแล” ยังเป็นคำที่มีบทบาทสำคัญเมื่อเรา กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและท้องถิ่น

นอกจากนี้ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 2 มีนาคม 1982 ยังได้บัญญัติเปลี่ยนแปลงรูปแบบและ วิธีการควบคุมตรวจสอบท้องถิ่น โดยมีรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 2 มีนาคม 1982 ออกมาแก้ไขเพิ่มเติม เกี่ยวกับการกำกับดูแลอีกครั้งหนึ่ง จนกล่าวในปัจจุบันได้ว่า แม้คำว่ากำกับดูแลจะถูกตัดออกไป อย่างเป็นทางการ แต่การควบคุมตรวจสอบท้องถิ่นโดยรัฐในความหมายทางกฎหมายก็ยังเรียกได้ว่า เป็นการ “ควบคุมกำกับดูแล” (un contrôle de tutelle) ซึ่งแตกต่างจากการ “ควบคุมแบบบังคับ

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจวินิจฉัยเรื่องต่างๆ ที่อยู่ในเขตอำนาจของตนได้ทั้งหมดในกรณีที่คุณ มีความเหมาะสมที่สุดที่จะดำเนินงานในเรื่องนั้น

ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ในรัฐบัญญัติ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจบริหารงานของตน ได้อย่างมีอิสระโดยสภาที่มาจากการเลือกตั้ง และมีอำนาจในการออกกฎหมายเพื่อใช้อำนาจหน้าที่ของตนได้

ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และขกเว้นในกรณีที่จะเป็นการกระทบ ต่อเงื่อนไขสำคัญในการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือต่อสิทธิที่รัฐธรรมนูญให้การรับรอง องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นหรือการรวมตัวกันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐหรือ กฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหารซึ่งควบคุมการใช้อำนาจหน้าที่ของตนได้ในกรณีที่รัฐบัญญัติหรือกฎเกณฑ์ของฝ่าย บริหารได้กำหนดไว้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการทดลองโดยมี

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นองค์กรใดองค์กรหนึ่งไม่สามารถใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นอื่นได้ อย่างไรก็ตาม หากการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหนึ่งต้องอาศัยความ ร่วมมือขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหลายองค์กร รัฐบัญญัติสามารถอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรใดองค์กรหนึ่ง หรือการรวมตัวกันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งกำหนดวิธีการในการ ดำเนินการร่วมกันได้

ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งสาธารณรัฐ นั้น ตัวแทนของรัฐซึ่งถือว่าเป็นตัวแทนของรัฐมนตรี ทุกคน มีหน้าที่ในการดูแลผลประโยชน์ของชาติ ควบคุมการบริหารงาน และควบคุมดูแลให้มีการปฏิบัติตาม กฎหมาย.”

<sup>30</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ ข เล่มเดิม. หน้า 109.

ปัญหา” (un contrôle hiérarchique) ดังจะกล่าวถึงรายละเอียดในเรื่องรูปแบบของการกำกับดูแลอีกครั้งหนึ่ง<sup>31</sup>

### 2) องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

โดยหลักการแล้วองค์กรที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลก็คือรัฐ ซึ่งในส่วนที่เกี่ยวข้อง องค์กรกระจายอำนาจตามอาณาเขตหรือท้องถิ่น องค์กรที่กำกับดูแลโดยทั่วไปคือองค์กรตามหลักการแบ่งอำนาจ (organ déconcentré) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ผู้ว่าราชการจังหวัด แต่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับองค์การมหาชน (établissement public) ระดับชาติ องค์กรที่กำกับดูแลจะเป็นรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องที่มีอำนาจโดยตรงซึ่งจะเรียกว่า “รัฐมนตรีที่กำกับดูแล” (ministre de tutelle) ซึ่งจะมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังร่วมด้วยเสมอๆ นอกจากนี้ศาลปกครองก็ถือว่ามีส่วนในการกำกับดูแลด้วย ส่วนการกำกับดูแลโดยองค์กรที่มีไชองค์กรของรัฐ อาจมีข้อยกเว้นในบางกรณี เช่น การกำกับดูแลองค์กรกระจายอำนาจที่กระทำการแทนและในนามของรัฐที่มีต่อองค์กรกระจายอำนาจอื่น เป็นต้น<sup>32</sup>

### 3) ประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลเป็นการควบคุมตรวจสอบที่รัฐกระทำต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อรักษาไว้ซึ่งความเป็นเอกภาพของรัฐ ในขณะที่หลักการพื้นฐานของการปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นรัฐจะต้องให้หลักประกันความเป็นอิสระในการดำเนินภารกิจตามอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น ซึ่งจะกำกับดูแลเพียงใดและอย่างไรนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักที่ว่า “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนด” (Pas de tutelle sans texte, pas de tutelle au-delà des textes) ดังนั้น องค์กรนิติบัญญัติผู้ซึ่งทำหน้าที่ในการบัญญัติกฎหมายจะต้องพิจารณาว่าองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลจะต้องมีความเป็นอิสระเพียงใดเพื่อกำหนดขอบเขตของการกำกับดูแลที่เหมาะสมในแต่ละกรณี ซึ่งอาจจะเป็นการกำกับดูแลเหนือตัวบุคคล (La tutelle sur les personnes) การกำกับดูแลเหนือการกระทำ (La tutelle sur les décisions) หรือการกำกับดูแลเหนือการบังคับการให้เป็นไปตามการกระทำ (La tutelle sur l'exécution des décisions) ขององค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลดังนี้<sup>33</sup>

<sup>31</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 108-109.

<sup>32</sup> แหล่งเดิม. หน้า 109.

<sup>33</sup> แหล่งเดิม.

### 1. การกำกับดูแลเหนือการกระทำ (Le contrôle des actes)

การกำกับดูแลเหนือการกระทำเป็นการควบคุมที่มีความสำคัญเพราะเป็นการควบคุมตรวจสอบว่าการกระทำของท้องถิ่นชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย (légalité ou illégalité) ซึ่งมีส่วนอย่างสำคัญในการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยอาจจะเป็นกรณีใดกรณีหนึ่ง เช่น

ก. กรณีที่กำหนดให้การกระทำของท้องถิ่นจะมีผลใช้บังคับได้ต่อเมื่อได้รับอนุมัติ (l'approbation) โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายจากองค์กรที่กำกับดูแลก่อน ซึ่งในกรณีปริยายก็เช่น การที่องค์กรผู้กำกับดูแลไม่แจ้งว่าอนุมัติหรือปฏิเสธภายในเวลาที่กำหนด

ข. กรณีที่กำหนดให้การกระทำของท้องถิ่นที่มีผลใช้บังคับแล้วอาจถูกยกเลิกเพิกถอนโดยองค์กรที่กำกับดูแลได้ตลอดเวลาหรือภายใต้เวลาที่กำหนดด้วยเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น หรืออาจเป็นกรณีที่กำหนดให้องค์กรที่กำกับดูแลนำคดีไปสู่ศาลปกครองเพื่อให้ศาลปกครองเป็นผู้พิจารณากลับเพิกถอนตามกฎหมายลงวันที่ 2 มีนาคม 1982 ซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่ยกเลิกการกำกับดูแล<sup>34</sup>

ค. กรณีที่กำหนดให้องค์กรที่กำกับดูแลเข้าดำเนินการแทนองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล (le pouvoir de substitution) ได้ หากองค์กรกระจายอำนาจนั้นไม่ดำเนินการตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด โดยในกรณีดังกล่าวถือว่าองค์กรที่กำกับดูแลดำเนินการแทนและในนามขององค์กรกระจายอำนาจนั้น<sup>35</sup>

### 2. การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลและองค์กร (Le contrôle sur les personnes et les organes)

การควบคุม (contrôle) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายสามารถทำได้เฉพาะในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งเท่านั้น โดยการควบคุมเป็นไปภายใต้หลักสำคัญที่ว่าเพื่อให้การบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างดี<sup>36</sup> แม้ว่าองค์กรหรือบุคลากรของท้องถิ่นจะมาจากการเลือกตั้ง รัฐก็ยังมีอำนาจในการควบคุมทางวินัย (un pouvoir disciplinaire) ในตัวบุคคลหรือตัวองค์กรของท้องถิ่นที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล ทั้งกรณีชั่วคราว เช่น การสั่งพักงาน (suspension) หรือกรณีถาวร เช่น การถอดถอน (révocation) นายกเทศมนตรีออกจากตำแหน่ง หรือยุบสภาท้องถิ่น (dissolution) เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลและองค์กรนี้มักจะเป็นอำนาจที่มีขอบเขตจำกัด กล่าวคือ เป็นการกำกับดูแลตามกระบวนการที่ชัดเจน และบางครั้งก็ต้องดำเนินการอย่างเป็นทางการ

<sup>34</sup> แหล่งเดิม. หน้า 109-110.

<sup>35</sup> C.H. VIGNES. (1960). *Le pouvoir de substitution*. p. 753. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 110.

<sup>36</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ ข เล่มเดิม. หน้า 111.

ทางการ เช่น การยุบสภาท้องถิ่นต้องทำเป็นประกาศกระทรวง เป็นต้น ส่วนในทางเนื้อหา กฎหมายจะกำหนดเงื่อนไขทางข้อเท็จจริงอันมีเหตุผล (Motifs) ในการดำเนินการไว้<sup>37</sup>

### 3. การกำกับดูแลทางการคลังและงบประมาณ (Le contrôle financiers)

การยกเลิกการกำกับดูแลทางปกครอง (La tutelle administrative) และการกำกับดูแลทางการคลัง (La tutelle financière) อันส่งผลให้คำดังกล่าวไม่ใช่ในกฎหมายดังที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้การควบคุมตรวจสอบท้องถิ่นหันมาให้ความสำคัญกับการควบคุมทางการคลังและงบประมาณมากขึ้น โดยในทางปฏิบัติก็ยังคงยังเรียกว่าเป็นการกำกับดูแลทางการคลังและงบประมาณ โดยการควบคุมเกี่ยวกับงบประมาณ ขึ้นตอนการกำหนดงบประมาณและการใช้จ่ายงบประมาณ<sup>38</sup>

### 4) รูปแบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

จากประเภทของการกำกับดูแลดังกล่าวข้างต้น หากพิจารณาพัฒนาการทางกฎหมายในเรื่องการกำกับดูแลท้องถิ่นของประเทศฝรั่งเศส เพราะการกำกับดูแลนั้นเป็นการกำกับดูแลที่มีขอบเขตตามบทบัญญัติของกฎหมาย จะเห็นได้ว่าการกำกับดูแลท้องถิ่น โดยรัฐในประเทศฝรั่งเศส ได้มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบของการกำกับดูแลท้องถิ่นไปอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การยกเลิกการควบคุมก่อนการกระทำ (les contrôle à priori) เพราะการกระทำของท้องถิ่นมีผลใช้บังคับทันทีที่ได้มีการประกาศหรือแจ้งการกระทำนั้นตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด<sup>39</sup> นั้นหมายความว่า การกระทำของท้องถิ่นที่แต่เดิมอยู่ภายใต้การกำกับดูแลโดยจะต้องได้รับอนุมัติ (l'approbation) จากผู้กำกับดูแลก่อนนั้น ได้ถูกยกเลิกไป ดังนั้น จากการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเราสามารถพิจารณารูปแบบการกำกับดูแลได้ ดังนี้<sup>40</sup>

#### 1. การกำกับดูแลความชอบด้วยกฎหมาย (les contrôle de légalité) โดยผู้แทนของรัฐ<sup>41</sup>

การกำกับดูแลความชอบด้วยกฎหมายโดยผู้แทนของรัฐกล่าวได้ว่าเป็นการกำกับดูแลที่เปลี่ยนแปลงรูปแบบและวิธีการกำกับดูแลเหนือการกระทำของท้องถิ่นอย่างมาก กล่าวคือ จากเดิมที่การกำกับดูแลเหนือการกระทำของท้องถิ่นนั้น การกระทำของท้องถิ่นจะมีผลใช้บังคับได้เมื่อพ้นกำหนด 15 วันนับแต่วันที่ส่งการกระทำนั้นไปยังผู้แทนของรัฐ หากผู้แทนของรัฐเห็นว่าการกระทำของท้องถิ่นนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้แทนของรัฐสามารถยกเลิกเพิกถอนการกระทำนั้นได้

<sup>37</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 110.

<sup>38</sup> แหล่งเดิม. หน้า 110-111.

<sup>39</sup> มาตรา L. 2131-1 และมาตรา L. 3132-1 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>40</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 111.

<sup>41</sup> แหล่งเดิม. หน้า 111-114.

แต่อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลเหนือการกระทำของท้องถิ่นได้เปลี่ยนแปลงไปโดยกำหนดให้การกระทำของท้องถิ่นมีผลใช้บังคับทันทีดังได้กล่าวข้างต้นแล้ว ซึ่งนอกจากจะส่งผลเป็นการยกเลิกการกำกับดูแลโดยจะต้องได้รับการอนุมัติก่อน (l'approbation) แล้ว ยังส่งผลต่อการยกเลิกการกำกับดูแลโดยผู้กำกับดูแลมีอำนาจยกเลิกเพิกถอน (l'annulation) การกระทำอีกด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ เมื่อผู้แทนของรัฐได้รับแจ้งการกระทำของท้องถิ่นแล้ว และเห็นว่าการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้แทนของรัฐไม่สามารถใช้อำนาจยกเลิกเพิกถอนการกระทำได้เลย แต่จะต้องส่งไปให้ศาลปกครองเป็นผู้พิจารณา<sup>42</sup> โดยกฎหมายกำหนดให้การกระทำของท้องถิ่นต่อไปนี้ต้องส่งไปให้ผู้แทนของรัฐหลังจากที่ได้กระทำแล้ว<sup>43</sup>

มติของสภาท้องถิ่น (les deliberations des assemblées) เช่น มติที่เกี่ยวข้องกับการเงินเทศบาลตามมาตรา L 27-37 แห่งประมวลกฎหมายเทศบาล (code des communes) ที่กำหนดให้ต้องขอความเห็นชอบก่อน เป็นต้น<sup>44</sup>

คำสั่งของผู้บริหารท้องถิ่นในเรื่องที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบและความเป็นระเบียบเรียบร้อย (en matière de police)

การกระทำที่มีลักษณะเป็น “กฎ” (les actes à caractère réglementaire)

สัญญาหรือข้อตกลงที่สำคัญในเรื่องเกี่ยวกับสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง (marchés Public) สัญญากู้ยืมเงิน (emprunts) และสัญญามอบให้เอกชนดำเนินกิจการบริการสาธารณะ (délégations de service public)

คำสั่งที่สำคัญอันเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของท้องถิ่น (les agents territoriaux) เช่น การแต่งตั้ง (Nomination) การเลื่อนขั้นเงินเดือน (avancement) การลงโทษทางวินัย (discipline) หรือการให้ออกหรือปลดออก (licenciement) เป็นต้น

คำสั่งเกี่ยวกับการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร (le permis de construire) หรือเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ดิน (utilisation du sol) อย่างอื่น

คำสั่งหรือการตัดสินใจที่มีการใช้อำนาจมหาชน (puissance publique) ของบริษัทร่วมทุน (les sociétés d'économie mixte)

<sup>42</sup> มาตรา L. 2131-6 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>43</sup> มาตรา L. 2131-3 ประกอบด้วยมาตรา L. 2131-2, มาตรา L. 3132-1 ประกอบด้วยมาตรา L. 3131-2 และมาตรา L. 4142-1 ประกอบด้วยมาตรา L. 4141-2 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>44</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ ข เล่มเดิม. หน้า 110.



นอกเหนือจากการกระทำข้างต้นแล้ว ท้องถิ่นไม่มีหน้าที่ต้องแจ้งการกระทำของตนไปยังผู้แทนของรัฐ ทั้งนี้อาจเป็นเพราะกฎหมายเห็นว่าการกระทำดังกล่าวข้างต้นเป็นการกระทำที่มีความสำคัญจึงต้องเคร่งครัดในการบังคับให้มีการแจ้งไปยังผู้แทนของรัฐ การกระทำอื่นๆ จึงไม่เคร่งครัดถึงขนาดให้ต้องแจ้งไปยังผู้แทนของรัฐ แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า การกระทำที่ไม่ต้องแจ้งไปยังผู้แทนของรัฐนั้นจะไม่ตกอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบใดๆ กล่าวคือ<sup>45</sup>

(1) แม้กฎหมายมิได้บังคับ แต่หากท้องถิ่นเห็นควรส่งไปให้ผู้แทนของรัฐตรวจสอบก็ย่อมทำได้

(2) ประชาชนที่เห็นว่าตนได้รับผลกระทบหรือมีส่วนได้เสียสามารถร้องขอไปยังผู้แทนของรัฐให้ตรวจสอบได้ และ

(3) หากผู้แทนของรัฐพบว่าการกระทำที่ไม่ต้องแจ้งนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้แทนของรัฐก็สามารถร้องต่อศาลปกครองให้พิจารณาได้

นอกจากนี้ ยังมีการกระทำของท้องถิ่นที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลในกรณีนี้เลย ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากลักษณะ (Nature) ของการกระทำนั่นเอง กล่าวคือ

การกระทำที่อยู่ภายใต้กรอบกฎหมายเอกชน<sup>46</sup> (les actes de droit privé)

การกระทำที่ท้องถิ่นกระทำแทนและในนามของรัฐ (les actes pris au nom de l'Etat) ถือได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐ (la chaîne de décision interne à l'Etat) ที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบตามสายการบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique de l'autorité supérieure)

การกระทำเกี่ยวกับเรื่องงบประมาณ (Les actes budgétaires) เป็นการกระทำที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลในกรณีนี้เนื่องจากการกระทำที่มีการกำกับดูแลเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว

ส่วนกระบวนการในการกำกับดูแลนั้นเริ่มจากที่ท้องถิ่นจะต้องแจ้งการกระทำของตนไปให้ผู้แทนของรัฐ ซึ่งปัจจุบันกฎหมายมิได้กำหนดเวลาให้ต้องส่งเหมือนในอดีต ดังนั้น ท้องถิ่นจึงสามารถส่งหรือแจ้งไปยังผู้แทนของรัฐได้โดยไม่มีกำหนดเวลา แต่กฎหมายก็ได้กำหนดให้การส่งแจ้งการกระทำไปยังผู้แทนของรัฐเป็นเงื่อนไขที่จะทำให้การกระทำนั้นมีผลใช้บังคับได้<sup>47</sup> ทำให้โดยสภาพแล้วท้องถิ่นจะต้องแจ้งการกระทำของตนไปยังผู้แทนของรัฐโดยไม่ชักช้าเมื่อได้รับแจ้งการกระทำแล้วผู้แทนของรัฐอาจพิจารณาได้เป็น 3 แนวทาง คือ

<sup>45</sup> Pierre BRUNELLI. (1998). *Le contrôle de légalité*. p. 26. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 112.

<sup>46</sup> มาตรา L. 2131-4 และมาตรา L. 3132-5 และมาตรา L. 4141-5 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>47</sup> มาตรา L. 2131-1 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

แนวทางที่ 1 หากผู้แทนของรัฐเห็นว่าการกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่ท้องถิ่นได้ร้องขอ ผู้แทนของรัฐต้องแจ้งให้ท้องถิ่นทราบว่าตนจะไม่ฟ้องร้องไปยังศาลปกครอง ซึ่งความเห็นของผู้แทนของรัฐดังกล่าวมิได้เป็นความเห็นที่เด็ดขาด กล่าวคือ หากมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป ผู้แทนของรัฐสามารถเปลี่ยนความเห็นได้

แนวทางที่ 2 หากผู้แทนของรัฐเห็นว่าการกระทำของท้องถิ่นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้แทนของรัฐจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลปกครองชั้นต้นภายในกำหนดเวลา 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งการกระทำ รวมทั้งต้องแจ้งให้ท้องถิ่นทราบพร้อมทั้งชี้ให้เห็นถึงประเด็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย แม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดเวลาการแจ้งไว้ก็ตาม และที่สำคัญกรณีเป็นที่ยอมรับในทางปฏิบัติว่าผู้แทนของรัฐควรแจ้งปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำไปยังท้องถิ่นก่อนที่จะยื่นคำร้องต่อศาลปกครอง เพื่อให้ท้องถิ่นมีโอกาสยกเลิกเพิกถอนการกระทำของตนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงความไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยตนเองก่อน

แนวทางที่ 3 ในกรณีที่จำเป็น ผู้แทนของรัฐอาจร้องขอการทุเลาการปฏิบัติตามการกระทำ (demande de sursis à exécution) ต่อศาลปกครองชั้นต้นได้ แต่ในกรณีการกระทำที่เกี่ยวกับการผังเมือง การจัดซื้อจัดจ้าง หรือการมอบให้เอกชนดำเนินบริการสาธารณะแทนการร้องขอทุเลาการปฏิบัติตามการกระทำจะต้องร้องขอภายในกำหนดเวลา 10 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการกระทำ โดยการทุเลาการปฏิบัติตามการกระทำนี้จะมีระยะเวลา 1 เดือน

## 2. การเข้าไปดำเนินการแทนโดยรัฐ (Le pouvoir de substitution)<sup>48</sup>

ในกรณีที่กฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจของประเทศฝรั่งเศสจะได้ยกเลิกการกำกับดูแลท้องถิ่นก่อนการกระทำ (contrôle a priori) แต่การยกเลิกการกำกับดูแลดังกล่าวไม่มีปัญหาเป็นอุปสรรคต่อการใช้อำนาจของผู้แทนของรัฐในการเข้าดำเนินบริการสาธารณะแทนท้องถิ่นในเรื่องที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบและความเป็นระเบียบเรียบร้อย<sup>49</sup> (en matière de police) เมื่อไม่มีท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเข้ามาดำเนินการ ทั้งๆ ที่เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจผูกพัน (La compétence liée) ที่หน้าที่ต้องกระทำ แต่ปฏิเสธที่จะกระทำเมื่อผู้แทนของรัฐที่เป็นผู้กำกับดูแลได้เตือนให้กระทำแล้ว แต่ไม่เป็นผล<sup>50</sup>

<sup>48</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 114.

<sup>49</sup> มาตรา L. 2131-5 ประกอบด้วยมาตรา L. 2215-1 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>50</sup> Jean RIVERO et Jean WALINE. (1996). *Droit administrative*. p. 379. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 114.

3. การให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นพักการปฏิบัติงานหรือพ้นจากตำแหน่ง<sup>51</sup>

(1) การกำกับดูแลด้วยการให้ผู้บริหารท้องถิ่นพักการปฏิบัติงานหรือพ้นจากตำแหน่งนั้น ตามกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจของประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดไว้สำหรับกรณีของผู้บริหารขององค์กรการบริหารส่วนจังหวัดและภาคหรือมณฑล ส่วนกรณีของนายกเทศมนตรีและเทศมนตรีนั้น กฎหมายได้กำหนดพ้นจากตำแหน่งเมื่อตาย หรือขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม ซึ่งถือว่าเป็นการพ้นจากตำแหน่งโดยผลของกฎหมาย

ส่วนการลาออกจากตำแหน่งนั้น กฎหมายกำหนดให้ผู้แทนของรัฐสามารถปฏิเสธการลาออกได้ แต่หากมีการยื่นอีกเป็นครั้งที่ 2 โดยไม่ได้รับการอนุมัติอย่างชัดเจนการลาออกจะมีผลทันทีเมื่อพ้น 1 เดือนนับจากวันยื่นครั้งที่ 2<sup>52</sup> แต่ที่สำคัญ คือ การกำหนดให้ผู้แทนของรัฐกำกับดูแลผู้บริหารของเทศบาล โดยการสั่งพักการปฏิบัติงาน (La suspension) และการสั่งปลดออกจากตำแหน่ง (La révocation) กล่าวคือ เมื่อมีข้อเรียกร้องหรือข้อกล่าวหา และนายกเทศมนตรีหรือเทศมนตรีนั้นได้รับโอกาสให้ชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว นายกเทศมนตรีหรือเทศมนตรีอาจถูกคำสั่งของกระทรวงมหาดไทยสั่งพักการปฏิบัติงานได้ภายในกำหนดเวลาไม่เกิน 1 เดือน โดยในคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้เหตุผลประกอบด้วย ส่วนการสั่งปลดออกจากตำแหน่งนั้นสามารถทำได้โดยการตรารัฐกฤษฎีกาที่ให้เหตุผลประกอบการสั่งด้วย<sup>53</sup>

(2) การกำกับดูแลด้วยการให้สมาชิกสภาท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง กล่าวโดยทั่วไปแล้วสมาชิกสภาท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่งเมื่อตาย หรือขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งก็เป็นไปโดยผลของกฎหมาย ส่วนการลาออกจากตำแหน่งนั้นถือได้ว่าเป็นเรื่องภายในท้องถิ่นเอง เพราะกฎหมายกำหนดให้สมาชิกลาออกโดยยื่นใบลาออกต่อผู้บริหารท้องถิ่นนั้นๆ<sup>54</sup> เพียงแต่ผู้บริหารท้องถิ่นจะต้องแจ้งการลาออกไปยังผู้แทนของรัฐเท่านั้น

<sup>51</sup> แหล่งเดิม, หน้า 116-117.

<sup>52</sup> มาตรา L. 2122-15 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>53</sup> มาตรา L. 2122-16 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น.

<sup>54</sup> มาตรา L. 2121-4, มาตรา L. 3121-3 และมาตรา L. 4132-2 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากนี้ หากกรณีเป็นว่าสมาชิกสภาท้องถิ่นปฏิเสธการทำหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร กฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองเป็นผู้วินิจฉัยให้สมาชิกผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งได้<sup>55</sup>

### 3.2.2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศญี่ปุ่น<sup>56</sup>

ตามกฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1947 (The Local Autonomy Law) ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อ 3 พฤษภาคม ค.ศ. 1947 ซึ่งระบุไว้ในมาตรา 1 ว่า “วัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้คือ การแบ่งประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กำหนดกรอบองค์การและการดำเนินงานกำหนดกฎเกณฑ์ความสัมพันธ์พื้นฐานระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามหลักการว่าด้วยการปกครองตนเอง ทั้งนี้ เพื่อประกันการบริหารงานอย่างเป็นประชาธิปไตย และมีประสิทธิภาพรวมทั้งการพัฒนาที่เหมาะสม”<sup>57</sup> ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดโครงสร้างการปกครองส่วนท้องถิ่น โครงสร้างการปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่นเป็นระบบโครงสร้าง 2 ชั้น (Two-Tier System) ซึ่งประกอบไปด้วย จังหวัด และเทศบาล โดยถือว่าโครงสร้างจังหวัดเป็นโครงสร้างการปกครองส่วนท้องถิ่นชั้นบน (Upper Tier) ซึ่งในแต่ละจังหวัดประกอบไปด้วยเทศบาลต่างๆ โดยที่เทศบาลจะถือเป็นหน่วยการปกครองท้องถิ่นชั้นล่าง (Lower Tier) ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับประชาชนในท้องถิ่นมากที่สุด ซึ่งพื้นที่ทุกตารางของประเทศญี่ปุ่นต้องตกอยู่ภายใต้การปกครองท้องถิ่นในรูปแบบที่ได้กล่าวมาข้างต้นนี้ ดังนั้น จังหวัดและเทศบาลของประเทศญี่ปุ่นจึงได้รับการขนานนามว่าเป็น “การปกครองท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป” (Ordinary Local Public Entities)<sup>58</sup>

#### ระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐ

ในการบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่นนั้น จากการที่ประเทศญี่ปุ่นมีรูปแบบรัฐเป็นแบบรัฐเดี่ยว (Unitary State) ดังนั้น ลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงเป็นไปในลักษณะของความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง โดยในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น “กฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1947 (The Local Autonomy Law of 1947)” ถือได้ว่าเป็น

<sup>55</sup> มาตรา L. 2121-5, มาตรา L. 3121-4 และมาตรา L. 4132-1 ของประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น

<sup>56</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 207-217.

<sup>57</sup> ปรัชญา เวสารัชช์. (2542). การปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่น. หน้า 6-7.

<sup>58</sup> นครินทร์ เมฆไตรรัตน์. (2546). ทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและ ต่างประเทศเปรียบเทียบ. หน้า 192.

กฎหมายพื้นฐานที่ได้มีการบัญญัติถึงมาตรการของรัฐในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เอาไว้โดยตรง ดังที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 1 ของกฎหมายฉบับนี้ความโดยสรุปว่า “กฎหมายฉบับนี้มี เป้าหมายที่สำคัญในการจัดประเภท และโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมไปถึง ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยยึดหลักความเป็นอิสระขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น”<sup>59</sup> โดยบุคคลที่มีบทบาทอย่างสำคัญในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นให้เป็นไปตามกฎหมายฉบับนี้ในภาพรวม ก็คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายใน ซึ่ง การกำกับดูแลการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ปฏิบัติภารกิจด้านต่างๆ ให้เป็นไป ตามกฎหมาย เป็นหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับภารกิจด้านนั้นๆ โดยตรง นอกจากนั้น กฎหมายฉบับนี้ ยังได้กำหนดถึงความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นด้วยกันเอง (ความสัมพันธ์ระหว่าง อบจ. และเทศบาล) เป็นการสะท้อนให้เห็นว่า โครงสร้าง การปกครองท้องถิ่นในระดับจังหวัดสามารถจะกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่นในระดับเทศบาลได้ด้วย

#### 1) รูปแบบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กฎหมายฉบับนี้ได้กล่าวถึงการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในหมวดที่ 11 ว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นด้วยกันเอง โดยหลักการพื้นฐานแล้ว ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้อง ยึดหลักการสำคัญที่ว่า รัฐจะเข้ามาแทรกแซงการดำเนินงานกิจการของท้องถิ่นมิได้ เว้นแต่จะมีกฎหมาย กำหนดเท่านั้น ในทางตรงกันข้ามหากท้องถิ่นร้องขอให้รัฐเข้ามาให้ความช่วยเหลือ หรือรัฐจะเข้า ไปให้ความช่วยเหลือแก่ท้องถิ่น จะทำได้เท่าที่จำเป็น และต้องกระทำไปโดยตระหนักถึงความเป็น อิสระ และความสามารถในการพึ่งตนเองของท้องถิ่นเป็นสำคัญ<sup>60</sup> ซึ่งตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ฉบับนี้ได้บัญญัติถึงรูปแบบของการกำกับดูแลไว้ในหลายรูปแบบ โดยอาจกล่าวได้โดยสรุปดังนี้

(1) การกำกับดูแลโดยการให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแนะ และการขอข้อมูลเพิ่มเติม (Advice or Recommendation, and Request for Submission of Data)

ในการบริหารกิจการของท้องถิ่นนั้น รัฐบาล (โดยรัฐมนตรี) สามารถให้คำแนะนำเชิง เทคนิคแก่ผู้บริหาร หรือองค์กรฝ่ายบริหารของท้องถิ่นได้ เพื่อให้การดำเนินงาน การบริหารจัดการ ของท้องถิ่นประสบความสำเร็จ ซึ่งในกรณีเช่นนี้ รัฐบาลสามารถขอให้ท้องถิ่นจัดส่งข้อมูลของ ท้องถิ่นมาให้แก่รัฐบาลเพื่อให้รัฐบาลจัดทำคำแนะนำ หรือข้อเสนอแนะในการบริหารจัดการให้แก่ ผู้บริหาร หรือฝ่ายบริหารของท้องถิ่น นอกจากนั้น ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง นายองค์การบริหารส่วนจังหวัดก็สามารถที่จะให้คำแนะนำ หรือข้อเสนอแนะแก่นายกเทศมนตรี

<sup>59</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 1.

<sup>60</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 245-2 - 245-3.

หรือองค์กรฝ่ายบริหารของเทศบาลได้ และในทางกลับกัน เทศบาลอาจขอคำแนะนำจากนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดขอคำแนะนำจากรัฐบาล ในการบริหารกิจการของท้องถิ่นของตนได้เช่นกัน การให้คำแนะนำ หรือข้อเสนอแนะต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ท้องถิ่นร้องขอมานั้น รัฐมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด แล้วแต่กรณี จะต้องรีบให้คำแนะนำ หรือข้อเสนอแนะแก่ท้องถิ่น โดยเร็ว แต่หากรัฐบาล หรือจังหวัดได้ให้คำปรึกษาแก่ท้องถิ่นไป แต่ท้องถิ่นมิได้ปฏิบัติตาม ท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานถือว่าไม่มีความผิด<sup>61</sup>

(2) การกำกับดูแลโดยขอให้มีการแก้ไขการกระทำที่ถูกตั้ง (Request for Rectification)

นอกจากการให้คำปรึกษาแนะนำแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ในกฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ยังได้ให้อำนาจแก่รัฐบาลในการขอให้มีการแก้ไขการกระทำของท้องถิ่นที่ถูกตั้ง โดยในมาตรา 245-5 ได้บัญญัติว่าเมื่อรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้องพบว่าองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้ดำเนินกิจการใดๆ ก็ตาม ที่เป็นหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด (Self-government Functions) โดยที่การดำเนินการนั้นเป็นการฝ่าฝืนไปจากที่กฎหมายบัญญัติ หรือการดำเนินการนั้นเป็นการดำเนินการที่ขัดต่อหลักผลประโยชน์สาธารณะเป็นอย่างมาก รัฐมนตรีสามารถสั่งการให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดแก้ไขการกระทำนั้นให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด หรือปรับปรุงกิจการดำเนินการเหล่านั้นให้มีความเหมาะสมมากขึ้น หากเป็นในกรณีของเทศบาล รัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องจะต้องสั่งการผ่านทางนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด ให้เทศบาลแก้ไขการกระทำนั้นให้ถูกต้อง หรือมีความเหมาะสมมากขึ้น เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินเร่งด่วน รัฐมนตรีอาจสั่งการ ไปยังเทศบาล โดยตรงเลยก็ได้ ซึ่งเมื่อท้องถิ่นได้รับคำสั่งดังกล่าวแล้ว จะต้องปฏิบัติตาม<sup>62</sup>

สำหรับการร้องขอให้มีการแก้ไขปรับปรุงการดำเนินการนี้ ยังได้มีการกำหนดลำดับชั้นของความรับผิดชอบระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองอีกด้วย โดยในกฎหมายมาตราเดียวกันนี้ยังได้กำหนดให้<sup>63</sup>

1) นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นสามารถสั่งการไปยังนายกเทศมนตรี หรือฝ่ายบริหารของเทศบาล เว้นแต่ในกรณีที่อยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการการศึกษา และคณะกรรมการบริหารการเลือกตั้ง

<sup>61</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 247.

<sup>62</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 245-6.

<sup>63</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 245-6.

2) คณะกรรมการการศึกษาระดับองค์การบริหารส่วนจังหวัด สามารถสั่งการไปยัง คณะกรรมการการศึกษาของเทศบาล

3) คณะกรรมการบริหารการเลือกตั้งระดับองค์การบริหารส่วนจังหวัด สามารถสั่งการ ไปยังคณะกรรมการการเลือกตั้งของเทศบาล

ส่วนการกระทำที่เป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับมอบหมายให้ ดำเนินการตามกฎหมาย (Legally Delegates Function) นั้น หากรัฐบาลพบว่าองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นได้กระทำผิดหรือฝ่าฝืนไปจากที่กฎหมายได้กำหนดเอาไว้ ก็ให้รัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ดำเนินการอย่างเดียวกัน กล่าวคือ ในการใช้อำนาจสั่งการให้มีการปรับปรุงหรือแก้ไขการกระทำ ของท้องถิ่นนั้น จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนโดยผ่านลำดับชั้นของความสัมพันธ์ โดยรัฐมนตรี ผู้ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลต้องสั่งการผ่านไปยังนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด จากนั้นนายก องค์การบริหารส่วนจังหวัดจึงสั่งการผ่านไปยังนายกเทศมนตรี ทั้งนี้ภารกิจที่อยู่ในความรับผิดชอบ ของคณะกรรมการการศึกษาและคณะกรรมการการเลือกตั้ง รัฐมนตรีที่ทำหน้าที่กำกับดูแลจะต้อง สั่งการผ่านไปยังคณะกรรมการดังกล่าวขององค์การบริหารส่วนจังหวัด โดยคณะกรรมการดังกล่าว ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด จะเป็นผู้สั่งการผ่านไปยังคณะกรรมการการศึกษาและ คณะกรรมการการเลือกตั้งของเทศบาลอีกทีหนึ่ง ซึ่งในการกำกับดูแลภารกิจที่องค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นได้รับมอบหมายให้ดำเนินการตามกฎหมาย มีข้อแตกต่างไปจากการกำกับดูแลภารกิจซึ่ง เป็นหน้าที่ของท้องถิ่นเล็กน้อยตรงที่ผู้สั่งการให้แก้ไขนั้น สามารถแนะนำแนวทางแก้ไข หรือ วิธีการ ขั้นตอนในการปรับปรุงการกระทำนั้นได้ด้วย<sup>64</sup>

ในภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับมอบหมายให้ดำเนินการตามกฎหมาย หากรัฐบาลกลางได้ร้องขอให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแก้ไขการกระทำที่ถูกฟ้องแล้ว แต่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังคงเพิกเฉย จึงต้องให้มีการดำเนินการตามขั้นตอนต่อไปนี้

1) ในกรณีที่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของรัฐมนตรี ให้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงที่เกี่ยวข้องสามารถสั่งการเป็นหนังสือ เพื่อให้นายกองค์การบริหารส่วน จังหวัดแก้ไขปรับปรุงการกระทำ โดยในการสั่งการจะมีการกำหนดระยะเวลาที่ต้องดำเนินการ แก้ไขการกระทำให้แล้วเสร็จด้วยก็ได้

2) หากองค์การบริหารส่วนจังหวัดยังคงไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของรัฐมนตรีภายใน ระยะเวลาที่รัฐมนตรีได้กำหนด รัฐมนตรีว่าการกระทรวงที่เกี่ยวข้องสามารถยื่นฟ้องต่อศาลสูง (High Court) เพื่อให้มีคำสั่งศาลบังคับ โดยเมื่อรัฐมนตรีได้ยื่นเรื่องต่อศาล และศาลมีความเห็นรับคำร้อง ศาลต้องดำเนินการออกหมายเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องมาไต่สวนเพิ่มเติมภายในระยะเวลา 15 วัน นับแต่

<sup>64</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 245-7.

วันที่ได้รับคำร้อง หนึ่งในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงที่เกี่ยวข้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ จะต้องแจ้งนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดให้รับทราบถึงการดำเนินการดังกล่าวด้วย

3) เมื่อศาลได้มีคำสั่งเป็นประการใดออกมาแล้ว หากนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด ยังไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล รัฐมนตรีว่าการกระทรวงที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้ามาดำเนินการใน กิจการเหล่านั้น ได้ ทั้งนี้รัฐมนตรีที่รับผิดชอบจะต้องทำหนังสือแจ้งให้นายกองค์การบริหารส่วน จังหวัดได้รับทราบล่วงหน้าถึงกำหนดระยะเวลา สถานที่ รวมไปถึงวิธีการดำเนินการที่รัฐมนตรีจะ เข้าไปดำเนินการเพื่อแก้ไขการกระทำให้ถูกต้องตามคำสั่งของศาล

4) ในกรณีที่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่พอใจในคำสั่งของศาล องค์การบริหาร ส่วนจังหวัดสามารถยื่นอุทธรณ์คำสั่งของศาลสูงต่อศาลฎีกา (Supreme Court) ทั้งนี้การยื่นอุทธรณ์ ต่อศาลฎีกา จะต้องกระทำภายในระยะเวลา 1 สัปดาห์นับแต่วันที่ศาลสูงได้มีคำสั่ง ในกรณีหากมี คำตัดสินของศาลฎีกาชี้ว่า ข้อคำร้องของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงที่เกี่ยวข้องไม่มีเหตุผลหรือ นำหนักเพียงพอ นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดสามารถยกเลิกการเข้ามาดำเนินการของรัฐมนตรี โดยกลับไปดำเนินกิจกรรมต่างๆ ตามที่ได้ปฏิบัติมาตั้งแต่แรก หรือดำเนินการใดๆ ตามที่นายก องค์การบริหารส่วนจังหวัดเห็นว่าจำเป็นและเหมาะสม ทั้งนี้ต้องดำเนินการภายใน 3 เดือนนับแต่ที่ ศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัย<sup>65</sup>

สำหรับกรณีของการสั่งให้มีการแก้ไขการกระทำของเทศบาลนั้น รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงที่เกี่ยวข้องจะเป็นผู้แจ้งให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นผู้สั่งการให้ นายกเทศมนตรีดำเนินการแก้ไขปรับปรุงการกระทำ ซึ่งในกรณีที่นายกเทศมนตรีไม่ปฏิบัติตาม คำสั่งของนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อ ศาลสูง โดยดำเนินการตามกระบวนการต่างๆ เช่นเดียวกันกับที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น

ในอดีต การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงที่เกี่ยวข้องจะใช้อำนาจกำกับดูแลโดยร้องขอให้ ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแก้ไขการกระทำหรือการดำเนินกิจกรรมใดๆ ให้ถูกต้อง และเหมาะสมตามกฎหมายนั้น ยังไม่เคยมีกรณีในลักษณะดังกล่าวเกิดขึ้นจริงในทางปฏิบัติ แต่ สำหรับการกำกับดูแลโดยจังหวัด เพื่อให้เทศบาลดำเนินการแก้ไขการกระทำต่างๆ ให้ถูกต้องและ เหมาะสมตามระเบียบและกฎหมายนั้น ดูเหมือนจะเป็นกรณีปกติที่จะเห็นได้จากการที่องค์การ บริหารส่วนจังหวัดจะต้องเป็นผู้กำกับดูแลให้การดำเนินการเกี่ยวกับการประเมินและการจัดเก็บ ภาษีที่ดินและทรัพย์สิน (Property tax) เป็นไปโดยถูกต้องตามระเบียบและกฎหมาย กล่าวคือ องค์การบริหารส่วนจังหวัดจะต้องเป็นผู้ตรวจสอบให้เทศบาลดำเนินการประเมินและจัดเก็บภาษี ประเภทดังกล่าวให้ถูกต้องเป็นไปตามอัตราที่กำหนดไว้ในกฎหมาย โดยไม่มีการละเว้น

<sup>65</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 245-8.



นอกจากนั้น ในกรณีของการจัดทำฐานข้อมูลเกี่ยวกับทะเบียนราษฎรและเอกลักษณ์ของบุคคล องค์การบริหารส่วนจังหวัดจะทำหน้าที่เป็นผู้กำกับดูแลทำหน้าที่ตรวจสอบฐานข้อมูลบุคคล ซึ่งหากว่าข้อมูลใดมีความคลาดเคลื่อน องค์การบริหารส่วนจังหวัดจะร้องขอให้เทศบาลปรับแก้ข้อมูลให้ถูกต้อง

(3) การกำหนดมาตรฐานในการทำงานให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Standards of Performance)

ในการดำเนินกิจการที่เป็นภารกิจซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับมอบหมายให้ดำเนินการตามกฎหมายนั้น รัฐมนตรีสามารถกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติงานขององค์การบริหารส่วนจังหวัดได้ ในกรณีของเทศบาลนั้นจะมีการให้ฝ่ายบริหารของจังหวัดเป็นผู้กำหนดมาตรฐานในการปฏิบัติงานเหล่านั้น ทั้งนี้ มาตรฐานที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดกำหนดขึ้นจะต้องไม่ขัดแย้งกับมาตรฐานที่รัฐมนตรีกำหนด เว้นแต่ในกรณีที่เป็นภารกิจที่เกี่ยวข้องกับคณะกรรมการการศึกษาและคณะกรรมการบริหารการเลือกตั้งของเทศบาล ให้คณะกรรมการการศึกษาและคณะกรรมการบริหารการเลือกตั้งขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นผู้รับผิดชอบ(คล้ายคลึงกับกรณีของการร้องขอให้แก้ไขการกระทำ) แต่ในกรณีที่จำเป็น รัฐมนตรีสามารถกำหนดมาตรฐานดังกล่าวให้แก่เทศบาลได้ ซึ่งมาตรฐานที่กำหนดขึ้นนั้น จะต้องเป็นมาตรฐานขั้นต่ำเท่าที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบรรลุผลสำเร็จเท่านั้น<sup>66</sup>

(4) การกำหนดมาตรฐานสำหรับการอนุมัติ การออกใบอนุญาตและการให้ความเห็นชอบอื่นๆ (Standards of Permission / Approval, etc.)

เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศญี่ปุ่น มีอำนาจในการอนุมัติรวมถึงออกใบอนุญาตต่างๆ เป็นจำนวนมาก ที่สำคัญคือ การตั้งโรงพยาบาล สถานบริการทางการแพทย์ ร้านขายยา รวมถึงภัตตาคารและร้านอาหาร ดังนั้น เพื่อให้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถยึดถือปฏิบัติได้เป็นแบบแผนและแนวทางเดียวกัน กฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่นจึงได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐหรือจังหวัด แล้วแต่กรณี จำเป็นต้องกำหนดมาตรฐานสำหรับพิจารณาเพื่ออนุมัติและออกใบอนุญาตในเรื่องต่างๆ โดยหลักการทั่วไปแล้วในการกำหนดมาตรฐานเหล่านี้ จะต้องมีการประกาศให้ทราบโดยทั่วกัน การกำหนดมาตรฐานดังกล่าวข้างต้นให้หน่วยงานของรัฐ หรือแผนกงานในองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับงานด้านนั้นๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการกำหนดมาตรฐาน นอกจากนั้นแล้ว การกำหนดมาตรฐานในการอนุมัติหรือออกใบอนุญาตต่างๆ ในเรื่องนี้ ยังรวมไปถึงการกำหนดมาตรฐานในด้านระยะเวลาด้วยว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องดำเนินการหลังจากที่ได้มีผู้ยื่นคำร้อง ให้แล้วเสร็จภายใน

<sup>66</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 245-9.

ระยะเวลาเท่าใด ทั้งนี้ยึดหลักการพื้นฐานที่ว่า เมื่อมีผู้ยื่นคำร้อง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเร่งพิจารณาโดยเร็ว<sup>67</sup>

การกำหนดมาตรฐานหนึ่งที่มีความสำคัญและทำให้ราชการส่วนกลางมีบทบาทหน้าที่สำคัญต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ก็คือ การกำหนดมาตรฐานทางด้านการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อการออกพันธบัตรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมาตรฐานดังกล่าว กระทรวงกิจการภายในและการสื่อสาร (Ministry of Internal Affairs and Communication) ทำหน้าที่เป็นผู้กำหนดขึ้น โดยจะมีการปรับปรุงใหม่ทุกปี ซึ่งการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถออกพันธบัตรเพื่อเป็นการระดมทุนได้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องสถานภาพทางการคลังตามมาตรฐานดังกล่าว นอกจากมาตรฐานข้างต้นแล้วในการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะอนุญาตเพื่อจัดเก็บภาษีประเภทใหม่ๆ แล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐบาลกลางเช่นกัน ซึ่งการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะได้รับความเห็นชอบได้นั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องดำเนินการตามแนวทางและมีสถานภาพทางการคลังตามมาตรฐานที่กระทรวงกิจการภายในและการสื่อสารได้กำหนดเอาไว้

#### (5) การแต่งตั้งผู้รักษาการแทน

ในกรณีที่ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่างลง ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายใน (กรณีจังหวัด) หรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด (กรณีเทศบาล) แต่งผู้รักษาการแทน โดยในการแต่งตั้งผู้รักษาการแทนนั้นให้รัฐมนตรีหรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด แล้วแต่กรณี แต่งตั้งมาจากผู้มีสิทธิรับเลือกตั้งเป็นผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นผู้ที่มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตท้องถิ่นนั้น เป็นผู้รักษาการแทนผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยผู้ที่ได้รับการแต่งตั้ง จะต้องปฏิบัติหน้าที่ทุกประการตามหน้าที่ของผู้บริหารท้องถิ่นจนกระทั่งมีผู้ที่ได้รับการเลือกตั้งเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ใหม่<sup>68</sup>

นอกจากนี้การแต่งตั้งผู้รักษาการแทนผู้บริหารแล้ว ในกรณีที่คณะกรรมการบริหารการเลือกตั้งทั้งในระดับจังหวัดและเทศบาลไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายในแต่งตั้งผู้ปฏิบัติหน้าที่คณะกรรมการบริหารการเลือกตั้งระดับจังหวัดและผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้แต่งตั้งผู้ปฏิบัติหน้าที่คณะกรรมการบริหารการเลือกตั้งในระดับเทศบาล<sup>69</sup>

นอกเหนือไปจากรูปแบบและกระบวนการในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว ใน “กฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของ

<sup>67</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-2 – 250-3.

<sup>68</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 252-17-8.

<sup>69</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 252-17-9.

ท้องถิ่น ค.ศ. 1947 (The Local Autonomy Law of 1947)” ยังได้มีการบัญญัติบทบาทของรัฐบาลกลางในการกำกับดูแลองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอาไว้ด้วย ซึ่งในเบื้องต้นต้องทำความเข้าใจก่อนว่ารูปแบบขององค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศญี่ปุ่นนั้น สามารถดำเนินการได้ในหลายลักษณะ เช่น ในรูปแบบของสภาพความร่วมมือระหว่างท้องถิ่น (Partial Unions, Wide-area Unions) เขตทรัพย์สิน (Property Wards) บริษัทพัฒนาท้องถิ่น (Local Development Corporations) สุดท้ายแต่เจตนารมณ์และเป้าประสงค์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ร่วมกันจัดตั้งองค์กรเหล่านั้น

ในการกำกับดูแลองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1947 ได้บัญญัติถึงแนวทางในการกำกับดูแลองค์กรความร่วมมือรูปแบบต่างๆ ไว้คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ

ประการแรก ในการจัดตั้งองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หากเป็นองค์กรความร่วมมือที่มีองค์การบริหารส่วนจังหวัดร่วมเป็นภาคีสมาชิกด้วยการจัดตั้งองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น นอกจากจะต้องได้รับฉันทามติจากภาคีสมาชิกทั้งหมด การจัดตั้งยังต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายใน แต่หากว่าองค์กรความร่วมมือนั้นประกอบไปด้วยเทศบาล โดยไม่มีองค์การบริหารส่วนจังหวัดร่วมเป็นภาคีสมาชิกการจัดตั้งจะต้องได้รับความเห็นชอบจากนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด โดยภายหลังจากที่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้ให้ความเห็นชอบในการจัดตั้งองค์กรความร่วมมือแล้ว ให้รีบแจ้งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายในให้รับทราบต่อไป<sup>70</sup> นอกจากนั้นแล้วองค์การบริหารส่วนจังหวัดยังสามารถเสนอแนะให้เทศบาลภายในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดร่วมกันจัดตั้งองค์กรความร่วมมือได้ หากองค์การบริหารส่วนจังหวัดเห็นว่าการจัดตั้งองค์กรความร่วมมือจะเกิดแก่ประชาชนโดยส่วนรวม<sup>71</sup>

ประการที่สอง ในการเปลี่ยนแปลงโครงสร้าง องค์ประกอบ และ สาระสำคัญของบันทึกข้อตกลงที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่องค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการ หากองค์กรความร่วมมือแห่งใดก็ตามที่มีองค์การบริหารส่วนจังหวัดร่วมเป็นภาคีสมาชิก การเปลี่ยนแปลงสิ่งต่างๆ ข้างต้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายใน แต่หากว่าองค์กรความร่วมมือนั้นๆ ประกอบไปด้วยเทศบาล โดยไม่มีองค์การบริหาร

<sup>70</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Section 284.

<sup>71</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Section 285-2.

ส่วนจังหวัดร่วมเป็นภาคีสมาชิก ให้นายองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญเหล่านั้น<sup>72</sup>

ประการที่สาม ในการเปลี่ยนแปลงชื่อ สถานที่ตั้ง และแผนการใช้จ่ายงบประมาณของ องค์การความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้มีการหารือเพื่อให้ได้ข้อสรุประหว่าง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ร่วมเป็นภาคีสมาชิก และภายหลังจากได้ข้อสรุปให้มีการ เปลี่ยนแปลงแล้ว ให้แจ้งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายในในกรณีที่มีองค์การบริหารส่วน จังหวัดเป็นภาคีสมาชิก หรือนายองค์การบริหารส่วนจังหวัดในกรณีที่ไม่มีย้องค์การบริหารส่วน จังหวัดเป็นภาคีสมาชิก เพื่อให้รับทราบในการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว<sup>73</sup>

ประการที่สี่ ในการขุบเลิกองค์การความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หากองค์การความร่วมมือใด มีองค์การบริหารส่วนจังหวัดร่วมเป็นภาคีสมาชิก การขุบเลิกองค์การ ความร่วมมือฯ นั้นๆ จะต้องมีการรายงานให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการภายในรับทราบก่อน ล่วงหน้า ส่วนในกรณีที่องค์การความร่วมมือนั้น ไม่มีองค์การบริหารส่วนจังหวัดร่วมเป็นภาคีสมาชิก การขุบเลิกองค์การความร่วมมือนั้น จะต้องรายงานต่อนายองค์การบริหารส่วนจังหวัดให้รับทราบ ล่วงหน้า<sup>74</sup>

2) การแก้ไขข้อพิพาทระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง

(1) การแก้ไขข้อพิพาทระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในกรณีที่รัฐบาลกลางได้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มีความเป็นไปได้ว่าในการทำหน้าที่ดังกล่าว อาจนำมาซึ่งความเห็นที่แตกต่างระหว่างทั้ง 2 ฝ่าย ซึ่ง ความแตกต่างนั้น ก็อาจจะพัฒนาไปสู่ความขัดแย้งในท้ายที่สุด ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขข้อขัดแย้งที่ เกิดขึ้น กฎหมายว่าด้วยความเป็นอิสระของท้องถิ่นจึงได้กำหนดให้กลไกในการจัดการกับปัญหา ความขัดแย้งของทั้ง 2 ฝ่ายที่อาจจะเกิดขึ้น อันได้แก่ “คณะกรรมการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและ ภูมิภาค (Commission for Resolving Conflicts between the State and the Regions)”<sup>75</sup>

คณะกรรมการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและภูมิภาคเป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้น ภายใต้อำนาจนายกรัฐมนตรี โดยคณะกรรมการจะประกอบด้วยกรรมการจำนวน 5 คน ซึ่งกรรมการ 2 คนในนั้น อาจเป็นกรรมการที่ปฏิบัติงานเต็มเวลา สำหรับคุณสมบัติพื้นฐานของคณะกรรมการ

<sup>72</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Section 286-287.

<sup>73</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Section 286-287.

<sup>74</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Section 288.

<sup>75</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Chapter 11. Section 2.

จะต้องเป็นบุคคลที่มีความรู้หรือประสบการณ์ด้านการปกครองท้องถิ่นในกรรมการทั้ง 5 คนนี้ ห้ามมิให้กรรมการสังกัดพรรคการเมือง หรือองค์กรทางการเมืองเดียวกันเกินกว่า 3 คน สำหรับกระบวนการแต่งตั้งคณะกรรมการ ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอชื่อและผ่านความเห็นชอบจากรัฐคณะกรรมการชุดนี้มีอำนาจหน้าที่ในการรับเรื่องร้องเรียน เพื่อสืบสวนหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐ และท้องถิ่นตามกฎหมายนี้ ได้บัญญัติโดยให้มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 3 ปี แต่สามารถที่จะได้รับการแต่งตั้งกลับเข้ามาใหม่ได้<sup>76</sup>

ในการกำกับการทำงานของคณะกรรมการ นายกรัฐมนตรีมีอำนาจในการปลดกรรมการออกจากตำแหน่งในกรณีที่มีการผู้ที่ถูกศาลสั่งให้เป็นบุคคลล้มละลาย หรือได้รับการพิพากษาให้ต้องโทษจำคุก และนายกรัฐมนตรีอาจปลดกรรมการออกจากตำแหน่ง โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา ในกรณีที่ภายหลังจากการได้รับการแต่งตั้งให้เป็นกรรมการแล้วกรรมการเข้าไปสังกัดพรรคการเมือง หรือองค์กรทางการเมืองเดียวกันตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป รวมทั้งกรรมการที่ไม่สามารถปฏิบัติงานได้ อันเนื่องมาจากปัญหาด้านสุขภาพกาย หรือจิตใจ ทั้งนี้ ระหว่างการดำรงตำแหน่งของคณะกรรมการข้อห้ามดังต่อไปนี้<sup>77</sup>

ห้ามมิให้กรรมการคนหนึ่งคนใดเข้าไปเป็นเจ้าหน้าที่ของพรรคการเมืองรวมทั้งองค์กรทางการเมืองอื่นๆ ที่มีบทบาทในทางการเมือง

ห้ามมิให้กรรมการฯ ที่ปฏิบัติงานเต็มเวลา ไปเป็นลูกจ้างขององค์กรอื่นเว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากนายกรัฐมนตรี

ห้ามมิให้กรรมการฯ เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับกรณีพิพาทที่ตนเองมีส่วนได้ส่วนเสียโดยตรง

ในการปฏิบัติงาน กรรมการทั้ง 5 คนจะเลือกกรรมการคนหนึ่งทำหน้าที่เป็นประธานคณะกรรมการ โดยประธานคณะกรรมการจะเป็นผู้เรียกประชุมคณะกรรมการ ในการเปิดประชุมหรือลงมติใดๆ องค์กรประชุมจะต้องประกอบด้วยประธานคณะกรรมการ และกรรมการอื่นอีกไม่น้อยกว่า 2 คน โดยใช้เสียงข้างมากในการตัดสินใจ<sup>78</sup>

กระบวนการกับแก้ไขปัญหาคือพิพาทระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถือได้ว่าเป็นกระบวนการที่มีความเกี่ยวข้องการกำกับดูแล กล่าวคือ ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความไม่พอใจการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถที่จะยื่นเรื่องเพื่อร้องเรียนการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐได้ โดยองค์กรปกครอง

<sup>76</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-8 – 250-9.

<sup>77</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-9.

<sup>78</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-10 – 250-11.

ส่วนท้องถิ่นสามารถยื่นคำร้องให้คณะกรรมการเพื่อดำเนินการสืบสวนหาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในกรณีต่างๆ ดังต่อไปนี้<sup>79</sup>

1) ผู้บริหาร หรือองค์กรฝ่ายบริหารของท้องถิ่นไม่พอใจคำสั่งให้แก้ไขการกระทำที่ถูกต้อง การไม่อนุญาต หรือการกระทำอื่นใดที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ในกิจการของท้องถิ่นที่รัฐกระทำต่อท้องถิ่น

2) ผู้บริหาร หรือองค์กรฝ่ายบริหารของท้องถิ่นไม่พอใจต่อการเพิกเฉย ความล่าช้าของรัฐ ในการที่ท้องถิ่นร้องขอ เช่น การขออนุญาต การขอความเห็นชอบ

3) ผู้บริหาร หรือองค์กรฝ่ายบริหารของท้องถิ่นไม่พอใจการที่รัฐไม่ให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะที่มีความจำเป็นต่อการบริหารจัดการของท้องถิ่น เมื่อท้องถิ่นร้องขอ

การยื่นคำร้องนี้ ต้องยื่นภายในระยะเวลา 30 วัน นับแต่การกระทำของรัฐเกิดขึ้น กระบวนการสืบสวนหาข้อเท็จจริง และจัดทำข้อเสนอแนะจากการตัดสินใจ จะต้องทำให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ท้องถิ่นได้ยื่นคำร้องขอให้คณะกรรมการดำเนินการสืบสวนหาข้อเท็จจริง หากคณะกรรมการพบว่าจำเป็นต้องให้หน่วยงานอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการสืบสวนหาข้อเท็จจริง ซึ่งอาจพิจารณาได้จากคำร้องของฝ่ายท้องถิ่น การให้การของหน่วยงานของรัฐที่ถูกร้องเรียน และเป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเอง คณะกรรมการสามารถเชิญหน่วยงานนั้นเข้ามามีส่วนร่วมด้วยก็ได้

เมื่อได้มีการสืบสวนหาข้อเท็จจริงเสร็จเรียบร้อยแล้ว หากคณะกรรมการมีความเห็นว่าการกระทำของรัฐมิได้ผิดกฎหมาย หรือไม่ยุติธรรม และยังคงคำนึงถึงความเป็นอิสระและความสามารถในการพึ่งตนเองของท้องถิ่น คณะกรรมการต้องแจ้งให้ท้องถิ่น และหน่วยงานของรัฐที่ถูกร้องเรียนนั้นทราบผลการตัดสินใจ พร้อมทั้งระบุเหตุผลของการตัดสินใจ และประกาศต่อสาธารณะ หากแต่สืบสวนหาข้อเท็จจริงแล้วพบว่าหน่วยงานของรัฐได้กระทำผิด หรือไม่ยุติธรรมจริง คณะกรรมการจะต้องให้ข้อเสนอแนะ หรือคำแนะนำแก่หน่วยงานของรัฐ ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำนั้น โดยระบุระยะเวลาที่จะต้องแก้ไขให้แล้วเสร็จ พร้อมทั้งระบุเหตุผลของการตัดสินใจ และแจ้งให้ท้องถิ่นทราบถึงผลการตัดสินใจ ข้อเสนอแนะที่เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐ และเหตุผล พร้อมทั้งประกาศต่อสาธารณะ<sup>80</sup> และการวินิจฉัยนั้นถือเป็นสิ่งที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องยึดถือปฏิบัติตาม<sup>81</sup>

<sup>79</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-13.

<sup>80</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-14.

<sup>81</sup> The Local Autonomy Law of 1947. Article 250-18.

## บทที่ 4

### การกำกับดูแลเทศบาลในประเทศไทย

เทศบาลเป็นรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทหนึ่ง ซึ่งในประเทศไทยมีการกำหนดให้เทศบาลมีความเป็นอิสระและสามารถปกครองตนเองได้ แต่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ได้กำหนดให้มีการกำกับดูแลได้เท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ เพื่อดูแลไม่ให้เทศบาลดำเนินงานเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด และการกำกับดูแลเทศบาลนั้น ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประเทศและประชาชนในท้องถิ่น โดยจะกระทบถึงสาระสำคัญของหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นมิได้ โดยในการกำกับดูแลเทศบาลนั้น กฎหมายได้กำหนดให้เป็นหน้าที่โดยตรงของนายอำเภอและผู้ว่าราชการจังหวัดในเขตที่เทศบาลนั้นตั้งอยู่ โดยมุ่งเน้นให้เทศบาลมีการปฏิบัติอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายเป็นสำคัญ ซึ่งการกำกับดูแลการกระทำของเทศบาลนั้นจะถูกผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำกับดูแล โดยการใช้มาตรฐานทั่วไปอื่นได้แก่ การอนุมัติ การเพิกถอน หรือการระงับการกระทำ การชี้แจง แนะนำ การตักเตือน รวมทั้งการใช้มาตรการทางกฎหมายในรูปของพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ระเบียบ ข้อบังคับ และประกาศ เป็นต้น

#### 4.1 ความเข้าใจเกี่ยวกับเทศบาล

เนื่องจากเทศบาลเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งประเทศไทยได้จำแนกรูปแบบของการองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกเป็น 2 รูปแบบ คือ

1) รูปแบบทั่วไป โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปของประเทศไทยจะมีอยู่ด้วยกัน 3 ประเภท ได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล (นคร/เมือง/ตำบล) และองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งในแต่ละประเภทจะมีการกำหนดลักษณะหรือองค์ประกอบให้เป็นมาตรฐานเดียวกันทั้งประเทศ คือ จะมีกฎหมายกำหนดวิธีการในการจัดตั้ง รูปแบบการบริหารจัดการ อำนาจหน้าที่ วิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การคลังและงบประมาณเป็นแบบแผนเดียวกันทั่วประเทศ

2) รูปแบบพิเศษ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ คือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีลักษณะหรือองค์ประกอบบางประการแตกต่างไปจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั่วไป ความแตกต่างนี้สืบเนื่องมาจากลักษณะเฉพาะของท้องถิ่นนั้นๆ เอง เช่น เป็นท้องถิ่นที่มีความ

เจริญทางเศรษฐกิจมาก เป็นท้องถิ่นที่มีประชากรอาศัยอยู่อย่างหนาแน่น หรือเป็นท้องถิ่นที่เป็นสถานที่ท่องเที่ยว ที่มีชื่อเสียงมีนักท่องเที่ยวจำนวนมาก เป็นต้น<sup>1</sup> ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษนี้ ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะถือได้ว่าเป็นราชการส่วนท้องถิ่นอื่นตามที่กฎหมายกำหนด ตามความในมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษนี้ไม่สามารถพบได้ทั่วไปในทุกพื้นที่ของประเทศ แต่จะพบในพื้นที่ที่มีลักษณะพิเศษต่างไปจากพื้นที่อื่นๆ

อย่างไรก็ตาม จากที่กล่าวมาข้างต้นทั้ง 2 รูปแบบเป็นการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่นซึ่งได้ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ว่าให้จัดระเบียบราชการส่วนท้องถิ่น ดังนี้<sup>2</sup>

- (1) องค์การบริหารส่วนจังหวัด
- (2) เทศบาล
- (3) สุขาภิบาล<sup>3</sup>
- (4) ราชการส่วนท้องถิ่นอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

สรุปว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยจึงประกอบด้วย องค์การบริหารส่วนจังหวัด (อบจ.) เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล (อบต.) กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา

#### 4.1.1 พัฒนาการและการกำเนิดเทศบาลไทยภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475

เมื่อก้าวย้อนไปเมื่อปี พ.ศ. 2469 ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว พระองค์ทรงมีพระราชดำริที่จะให้ประชาชนชาวไทยได้ปกครองตนเองอย่างจริงจังจตามรูปแบบการปกครองตนเองในต่างประเทศ จึงได้ทรงตราพระราชบัญญัติการจัดการบำรุงสถานที่ชายทะเลทิศตะวันตกขึ้นใช้บังคับในเขตตำบลบ้านชะอำไปจนถึงหัวหิน ซึ่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้มีการจัดตั้งสภาจัดการบำรุงสถานที่ชายทะเลให้มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีรายได้จากเงินจังกอบที่เก็บจากที่ดินและโรงเรือนในเขตชายทะเลตะวันตกตามพระราชบัญญัติจังกอบ พ.ศ. 2471 มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ เช่น ทำถนน จัดให้มีประปา ไฟฟ้า การสาธารณสุขในเขตชายทะเลตะวันตก โดยมีกรรมการของสภาซึ่งพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งขึ้นจากเหล่าข้าราชการเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งการจัดการบำรุงสถานที่ชายทะเลตะวันตกนี้ถือได้ว่าเป็นการทดลอง

<sup>1</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ “ประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.” สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.kpi.ac.th/wiki/index.php/ประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น>

<sup>2</sup> ประยูร กาญจนกุล. (2549). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง*. หน้า 329.

<sup>3</sup> ปัจจุบันไม่มีสุขาภิบาลในประเทศไทยแล้วเพราะยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาล ตามพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาล พ.ศ. 2542.



การปกครองในรูปแบบของเทศบาลเป็นครั้งแรก แต่การดำเนินงานไม่ได้ผลมากนักต่อมาจึงได้ล้มเลิกไป<sup>4</sup>

ต่อมาในปี พ.ศ. 2470 พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวยังทรงมุ่งมั่นที่จะให้ท้องถิ่นได้จัดการปกครองตนเองเพื่อเป็นแนวทางพัฒนาไปสู่การปกครองในระบอบประชาธิปไตย พระองค์จึงได้ทรงแต่งตั้งคณะกรรมการชุดหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการจัดการประชาธิปไตย” มีนายอาร์.ดี.เครก ที่ปรึกษากระทรวงเกษตรราธิการในขณะนั้นเป็นประธาน คณะกรรมการชุดนี้มีหน้าที่ศึกษาการดำเนินกิจการท้องถิ่นในประเทศต่างๆ เพื่อให้ได้ข้อมูลมาพิจารณาจัดตั้งเทศบาลขึ้นในประเทศไทย ซึ่งปรากฏผลการศึกษาในสาระสำคัญ 5 ประการ คือ

- (1) ควรตั้งกรมเทศบาลอยู่ในกระทรวงมหาดไทย
- (2) การตราข้อบัญญัติและการทำงบประมาณต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย
- (3) ควรแบ่งเทศบาลออกเป็น 3 ชั้น โดยอาศัยหลักรายได้และจำนวนราษฎร ให้มีบทบัญญัติยกฐานะหรือลดฐานะของเทศบาลได้ เมื่อรายได้และจำนวนราษฎรในเทศบาลเพิ่มขึ้นหรือลดลง
- (4) ควรให้มีการเลือกตั้งสมาชิกที่ไม่ได้เป็นข้าราชการ กำหนดคุณสมบัติให้ผู้ที่มิสิทธิออกเสียงเลือกตั้งต้องเป็นผู้ที่อยู่ในเขตเทศบาลไม่น้อยกว่า 1 ปี และเสียภาษีถึงจำนวนที่กำหนด
- (5) ให้สภาเทศบาลมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นประธาน ปลัดจังหวัด สาธารณสุขจังหวัด นายอำเภอ กำนัน และสมาชิกอีก 4 คน ซึ่งเลือกตั้งขึ้นเป็นกรรมการ<sup>5</sup>

ผลจากการศึกษาของคณะกรรมการจัดการประชาธิปไตยดังกล่าวมีผลให้ในปี พ.ศ. 2473 พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นอีกชุดหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการร่างพระราชบัญญัติเทศบาล” มีหม่อมเจ้าสกลวรรณกรเป็นประธานแต่การดำเนินการเพื่อร่างกฎหมายว่าด้วยเทศบาลยังไม่ทันแล้วเสร็จเป็นพระราชบัญญัติ ก็ได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 เสียก่อน การดำเนินการจัดตั้งเทศบาลในครั้งนั้นจึงถูกยกเลิกไป

เทศบาลในประเทศไทยจึงได้ถือกำเนิดขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2476 ตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบเทศบาล พ.ศ. 2476 ภายหลังเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 โดยคณะราษฎร

<sup>4</sup> สุขสมาน วงศ์สุวรรณ. (2527). ประวัติศาสตร์การปกครองของไทย. หน้า 400. อ้างถึงใน โภคิน พลกุล และคณะ. แนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย). หน้า 23

<sup>5</sup> พรชัย รัศมีแพทย์. (2535). หลักกฎหมายปกครองท้องถิ่น. หน้า 6

ยึดอำนาจและเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบมีพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ 1 ปี ภายใต้รัฐบาลของพระยาพหลพลพยุหเสนา นายกรัฐมนตรีในขณะนั้น<sup>6</sup> และนายปรีดี พนมยงค์ ก็ถือเป็นบุคคลสำคัญคนหนึ่งที่เกิดการจัดตั้งเทศบาลขึ้นในปี พ.ศ. 2476 ซึ่งเป็นผู้นำแนวคิดเรื่องการปกครองท้องถิ่นที่ใช้อยู่แพร่หลายในตะวันตกเข้ามาใช้ในประเทศไทย นอกจากนี้ นายปรีดี พนมยงค์ยังเป็นผู้มีส่วนสำคัญที่สุดคนหนึ่งในการเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อ ปี พ.ศ. 2475 อีกด้วย

ความเป็นจริงแล้ว ประเทศไทยมีความพยายามในการจัดตั้งเทศบาลหลายครั้งตั้งแต่สมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ เช่น พระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวที่ต้องการให้ประเทศไทยมีการปกครองท้องถิ่น เพื่อทำการปกครองตนเองขึ้นตามแบบอย่างประเทศตะวันตกที่มืองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อแบ่งเบาภาระของรัฐบาลดังจะเห็นได้จากการให้พระราชทานสัมภาษณ์แก่ผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์ The New York Times ฉบับประจำวันที 28 เมษายน พ.ศ. 2474 ซึ่งมีใจความสำคัญตอนหนึ่งว่า

“เรากำลังเตรียมออกพระราชบัญญัติเทศบาลขึ้นมาใหม่ เพื่อทดลองเกี่ยวกับสิทธิเลือกตั้งภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ ประชาชนจะมีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล...ข้าพเจ้าเห็นว่าสิทธิการเลือกตั้งของประชาชนควรจะเริ่มขึ้นที่การปกครองท้องถิ่นในรูปเทศบาล ข้าพเจ้าเชื่อว่าประชาชนควรมีสิทธิมีเสียงในกิจการของท้องถิ่น เรากำลังพยายามให้การศึกษาเรื่องนี้แก่เขา ข้าพเจ้าเห็นว่าเป็นการผิดพลาด ถ้าเราจะมีการปกครองระบอบรัฐสภาก่อนที่จะมีโอกาสนักเรียนรู้ และมีประสบการณ์อย่างดีเกี่ยวกับการใช้สิทธิเลือกตั้งใน กิจการปกครองท้องถิ่น”<sup>7</sup>

นอกจากนี้ เรายังพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงที่ว่า มีการจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อศึกษาถึงความเป็นไปได้ในการจัดตั้งเทศบาลในประเทศไทยขึ้นขณะหนึ่งซึ่งมีนายอาร์ ดี เรก เป็นประธาน<sup>8</sup> ซึ่งภายหลังต่อมาเรียกว่า “เทศบาล” และความพยายามในการจัดตั้งเทศบาลยังปรากฏให้เห็นอีกครั้งในการจัดตั้งคณะกรรมการอีกคณะหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ในการร่างพระราชบัญญัติเทศบาลในปลายรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ซึ่งไม่มีการประกาศใช้ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใด

<sup>6</sup> นรนิติ เศรษฐบุตรและคณะ. (2545). *การเสริมสร้างสมรรถนะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (รายงานวิจัยร่วมกันระหว่างไทย-ญี่ปุ่น)*. หน้า 1.

<sup>7</sup> ชวงค์ ฉายะบุตร. (2539). *การปกครองท้องถิ่นไทย*. หน้า 123-124.

<sup>8</sup> สนธิ เตชานันท์. (2519). *แผนพัฒนาการเมืองไปสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตยตามแนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว*. หน้า 24-25. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ และมรุต วันทนการ. (2546) *แนวคิดด้วยฝ่ายบริหารเข้มแข็งกับการเลือกตั้งนายกเทศมนตรีโดยตรงในประเทศไทย*. หน้า 42.

หลายคนอาจสงสัยว่า ทำไมเทศบาลจึงกลายเป็นการปกครองท้องถิ่นที่มีประวัติความเป็นมายาวนานที่สุดแทนที่จะเป็นสุขาภิบาล ซึ่งถือเป็นการปกครองท้องถิ่นรูปแบบหนึ่งเช่นกัน คำตอบตอบคำถามเหล่านี้ ก็คือ นักวิชาการด้านการปกครองท้องถิ่นส่วนใหญ่มองว่า สุขาภิบาลไม่ใช่การปกครองท้องถิ่นที่แท้จริง กล่าวคือ สุขาภิบาล มีองค์ประกอบบางประการที่ไม่เป็นไปตามหลักการกระจายอำนาจ เพราะมีกรรมการสุขาภิบาลหลายตำแหน่งมาจากการแต่งตั้งของรัฐบาล ไม่ได้มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนในท้องถิ่น เช่น การกำหนดให้ประธานสุขาภิบาลบางแห่งเป็นนายอำเภอ เป็นต้น ด้วยเหตุนี้เอง จึงมีผู้กล่าวว่า “เทศบาล” ที่เพิ่งจัดตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2476 จึงกลายเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เต็มรูปแบบประเภทแรกของการปกครองท้องถิ่นไทย<sup>9</sup>

ภายหลังเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 ประเทศไทยก็ได้มีการจัดระเบียบการปกครองและการบริหารราชการแผ่นดินใหม่ โดยในปี พ.ศ. 2476 ได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยระเบียบราชการบริหารแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ. 2476 ขึ้น กำหนดให้มีการจัดระเบียบบริหารออกเป็น 3 ส่วน คือ ราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค และราชการบริหารส่วนท้องถิ่น ซึ่งการจัดระเบียบราชการบริหารเช่นนี้เป็นการนำหลักการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นมาใช้อย่างเป็นทางการเป็นครั้งแรก โดยมีการตราพระราชบัญญัติจัดระเบียบเทศบาล พ.ศ. 2476 ขึ้นใช้บังคับ มีการยกฐานะสุขาภิบาลที่มีอยู่ในขณะนั้นขึ้นเป็นเทศบาลหลายแห่ง กำหนดให้เทศบาลมีหน้าที่ในการทำภารกิจต่างๆ ในเขตเทศบาลด้วยงบประมาณของเทศบาลเอง แต่พระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ได้ถูกยกเลิกในเวลาต่อมา จากนั้นก็ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2481 จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2486 ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2481 โดยพระราชบัญญัติเทศบาล พุทธศักราช 2486 หลังจากนั้น ในปี พ.ศ. 2496 ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติเทศบาล พุทธศักราช 2486 และได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ขึ้นใช้บังคับ พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังคงใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

จากที่ได้กล่าวมาเป็นพัฒนาการและการกำเนิดเทศบาลไทยภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 จนถึงมีประกาศใช้พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ขึ้นใช้บังคับ ซึ่งต่อไปผู้เขียนจะกล่าวถึงแนวคิดว่าด้วยการกำเนิดของเทศบาลในประเทศไทย เหตุผลในการจัดตั้ง

<sup>9</sup> มารุต วันทนากร. (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 3 พัฒนาการและรูปแบบการปกครองท้องถิ่นไทย ลำดับที่ 3 เรื่อง เทศบาล*. หน้า 1-3.

เทศบาลขึ้นในประเทศไทย และพัฒนาการของเทศบาลไทย ซึ่งมีรูปแบบและโครงสร้างของเทศบาลมีดังนี้<sup>10</sup>

(1) แนวคิดว่าด้วยการกำเนิดของเทศบาลในประเทศไทย

นักวิชาการส่วนใหญ่ที่ศึกษาเรื่องเทศบาลในประเทศไทยมองว่า เทศบาลมาจาก “พัฒนาการของสุขาภิบาล” กล่าวคือ มองว่าเทศบาลในปัจจุบันจะมีไม่ได้เลย หากไม่มีการเกิดขึ้นของสุขาภิบาล เพราะเทศบาลถือเป็นผลพวงประการสำคัญของสุขาภิบาลซึ่งเป็นหน่วยการปกครองคล้ายการปกครองท้องถิ่นรูปแบบแรกก่อนเทศบาลเสียอีก นักวิชาการในกลุ่มนี้ได้ยกตัวอย่างอันเป็นที่น่าสนใจเพื่อสนับสนุนแนวคิดของตนดังกล่าวว่าในระหว่างรัชกาลที่ 5 ถึงรัชกาลที่ 7 ประเทศไทยมีสุขาภิบาลตามหัวเมืองต่างๆ จำนวนทั้งสิ้น 35 แห่ง ซึ่งในระยะนี้สุขาภิบาลแทบจะไม่มีขยายตัวในแง่ของจำนวนเลย จนทำให้พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 7 ทรงมีพระราชดำริเพื่อกระจายอำนาจให้มากขึ้นดังกล่าวก่อนที่ได้กล่าวมาแล้ว ทั้งนี้ จึงได้ทรงแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อศึกษาถึงความเป็นไปได้ในการจัดตั้งเทศบาลขึ้นในประเทศไทย อันเป็นแนวคิดที่จะให้เทศบาลขึ้นมาทำหน้าที่แทนสุขาภิบาลที่มีอยู่ จึงปฏิเสธไม่ได้เลยว่า เทศบาลที่มีขึ้นในปัจจุบัน เป็นผลพวงประการหนึ่งของการจัดตั้งสุขาภิบาลในอดีตที่ผ่านมา

อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าแนวคิดว่าด้วยการกำเนิดขึ้นของเทศบาลไทยจะเป็นอย่างไรก็ไม่ใช่ว่าจะสำคัญมากนักที่จะเป็นประเด็นในการมุ่งพิจารณาหรือถกเถียงสำหรับกาลปัจจุบันหากแต่ประเด็นที่สำคัญกว่านั้นก็คือ เราจะทำให้เทศบาลไทยเข้มแข็งขึ้นได้อย่างไรต่างหาก

(2) เหตุผลในการจัดตั้งเทศบาลขึ้นในประเทศไทย

หากจะกล่าวถึงเหตุผลในการจัดตั้งเทศบาลในประเทศไทยแล้ว เราอาจมีเหตุผลในการจัดตั้งเทศบาลในประเทศไทยได้ 3 เหตุผลใหญ่ๆ ได้แก่

ประการที่หนึ่ง จัดตั้งเทศบาลเพื่อให้สอดคล้องกับการเมืองการปกครองในระดับชาติที่เป็นประชาธิปไตย กล่าวคือ เมื่อการปกครองในระดับชาติเป็นระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีสิทธิเลือกตั้งผู้แทนราษฎรของตนเข้าไปทำหน้าที่ด้านนิติบัญญัติ และทำหน้าที่ในการบริหารประเทศ มีการแบ่งอำนาจอธิปไตยออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ อำนาจในทางนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ดังนั้น การปกครองในระดับท้องถิ่นที่ใกล้ชิดกับประชาชนจึงจำเป็นต้องมีขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับระบบประชาธิปไตยในระดับชาติ โดยที่เทศบาล เป็นองค์กรทางการเมืองแรกที่เปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นปกครองตนเองได้อย่างเต็มที่ตามหลักการกระจายอำนาจ อีกทั้งยังมีการจำลอง โครงสร้างของการเมืองในระดับชาติมาไว้

<sup>10</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2552). *กฎหมายปกครองส่วนท้องถิ่น*. หน้า 31-32.

ในเทศบาลด้วย คือ มีการแบ่งแยกฝ่ายบริหาร และฝ่ายสภาที่ทำหน้าที่ในการออกเทศบัญญัติออกจากกัน และในทำหน้าที่ในการตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน

นอกจากนี้ การจัดตั้งเทศบาลยังคงต้องให้สอดคล้องไปกับระเบียบบริหารราชการแผ่นดินของประเทศ ที่ได้แบ่งการบริหารราชการแผ่นดินออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ การบริหารราชการส่วนกลาง การบริหารราชการส่วนภูมิภาค และการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งเทศบาลก็คือการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

ประการที่สอง จัดตั้งเทศบาลเพื่อเป็นการแบ่งเบาภารกิจของรัฐบาล เนื่องจากภารกิจของรัฐบาลมีมากขึ้นเรื่อยๆ จนไม่อาจจะลงไปควบคุมดูแล หรือบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนครอบคลุมทุกพื้นที่ ดังนั้น รัฐบาลจึงจำเป็นต้องมีหน่วยงานหรือองค์กรการเมืองอื่นๆ เพื่อช่วยแบ่งเบาภาระหน้าที่ต่างๆ นี้อย่างนี้ และทำให้ประชาชนในท้องถิ่นได้รับการบริการจากภาครัฐได้รวดเร็วและทั่วถึงยิ่งขึ้น

เหตุผลในประการนี้ พิจารณาได้จากคำกล่าวของ ปรีดี พนมยงค์ ที่ว่า

“ในประเทศไทยที่มีอาณาเขตกว้างขวางและมีพลเมืองมาก พลเมืองทั้งหมดในประเทศนั้นๆ อาจมีส่วนได้ส่วนเสียเหมือนกันก็มี และกิจการบางอย่างพลเมืองอันอยู่ในท้องถิ่นหนึ่ง อาจมีส่วนได้เสียกับพลเมืองอีกท้องถิ่นหนึ่ง เหตุฉะนั้นจึงมีความจำเป็นอยู่เองที่จะรวมอำนาจบริหารมาไว้ที่ศูนย์กลาง...แห่งเดียวย่อมจะทำไปไม่ได้ เพราะจะเป็นการเพิ่มความติดขัดและไม่สะดวกแก่ราชการ”<sup>11</sup>

นอกจากการแบ่งเบาภารกิจของรัฐบาลแล้ว ยังก่อให้เกิดผลประโยชน์อย่างอื่นแก่รัฐบาลได้อีกส่วนหนึ่ง นั่นก็คือ “แรงสนับสนุนทางการเมือง” ที่รัฐบาลในขณะนั้นจะได้รับมากขึ้น เนื่องจากเมื่อรัฐบาลได้แบ่งภาระหน้าที่บางอย่างไว้ให้แก่เทศบาลแล้ว เทศบาลจะทำหน้าที่ในการให้บริการขั้นพื้นฐานแก่ประชาชนในเขตเทศบาล เมื่อประชาชนได้รับการบริการอย่างรวดเร็วจากเทศบาลโดยตรง ก็ไม่จำเป็นต้องรอนบประมาณหรือความช่วยเหลือจากรัฐบาล และได้รับการบริการที่รวดเร็ว ซึ่งส่งผลให้ประชาชนมีทัศนคติในแง่บวกต่อรัฐบาล เนื่องจากสามารถบรรเทาความเดือดร้อนให้แก่ประชาชนได้เมื่อเปรียบเทียบกับการปกครองในระบบเก่าที่ไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามาปกครองตนเอง

<sup>11</sup> ปรีดี พนมยงค์. (2477). *ปาฐกถาเรื่องพระราชบัญญัติว่าด้วยระเบียบราชการบริหารแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ. 2476*. หน้า 6. อ้างถึงใน สุวัสดิ โภชนพันธ์. (2543). *เทศบาลและผลกระทบอำนาจท้องถิ่น พ.ศ. 2476 - 2500*. หน้า 50.

ประการที่สาม จัดตั้งเทศบาลเพื่อเป็นสถาบันฝึกประชาธิปไตยให้แก่ประชาชน เนื่องจากในขณะนั้น เพิ่งจะมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ มาเป็นระบอบประชาธิปไตยได้เพียง 1 ปี ประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศยังไม่มีความรู้ความเข้าใจเพียงพอในการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการปกครอง ดังนั้น การจัดตั้งเทศบาลที่มีโครงสร้างจำลองมาจากการปกครองในระดับชาติ จึงเป็นเสมือนสถาบันหนึ่งที่จะช่วยให้ประชาชนในท้องถิ่นมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการเมืองการปกครองมากขึ้น

หากพิจารณาถึงเหตุผลต่างๆ ของการจัดตั้งเทศบาลแล้ว เราจะพบว่าเหตุผลในการจัดตั้งเทศบาลในระยะเริ่มต้น มีวัตถุประสงค์ในสร้างความมั่นคงทางการเมืองในระดับชาติมากกว่าการมีเทศบาลเพื่อทำหน้าที่ด้านการให้บริการสาธารณะแก่ประชาชนตามหลักการจัดการปกครองท้องถิ่นในปัจจุบัน

### (3) พัฒนาการของเทศบาลไทย

เทศบาลในประเทศไทย นับว่ามีการพัฒนาที่ก้าวหน้ามากที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับ การปกครองท้องถิ่นในรูปแบบอื่นๆ ใดๆ ก็ตามการพัฒนาของเทศบาลไทยในอดีตที่ผ่านมา ก็ไม่ก้าวหน้าเท่าใดนัก เนื่องจากยังมีเทศบาลอีกเป็นจำนวนมากที่ยังไม่สามารถพึ่งตนเองได้ และจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือจากรัฐบาลตลอดเวลา

หากนับถึงปัจจุบันประเทศไทยมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบเทศบาลมาแล้วกว่า 70 ปี มีกฎหมายแม่บทเทศบาล (ที่ไม่นับรวมกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติม) ทั้งสิ้น 4 ฉบับ และยังมีกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับเทศบาลอีก เช่น กฎหมายว่าด้วยรายได้เทศบาล กฎหมายว่าด้วยการจัดสรรรายได้ประเภทภาษีให้แก่เทศบาล และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล รวมอีกหลายฉบับ

กฎหมายแม่บทของเทศบาล ทั้ง 4 ฉบับ มีดังต่อไปนี้

1. พระราชบัญญัติจัดระเบียบเทศบาล พ.ศ. 2476 (สมัยรัฐบาลของพระยาพหลพลพยุหเสนา)
2. พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2481 (สมัยรัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม)
3. พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2486 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมอีก 1 ครั้งในปี พ.ศ. 2487 (สมัยรัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม)
4. พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมจนถึงปัจจุบันรวม 13 ครั้ง โดยกฎหมายแม่บทของเทศบาล ตั้งแต่ พ.ศ. 2496 ถึงปัจจุบันมีดังนี้

- (1) พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (สมัยรัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม)
- (2) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2498 (สมัยรัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม)
- (3) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2499 (สมัยรัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม)
- (4) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505 (สมัยรัฐบาลของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์)
- (5) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2510 (สมัยรัฐบาลของจอมพลถนอม กิตติขจร)
- (6) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2511 (สมัยรัฐบาลของจอมพลถนอม กิตติขจร)
- (7) ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 336 (พ.ศ. 2515) (สมัยคณะปฏิวัติของจอมพลถนอม กิตติขจร)
- (8) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2517 (สมัยรัฐบาลของสัญญา ธรรมศักดิ์)
- (9) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2519 (สมัยรัฐบาลของธานินทร์ กรัยวิเชียร)
- (10) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2523 (สมัยรัฐบาลของพลเอก เปรม ติณสูลานนท์)
- (11) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2543 (สมัยรัฐบาลของชวน หลีกภัย)
- (12) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2543 (สมัยรัฐบาลของชวน หลีกภัย)
- (13) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546 (สมัยรัฐบาลของ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร)
- (14) พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2552 (สมัยรัฐบาลของอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ)

จะเห็นได้ว่า นับตั้งแต่ประเทศไทยเริ่มมีพระราชบัญญัติจัดระเบียบเทศบาล เมื่อปี พ.ศ. 2476 จนกระทั่งถึงพระราชบัญญัติเทศบาล ฉบับที่ 13 ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี พ.ศ. 2552 นั้น เห็นได้ว่า เทศบาลไทยมีการพัฒนาเป็นอย่างมาก บางช่วงมีพัฒนาการอย่างซ้ำๆ มีการลองผิดลองถูก

หลายต่อหลายครั้ง ในบางช่วงเทศบาลต้องได้รับผลกระทบ เช่น ไม่มีการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่น อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการเมืองในระดับชาติ และในบางช่วงมีพัฒนาการอย่างรวดเร็ว ถึงแม้ว่าเทศบาลจะมีปัญหาและอุปสรรคในการพัฒนาอย่างไรก็ตามก็อาจกล่าวได้ว่าพัฒนาการของเทศบาลไทย นับว่าก้าวหน้ากว่าการปกครองท้องถิ่นในรูปแบบอื่นอยู่มาก และเห็นได้ชัดที่สุดในพระราชบัญญัติเทศบาลฉบับปัจจุบันที่เปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นสามารถแสดงเจตนารมณ์ได้ว่าตนจะเลือกให้เทศบาลของตนใช้รูปแบบโครงสร้างแบบใด

#### 4.1.2 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของเทศบาล

เทศบาลถือว่าเป็นหน่วยการปกครองท้องถิ่น ที่จัดตั้งขึ้นในเขตชุมชนที่มีความเจริญ และใช้ในการบริหารเมืองเป็นหลัก ซึ่งหลายประเทศประสบความสำเร็จในการใช้ “เทศบาล” เป็นเครื่องมือที่สำคัญในการปกครองโดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาแล้วทั้งหลาย สำหรับสังคมไทย เทศบาลเป็นรูปแบบการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในเขตชุมชนเมืองที่ใช้มาตั้งแต่ พ.ศ. 2476 จนถึงปัจจุบัน ประเด็นที่ผู้เขียนจะใช้ในการอธิบายถึงโครงสร้างของเทศบาล ผู้เขียนได้แบ่งการอธิบายตามหัวข้อดังนี้

##### 1) ประเภทของเทศบาล

ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ได้กำหนดให้เทศบาลในประเทศไทยมีทั้งหมด 3 ประเภท อันได้แก่ เทศบาลนคร เทศบาลเมือง และเทศบาลตำบล ซึ่งเทศบาลแต่ละประเภทก็มีลักษณะและองค์ประกอบที่แตกต่างกันออกไปดังมีรายละเอียดดังนี้

##### (1) เทศบาลนคร

เทศบาลนคร ได้แก่ ท้องถิ่น ชุมชนที่มีราษฎรตั้งแต่ห้าหมื่นคนขึ้นไป ทั้งมีรายได้พอควรแก่การที่จะปฏิบัติหน้าที่ของเทศบาลนคร การจัดตั้งเทศบาลนครจะกระทำได้โดยการประกาศกระทรวงมหาดไทยโดยยกฐานะเป็นเทศบาลนคร<sup>12</sup>

เทศบาลนครประกอบไปด้วยสภาเทศบาลและคณะเทศมนตรี(หรือนายกเทศมนตรี) แล้วแต่กรณี โดยที่สภาเทศบาลมีสมาชิกสภาเทศบาลได้ 24 คน<sup>13</sup> โดยมีรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 4 คน<sup>14</sup> นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้เทศบาลนครมีหน้าที่แตกต่างไปจากเทศบาลเมือง และเทศบาลตำบลอีกด้วย ซึ่งผู้เขียนจะอธิบายในหัวข้อหน้าที่ของเทศบาล

<sup>12</sup> มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>13</sup> มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>14</sup> มาตรา 48 อัญญา แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.



เทศบาลนคร มีหลักเกณฑ์การจัดตั้ง ดังนี้<sup>15</sup>

- 1) เป็นท้องที่ที่มีพลเมืองตั้งแต่ 50,000 คนขึ้นไป
- 2) ราษฎรอยู่กันหนาแน่นไม่ต่ำกว่า 3,000 คนต่อตารางกิโลเมตร
- 3) มีรายได้พอแก่การปฏิบัติหน้าที่อันต้องทำตามที่กฎหมายกำหนดไว้
- 4) มีประกาศกระทรวงมหาดไทยยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาลนคร

#### (2) เทศบาลเมือง

เทศบาลเมือง ได้แก่ ท้องถิ่นอันเป็นที่ตั้งศาลากลางจังหวัดหรือท้องถิ่นชุมชนที่มีราษฎรตั้งแต่หนึ่งหมื่นคนขึ้นไปทั้งมีรายได้พอควรแก่การที่จะปฏิบัติหน้าที่ของเทศบาลเมืองการจัดตั้งเทศบาลเมืองจะกระทำได้โดยการประกาศกระทรวงมหาดไทยโดยยกฐานะเป็นเทศบาลเมือง<sup>16</sup>

เทศบาลเมืองประกอบไปด้วยสภาเทศบาลและคณะนายกเทศมนตรี โดยที่สภาเทศบาลมีสมาชิกสภาเทศบาลได้ 18 คน<sup>17</sup> และมีรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 3 คน<sup>18</sup>

เทศบาลเมือง มีหลักเกณฑ์การจัดตั้ง ดังนี้<sup>19</sup>

1) ท้องที่ที่เป็นที่ตั้งศาลากลางจังหวัดทุกแห่ง ให้ยกฐานะเป็นเทศบาลเมืองได้โดยไม่ต้องพิจารณาถึงหลักเกณฑ์อื่นๆ ประกอบ

2) ส่วนท้องที่ที่มีใช้เป็นที่ตั้งศาลากลางจังหวัดจะยกฐานะเป็นเทศบาลเมืองต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้

- (1) เป็นท้องที่ที่มีพลเมืองตั้งแต่ 50,000 คนขึ้นไป
- (2) ราษฎรอยู่กันหนาแน่นไม่ต่ำกว่า 3,000 คนต่อตารางกิโลเมตร
- (3) มีรายได้พอแก่การปฏิบัติหน้าที่อันต้องทำตามที่กฎหมายกำหนดไว้
- (4) มีประกาศกระทรวงมหาดไทยยกฐานะเป็นเทศบาลเมือง

#### (3) เทศบาลตำบล

เทศบาลตำบล ได้แก่ ท้องถิ่นซึ่งมีประกาศกระทรวงมหาดไทยยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาลตำบล<sup>20</sup> (เทศบาลตำบลไม่ได้กำหนดจำนวนราษฎรในพื้นที่ไว้อย่างชัดเจนเหมือนกับเทศบาลเมืองและเทศบาลนคร)

<sup>15</sup> โกวิท พวงงาม ข (2552). *การปกครองท้องถิ่นไทย*. หน้า 191-192.

<sup>16</sup> มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>17</sup> มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>18</sup> มาตรา 48 อัญญา แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>19</sup> โกวิท พวงงาม ข เล่มเดิม. หน้า 191.

<sup>20</sup> มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

เทศบาลตำบลประกอบไปด้วยสภาเทศบาลและคณะนายกเทศมนตรี โดยที่สภาเทศบาลมีสมาชิก สภาเทศบาลได้ 12 คน<sup>21</sup> โดยมีรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 2 คน<sup>22</sup>

ทั้งนี้ กระทรวงมหาดไทยได้กำหนดหลักเกณฑ์การจัดตั้งเทศบาลตำบลไว้อย่างกว้างๆ ดังนี้

- 1) มีรายได้จริงโดยไม่รวมเงินอุดหนุนในปีงบประมาณที่ผ่านมา ตั้งแต่ 12,000,000 บาทขึ้นไป
- 2) มีประชากรตั้งแต่ 7,000 คนขึ้นไป
- 3) ความหนาแน่นของประชากรตั้งแต่ 1,500 คน ต่อ 1 ตารางกิโลเมตรขึ้นไป
- 4) ได้รับความเห็นชอบจากรายการในท้องถิ่นนั้น

สำหรับในกรณีที่มีความจำเป็น เช่น การควบคุมการก่อสร้างอาคาร การแก้ไขปัญหาชุมชนแออัด การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม การพัฒนาท้องถิ่นหรือการส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นในรูปเทศบาล กระทรวงมหาดไทยจะสั่งให้ดำเนินการยกฐานะสุขาภิบาลเป็นเทศบาลตำบลเฉพาะแห่งได้ หรือกรณีที่จังหวัดเห็นว่าสุขาภิบาลใดมีความเหมาะสมสมควรยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาลตำบลได้ ก็ให้จังหวัดรายงานไปให้กระทรวงมหาดไทยพิจารณาสั่งให้ดำเนินการยกฐานะสุขาภิบาลเป็นเทศบาลตำบลได้ โดยให้จังหวัดชี้แจงเหตุผลและความจำเป็น พร้อมทั้งส่งข้อมูลความเหมาะสมไปให้กระทรวงมหาดไทยพิจารณาด้วย<sup>23</sup>

## 2) โครงสร้างของเทศบาล

### (1) รูปแบบของฝ่ายบริหารเทศบาล

เดิมก่อนปี พ.ศ. 2543 เทศบาลในประเทศไทยมีเพียงรูปแบบเดียว คือ เทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรี แต่ในปัจจุบันภายหลังปี พ.ศ. 2543 เป็นต้นมา กฎหมายได้เปิดโอกาสให้เทศบาลมีรูปแบบเพิ่มขึ้นได้อีกรูปแบบหนึ่งก็คือเทศบาลในรูปแบบนายกเทศมนตรีซึ่งเทศบาลใดจะใช้รูปแบบคณะเทศมนตรี หรือ เทศบาลรูปแบบนายกเทศมนตรีให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของประชาชนในเทศบาล

อย่างไรก็ตาม ในปลายปี พ.ศ. 2546 มีการแก้ไขกฎหมายเทศบาลอีกครั้ง เป็นผลให้เทศบาลคงเหลือเพียงรูปแบบเดียว คือ เทศบาลในรูปแบบนายกเทศมนตรี ซึ่งได้แก่การที่

<sup>21</sup> มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>22</sup> มาตรา 48 อัญญา แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>23</sup> โกวิทช์ พวงงาม ข เล่มเดิม. หน้า 191.

นายกเทศมนตรีมาจากการเลือกตั้งโดยตรง และเป็นจุดสิ้นสุดของเทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรี<sup>24</sup>

สำหรับโครงสร้างของเทศบาลในรูปแบบนายกเทศมนตรี มีโครงสร้างหลักที่คล้ายกับเทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรี แต่ลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหารของเทศบาลกับฝ่ายสภาเทศบาลเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ เทศบาลในรูปแบบนายกเทศมนตรี หัวหน้าฝ่ายบริหาร (นายกเทศมนตรี) และสมาชิกสภาเทศบาล มาจากการเลือกตั้งของประชาชนโดยตรงทั้งคู่ และในขณะเดียวกันนายกเทศมนตรีสามารถมี “ผู้ช่วย” ได้ เช่นกัน แต่ผู้ช่วยของนายกเทศมนตรีในรูปแบบนี้จะไม่เรียกว่า “เทศมนตรี” แต่จะเรียกว่า “รองนายกเทศมนตรี” ซึ่งจำนวนของรองนายกเทศมนตรีจะมีได้เท่าใดขึ้นอยู่กับประเภทของเทศบาลตามที่ได้อธิบายไปแล้วข้างต้น

สำหรับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายสภาเทศบาล เป็นไปด้วยความห่างเหินเมื่อเปรียบเทียบกับเทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรี กล่าวคือ ความสัมพันธ์มีสาระสำคัญ ดังนี้

- 1) นายกเทศมนตรีจะต้องไม่เป็นสมาชิกสภาเทศบาล
- 2) รองนายกเทศมนตรีมาจากการแต่งตั้งของนายกเทศมนตรี
- 3) รองนายกเทศมนตรีจะต้องไม่เป็นสมาชิกเทศบาล

จากความสัมพันธ์ทั้ง 3 ด้านดังกล่าว ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างสภาเทศบาลกับฝ่ายบริหารห่างกัน โดยมีการแบ่งแยกฝ่ายบริหารและฝ่ายสภาออกจากกันอย่างชัดเจนและต่างมีสถานะเพียงสถานะเดียว คือ ถ้าไม่เป็นฝ่ายบริหารก็ต้องเป็นฝ่ายสภาเทศบาลซึ่งผิดกับเทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรีที่มีนายกเทศมนตรีและเทศมนตรีจะมีสถานะเป็นสมาชิกสภาเทศบาลด้วยเช่นกัน

สำหรับสาระสำคัญในประการอื่นของเทศบาลในรูปแบบนายกเทศมนตรีนั้นผู้เขียนได้อธิบายไปแล้วบ้างในหัวข้อที่แล้ว ในส่วนนี้ผู้เขียนจะขอชี้ถึงความสำคัญในบางประการดังนี้

- 1) นายกเทศมนตรีมาจากการเลือกตั้งโดยตรง
- 2) การดำรงอยู่ของนายกเทศมนตรี ไม่ขึ้นอยู่กับสภาเทศบาล
- 3) สภาเทศบาลไม่ได้ทำหน้าที่ในการเลือกฝ่ายบริหาร เพราะประชาชนเป็นผู้เลือกฝ่ายบริหารโดยตรง

4) ในกรณีการรับหลักการหรือไม่รับหลักการแห่งร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีของเทศบาล มีกลไกที่แตกต่างจากเทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรี ดังที่มาตรา 62 ตรี<sup>25</sup> กำหนดไว้ว่า

<sup>24</sup> มารุต วันทนกร. (2547). *เล่มเดิม*. หน้า 25.

<sup>25</sup> มาตรา 62 ตรี แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

“ในกรณีที่สภาเทศบาลไม่รับหลักการแห่งร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งประกอบด้วยกรรมการจำนวนสิบห้าคนเพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้ง โดยแก้ไข ปรับปรุง และยื่นข้อเสนอสาระสำคัญในร่างเทศบัญญัตินั้น ทั้งนี้ให้ยึดถือหลักเกณฑ์ที่ตามกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนประโยชน์ท้องถิ่นและประชาชนเป็นสำคัญ

คณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ประกอบด้วยสมาชิกซึ่งสภาเทศบาลเสนอจำนวนเจ็ดคนและบุคคลซึ่งเป็นหรือมิได้เป็นสมาชิกเทศบาลซึ่งนายกเทศมนตรีเสนอจำนวนเจ็ดคน โดยให้แต่งตั้งภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่สภาเทศบาลมีมติไม่รับหลักการ และให้กรรมการทั้งสิบสี่คนร่วมกันปรึกษาและเสนอบุคคลซึ่งมิได้เป็นนายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี เลขานุการนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี เทศมนตรี และมีได้เป็นสมาชิกสภาเทศบาลคนหนึ่งทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการดังกล่าวภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่กรรมการครบจำนวนสิบสี่คน

ในกรณีที่ไม่สามารถเสนอบุคคลที่จะทำหน้าที่เป็นกรรมการหรือประธานกรรมการได้ภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง หรือกรรมการหรือประธานกรรมการไม่ปฏิบัติ หรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งบุคคลซึ่งมิได้เป็นนายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี เลขานุการนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และมีได้เป็นสมาชิกสภาเทศบาลทำหน้าที่กรรมการหรือประธานกรรมการดังกล่าวให้ครบตามจำนวน

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งพิจารณาร่างเทศบัญญัติให้แล้วเสร็จภายในสิบห้าวันนับตั้งแต่วันที่ได้แต่งตั้งประธานกรรมการในคราวแรก แล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่คณะกรรมการไม่สามารถพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ประธานกรรมการรวบรวมผลการพิจารณาแล้ววินิจฉัยชี้ขาดโดยเร็ว แล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดส่งร่างเทศบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการหรือประธานคณะกรรมการในวรรคสี่ให้นายกเทศมนตรีโดยเร็วแล้วให้นายกเทศมนตรีเสนอร่างเทศบัญญัติดังกล่าวต่อสภาเทศบาลตามมาตรา 61 ทวิ ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด หากนายกเทศมนตรีไม่เสนอร่างเทศบัญญัตินั้นต่อสภาเทศบาลภายในเวลาที่กำหนด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรายงานต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง”

เมื่อสภาเทศบาลได้รับร่างเทศบัญญัติจากนายกเทศมนตรีแล้ว ให้สภาเทศบาลพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน หากสภาเทศบาลพิจารณาไม่แล้วเสร็จ หรือไม่เห็นชอบกับร่างเทศบัญญัติดังกล่าว ให้ร่างเทศบัญญัตินั้นตกไป แล้วให้ใช้เทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายปีที่แล้ว

ไปพลางก่อน และให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาล<sup>26</sup>

จะเห็นได้ว่า เทศบาลในรูปแบบนายกเทศมนตรีมีวิธีหรือกลไกในการประนีประนอมระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายสภาเทศบาล นอกจากนี้กฎหมายยังได้เปิดโอกาสให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจในการเสนอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยยุบสภาเทศบาลได้ และรวมถึงให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่งได้อีกด้วย<sup>27</sup>

(2) โครงสร้างภายในเทศบาล<sup>28</sup>

ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546 ได้กำหนดเรื่องโครงสร้างภายในองค์กรของเทศบาลไว้อย่างกว้างๆ ดังนี้

(1) สำนักงานปลัดเทศบาล

(2) ส่วนราชการอื่นตามที่นายกเทศมนตรีประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงมหาดไทย

กำหนดอำนาจหน้าที่ของสำนักปลัดเทศบาลและส่วนราชการอื่นในข้างต้น ให้เป็นไปตามที่นายกเทศมนตรีประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงมหาดไทย

นอกจากนี้ กระทรวงมหาดไทย โดยคณะกรรมการกลางเทศบาล (ก.ท.) ยังได้ประกาศกำหนดการแบ่งโครงสร้างส่วนราชการในเทศบาล ให้เทศบาลมีการแบ่งส่วนราชการดังต่อไปนี้<sup>29</sup>

(1) สำนักปลัดเทศบาล มีหน้าที่ดำเนินกิจการให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบแบบแผนและนโยบายของเทศบาล ทั้งมีหน้าที่เป็นเลขานุการของสภาเทศบาลและคณะเทศมนตรีเกี่ยวกับงานสารบรรณ งานธุรการ งานประชาสัมพันธ์ งานนิติกร งานป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย งานทะเบียน ตลอดจนงานอื่นๆ ที่มีได้กำหนดไว้เป็นงานของหน่วยงานใดโดยเฉพาะ เช่น สถานธนาบาลของเทศบาล (โรงจำนำ)

(2) กองหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น ซึ่งประกอบด้วย

1) ส่วนราชการที่เป็นสำนักหรือกอง

การคลัง มีหน้าที่เกี่ยวกับการเงินและการบัญชี การจัดเก็บภาษีต่างๆ เช่น ภาษีโรงเรือนและที่ดิน ภาษีป้าย ฯลฯ งานจัดทำงบประมาณ งานผลประโยชน์ของเทศบาลควบคุมดูแลพัสดุและ

<sup>26</sup> มาตรา 62 จัตวา แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

<sup>27</sup> มารุต วันทนกร. (2547). *เล่มเดิม*. หน้า 28-31.

<sup>28</sup> แหล่งเดิม. หน้า 35-37.

<sup>29</sup> ประกาศกำหนดมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับ โครงสร้างการแบ่งส่วนราชการวิธีการบริหารและการปฏิบัติงานของพนักงานเทศบาล และกิจการอันเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในเทศบาล.

ทรัพย์สินของเทศบาลตลอดจนงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเงินที่มีได้กำหนดไว้เป็นงานของส่วนใดหรือตามที่ได้รับมอบหมาย

การช่าง มีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับงานโยธา งานบำรุงรักษาทางบก ทางระบายน้ำ สวนสาธารณะ งานสำรวจและแบบแผน งานสถาปัตยกรรม และผังเมืองและงานสาธารณสุขปโภค งานควบคุมการก่อสร้างอาคารเพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง งานเกี่ยวกับไฟฟ้าหรืองานอื่นที่ได้รับมอบหมาย

การสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม มีหน้าที่แนะนำช่วยเหลือด้านการเจ็บป่วยของประชาชน การป้องกันและระงับโรค การสุขาภิบาล การรักษาความสะอาด งานสัตวแพทย์ ตลาดสาธารณะ สุสาน และฌาปนสถานสาธารณะ ตลอดจนควบคุมการประกอบอาชีพที่เกี่ยวกับสุขภาพอนามัยของประชาชน เช่น การแต่งผม การจำหน่ายอาหาร เป็นต้น ซึ่งรวมเรียกว่า การประกอบการค้าอันอาจจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชน รวมทั้งงานสาธารณสุขอื่นๆ ให้เป็นไปตามกฎหมายหรืองานที่ได้รับมอบหมายเทศบาลแห่งที่มีรายได้เพียงพอก็จัดตั้งโรงพยาบาลขึ้นเอง เช่น โรงพยาบาลของเทศบาลนครเชียงใหม่ นอกจากนี้ แล้วเทศบาลเล็กๆ ก็จะจัดให้มีสถานอนามัย ศูนย์บริการสาธารณสุข

การศึกษา มีหน้าที่ดำเนินกิจการเกี่ยวกับการปฏิบัติงานในด้านการศึกษาระดับประถมศึกษาของเทศบาล งานด้านการสอน การนิเทศ การศึกษา งานสวัสดิการสังคม และนันทนาการ ตลอดจนปฏิบัติงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

การประปา มีหน้าที่ดำเนินกิจการเกี่ยวกับการให้บริการ และจำหน่ายน้ำสะอาด ตลอดจนจัดเก็บผลประโยชน์ในการนี้

นอกจากนี้ก็ยังกำหนดให้มีกองวิชาการและแผนงาน กองการแพทย์ กองการช่าง สุขาภิบาล กองสวัสดิการสังคมด้วย

ส่วนต่างๆ เหล่านี้อาจจัดให้มีฐานะเป็นสำนัก กอง ฝ่าย แผนก หรืองานก็ได้ โดยคำนึงถึงลักษณะงานในหน้าที่และความรับผิดชอบ ปริมาณ และคุณภาพของงานได้ตามความเหมาะสมของแต่ละเทศบาล แต่หากงานใดยังไม่มีคามจำเป็นจะต้องแยกจัดเป็นส่วนการบริหารงานต่างหาก ก็ให้รวมกิจการนั้นเข้ากับส่วนอื่นที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันได้ หรือเทศบาลใดมีงานอื่นเพิ่มขึ้นจากที่กำหนดไว้ และไม่อาจรวมไว้กับส่วนใดได้ก็อาจจัดเป็นส่วนต่างหากก็ได้ตามหลักเกณฑ์ข้างต้นโดยอนุโลม<sup>30</sup>

<sup>30</sup> โกวิท พวงงาม ข เล่มเดิม. หน้า 194.

## 2) หน่วยงานตรวจสอบภายใน

นอกจากนี้ในประกาศดังกล่าว ยังได้กำหนดรายละเอียดและหลักเกณฑ์ในการแบ่งส่วนราชการไว้เพิ่มเติม ดังนี้

เทศบาลอาจเปลี่ยนแปลงส่วนราชการต่างๆ (ที่เป็นสำนักหรือกอง) ได้ตามความจำเป็นและเหมาะสมของเทศบาล ทั้งนี้ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาล (ก.ท.จ.) และต้องเป็นไปตามเจตนาของคณะกรรมการกลางเทศบาลกำหนด (ก. กลาง เทศบาล)

สำนักปลัดเทศบาลมีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับราชการทั่วไปของเทศบาลและราชการที่มีได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของสำนัก กอง หรือส่วนราชการใดในเทศบาลโดยเฉพาะ

สำนัก กอง หรือ ส่วนราชการให้มีหน้าที่ตามที่เทศบาลกำหนด โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาล (ก.ท.จ.)

การจัดตั้ง การปรับปรุง การรวมหรือยุบส่วนราชการ ให้เทศบาลพิจารณาเสนอความเห็นและพิจารณาอัตรากำลัง การจัดสรรงบประมาณให้สอดคล้องกันแล้วเสนอต่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาล พิจารณาให้ความเห็นชอบ

## 3) อำนาจหน้าที่ของเทศบาล

### (1) อำนาจหน้าที่ของเทศบาลตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

ภารกิจหน้าที่ของเทศบาลไทยนั้นได้ โดยข้อกำหนดทางกฎหมายแสดงให้เห็นว่าอำนาจในการจัดทำภารกิจหน้าที่ของเทศบาลจะเป็นไปตามข้อบัญญัติในกฎหมาย ซึ่งระบุถึงกิจกรรมที่เทศบาลสามารถจัดทำได้ในกฎหมายที่ระบุถึงภารกิจหน้าที่ของเทศบาลซึ่งก็คือพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งกฎหมายแม่บทที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

อย่างไรก็ดี หากพิจารณาจากขอบข่ายและอำนาจหน้าที่ตามข้อบัญญัติในกฎหมายแล้วก็จะพบว่า กฎหมายได้ให้อำนาจแก่เทศบาลไทยสามารถจะดำเนินกิจกรรมหรือการให้บริการสาธารณะต่างๆ ได้อย่างค่อนข้างกว้างขวาง ทั้งนี้ ลักษณะของภารกิจตามกฎหมายต่างๆ ข้างต้นจะแบ่งออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ๆ ได้แก่

กลุ่มที่หนึ่ง “หน้าที่ที่ต้องจัดทำ” ซึ่งหมายถึง ภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องจัดทำหรือจัดให้มีขึ้นภายในพื้นที่รับผิดชอบของตนเอง

กลุ่มที่สอง “หน้าที่อาจจะจัดทำ” ซึ่งหมายถึง กลุ่มภารกิจที่กฎหมายเปิดโอกาสให้กับท้องถิ่นสามารถจะดำเนินการจัดทำได้ หากท้องถิ่นมีความพร้อมและศักยภาพเพียงพอ

นอกจากนี้ ยังปรากฏภารกิจบางประเภทที่รัฐได้ถ่ายโอนไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะมอบหมายให้จัดทำแทน ซึ่งได้แก่ ภารกิจที่ถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐ และ

แต่เดิมหน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดทำ แต่ได้มอบหมายโดยโอนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดำเนินการแทน

ในการทำความเข้าใจถึงภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย จึงอาจจัดแบ่งการนำเสนอตามลักษณะของภารกิจ ซึ่งได้แก่ ภารกิจที่ที่อาจจะจัดทำ และภารกิจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย นอกจากนี้ ผลจากกระบวนการกระจายอำนาจที่เริ่มปรากฏผลอย่างจริงจังนับแต่ปี พ.ศ. 2542 ได้ปรากฏกลุ่มภารกิจอีกลักษณะหนึ่งอันเกิดจากการถ่ายโอนงานให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค อีกทั้งในส่วนท้ายยังจะได้นำเสนอถึงวิธีการในการจัดทำและส่งมอบภารกิจ เพื่อให้เห็นถึงรูปแบบในการจัดทำหรือจัดให้มีบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่ามีรูปแบบใดบ้าง ซึ่งรายละเอียด มีดังนี้

(1) ภารกิจหน้าที่ที่ต้องจัดทำ<sup>31</sup>

เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยมีทั้งสิ้น 5 ประเภท (องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา) ผู้เขียนจึงขออธิบายเฉพาะภารกิจและหน้าที่ของเทศบาล

เทศบาลเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในระดับล่าง (Lower Tier) ดังนั้นภารกิจและหน้าที่ของเทศบาลจึงแตกต่างจากองค์การบริหารส่วนจังหวัด ซึ่งกฎหมายได้กำหนดให้เทศบาลมีภารกิจหน้าที่ดังนี้

เทศบาลตำบล มีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการดังนี้

- (1) รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน
- (2) ให้มีและบำรุงทางบกและทางน้ำ
- (3) รักษาความสะอาดของถนน หรือทางเดินและที่สาธารณะ รวมทั้งการกำจัดมูลฝอย

และสิ่งปฏิกูล

- (4) ป้องกันและระงับโรคติดต่อ
- (5) ให้มีเครื่องใช้ในการดับเพลิง
- (6) ให้ราษฎรได้รับการศึกษาอบรม
- (7) ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุและผู้พิการ
- (8) บำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น
- (9) หน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของเทศบาล

<sup>31</sup> วสันต์ เหลืองประภัสร์. (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 4 องค์ประกอบของการปกครองท้องถิ่น ลำดับที่ 2 เรื่อง ภารกิจหน้าที่ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น*. หน้า 18-22.



เทศบาลเมือง มีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการดังนี้

- (1) กิจการตามที่กฎหมายระบุให้เทศบาลตำบลต้องกระทำ
- (2) ให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา
- (3) ให้มีโรงฆ่าสัตว์
- (4) ให้มีและบำรุงสถานที่ทำการพิทักษ์และรักษาคนเจ็บไข้
- (5) ให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ
- (6) ให้มีและบำรุงส้วมลักษณะ
- (7) ให้มีและบำรุงการไฟฟ้า หรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น
- (8) ให้มีการดำเนินกิจการ โรงรับจำนำหรือสถานสินเชื่อท้องถิ่น

เทศบาลนคร มีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการดังนี้

- (1) กิจการตามที่กฎหมายระบุให้เทศบาลตำบลและเทศบาลเมืองต้องกระทำ
- (2) ให้มีและบำรุงการสงเคราะห์มารดาและเด็ก
- (3) กิจการอย่างอื่นซึ่งจำเป็นเพื่อการสาธารณสุข
- (4) การควบคุมสุขลักษณะและอนามัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพและสถาน

บริการอื่น

- (5) จัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยและการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม
- (6) จัดให้มีการควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้ามและที่จอดรถ
- (7) การวางผังเมืองและการควบคุมการก่อสร้าง
- (8) การส่งเสริมกิจการท่องเที่ยว

จากภารกิจหน้าที่ข้างต้นเห็นได้ว่า ภารกิจหน้าที่ที่กฎหมายบังคับให้เทศบาลนั้น ส่วนใหญ่เป็นภารกิจหน้าที่ขั้นพื้นฐานที่เทศบาลจำเป็นต้องมีเพื่อเป็นการให้บริการแก่คนในท้องถิ่นของตนและเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานให้แก่ประชาชนในท้องถิ่นว่าจะได้รับบริการสาธารณะในระดับพื้นฐานที่สุดจากรัฐ

- (2) ภารกิจหน้าที่ที่อาจจะจัดทำ

เหตุที่กฎหมายกำหนดประเภทของภารกิจหน้าที่ออกเป็น “ภารกิจหน้าที่ที่ต้องกระทำ” และ “ภารกิจหน้าที่ที่อาจกระทำ” สาเหตุสำคัญประการหนึ่งก็คือ ศักยภาพและความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละแห่งแตกต่างกัน ในท้องถิ่นที่มีความเจริญสุข จำนวนประชากรมาก ย่อมส่งผลให้รายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสูง ในขณะที่ท้องถิ่นที่มีประชากรน้อย ระดับความเจริญและการพัฒนาทางเศรษฐกิจยังเป็นไปอย่างจำกัด รายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ต่ำไปด้วย เมื่อรายได้ และฐานะทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

แตกต่างกันเช่นนี้แล้ว สักยภาพในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ย่อมแตกต่างกันไป ซึ่งส่งผลต่อการปฏิบัติการกิจการหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยเช่นกัน ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดภารกิจหน้าที่ที่อาจกระทำ ก็เท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้ท้องถิ่นที่มีศักยภาพสูงสามารถจัดทำภารกิจต่างๆ ได้มากและหลากหลายขึ้น ขณะเดียวกันก็ไม่เป็นการบังคับท้องถิ่นที่มีขนาดเล็กให้แบกรับภาระมากเกินไป

เทศบาล มีภารกิจหน้าที่ที่อาจกระทำได้ดังต่อไปนี้

เทศบาลตำบล มีหน้าที่ที่อาจกระทำได้ดังนี้

- (1) ให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา
- (2) ให้มีโรงฆ่าสัตว์
- (3) ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือและท่าข้าม
- (4) ให้มีสุสานและฌาปนสถาน
- (5) บำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร
- (6) ให้มีและบำรุงสถานที่ทำการพิทักษ์รักษาคนเจ็บไข้
- (7) ให้มีและบำรุงการไฟฟ้าหรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น
- (8) ให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ
- (9) เทศพาณิชย์

เทศบาลเมือง มีหน้าที่ที่อาจกระทำได้ดังนี้

- (1) ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือและท่าข้าม
- (2) ให้มีสุสานและฌาปนสถาน
- (3) บำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร
- (4) ให้มีและบำรุงการสงเคราะห์มารดาและเด็ก
- (5) ให้มีและบำรุงโรงพยาบาล
- (6) ให้มีสาธารณูปการ
- (7) จัดทำกิจการซึ่งจำเป็นเพื่อการสาธารณสุข
- (8) จัดตั้งและบำรุงโรงเรียนอาชีวศึกษา
- (9) ให้มีและบำรุงสถานที่สำหรับการกีฬาและพลศึกษา
- (10) ให้มีและบำรุงสวนสาธารณะ สวนสัตว์ และสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ
- (11) ปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรมและรักษาความสะอาดเรียบร้อยของท้องถิ่น
- (12) เทศพาณิชย์

สำหรับ เทศบาลนครมีหน้าที่ที่อาจกระทำได้เช่นเดียวกับเทศบาลเมืองตามข้อ 1-12 และมีหน้าที่เพิ่มอีก ดังนี้

- (1) ให้มีและบำรุงการสงเคราะห์มารดาและเด็ก
- (2) กิจกรรมอย่างอื่น ซึ่งจำเป็นเพื่อการสาธารณสุข

นอกจากนี้ กฎหมายเทศบาลยังได้กำหนดให้เทศบาลทำภารกิจหน้าที่ที่อาจกระทำได้อีก 2 เงื่อนไข ได้แก่ เงื่อนไขการทำกิจการนอกเขตเทศบาล และเงื่อนไขการทำกิจการร่วมกับบุคคลอื่น โดยการก่อตั้งเป็นบริษัทหรือถือหุ้นในบริษัทจำกัด

จากภารกิจหน้าที่ดังกล่าว เห็นได้ว่า ภารกิจหน้าที่เทศบาลอาจจะทำเป็นภารกิจที่ต้องใช้ศักยภาพทั้งทางด้านกำลังและด้านความรู้ความชำนาญ แต่ทำให้เทศบาลบางแห่งขาดศักยภาพไม่สามารถทำได้ หรือทำได้ก็ไม่เต็มที่มากนัก กฎหมายจึงเปิดโอกาสให้ภารกิจหน้าที่ข้างต้นเป็นภารกิจหน้าที่ที่ไม่บังคับให้เทศบาลต้องทำ แต่สามารถทำได้หากเทศบาลนั้นมีศักยภาพเพียงพอ<sup>32</sup>

มีข้อสงสัยเกิดต่อประเด็นเรื่องหน้าที่ของเทศบาลประการหนึ่งก็คือ หน้าที่ของเทศบาลที่กฎหมายกำหนดไว้ทั้งหมด เทศบาลจะสามารถกระทำได้ ก็ต่อเมื่อไม่มีกฎหมายอื่นๆ กำหนดให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานอื่นๆ อีกแล้ว เทศบาลจึงจะสามารถกระทำได้โดยเห็นได้จากการที่กฎหมายใช้คำนำหน้ามาตรว่า “ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายเทศบาล...มีหน้าที่ต้องทำในเขตเทศบาลดังต่อไปนี้...” คำว่า “ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย” อื่น ทำให้หน้าที่ของเทศบาลถูกจำกัดไว้ แม้กฎหมายเทศบาลจะกำหนดให้เทศบาลทำหน้าที่นั้นได้ แต่ถ้ามีกฎหมายอื่นกำหนดเป็นอย่างอื่น เทศบาลก็ไม่อาจทำหน้าที่ดังกล่าวตามที่กฎหมายเทศบาลกำหนดได้ หรือกระทำได้ด้วยข้อจำกัดตามที่กฎหมายอื่นๆ กำหนดเท่านั้น ดังนั้น แม้ในข้อกฎหมายจะได้กำหนดภารกิจหน้าที่ของเทศบาลเอาไว้อย่างกว้างขวาง แต่ก็มิได้หมายความว่าเทศบาลจะสามารถกระทำได้ในทุกหน้าที่ เนื่องจากข้อจำกัดทางกฎหมายดังกล่าว<sup>33</sup>

<sup>32</sup> แหล่งเดิม. หน้า 27-29.

<sup>33</sup> มารุต วันทนากร. เล่มเดิม. หน้า 39.

(3) ภารกิจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย<sup>34</sup>

สืบเนื่องมาจากรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่แตกต่างกัน โดยที่รัฐบาลมีหน้าที่ดูแลภารกิจในภาพกว้างของประเทศ ภารกิจที่ต้องการความเป็นมาตรฐานเดียวกัน ภารกิจที่ต้องใช้เงินงบประมาณลงทุนเป็นจำนวนมาก ในขณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเน้นการให้บริการสาธารณะที่จำเป็นและเป็นภารกิจที่อาศัยความรวดเร็วและใกล้ชิดกับประชาชนในพื้นที่

ในทางปฏิบัติแล้วก็นับเป็นเรื่องซับซ้อนและยุ่งยากอยู่มากในการที่จะกำหนดได้อย่างชัดเจนและแน่นอนกว่าภารกิจหน้าที่ใดเป็นของรัฐและภารกิจใดเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพราะรัฐอาจกระทำกิจการบางอย่างอยู่แต่เดิมแล้ว และในขณะเดียวกันก็ให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการจัดทำภารกิจดังกล่าวได้ด้วย

ด้วยเหตุนี้เองจึงทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกันระหว่างการจัดทำภารกิจระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น หน้าที่ในการจัดทำทะเบียนเรือที่มีการกำหนดให้ทั้งรัฐและท้องถิ่นมีอำนาจในการดำเนินการด้วยกันทั้งคู่ หน้าที่ในการจัดการศึกษา หน้าที่ในการจัดบริการระบบสาธารณสุข เป็นต้น เมื่อเป็นดังนี้แล้วจึงเกิดปัญหาตามมาว่าในท้องถิ่นหนึ่งๆ หากต้องมีการจัดการศึกษา จัดทำทะเบียนเรือ แล้วองค์กรใดที่เป็นผู้มีบทบาทหลักในการดำเนินการ

โดยหลักการแล้ว ดูเหมือนว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยจะมีภารกิจหน้าที่ต่างๆ มากมายตามที่กฎหมายกำหนด แต่ในความเป็นจริงแล้วกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละประเภทระบุไว้อย่างชัดเจนว่า “ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย” องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

การระบุคำไว้ว่า “ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย” นี้ เท่ากับว่า หากหน้าที่ใดๆ ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีแต่หากมีกฎหมายอื่นที่กำหนดให้รัฐบาลหรือหน่วยงานอื่นใดที่ไม่ใช่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจกระทำ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ไม่มีอำนาจกระทำภารกิจดังกล่าวเพราะภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย (อื่น) ตามที่กำหนด

ด้วยเหตุนี้เอง จึงกล่าวได้ว่า แม้ในกฎหมายจะมีการกำหนดภารกิจ หน้าที่ต่างๆ ในกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ มากมาย แต่ในทางปฏิบัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทจำกัดมากเพราะมีกฎหมายหลายฉบับจำกัดบทบาทและหน้าที่ดังกล่าว

จากความสลับซับซ้อนของการจัดแบ่งภารกิจหน้าที่ของรัฐและท้องถิ่นซึ่งเกิดความคลุมเครือจึงทำให้ภารกิจหน้าที่ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับมอบหมายจากรัฐนั้นไม่ชัดเจน

<sup>34</sup> แหล่งเดิม. หน้า 31-34.

ตามไปด้วย เนื่องจากภารกิจหน้าที่ในลักษณะนี้ถือเป็นดุลยพินิจของรัฐ โดยสมมุติว่าจะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งใดจัดทำภารกิจหน้าที่ใดแทนรัฐในเรื่องใด โดยรัฐมีอำนาจบังคับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแทน

ในปัจจุบันได้ปรากฏความพยายามที่จะทำให้ภารกิจที่ท้องถิ่นได้รับมอบหมายให้เกิดความชัดเจนเป็นมาตรฐานและเป็นการทั่วไป (General) มากขึ้น จึงได้แยกประเภทภารกิจหน้าที่ที่ท้องถิ่นได้รับมอบหมายจากรัฐตามประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น มีการกำหนดให้เทศบาลเมืองและเทศบาลนคร ดำเนินการด้านการทะเบียนและสำมะโนประชากรแทนรัฐ เป็นต้น แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าเทศบาลเมืองทุกแห่งจะต้องได้รับมอบหมายจากรัฐให้ทำหน้าที่ด้านการทะเบียนและสำมะโนประชากรทุกเทศบาลเสมอไป

ในกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกประเภทของไทยมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการภารกิจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากรัฐได้ และ “เป็นภารกิจหน้าที่ที่ต้องกระทำ” ซึ่งเป็นการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐ โดยผ่านเครื่องมือทางด้านภารกิจหน้าที่ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องกระทำโดยได้รับมอบหมายจากรัฐ

นอกจากนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลาย ยังมีภารกิจหน้าที่ต่างๆ ที่จะต้องกระทำอีกมากมาย ซึ่งเป็นภารกิจที่ถูกกำหนดโดยกฎหมายเฉพาะต่างๆ ซึ่งจากข้อมูลที่กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น กระทรวงมหาดไทยได้ทำการรวบรวมไว้ ปรากฏว่า มีพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกาต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรวมเป็นจำนวนมาก โดยผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างรายชื่อพระราชบัญญัติและพระราชกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพอสังเขป ดังนี้

**ตารางที่ 4.1** แสดงรายชื่อพระราชบัญญัติ/พระราชกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

สถานะของกฎหมาย	รายชื่อ พระราชบัญญัติ / พระราชกฤษฎีกา	ปี พ.ศ.
พระราชบัญญัติ	กองทุนเงินให้กู้ยืมเพื่อการศึกษา	2541
พระราชบัญญัติ	กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ	2539
พระราชบัญญัติ	กักพืช	2507
พระราชบัญญัติ	การกักเรือ	2534
พระราชบัญญัติ	การขนส่งทางบก	2522

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

สถานะของกฎหมาย	รายชื่อ พระราชบัญญัติ / พระราชกฤษฎีกา	ปี พ.ศ.
พระราชบัญญัติ	การขุดดินและถมดิน	2543
พระราชบัญญัติ	การแข่งขันทางการค้า	2542
พระราชบัญญัติ	การค้าข้าว	2489
พระราชบัญญัติ	การจ้างเรือและบุริมสิทธิ์ทางทะเล	2537
พระราชบัญญัติ	การชลประทานราษฎร์	2482
พระราชบัญญัติ	การชลประทานหลวง	2485
พระราชบัญญัติ	การเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรม	2524
พระราชบัญญัติ	การเล่นแชร์	2534
พระราชบัญญัติ	การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น	2545
พระราชบัญญัติ	การศึกษาแห่งชาติ	2542
พระราชกฤษฎีกา	ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี	2546
พระราชกฤษฎีกา	ให้ใช้ พ.ร.บ. ภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475 ในท้องที่นอกเขตเทศบาล และนอกเขตสุขาภิบาล	2516
พระราชกฤษฎีกา	ให้ใช้ พ.ร.บ. ภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2474 ในเขตเทศบาล	2487
พระราชกฤษฎีกา	ให้ใช้ พ.ร.บ. ควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ. 2493 (ฉบับที่ 3)	2499

จากกฎหมายต่างๆ ที่ยกมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ภารกิจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายเฉพาะเหล่านี้ ถือเป็นตัวอย่างที่ชัดเจนของภารกิจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องดำเนินการแทนรัฐในการบังคับใช้หรือดำเนินการให้เป็นไปตามข้อกฎหมายเหล่านี้

(2) อำนาจหน้าที่ของเทศบาลตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

นอกจากหน้าที่ของเทศบาลตามกฎหมายว่าด้วยเทศบาลแล้ว โดยพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ยังได้กำหนดหน้าที่ของเทศบาลไว้ด้วยเช่นกัน ในมาตรา 16 ให้เทศบาลเมืองพัทยา และองค์กรบริหารส่วนตำบล

มีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง ดังนี้

- (1) การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง
- (2) การจัดให้มีบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ
- (3) การจัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ
- (4) การสาธารณูปโภค และการก่อสร้างอื่นๆ
- (5) การสาธารณูปการ
- (6) การส่งเสริม การฝึกและประกอบอาชีพ
- (7) การพาณิชย์ และส่งเสริมการลงทุน
- (8) การส่งเสริมการท่องเที่ยว
- (9) การจัดการศึกษา
- (10) การสังคมสงเคราะห์ และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรี คนชรา และผู้ด้อยโอกาส
- (11) การบำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น
- (12) การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและการจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย
- (13) การจัดให้มีและบำรุงรักษาสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ
- (14) การส่งเสริมกีฬา
- (15) การส่งเสริมประชาธิปไตย ความเสมอภาค และสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- (16) ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น
- (17) การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง
- (18) การกำจัดมูลฝอย สิ่งปฏิกูล และน้ำเสีย
- (19) การสาธารณสุข การอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาล
- (20) การจัดให้มีและควบคุมสุสานและฌาปนสถาน
- (21) การควบคุมการเลี้ยงสัตว์
- (22) การจัดให้มีและควบคุมการฆ่าสัตว์
- (23) การรักษาความปลอดภัย ความเป็นระเบียบเรียบร้อย และการอนามัย โรงมหรสพ และสาธารณสถานอื่นๆ
- (24) การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จาก ป่าไม้ ที่ดินทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- (25) การผังเมือง
- (26) การขนส่งและการวิศวกรรมจราจร

- (27) การดูแลรักษาที่สาธารณะ
- (28) การควบคุมอาคาร
- (29) การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- (30) การรักษาความสงบเรียบร้อย การส่งเสริมและสนับสนุนการป้องกันและรักษาความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน
- (31) กิจการอื่นใดที่เป็นผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

การที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ของเทศบาลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นไว้มากมายเช่นนี้ก็เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งรวมทั้งเทศบาล ต้องเตรียมตัวรับการถ่ายโอนภารกิจหน้าที่ งบประมาณ และบุคลากรจากรัฐบาล ตามทิศทางที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542<sup>35</sup>

จะเห็นได้ว่า นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542 เป็นต้นมา บทบาทและภาระหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำเป็นต้องมีมากขึ้น ทั้งนี้เกิดจากผลของกฎหมาย 2 ฉบับคือ 1) รัฐธรรมนูญ และ 2) พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และด้วยผลของกฎหมายนี้เองที่ทำให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีซึ่งมีหน้าที่สำคัญๆ ในหลายประการ และภารกิจที่สำคัญประการหนึ่ง ก็คือ การจัดทำแผนแม่บทและแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในส่วนของแผนปฏิบัติการฯ นั้น มีการกำหนดการถ่ายโอนภารกิจอำนาจหน้าที่ของราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคไปให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจน ซึ่งได้กำหนดประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ต้องรับการถ่ายโอน กำหนดหน่วยงานที่ถ่ายโอน กำหนดภารกิจที่รับการถ่ายโอนรวมถึงกำหนดระยะเวลาที่จะต้องถ่ายโอนไว้อีกด้วย

จากแผนการถ่ายโอนดังกล่าว ส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีภารกิจเพิ่มขึ้นมาอีกหนึ่งประเภท ได้แก่ ภารกิจหน้าที่ที่เกิดขึ้นจากการถ่ายโอนจากราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค โดยผู้เขียน จะขอยกตัวอย่าง ตามตารางที่ 2.3: แสดงตัวอย่างภารกิจที่มีการถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีเทศบาล พอสังเขปดังต่อไปนี้

<sup>35</sup> แหล่งเดิม. หน้า 39-40.



ตารางที่ 4.2 แสดงตัวอย่างภารกิจที่มีการถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเทศบาล

เทศบาล		
ภารกิจ	หน่วยงานที่ถ่ายโอน	ปีที่ถ่ายโอน
การดูแลรักษาแหล่งน้ำ	สำนักงานปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม	ภายในปี พ.ศ. 2545
ซ่อมบำรุงรักษาเครื่องสูบน้ำแบบบ่อลึก	กรมทรัพยากรธรณี	ภายในปี พ.ศ. 2545
การจัดให้มีและควบคุมตลาด	กระทรวงสาธารณสุข	ภายในปี พ.ศ. 2545
งานด้านการทะเบียนราษฎรและบัตรประจำตัวประชาชน	กรมการปกครอง	ภายในปี พ.ศ. 2545
สนามกีฬาระดับรอง ยกเว้น สนามกีฬาจังหวัดที่มีวิทยาลัยพลศึกษา	กรมพลศึกษา	ภายในปี พ.ศ. 2545
การศึกษาวิจัยเพื่อการจัดการสิ่งแวดล้อม	สำนักนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม	ภายในปี พ.ศ. 2545
การส่งเสริมสุขภาพกลุ่มแม่และเด็ก	กรมอนามัย	ภายในปี พ.ศ. 2546
การอนุญาตตั้งโรงแรม	สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย	ภายในปี พ.ศ. 2546
สถานีขนส่งในเขตพื้นที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สถานีขนส่งจังหวัดให้เทศบาลนคร เมือง	กรมการขนส่งทางบก	ภายในปี พ.ศ. 2546
การศึกษาก่อนวัยเรียนหรือวัยปฐม	สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ	(เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผ่านเกณฑ์การประเมินความพร้อม)
การอนุญาตให้จัดตั้งสถานบริการ	สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย	ภายในปี พ.ศ. 2546
การอนุญาตเล่นการพนัน	สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย	ภายในปี พ.ศ. 2546

## ตารางที่ 4.2 (ต่อ)

เทศบาล		
ภารกิจ	หน่วยงานที่ถ่ายโอน	ปีที่ถ่ายโอน
การออกใบสั่งและการเปรียบเทียบปรับตาม พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. 2522 เฉพาะความผิดการจอดรถในที่ห้ามจอดหรือกีดขวางการจราจร	สำนักงานตำรวจแห่งชาติ	ภายในปี พ.ศ. 2546
การอนุญาตให้ขายสุราและยาสูบ	กรมสรรพสามิต	ภายในปี พ.ศ. 2546
การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่น	สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย	ภายในปี พ.ศ. 2546
การดูแลโรงงานจำพวกที่ 1	กรมโรงงานอุตสาหกรรม	ภายในปี พ.ศ. 2546
การศึกษาขั้นพื้นฐาน	สนง.คกก. การประถมศึกษาแห่งชาติ	ภายในปี พ.ศ. 2546

จากตัวอย่างภารกิจหน้าที่ ที่จะต้องมีการถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นข้างต้น ทำให้เราเห็นภาพที่ชัดเจนขึ้นในระดับหนึ่งว่า ในอนาคตอันใกล้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องเตรียมความพร้อมในการรับการถ่ายโอนในภารกิจอะไรบ้าง และมีภารกิจใดบ้างที่รัฐบาลลดภาระลง แล้วให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการแทน ซึ่งมีความครอบคลุมเกือบทุกด้าน ทั้งในด้านสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน การจัดการศึกษา ภารกิจด้านสังคม ตลอดจนการส่งเสริมมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน ซึ่งล้วนแต่เป็นงานที่ส่วนกลางและส่วนภูมิภาคเคยทำมาแล้วทั้งสิ้น กระนั้นก็ดี สิ่งที่ได้นำเสนอขึ้นเป็นแต่เพียงกรอบที่ปรากฏอยู่ในแผนปฏิบัติการกระจายอำนาจ ทั้งนี้สำหรับในอนาคตต่อไปข้างหน้า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีภารกิจกว้างขวางเพียงใดนั้น ก็จำเป็นจะต้องพิจารณาถึงกระบวนการของการถ่ายโอนและการส่งมอบภารกิจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยว่า มีความก้าวหน้าและเป็นไปตามกรอบที่กำหนดไว้เพียงใด ซึ่งจากกระบวนการที่ปรากฏจริงในรอบปีงบประมาณ พ.ศ. 2546 ที่ผ่านมา การถ่ายโอนภารกิจยังคงเป็นไปอย่างจำกัด และมีปัญหาอยู่มาก ซึ่งในเรื่องนี้จะได้กล่าวถึงอีกครั้งในตอนท้าย<sup>36</sup>

<sup>36</sup> แหล่งเดิม, หน้า 34-36 และ หน้า 40.

## 4.2 ระบบการกำกับดูแลเทศบาลในประเทศไทย

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย แบ่งออกเป็น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป ได้แก่ เทศบาล องค์กรบริหารส่วนจังหวัด องค์กรบริหารส่วนตำบล และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ ได้แก่ กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา และโดยที่การจัดระเบียบราชการบริหารของไทยแบ่งออกเป็นราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค และราชการบริหารส่วนท้องถิ่น ระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย จึงเป็นระบบที่รัฐออกกฎหมายและกฎเกณฑ์ให้ท้องถิ่นปฏิบัติ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งได้แก่ รัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอ แล้วแต่กรณี ทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างใกล้ชิด ในที่นี้ผู้เขียนขออธิบายถึงการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย เฉพาะกรณีเทศบาลเท่านั้น

### 4.2.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลเทศบาลในประเทศไทย

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีของเทศบาล โดยการกำกับดูแลโดยฝ่ายบริหารของรัฐ อันได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอ ซึ่งจะศึกษาถึงมาตรการการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีเทศบาลของราชการบริหารส่วนกลางและภูมิภาคที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้

#### 1) รัฐธรรมนูญ

การกำกับดูแลเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของการกระจายอำนาจ การกระจายอำนาจโดยปราศจากการกำกับดูแลย่อมทำให้รัฐเดี่ยวไม่สามารถดำรงตนอยู่ได้ ดังเราจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของไทย มาตรา 1 บัญญัติไว้ว่า “ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวจะแบ่งแยกมิได้” บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้เองที่เป็นต้นกำเนิดของการกำกับดูแลที่สำคัญของรัฐที่มีเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย<sup>37</sup>

การกำกับดูแลมีสาระสำคัญอยู่ที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแล การจะใช้อำนาจกำกับดูแลได้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้มีอำนาจนี้อย่างชัดเจน กฎหมายจึงเป็นทั้งที่มาหรือป่อเกิดของอำนาจกำกับดูแลและเป็นทั้งขอบเขตจำกัดของการกำกับดูแล โดยการกำกับดูแลจะมีอยู่เท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ “กฎหมาย” ที่สำคัญที่ให้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทย ได้แก่ รัฐธรรมนูญ

การกำกับดูแลตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ สำหรับการบัญญัติรับรองเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในกฎหมายสูงสุดคือรัฐธรรมนูญเป็นเรื่องจำเป็นอย่างยิ่ง เพราะ

<sup>37</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ค เล่มเดิม. หน้า 85.

จะมีผลให้นิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะที่ชัดเจน โดยเฉพาะในประเทศที่มีการปกครองในระบบรัฐเดี่ยวที่ต้องการเอกภาพในการปกครอง อันจะทำให้องค์กรกลางของรัฐไม่สามารถเข้าแทรกแซงกิจการของท้องถิ่นได้ทุกเรื่อง มิฉะนั้นอาจจะขัดกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้

การปกครองท้องถิ่นของไทยเกิดขึ้นก่อนมีรัฐธรรมนูญ โดยความคิดริเริ่มในการให้ประชาชนปกครองตนเองในรูปของการปกครองท้องถิ่น ปรากฏขึ้นเป็นครั้งแรกในสมัยรัชกาลที่ 5 ต่อมาภายหลังการปฏิวัติ 2475 ประเทศไทยเริ่มใช้รัฐธรรมนูญฉบับแรกในวันที่ 27 มิถุนายน 2475 หลังจากนั้นไทยมีรัฐธรรมนูญอีก 17 ฉบับ รวมจำนวนทั้งสิ้น 18 ฉบับ ในจำนวนดังกล่าวข้างต้นมีบทบัญญัติเรื่องการปกครองท้องถิ่น รวม 7 ฉบับ ได้แก่ ฉบับแรก คือรัฐธรรมนูญฉบับที่ 5 พุทธศักราช 2492 ฉบับที่ 8 พุทธศักราช 2511 ฉบับที่ 10 พุทธศักราช 2517 ฉบับที่ 13 พุทธศักราช 2521 ฉบับที่ 15 พุทธศักราช 2534 ฉบับที่ 16 พุทธศักราช 2540 และฉบับที่ 18 พุทธศักราช 2550 ในจำนวน 7 ฉบับดังกล่าวนี้ มีรัฐธรรมนูญที่มีบทบัญญัติเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพียง 3 ฉบับ คือ ฉบับที่ 15 พุทธศักราช 2534 ฉบับที่ 16 พุทธศักราช 2540 และฉบับที่ 18 รัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2550 อันเป็นฉบับปัจจุบัน ซึ่งผู้เขียนจะได้นำเสนอตามลำดับ ดังนี้

(1) รัฐธรรมนูญฉบับแรกที่มีบทบัญญัติเรื่องการกำกับดูแล

รัฐธรรมนูญฉบับแรกที่มีบทบัญญัติเรื่องการกำกับดูแลก็คือ รัฐธรรมนูญฉบับปี พุทธศักราช 2534 โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 196 วรรคสองว่า “การควบคุมหรือการกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนร่วม”

วัตถุประสงค์สำคัญที่มีการบัญญัติเรื่องนี้ไว้ก็เพื่อป้องกันมิให้รัฐบาลเข้าไปควบคุมหรือกำกับองค์กรปกครองท้องถิ่นมากเกินไปนั่นเอง<sup>38</sup>

การกำกับดูแลตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับนี้อยู่ภายใต้เงื่อนไข 2 ประการ<sup>39</sup> คือ

1) ต้องกำกับดูแล “เท่าที่จำเป็น” เท่านั้น นั่นก็หมายความว่าโดยหลักแล้วท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการปกครองตนเอง การกำกับดูแลจะมีได้ก็แต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น ทั้งนี้สอดคล้องกับหลักการที่ว่า “ไม่มีการกำกับดูแลถ้าปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปจากกฎหมาย”

<sup>38</sup> สรุปคำอภิปรายแสดงความคิดเห็นร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในวาระที่ 1 ของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ วันที่ 26-28 สิงหาคม 2534. หน้า 66.

<sup>39</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ก เล่มเดิม. หน้า 44-45.

ดังนั้น ถ้าใช้อำนาจควบคุมเป็นไปตามหลักการ ย่อมเป็นการส่งเสริมให้ท้องถิ่น ปฏิบัติการในทางที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนในท้องถิ่น แต่ถ้าใช้อำนาจควบคุมในลักษณะ เข้มงวด โดยไม่มีผ่อนปรนตามความเหมาะสมของสถานการณ์ใดๆ หรือควบคุมจนกระทั่งว่า องค์การปกครองท้องถิ่นจะกระทำกิจการใดต้องขออนุมัติจากส่วนกลางเสียทุกเรื่อง จนไม่อาจจะ ริเริ่มกระทำสิ่งใดๆ ได้ ก็จะทำให้การปกครองท้องถิ่นไร้ความหมาย ขอบเขตที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแล จะพึงกระทำต่อผู้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลได้แก่ การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายหรือความ ถูกต้องตามกฎหมายของการกระทำ หรือความถูกต้องของคุณสมบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ของผู้อยู่ใต้การกำกับดูแล ซึ่งในที่นี่หมายถึงความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายความมุ่งหมาย หรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจท้องถิ่นกระทำการ หรือกำหนดคุณสมบัติของ บุคคลผู้กระทำการในฐานะองค์กรของท้องถิ่น

ความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คือการปฏิบัติ ตามเนื้อหาที่ปรากฏตามลายลักษณ์อักษรของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับที่ออก โดยอำนาจของกฎหมาย

ส่วนความถูกต้องตามความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น มีขอบเขตกว้างกว่า และให้อิสระแก่ท้องถิ่นในการตัดสินใจหรือวินิจฉัยสั่งการซึ่งหมายความ รวมถึงความถูกต้องตามหลักกฎหมายปกครองด้วย เช่น เรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชน การรักษาประโยชน์สาธารณะ หลักการรวมอำนาจบริหาร หลักการกระจายอำนาจบริหาร เป็นต้น

2) การกำกับดูแลมีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ ของประเทศเป็นส่วนรวมที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าผู้บริหารองค์การปกครองท้องถิ่นอาจจะกระทำใดๆ ก็ตามในลักษณะละเลย หรือละเมิดกฎหมาย ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ของประชาชนใน ท้องถิ่นนั้นได้ เช่น ถ้าผู้บริหารท้องถิ่นไม่ดูแลถนนหนทางในเขตเทศบาลของตนให้สะอาด เรียบร้อย ก็มีผลเสียทั้งต่อประชาชนในเขตเทศบาลนั้นที่สัญจรไปมาและมีผลเสียทำให้เทศบาลนั้น สกปรกไม่เป็นระเบียบเรียบร้อย หรือเช่นในกรณีที่เทศบาลจัดเก็บภาษีมากเกินกว่าที่กฎหมาย บัญญัติให้เก็บได้ ก็จะมีผลกระทบต่อการจัดเก็บรายได้ของรัฐเช่นกัน

วิญญู อังคนารักษ์ ได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ไว้ว่า “ปกติ การควบคุมองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐบาลกลางมีอำนาจที่จะควบคุมองค์กรปกครองท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นและเพื่อ ประโยชน์แก่ท้องถิ่นเท่านั้น ดังนั้น ลักษณะการควบคุมที่เหมาะสมและเป็นไปตามหลักการ ดังกล่าวจะต้องมีลักษณะ ดังนี้

- เพื่อป้องกันความผิดพลาด
- เพื่อที่จะดูว่าองค์กรปกครองท้องถิ่นได้ให้บริการที่จำเป็นแก่ประชาชนในท้องถิ่น
- เพื่อที่จะดูว่าบริการที่จัดทำนั้น ถึงขนาดมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้
- เพื่อส่งเสริมให้การบริการมีมาตรฐานสูงขึ้น”

(2) รัฐธรรมนูญฉบับที่สองที่ได้บัญญัติเรื่องการกำกับดูแล

รัฐธรรมนูญฉบับที่สองที่ได้บัญญัติเรื่องการกำกับดูแลก็คือ รัฐธรรมนูญฉบับที่ 16 พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติในวรรคสองของมาตรา 283 ว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้มิได้”

เพื่อให้ “การกำกับดูแล” ไม่กลายเป็น “การบังคับบัญชา” รัฐธรรมนูญได้เพิ่มเติมในส่วนของ การกำกับดูแลจากเดิมที่รัฐธรรมนูญฉบับปี พุทธศักราช 2534 บัญญัติไว้เพียง 2 ประการ เพิ่มเป็น 4 ประการ ได้แก่<sup>40</sup>

1. การกำกับดูแลต้อง “ทำเท่าที่จำเป็น” หมายความว่า โดยหลักแล้วท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการปกครองตนเอง การกำกับดูแลจะมีได้ก็แต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น ซึ่งกฎหมายในที่นี้ไม่ได้หมายถึงกฎหมายของฝ่ายบริหาร แต่หมายถึงกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ฉะนั้นคำว่า “กฎหมาย” ในที่นี้จึงหมายความว่า กฎหมายในระดับพระราชบัญญัตินั่นเอง อันสอดคล้องกับหลักการที่ว่า “...ไม่มีการกำกับดูแลถ้าปราศจากกฎหมายและไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปจากกฎหมาย<sup>41</sup>

2. วัตถุประสงค์ของการกำกับดูแลคือ

- ก. เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือ
- ข. เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม

จะเห็นได้ว่า การกำกับดูแลนั้นมีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวมที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าผู้บริหารองค์กรปกครองส่วน

<sup>40</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ช (2541). “การปฏิรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540” ในรวมสาระรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน โดยคณะ ส.ส.ร.. หน้า 383-384.

<sup>41</sup> Jean RIVERO. *Droit administrative*. (1985). p. 312. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ฉ (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 2 โครงสร้างภายนอก ลำดับที่ 1 เรื่อง รัฐธรรมนูญกับการปกครองส่วนท้องถิ่น*. หน้า 37.

ท้องถิ่นอาจจะกระทำใดๆ ก็ตามในลักษณะละเลย หรือละเมิดกฎหมาย ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้นได้ เช่น ถ้าผู้บริหารท้องถิ่นไม่ดูแลถนนหนทางในเขตเทศบาลของตนให้สะอาดเรียบร้อยก็มีผลเสียทั้งต่อประชาชนในเขตเทศบาลนั้นที่สัญจรไปมาและมีผลเสียทำให้เทศบาลนั้นสกปรกไม่เป็นระเบียบเรียบร้อย หรือเช่นในกรณีที่เทศบาลจัดเก็บภาษีท้องถิ่นมากเกินไปที่กฎหมายบัญญัติให้เก็บได้ ก็จะมีผลกระทบต่อการจัดเก็บรายได้ของรัฐเช่นกัน<sup>42</sup>

3. การกำกับดูแลและกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้

4. การกำกับดูแลและกระทันนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

(3) รัฐธรรมนูญฉบับที่สามที่มีบทบัญญัติเรื่องการกำกับดูแล

รัฐธรรมนูญฉบับที่สามที่มีบทบัญญัติเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยสมัยปัจจุบัน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลไว้ใน มาตรา 282 ดังนี้

“การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

ในการกำกับดูแลตามวรรคหนึ่ง ให้มีการกำหนดมาตรฐานกลางเพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกไปปฏิบัติได้เอง โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับของการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจดำเนินการตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรวมทั้งจัดให้มีกลไกการตรวจสอบดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก”

บทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อประกันความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้<sup>43</sup>

<sup>42</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ฌ เล่มเดิม. หน้า 37.

<sup>43</sup> คณะกรรมาธิการวิสามัญบ้นทึกเจตนารมณ์ จดหมายเหตุและตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนูญ. (2550). เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. หน้า 272-273.

1. เพื่อป้องกันความซ้ำซ้อนในภารกิจและความไม่ชัดเจนระหว่างอำนาจหน้าที่ของราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น ตลอดจนกำหนดวิธีการกำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างเหมาะสม และไม่ขัดกับหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนแห่งท้องถิ่นนั้นๆ รัฐจะต้องตรากฎหมายหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย

2. กฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่แก่ราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องทำเท่าที่จำเป็นและเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศ และจะกระทบสาระสำคัญแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นมิได้ หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการกำกับดูแลควรสอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่แตกต่างกันในหลายรูปแบบ ทั้งนี้ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่งเลือกไปปฏิบัติได้เองตามความเหมาะสม

3. การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคต้องส่งเสริมให้ภาคประชาชนในท้องถิ่นมีความเข้มแข็ง ในขณะเดียวกันก็ต้องเคารพบทบาทและการทำงานร่วมกันของภาคราชการท้องถิ่นของแต่ละพื้นที่ ทั้งนี้ เพื่อเป็นกลไกหลักในการตรวจสอบการบริหารการจัดการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกเหนือจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้ว สิ่งที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้วางไว้คือยังคงหลักการเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่เพิ่มหลักการในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดเป็นมาตรฐานกลาง เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนำไปปฏิบัติได้ด้วยตนเอง มิใช่การกำกับในแต่ละกิจกรรม ทั้งนี้ มาตรฐานกลางนั้นสามารถนำไปใช้ในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีความแตกต่างกันได้และให้ประชาชนเป็นผู้ตรวจสอบการดำเนินการ

จากการที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 282 ได้กำหนดไว้ อาจสรุปหลักของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ดังนี้

1. การกำกับดูแลต้องทำเท่าที่จำเป็น
2. ต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
3. ต้องเป็นการกำกับดูแลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้
4. วัตถุประสงค์ของการกำกับดูแลต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้



5. วิธีการกำกับดูแลให้มีการกำหนดมาตรฐานกลาง เพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้เอง

6. มาตรฐานกลางที่ใช้เป็นเครื่องมือกำกับดูแล จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับของการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

7. การกำกับดูแลนั้น จะต้องมีการจัดกลไกการตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก

จากที่กล่าวมาข้างต้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีการกำหนดหลักเกณฑ์การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ดังนี้

(1) รัฐธรรมนูญให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนท้องถิ่น<sup>44</sup>

(2) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็น ตามที่กฎหมายบัญญัติ<sup>45</sup>

(3) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความ เป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหาร งานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเอง โดยเฉพาะ<sup>46</sup>

จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองหลักการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่น หลักการกำกับดูแล และหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง

นอกจากนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ยังได้บัญญัติลักษณะสำคัญของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ดังนี้<sup>47</sup>

(ก) การกำกับดูแลต้องทำเท่าที่จำเป็น

(ข) การกำกับดูแลต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ และต้องกำกับดูแลภายในขอบเขตของกฎหมายนั้นด้วย

<sup>44</sup> มาตรา 281 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

<sup>45</sup> มาตรา 282 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

<sup>46</sup> มาตรา 283 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

<sup>47</sup> วุฒิสภา ตันไชยและธีรพรณ ใจมั่น. (2548). รายงานผลการวิจัยเรื่องรูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. หน้า 44-45.

การกำกับดูแลต้องทำ “เท่าที่จำเป็น” หมายความว่า โดยหลักแล้วท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการปกครองตนเอง การกำกับดูแลจะมีได้ก็แต่กรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น ซึ่งคำว่า “กฎหมาย” ในที่นี้หมายความว่าถึงกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเทียบเท่าพระราชบัญญัติเท่านั้น ไม่สามารถตรากฎหมายลำดับรองหรือออก “กฎ” เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศ เป็นต้น เพื่อให้อำนาจในการกำกับดูแลได้เว้นแต่เป็นกรณีที่มีพระราชบัญญัติให้อำนาจในการกำกับดูแลไว้ และให้อำนาจในการตรากฎหมายลำดับรองกำหนดรายละเอียด ดังนั้น กฎหมายหรือพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นทั้งแหล่งที่มาของอำนาจในการกำกับ และเป็นข้อจำกัดในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในขณะเดียวกัน ด้วยอันสอดคล้องกับหลักการที่ว่า “...ไม่มีการกำกับดูแลถ้าปราศจากกฎหมายและไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปจากกฎหมาย...”<sup>48</sup>

(ค) การกำกับดูแลจะต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม

(ง) การกำกับดูแลจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้

(จ) การกำกับดูแลนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

2) พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 บัญญัติเกี่ยวกับผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ดังนี้<sup>49</sup>

1) นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับโดยทั่วไปซึ่งการบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อการนี้จะสั่งให้ส่วนราชการท้องถิ่น ซึ่งแจ้งแสดงความคิดเห็น ทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการ ในกรณีจำเป็นจะยับยั้งการปฏิบัติราชการใดๆ ที่ขัดต่อนโยบายหรือมติของคณะรัฐมนตรีก็ได้ และมีอำนาจสั่งสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการของราชการส่วนท้องถิ่น<sup>50</sup>

<sup>48</sup> Jean RIVERO, *Droit administrative*. (1985). p. 312. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ ฌ เล่มเดิม. หน้า 37.

<sup>49</sup> วุฒิสาร ตันไชยและธีรพรรณ ใจมั่น. (2548). *รายงานผลการวิจัยเรื่องรูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. หน้า 45-46.

<sup>50</sup> มาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534.

2) ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจและหน้าที่ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในจังหวัดตามกฎหมาย<sup>51</sup>

3) นายอำเภอมีอำนาจและหน้าที่ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย<sup>52</sup>

โดยสรุป กฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบราชการแห่งแผ่นดินกำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัด และนายอำเภอมีอำนาจและหน้าที่ในการควบคุมดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรายละเอียดของการกำกับดูแลต้องเป็นไปตามกฎหมายซึ่งอาจเป็นกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือกฎหมายอื่น และให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยผ่านส่วนราชการซึ่งมีหน้าที่ควบคุมราชการส่วนท้องถิ่น และมีอำนาจยับยั้งการปฏิบัติราชการที่ขัดต่อนโยบายหรือมติของคณะรัฐมนตรี และมีอำนาจสั่งสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการของส่วนท้องถิ่น

3) พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบัญญัติในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใน 2 ลักษณะ ได้แก่ การบัญญัติถึงอำนาจกำกับดูแลโดยตรง คือการกำกับดูแลและตัวบุคคล การกำกับดูแลการกระทำ และการบัญญัติถึงอำนาจกำกับดูแลโดยอ้อม กล่าวคือ บัญญัติให้อำนาจรัฐส่วนกลาง ในการกำหนดอำนาจการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ โดยตราเป็นระเบียบ ข้อบังคับ ให้ท้องถิ่นถือปฏิบัติ รวมทั้งยังบัญญัติให้อำนาจรัฐส่วนกลางสามารถมอบหมายงานให้ท้องถิ่นถือปฏิบัติตามได้อีกด้วย

การกำกับดูแลตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งจะมีการกำกับดูแลใน 2 ลักษณะ คือ

ก. การกำกับดูแลองค์กรและตัวบุคคล วิธีการกำกับดูแลตัวบุคคลที่สำคัญ เช่น การที่รัฐมีอำนาจแต่งตั้งตัวบุคคลหรือถอดถอนบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือการใช้อำนาจลงโทษทางวินัยเหนือบุคคลของท้องถิ่น การออกคำสั่งพักการปฏิบัติงาน หรือพ้นจากตำแหน่ง การไล่ออกจากตำแหน่ง

การกำกับดูแลองค์กรที่สำคัญ เช่น การที่รัฐมีอำนาจยุบสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ราษฎรเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นใหม่ได้

<sup>51</sup> มาตรา 57 (7) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534.

<sup>52</sup> มาตรา 65 (4) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534.

ข. การกำกับดูแลการกระทำ เช่น การอนุมัติ การอนุญาต การให้ความเห็นชอบ การยกเลิกเพิกถอนการกระทำของท้องถิ่น

นอกจาก 2 กรณีดังกล่าวข้างต้นแล้วนั้น ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการให้ความเห็นชอบงบประมาณของท้องถิ่นนั้น กฎหมายการจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ยังบัญญัติให้รัฐโดยกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจกำกับดูแล ซึ่งผสมผสานระหว่างการกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลและเหนือการกระทำด้วยความจริงแล้วการให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบงบประมาณของท้องถิ่นนั้นก็คือการกำกับกระทำ (หรือนิติกรรม) อย่างหนึ่งขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง แต่เมื่อกฎหมายเรื่องนี้มาสัมพันธ์กับการออกจากตำแหน่งของฝ่ายบริหารหรือสภาท้องถิ่นแล้วการให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบงบประมาณท้องถิ่นจึงกลายมาเป็น “การกำกับดูแลกึ่งตัวบุคคลกึ่งการกระทำ” นั่นเอง

การกำกับดูแลเทศบาลต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ มีอำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล ดังนี้

ก. การกำกับดูแลตัวองค์กรและตัวบุคคล

(1) ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการยุบสภาเทศบาล เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตเทศบาลหรือประโยชน์ของประเทศส่วนรวม โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อยุบสภาได้ โดยในคำสั่งจะต้องแสดงเหตุผลไว้ในคำสั่งด้วย<sup>53</sup> เมื่อมีการยุบสภาเทศบาลหรือถือว่ามีสภาเทศบาลตามพระราชบัญญัตินี้ให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาลขึ้นใหม่ตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาลใน 45 วัน

(2) ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการยุบสภาเทศบาลกรณีสภาเทศบาลไม่พิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายให้แล้วเสร็จ<sup>54</sup>

ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาลกรณีสภาเทศบาลพิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายตามมาตรา 62 ตรี วรรคห้า<sup>55</sup> ไม่แล้ว

<sup>53</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 74.

<sup>54</sup> มาตรา 62 จัตวา แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.

<sup>55</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 62 ตรี “ในกรณีที่สภาเทศบาลไม่รับหลักการแห่งร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วยกรรมการจำนวนสิบห้าคน เพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งโดยแก้ไข

เสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากนายกเทศมนตรี หรือมีมติไม่เห็นชอบให้ตราเทศบัญญัตินั้น ให้ร่างเทศบัญญัตินั้นตกไปและให้ใช้เทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายในปีงบประมาณปีที่แล้วไปพลางก่อน

(3) ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการยุบสภาเทศบาลเนื่องจากไม่อาจจัดประชุมสภาเทศบาลครั้งแรก หรือไม่อาจเลือกประธานสภาเทศบาลได้<sup>56</sup>

ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องกำหนดให้สมาชิกสภาเทศบาลได้มาประชุมสภาเทศบาลครั้งแรก ภายใน 15 วันนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาลครบตามจำนวนแล้ว และให้ที่ประชุมเลือกประธานสภาเทศบาลและรองประธานสภาเทศบาล ในกรณีที่สภาเทศบาลไม่อาจจัดให้มีการประชุมครั้งแรกได้ตามกำหนดเวลา หรือมีการยุบสภาเทศบาลแต่ไม่อาจเลือก

ปรับปรุง หรือยื่นข้อเสนอสาระสำคัญในร่างเทศบัญญัตินั้น ทั้งนี้ ให้ยึดถือหลักเกณฑ์ตามกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนประโยชน์ของท้องถิ่นและประชาชนเป็นสำคัญ

คณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ประกอบด้วยสมาชิกสภาเทศบาลซึ่งสภาเทศบาลเสนอจำนวน 7 คน และบุคคลซึ่งเป็นผู้มีได้เป็นสมาชิกสภาเทศบาลซึ่งนายกเทศมนตรีเสนอจำนวน 7 คน โดยให้แต่งตั้งภายใน 7 วันนับแต่วันที่สภาเทศบาลมีมติไม่รับหลักการ และให้กรรมการทั้ง 14 คนร่วมกันปรึกษาและเสนอบุคคลซึ่งมีได้เป็นนายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี เลขานุการนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และมีได้เป็นสมาชิกสภาเทศบาลคนหนึ่ง ทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการดังกล่าวภายใน 7 วันนับแต่วันที่กรรมการครบจำนวน 14 คน

ในกรณีที่ไม่สามารถเสนอบุคคลที่จะทำหน้าที่เป็นกรรมการหรือประธานกรรมการได้ภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง หรือกรรมการหรือประธานกรรมการไม่ปฏิบัติหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งบุคคลซึ่งมีได้เป็นนายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี เลขานุการนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และมีได้เป็นสมาชิกสภาเทศบาลทำหน้าที่กรรมการหรือประธานกรรมการดังกล่าวให้ครบตามจำนวน

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งพิจารณาร่างเทศบัญญัติให้แล้วเสร็จภายใน 15 วันนับตั้งแต่วันที่แต่งตั้งประธานกรรมการในคราวแรก แล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่คณะกรรมการไม่สามารถพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ประธานกรรมการรวบรวมผลการพิจารณาแล้ววินิจฉัยชี้ขาดโดยเร็ว แล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดส่งร่างเทศบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการหรือประธานกรรมการในวรรคสี่ให้นายกเทศมนตรีโดยเร็ว แล้วให้นายกเทศมนตรีเสนอร่างเทศบัญญัติดังกล่าวต่อสภาเทศบาลตามมาตรา 61 ทวิ ภายใน 7 วันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด หากนายกเทศมนตรีไม่เสนอร่างเทศบัญญัตินั้นต่อสภาเทศบาลภายในเวลาที่กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรายงานต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง.”

<sup>56</sup> มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.

ประธานสภาเทศบาลได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาล

(4) การสั่งให้นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ประธานสภาเทศบาล หรือรองประธานสภาเทศบาลพ้นจากตำแหน่ง<sup>57</sup> ในกรณีผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่า นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ประธานสภาเทศบาล หรือรองประธานสภาเทศบาล ปฏิบัติการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน ละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือมีความประพฤติในทางจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศักดิ์ตำแหน่ง หรือแก่เทศบาล หรือแก่ราชการ ให้เสนอความเห็นพร้อมด้วยหลักฐานเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยซึ่งอาจสั่งให้นายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีออกจากตำแหน่งได้ คำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้เป็นที่สุด<sup>58</sup>

(5) การวินิจฉัยกรณีมีข้อสงสัยว่าความเป็นนายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรี หรือสมาชิกของสภาเทศบาลสิ้นสุดลงหรือไม่

1) การวินิจฉัยกรณีมีข้อสงสัยว่าเป็นนายกเทศมนตรีสิ้นสุดลงหรือไม่<sup>59</sup> กรณีเมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกเทศมนตรีสิ้นสุดลงเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 48 เบญจ<sup>60</sup> หรือการกระทำฝ่าฝืนมาตรา 48 จตุทศ<sup>61</sup> ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดให้เป็นที่สุด

<sup>57</sup> มาตรา 73 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.

<sup>58</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 73.

<sup>59</sup> มาตรา 48 ปีญจทศ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

<sup>60</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 48 เบญจ “บุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ด้วย

(1) มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง

(2) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า หรือเคยเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา

(3) ไม่เป็นผู้ที่พ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาหรือเลขานุการของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเหตุมีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่กระทำกับองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น ยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

(4) เคยเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งถูกให้พ้นจากตำแหน่งเนื่องจากกระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบ.”

2) การวินิจฉัยกรณีมีข้อสงสัยว่าความเป็นรองนายกเทศมนตรีสิ้นสุดลงหรือไม่<sup>62</sup> เมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นรองนายกเทศมนตรีสิ้นสุดลงเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 48 เบญจ หรือกระทำการฝ่าฝืนมาตรา 48 จตุทศ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดให้เป็นที่สุด

3) การวินิจฉัยกรณีข้อสงสัยว่าด้วยสมาชิกสภาของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงหรือไม่<sup>63</sup> เมื่อมีข้อสงสัยว่าสมาชิกสภาของสมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดสิ้นสุดลงเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 15 วรรคสอง<sup>64</sup> ขาดประชุมสภาเทศบาล 3 ครั้ง

<sup>61</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 48 จตุทศ “นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และเลขาธิการนายกเทศมนตรี ต้องไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(1) ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เว้นแต่ตำแหน่งที่ดำรงตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(2) รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ นอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติ

(3) เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้น หรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ

บทบัญญัติตามมาตรานี้มิให้ใช้บังคับกับกรณีที่บุคคลดังกล่าวตามวรรคหนึ่งได้ รับเบี้ยหวัดบำเหน็จ บำนาญหรือเงินปีพระบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน และมีให้ใช้บังคับกับกรณีที่บุคคลดังกล่าวตามวรรคหนึ่งรับเงินตอบแทนค่า เบี้ยประชุมหรือเงินอื่นใดเนื่องจากการดำรงตำแหน่งกรรมการของ รัฐสภาหรือ วุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรหรือสภาเทศบาลหรือสภาท้องถิ่นอื่น หรือกรรมการที่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็น โดยตำแหน่ง.”

<sup>62</sup> มาตรา 48 โฉปส วรรคสาม ประกอบมาตรา 48 ปัญจทศ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.

<sup>63</sup> มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.

<sup>64</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 15 วรรคสอง “ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาล นอกจากต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นแล้ว จะต้องไม่เป็นผู้ที่พ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือที่ปรึกษาหรือเลขานุการของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเหตุมีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง.

ติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา 18 ทวิ<sup>65</sup> หรือไม่ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดให้เป็นที่สุด

(6) การเสนอให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง<sup>66</sup>

กรณีที่เทศบาลไม่รับหลักการแห่งร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง จำนวน 15 คน เพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้ง โดยแก้ไขปรับปรุงหรือยับยั้งสาระสำคัญในร่างเทศบัญญัตินั้น โดยจะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 15 วันนับตั้งแต่วันที่ได้แต่งตั้งประธานกรรมการในคราวแรก แล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่คณะกรรมการไม่สามารถพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ประธานกรรมการจะต้องรวบรวมผลการพิจารณาแล้ววินิจฉัยชี้ขาดโดยเร็วแล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

จากนั้นผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องส่งร่างเทศบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการหรือประธานกรรมการข้างต้นให้นายกเทศมนตรีโดยเร็ว แล้วให้นายกเทศมนตรีเสนอร่างเทศบัญญัติดังกล่าวต่อสภาเทศบาลภายใน 7 วันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด หากนายกเทศมนตรีไม่เสนอร่างเทศบัญญัตินั้นต่อสภาเทศบาลภายในเวลาที่กำหนด ผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องรายงานต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อส่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง

ข. การกำกับดูแลการกระทำ

(1) การกำกับดูแลการกระทำของเทศบาลโดยใช้มาตรฐานทั่วไปได้แก่ การควบคุมดูแลให้ปฏิบัติตามกฎหมาย การอนุมัติ การเพิกถอน หรือการระงับการกระทำ การชี้แจง แนะนำ การตักเตือน โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ

(2) การควบคุมดูแลเทศบาลในเขตจังหวัด โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดควบคุมดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ให้มีอำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำหรือตักเตือนเทศบาล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใดๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้

<sup>65</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 18 ทวิ “สมาชิก สภาเทศบาลต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสีย ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่ เทศบาลนั้นเป็นผู้สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาลนั้น หรือที่เทศบาลนั้นจะกระทำ.”

<sup>66</sup> มาตรา 64 ตรี แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.



ให้นายอำเภอมีอำนาจหน้าที่ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัดควบคุมดูแลเทศบาล ตำบลใน อำเภอนั้น ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในกรณีนี้ให้มีอำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำหรือตักเตือนเทศบาลตำบล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใดๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือ สอบสวนก็ได้<sup>67</sup>

(3) การอนุมัติ คือการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของโครงการ หรือเรื่องที่ ฝ่ายบริหารของเทศบาลตัดสินใจกระทำการ เพื่อป้องกันมิให้เทศบาลกระทำผิดกฎหมาย แต่การ ตรวจสอบนั้นจะคว่ำโครงการหรือเรื่องที่เสนอไปนั้น ถูกต้องตามบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับหรือไม่ หากถูกต้องก็อนุมัติให้กระทำได้ เรื่องกฎหมายกำหนดให้เทศบาลต้องขออนุมัติ จึงจะกระทำการได้ ได้แก่

เรื่องที่ต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ได้แก่ การกู้เงินจาก กระทรวง ทบวง กรม องค์การหรือนิติบุคคลต่างๆ การร่วมกับบุคคลอื่นก่อตั้งบริษัท หรือถือหุ้นใน บริษัทหรือเปลี่ยนแปลงจำนวนหุ้นที่ถือ การกระทำกิจการนอกเขตปกครอง

เรื่องที่ต้องได้รับอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด ได้แก่ การจ่ายเงินเพื่อการลงทุน การ จ่ายเงินอุดหนุน การตราเทศบัญญัติขึ้นใช้ในกรณีชั่วคราวกรณีฉุกเฉินไม่สามารถเรียกประชุมสภา เทศบาลได้ทันทั่วทั้งที่ ร่างเทศบัญญัติที่จะให้มีผลใช้บังคับเป็นเทศบัญญัติ

(4) การเพิกถอนหรือระงับการกระทำ คือ การสั่งยกเลิกการกระทำที่เทศบาลกระทำ ไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งก่อนเพิกถอน นายอำเภอ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี ต้องชี้แจง แนะนำหรือตักเตือนก่อน แต่นายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีไม่ปฏิบัติตามกรณี ที่กฎหมายกำหนดให้นายอำเภอเพิกถอนการกระทำของเทศบาลตำบล ผู้ว่าราชการจังหวัดเพิกถอน การกระทำของเทศบาลเมืองและเทศบาลนครได้แก่ กรณีที่นายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรี กระทำการของเทศบาลไปในทางที่อาจเสียหายแก่เทศบาลหรือแก่ราชการ<sup>68</sup>

(5) การชี้แจง แนะนำ หรือตักเตือน เป็นมาตรการก่อนใช้มาตรการเพิกถอนหรือ ระงับการกระทำของเทศบาล กล่าวคือ ในกรณีที่นายอำเภอหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี พบว่านายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีปฏิบัติการของเทศบาลไปในทางที่อาจเสียหายแก่ เทศบาล หรือแก่ราชการ นายอำเภอ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องใช้มาตรการกำกับดูแลที่เบา ก่อน ด้วยการชี้แจง แนะนำ หรือตักเตือนให้ทราบถึงความเสียหายที่อาจจะเกิดจากการกระทำนั้น

<sup>67</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 71.

<sup>68</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 72.

ค. การกำกับดูแลกิจการกระทำกึ่งตัวบุคคล

ในกรณีที่สภาเทศบาลไม่รับหลักการร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี หรือเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วยกรรมการจำนวน 15 คน เพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งโดยแก้ไขปรับปรุงหรือ ยืนยันสาระสำคัญในร่างเทศบัญญัตินั้น ให้คณะกรรมการพิจารณาร่างเทศบัญญัติให้แล้วเสร็จ ภายใน 15 วัน แล้วรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดส่งร่างเทศบัญญัติดังกล่าวให้นายกเทศมนตรีโดยเร็ว เพื่อให้ นายกเทศมนตรีเสนอต่อสภาเทศบาลภายใน 7 วัน หากไม่เสนอตามเวลาที่กำหนด ให้ผู้ว่าราชการ จังหวัดรายงานต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง<sup>69</sup>

ให้สภาเทศบาลพิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายที่คณะกรรมการปรับปรุง แก้ไขให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากนายกเทศมนตรีหาก สภาเทศบาลพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนด หรือมีมติไม่เห็นชอบ ให้ร่างเทศบัญญัตินั้นตกไป และให้ใช้เทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายในปีงบประมาณที่แล้วไปพลางก่อนในกรณีเช่นว่านี้ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาล<sup>70</sup>

นอกจากนั้น ในกรณีที่มีความจำเป็น ให้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เทศบาล โดยอยู่ในความควบคุมดูแลของกระทรวงมหาดไทยโดยตรงก็สามารถกระทำได้<sup>71</sup>

นอกจากการกำกับดูแลดังกล่าวมาแล้ว ยังมีการกำกับดูแลในรูปแบบอื่น ดังนี้

(1) การใช้มาตรการทางกฎหมายในรูปของพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ระเบียบ ข้อบังคับ และประกาศ

กฎหมายที่กำหนดให้ส่วนกลางต้องดำเนินการ เช่น การยกฐานะเทศบาลหรือระเบียบ ของพนักงานเทศบาล เป็นต้น

กฎหมายให้ส่วนกลางออกเป็นระเบียบ เช่น ข้อบังคับการประชุม การทำงานประมาณ เป็นต้น

กฎหมายกำหนดให้ส่วนกลางประกาศในราชกิจจานุเบกษา เช่น ให้รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยออกประกาศกำหนดให้นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ปลัดเทศบาล รองปลัดเทศบาลหรือหัวหน้าส่วนราชการมีอำนาจเปรียบเทียบคดีที่ละเมิดต่อเทศบัญญัติ

<sup>69</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 62 ตี.

<sup>70</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 62 จัตวา.

<sup>71</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 75.

(2) การควบคุมด้านกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ เช่น การออกพระราชกฤษฎีกายกฐานะท้องถิ่นเป็นเทศบาลตำบล ยกฐานะเทศบาลตำบลเป็นเทศบาลเมือง หรือยกฐานะเทศบาลเมืองเป็นเทศบาล การเปลี่ยนแปลงชื่อ หรือเขตเทศบาล การเปลี่ยนแปลงฐานะ หรือยุบเลิกเทศบาล การออกระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการเงินและทรัพย์สิน ทั้งนี้ เพื่อกำกับดูแลการรับเงิน การจ่ายเงิน การจัดทำงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การซื้อ การจ้างของเทศบาล การออกระเบียบข้อบังคับการประชุมสภาเทศบาล

(3) การควบคุมตรวจสอบการเงินและทรัพย์สินของเทศบาลนั้น นอกจากกฎหมายกำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกระเบียบเกี่ยวกับการเงินและทรัพย์สินเพื่อให้เทศบาลปฏิบัติตามแล้ว ยังกำหนดให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยเข้าไปตรวจสอบการคลัง การบัญชี หรือการเงินอื่นๆ ของเทศบาลปีละครั้งด้วย<sup>72</sup>

#### 4) กฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครอง

สำหรับกฎหมายลำดับรองนั้นเป็นกฎหมายที่ฝ่ายบริหารได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติให้ตราบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในรายละเอียดที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติภายใต้หลักการที่พระราชบัญญัติกำหนดไว้ บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง บทบัญญัติเช่นนี้ได้แก่ กฎกระทรวง กฎทบวง ประกาศกระทรวง ประกาศทบวง ระเบียบกระทรวง ข้อบังคับ เทศบัญญัติ และข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นที่ออกโดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติ บทบัญญัติเหล่านี้ย่อมเป็นที่มาของกฎหมายปกครองและมีผลใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป แต่มีฐานะต่ำกว่าบทกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล

การตรากฎหมายลำดับรองประเภทต่างๆ จะต้องอ้างถึงอำนาจของกฎหมายแม่บทที่มอบอำนาจฉบับนั้นๆ เสมอ การตรากฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหารจึงถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมายแม่บท (พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด) ดังนั้น กฎหมายลำดับรองจึงไม่อาจกำหนดสิทธิและหน้าที่หรือความผิดและโทษขึ้นใหม่โดยตัวเองได้ และฝ่ายบริหารจะตรากฎหมายลำดับรองให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทไม่ได้ ถ้าฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรองนอกขอบเขตอำนาจที่ได้รับมอบหมายจากกฎหมายแม่บทหรือตราให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทไม่ได้ กฎหมายลำดับรองนั้นย่อมเป็นอันใช้บังคับมิได้และศาลย่อมมีอำนาจวินิจฉัยในกรณีนี้

ในกรณีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นรัฐมีอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้โดยการออกกฎหมายลำดับรอง อันได้แก่ ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง

<sup>72</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 70.

ประกาศหรือ หนังสือเวียน คำสั่งวินิจฉัย การให้ชี้แจง การกำหนดมาตรฐานในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติ การกระทำสัญญาทางปกครองและการปฏิบัติกรอื่นๆ

พระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายได้บัญญัติให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการตราระเบียบข้อบังคับเพื่อให้ท้องถิ่นถือปฏิบัติ เช่น กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 69 บัญญัติว่า “ให้กระทรวงมหาดไทยตราระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลังรวมตลอดถึงวิธีการงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาประโยชน์จากทรัพย์สิน การจัดหาพัสดุและการจ้างเหมาขึ้นไว้” และมาตรา 77 บัญญัติว่า “ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงหรือระเบียบข้อบังคับ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้...” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กระทรวงมหาดไทยสามารถมีอำนาจหน้าที่และอำนาจในการตราระเบียบ ข้อบังคับในการตรากฎหมายลำดับรองมาบังคับใช้กับเทศบาล ซึ่งโดยหลักการแล้วการตราระเบียบข้อบังคับให้ปฏิบัติเป็นเรื่องการบังคับบัญชา เนื่องจากเป็นการวางหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้น อันเป็นไปเพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ กระทรวงมหาดไทยได้ตราระเบียบกระทรวงหลายฉบับ ซึ่งระเบียบเหล่านี้บางฉบับเป็นเพียงการวางหลักเกณฑ์แนะนำแนวทางในการปฏิบัติงานและดำเนินกิจการของท้องถิ่น ซึ่งเป็นประโยชน์แก่ท้องถิ่น แต่โดยส่วนใหญ่แล้วระเบียบที่ได้ตราขึ้นนั้นกระทรวงมหาดไทยได้กำหนดอำนาจในการกำกับดูแลท้องถิ่นเพิ่มเติมจากอำนาจกำกับดูแลที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ โดยเฉพาะการกำหนดให้การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของท้องถิ่น จะต้องได้รับความเห็นชอบหรือได้รับอนุมัติจากส่วนกลางก่อน<sup>73</sup>

สำหรับ “กฎ” หรือ “กฎหมายลำดับรอง” เพื่อกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบหรือลักษณะต่างๆ มีดังต่อไปนี้

#### (1) ประกาศกระทรวง

บทกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครองก็คือ ประกาศกระทรวง รวมทั้งประกาศทบวง และประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีด้วย

ประกาศกระทรวงและประกาศที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งจัดอยู่ในประเภทเดียวกับประกาศกระทรวง ได้แก่ ประกาศทบวงและประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวง รัฐมนตรีว่าการทบวง หรือนายกรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติในลักษณะทำนองเดียวกับการตรากฎกระทรวง แต่มีค่าบังคับที่ต่ำกว่า

<sup>73</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ ญ (2541). การปฏิรูปการปกครองท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. ในรวมสารรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน โดยคณะ ส.ส.ร. หน้า 404.

กฎกระทรวง หรือกฎทบวงพิจารณาจากความสำคัญของเนื้อหาและกระบวนการออกกฎดังกล่าว กระบวนการออกประกาศกระทรวงประกาศทบวง และประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ไม่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี แต่จะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา จึงจะใช้บังคับได้ เช่นเดียวกัน ประกาศกระทรวงในปัจจุบันนี้มีลักษณะเป็นกฎซึ่งแตกต่างกับประกาศเสนาบดีในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่มีลักษณะเป็นคำสั่งหรือการแจ้งเรื่องราวของทางราชการให้ประชาชนรับทราบเนื้อหาของประกาศกระทรวงหรือประกาศทบวงจะมีรายละเอียดที่มีความสำคัญน้อยกว่ากฎกระทรวงหรือกฎทบวง ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ออกประกาศเครื่องหมายการค้าที่ต้องห้ามมิให้รับจดทะเบียนเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 8 (1)-(11) ประกาศกำหนดจำพวกสินค้าที่จะอนุญาตให้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าฉบับเดียวกันได้<sup>74</sup> พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตให้บริษัทฯ เปิดสาขา หรือย้ายที่ตั้งสำนักงานใหญ่หรือสำนักงานสาขา ประกาศเกี่ยวกับการจัดสรรทรัพย์สินไว้เป็นเงินสำรองสำหรับเบี้ยประกันภัยที่ยังไม่ตกเป็นรายได้ของบริษัท เงินสำรองสำหรับค่าสินไหมทดแทนหรือเงินสำรองเพื่อการอื่นที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ประกาศการวางเงินสำรองสำหรับเบี้ยประกันภัยดังกล่าวประกาศหลักเกณฑ์ วิธีการและระยะเวลาการจ่ายค่าสินไหมทดแทน การคืนเบี้ยประกันภัยเพื่อมิให้มีการประวิงในการจ่าย<sup>75</sup> พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ก็มีบทบัญญัติทำนองเดียวกันที่ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ออกประกาศหลักเกณฑ์ วิธีการและระยะเวลาการใช้เงินแก่ผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัย หรือการคืนเบี้ยประกันภัยที่ต้องจ่ายคืนเพื่อมิให้มีการประวิง<sup>76</sup> การบังคับใช้พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 สำหรับองค์การปกครองท้องถิ่นอื่นนอกจากเขตเทศบาล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยาแล้วให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยประกาศ<sup>77</sup>

อย่างไรก็ตาม เนื้อหาของประกาศกระทรวงบางฉบับมีความสำคัญมาก เพราะเป็นหลักการที่สำคัญในระดับพระราชบัญญัติ แต่ด้วยเหตุผลในช่วงเวลาของการออกกฎหมายแม่บทนั้น มิได้อยู่ในสมัยที่รัฐสภาจะพิจารณาผ่านกฎหมายให้ถูกต้องตามกระบวนการได้ เช่น ประกาศ

<sup>74</sup> มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534.

<sup>75</sup> มาตรา 16, 23, 36 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535.

<sup>76</sup> มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535.

<sup>77</sup> มาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535.

กระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองโรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 ขณะนี้ทางกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมและคณะกรรมการยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติฯ ได้ยกร่างเรื่องการคุ้มครองโรงงานเป็นร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานให้สมบูรณ์แล้ว จึงเชื่อว่าประกาศกระทรวงที่มีเนื้อหาสำคัญระดับพระราชบัญญัติก็จะหมดไปในอนาคตอันใกล้<sup>78</sup>

กล่าวโดยสรุป สำหรับประกาศกระทรวงนี้เป็นประกาศที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเป็นผู้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่ง เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินั้น และมีผลบังคับแก่ประชาชนในลักษณะทั่วไป โดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดซึ่งเป็นแม่บทโดยไม่ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีเหมือนกฎกระทรวง แต่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาจึงจะมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมาย<sup>79</sup> ซึ่งแต่เดิมนั้นประกาศกระทรวงก็มีฐานะเป็นกฎหมายชั้นรองจากกฎกระทรวง แต่ในสมัยหลังๆ นี้ได้มีพระราชบัญญัติบางฉบับให้อำนาจออกประกาศกระทรวงในกรณีที่ควรจะตราเป็นพระราชกฤษฎีกา เช่น พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495 มาตรา 5 ได้บัญญัติว่า การจัดตั้งสุขาภิบาลให้ทำโดยประกาศของกระทรวงมหาดไทย เป็นต้น แต่การตั้งเทศบาลซึ่งเป็นองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นเช่นเดียวกัน ต้องจัดตั้งด้วยพระราชกฤษฎีกาตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

การให้อำนาจออกประกาศกระทรวงในกรณีเช่นนี้จึงเป็นการขยายอำนาจของฝ่ายปกครองที่จะออกบทกฎหมายอันมีฐานะสูงกว่าประกาศกระทรวงที่ใช้อยู่ตามปกติ

นอกจากนี้ยังได้มีประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 1 มีนาคม 2515 อันเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ที่ได้ให้อำนาจออกประกาศกระทรวงมหาดไทยวางระเบียบบังคับเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานได้อย่างกว้างขวางเป็นการทั่วไป ทำนองเดียวกับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติ จึงทำให้ประกาศกระทรวงมีความสำคัญยิ่งขึ้น แต่วิธีการให้อำนาจออกประกาศกระทรวงเช่นนี้ ควรจะเลิกใช้ได้แล้ว หากมีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานขึ้นใช้แทนประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ในโอกาสต่อไป และควรจะมีบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินั้นเอง ไม่ควรมอบหมายอำนาจให้ฝ่ายปกครองออกประกาศกระทรวงในกรณีเช่นนี้ เพื่อมิให้เป็นการก้าวล่วงอำนาจนิติบัญญัติ

<sup>78</sup> กมลชัย รัตนสกาววงศ์ ก (2538, ธันวาคม). “กฎหมายลำดับรองในประเทศไทย.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 14 (3). หน้า 111.

<sup>79</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2553). *ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายและหลักทั่วไป*. หน้า 80-81

นอกจากประกาศกระทรวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเป็นผู้ออกแล้ว พระราชบัญญัติบางฉบับได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการซึ่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินั้นออกประกาศคณะกรรมการซึ่งมีผลบังคับเป็นกฎหมายได้เช่นเดียวกัน ประกาศกระทรวง เช่น ประกาศคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 เป็นต้น

ประกาศกระทรวงและประกาศคณะกรรมการที่ออกโดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเช่นเดียวกัน และมีผลที่จะบังคับแก่ประชาชนทั่วไป ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศเช่นว่านี้ ย่อมมีความผิดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติที่เป็นแม่บทให้ออกประกาศนั้น<sup>80</sup>

## (2) ระเบียบ ข้อบังคับ

ระเบียบ ข้อบังคับ เป็นกฎเกณฑ์ซึ่งพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานตามกฎหมายหรือคณะกรรมการซึ่งตั้งขึ้นตามกฎหมายเพื่อวางข้อกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไข เพื่อปฏิบัติตามกฎหมายหรือบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎข้อบังคับเหล่านี้มีชื่อเรียกแตกต่างกันไป เช่น ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ กฎ เป็นต้น ข้อบังคับเหล่านี้ต้องเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปที่ใช้บังคับแก่ประชาชนซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายจึงจะมีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง มีข้อสังเกตว่า กฎหมายในปัจจุบันบางฉบับในบทนิยามเรียกกฎหมายลำดับรองว่า “กฎ” เช่น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 4 นิยาม “กฎ” ให้หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มีมุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ”<sup>81</sup>

กรณี “ระเบียบ” เป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติโดยเรียกชื่อตามองค์กรที่ได้รับมอบหมายจากฝ่ายนิติบัญญัติให้ออกระเบียบนั้น ส่วนราชการที่มีอำนาจออกระเบียบอาจเป็นส่วนราชการระดับกระทรวง ทบวง กรม มหาวิทยาลัย หรือคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย โดยทั่วไปแล้วพระราชบัญญัติจะไม่กำหนดให้นำระเบียบต่างๆ ดังกล่าวไปประกาศราชกิจจานุเบกษา ดังนั้น ในกรณีที่ไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ระเบียบจะมีผลใช้บังคับเมื่อผู้มีอำนาจหน้าที่ในการออกระเบียบนั้นลงนามเป็นร่างระเบียบต่างๆ เนื้อหาในการออกระเบียบจะเป็นรายละเอียดที่แต่ละหน่วยงานจะกำหนดให้เหมาะสมกับการปฏิบัติงานของตนและสะดวกในการปรับปรุงแก้ไข ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล

<sup>80</sup> ประยูร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 93-94.

<sup>81</sup> สมยศ เชื้อไทย. เล่มเดิม. หน้า 81.

พ.ศ. 2537 ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาตำบล การทำนิติกรรมของสภาตำบลเงินค่าตอบแทนของผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ ในสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ระเบียบว่าด้วยการคลังการงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจัดหาพัสดุและการค้าขายของสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล การประชุม การดำเนินงานของคณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล<sup>82</sup> พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 ให้อำนาจประธานคณะกรรมการกฤษฎีกาคือ นายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดระเบียบของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ว่าด้วยการส่งคำร้องทุกข์ การพิจารณาและวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ระเบียบเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ อำนาจนี้ นายกรัฐมนตรีในฐานะประธานคณะกรรมการกฤษฎีกาจะมอบให้เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาปฏิบัติราชการแทนก็ได้โดยทำเป็นหนังสือ ระเบียบที่เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ร้องทุกข์จะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาจึงจะมีผลใช้บังคับได้<sup>83</sup>

ส่วนข้อบังคับ ข้อกำหนด เป็นกฎหมายลำดับรองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติออกกฎที่มีลักษณะรายละเอียดในทางปฏิบัติมาก เช่น ข้อบังคับเรื่องงบประมาณรายจ่ายประจำปีและงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมของสภาตำบลและขององค์การบริหารส่วนตำบล<sup>84</sup> ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการสอบสวนคดีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร<sup>85</sup> นอกจากนี้ยังมีข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่จัดตั้งองค์กรสภาวิชาชีพต่างๆ เช่น สภานายความ โดยคณะกรรมการสภานายความมีอำนาจออกข้อบังคับสภานายความต่างๆ ได้ รวมทั้งข้อบังคับว่าด้วยการเป็นสมาชิกการขาดจากสมาชิก การเรียกเก็บและชำระค่าบำรุงและค่าธรรมเนียมต่างๆ การแจ้งย้ายสำนักงานของนายความการประชุมคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการ การแต่งตั้ง การบังคับบัญชา การรักษาวินัย และการออกจากตำแหน่งของพนักงานสภานายความ ข้อบังคับดังกล่าวจะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในฐานะสภานายกพิเศษ และเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้<sup>86</sup>

<sup>82</sup> มาตรา 10, 27, 34, 36, 58, 86, 88 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537.

<sup>83</sup> มาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534

<sup>84</sup> มาตรา 35, 87 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

<sup>85</sup> มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534

<sup>86</sup> มาตรา 27, 28 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พุทธศักราช 2528



อนึ่ง ข้อบังคับของพรครการเมืองก็ดี<sup>87</sup> หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่นายจ้างจะต้องจัดให้มีตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานก็ดี<sup>88</sup> มิใช่ข้อบังคับที่เป็นกฎโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติ แต่เป็นเรื่องที่ผู้มีหน้าที่ในกิจการนั้นๆ ต้องจัดให้มี ไม่ใช่กฎหมายลำดับรอง<sup>89</sup>

พระราชบัญญัติบางฉบับได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะออกข้อบังคับซึ่งมีชื่อเรียกต่างๆ กัน และมีผลใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นกฎหมาย โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ออกข้อบังคับนั้นๆ ไม่จำเป็นจะต้องมีตำแหน่งเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงก็ได้ เช่น ข้อบังคับของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 20 (10) แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน และพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 ที่ให้อำนาจอธิบดีกรมตำรวจที่จะออกประกาศกำหนดเงื่อนไขหรือระเบียบเกี่ยวกับการจราจรได้ตามมาตราต่างๆ ในพระราชบัญญัตินั้น กฎข้อบังคับสำหรับการตรวจเรือ (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2528 ออกโดยอธิบดีกรมเจ้าท่า อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 163(1) แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2525 เป็นต้น<sup>90</sup>

กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยองค์การปกครองท้องถิ่น โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติต่างๆ กฎหมายลำดับรองประเภทนี้มีชื่อเรียกแตกต่างกันไปตามองค์การปกครองท้องถิ่นออกกฏนั้นๆ และมีผลใช้บังคับเฉพาะท้องถิ่นขององค์การปกครองตนเองที่ออกกฏนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจะตราพระราชบัญญัติมอบหมายให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นออกกฎหมายลำดับรองเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ของตน<sup>91</sup> ข้อบังคับขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นที่เรียกชื่อต่างๆ กัน มีดังนี้

พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ให้อำนาจองค์การบริหารส่วนตำบลที่จะออก “ข้อบังคับตำบล” เพื่อใช้บังคับในตำบลได้ โดยข้อบังคับตำบล ออกโดยองค์การบริหารส่วนตำบล เพื่อเก็บภาษีอากรและค่าธรรมเนียมเพิ่มขึ้นไม่เกินร้อยละสิบของภาษีอากรธุรกิจตามประมวลรัษฎากรและค่าธรรมเนียมใบอนุญาตขายสุราและใบอนุญาตในการเล่นการพนัน ภาษีมูลค่าเพิ่มตามอัตราที่กำหนดไว้ตามมาตรา 76 และมาตรา 80 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537<sup>92</sup>

<sup>87</sup> มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติพรครการเมือง พ.ศ. 2524 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535.

<sup>88</sup> ข้อ 68 ขอประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515.

<sup>89</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์ ก เล่มเดิม. หน้า 112-114.

<sup>90</sup> ประยูร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 94-95.

<sup>91</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์ ก เล่มเดิม. หน้า 114.

<sup>92</sup> แหล่งเดิม. หน้า 115.

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ให้อำนาจ กรุงเทพมหานครออก “ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร” เพื่อใช้บังคับแก่ประชาชนในเขต กรุงเทพมหานครได้ โดยข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครนั้นตราขึ้นโดยความเห็นชอบของสภา กรุงเทพมหานคร เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร หรือเมื่อมี กฎหมายให้อำนาจในการตราข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครโดยเฉพาะเจาะจง หรือการดำเนินการ พาณิชยกรรมของกรุงเทพมหานคร หรือการคลัง การงบประมาณ การเงิน การทรัพย์สิน การจัดหา ผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้างและการพัสดุ อาจกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือนและปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท ตามมาตรา 97 แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528<sup>93</sup>

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 ให้อำนาจเมืองพัทยาที่จะ ออก “ข้อบัญญัติเมืองพัทยา” เพื่อใช้บังคับแก่ประชาชนในเขตเมืองพัทยาได้ โดยข้อบัญญัติเมือง พัทยา ตราขึ้นโดยปลัดเมืองพัทยาเป็นผู้เสนอร่างข้อบัญญัติโดยสภาเมืองพัทยาพิจารณาเห็นชอบกับ ความคิดเห็นของสมาชิกหรือปลัดเมืองพัทยา และผู้ว่าราชการจังหวัดชลบุรีเห็นชอบ เพื่อปฏิบัติการ ให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของเมืองพัทยา หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้เมืองพัทยาทตามข้อบัญญัติ ได้ หรือการให้บริการโดยมีค่าตอบแทน หรือการพาณิชย์ และอาจกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติ ไว้ด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือนและปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท ตามมาตรา 73-76 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521<sup>94</sup>

ข้อบัญญัติ เทศบัญญัติ และข้อบังคับขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น มีลักษณะพิเศษ ที่ใช้บังคับในเขตขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นเท่านั้น ไม่ใช่บังคับทั่วไปทุกท้องที่ และ พระราชบัญญัติที่เป็นแม่บทได้ให้อำนาจที่จะกำหนดบทลงโทษผู้กระทำการฝ่าฝืนไว้ในข้อบังคับ นั้นๆ โดยตรงได้ด้วย

อนึ่ง พระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องบางฉบับที่มีเจตนารมณ์ให้บังคับใช้กฎหมายสอดคล้อง และเหมาะสมกับสภาพท้องถิ่น อาจบัญญัติให้อำนาจแก่องค์การปกครองท้องถิ่นออกข้อบัญญัติได้ เช่น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535 มาตรา 9 ให้ราชการส่วน ท้องถิ่นออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในเรื่องต่างๆ ในมาตรา 8 ได้ ถ้ายังไม่มีกฎกระทรวงในเรื่องนั้น พระราชบัญญัติสาธารณสุข พ.ศ. 2484 ข้าราชการส่วนท้องถิ่นออกข้อบัญญัติกำหนดกิจการค้าใด เป็นกิจการซึ่งเป็นที่รังเกียจได้เช่นกัน

<sup>93</sup> แหล่งเดิม.

<sup>94</sup> แหล่งเดิม.

จากที่กล่าวมาข้างต้นนั้น ข้อบังคับและข้อบัญญัติที่เรียกชื่อต่างๆ เหล่านี้ ถือว่าเป็นกฎหมายและเป็นที่มาของกฎหมายปกครองทั้งสิ้น

นอกจากข้อบังคับที่ใช้บังคับแก่ประชาชนโดยทั่วไปแล้ว ยังมีข้อบังคับและคำสั่งที่วางระเบียบวิธีดำเนินราชการที่ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ เช่น คำสั่ง ระเบียบ และข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารราชการภายในของแต่ละกรมแต่ละกระทรวง ซึ่งเจ้ากระทรวงหรือผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบอำนาจเป็นผู้ออกอีกประเภทหนึ่งด้วย ข้อบังคับหรือคำสั่งหรือระเบียบเหล่านี้ไม่มีผลใช้บังคับแก่ประชาชนโดยตรง แต่มีผลใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้อง ซึ่งถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามย่อมมีผลให้ต้องถูกลงโทษทางวินัยได้ ข้อบังคับ คำสั่ง และระเบียบเหล่านี้ แม้จะไม่มีลักษณะเป็นบทกฎหมายก็เป็นที่มาส่วนหนึ่งของกฎหมายปกครองด้วย เพราะวางระเบียบเกี่ยวกับวิธีจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นราชการ ส่วนมติของคณะรัฐมนตรีนั้น ไม่ถือว่าเป็นกฎหมาย และไม่มีผลทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นกว่าที่มีบทกฎหมายกำหนดไว้<sup>95</sup>

บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายปกครองที่จะถือว่าเป็นบทกฎหมายนั้น จะต้องเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะบังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไปเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาดังนั้น ข้อบังคับและระเบียบต่างๆ ที่ออกโดยฝ่ายปกครองจึงไม่จำเป็นต้องมีลักษณะเป็นบทกฎหมายเสมอไป หากไม่เข้าลักษณะดังกล่าวแล้ว และบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายปกครองนี้แม้จะใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นกฎหมายได้ก็ตาม แต่ก็ยังแตกต่างกับพระราชบัญญัติในข้อสำคัญที่ว่า เป็นบทกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจบริหาร ไม่ใช่อำนาจนิติบัญญัติ การที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองออกบทบัญญัติต่างๆ อันมีฐานะเป็นกฎหมายใช้บังคับแก่ประชาชนได้นั้น ก็เพราะว่าฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจกำหนดรายละเอียดในทางปฏิบัติไว้ล่วงหน้าได้ทุกเรื่องในพระราชบัญญัติ ทั้งไม่มีความรู้ในเทคนิคของงานฝ่ายปกครองด้วย จึงได้วางหลักใหญ่ๆ ไว้ในพระราชบัญญัติ แล้วมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไปกำหนดรายละเอียดได้เองภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ ทั้งนี้เพื่อให้พระราชบัญญัติใช้บังคับได้ถูกต้องตรงกับความจริงและพฤติการณ์<sup>96</sup>

สำหรับ กฎ ระเบียบ ข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีตัวอย่างดังนี้

<sup>95</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 950/2491

<sup>96</sup> ประชุม กาญจนดูล. เล่มเดิม. หน้า 95-97.

ก. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น พ.ศ. 2526

ข้อ 7 สิทธิที่จะได้รับค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ได้รับอนุมัติให้เดินทางไปราชการ หรือวันที่ออกจากราชการแล้วแต่กรณี โดยให้ผู้ที่มิอำนาจพิจารณาอนุมัติการเดินทางไปราชการ ดังนี้

(1) ผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นผู้อนุมัติการเดินทางไปราชการของผู้บริหารท้องถิ่นและประธานสภาท้องถิ่น

การขออนุมัติเดินทางไปราชการต่างประเทศ ต้องขออนุมัติล่วงหน้าก่อนเดินทางไปราชการไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และผู้ว่าราชการจังหวัดต้องพิจารณาให้เสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันได้รับแจ้ง หากพิจารณาไม่อนุมัติให้แจ้งเหตุผลการไม่อนุมัติด้วย และผู้บริหารท้องถิ่น

กรณีที่กระทรวงมหาดไทย หรือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น แจ้งให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือประธานสภาท้องถิ่นเดินทางไปราชการ ประชุม อบรมหรือสัมมนา ให้ถือว่าได้รับอนุมัติให้เดินทางไปราชการแล้ว โดยไม่ต้องขออนุมัติต่อผู้ว่าราชการจังหวัดอีกเพียงแต่แจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทราบ

กรณีผู้บริหารท้องถิ่นหรือประธานสภาท้องถิ่นมีภารกิจที่ต้องปฏิบัติเป็นการต่อเนื่องหรือเป็นการปฏิบัติภารกิจเกี่ยวกับงานสังคม ประเพณี วัฒนธรรม นอกเขตจังหวัด ภายใน 1 วันทำการ ให้สามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องขออนุมัติต่อผู้ว่าราชการจังหวัดก่อน

(2) ผู้บริหารท้องถิ่นเป็นผู้อนุมัติการเดินทางไปราชการของรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด รองนายกเทศมนตรี รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ที่ปรึกษานายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด ที่ปรึกษานายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด เลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด เลขานุการนายกเทศมนตรี เลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ข้าราชการและพนักงานส่วนท้องถิ่น รวมถึงลูกจ้าง พนักงานจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(3) ประธานสภาท้องถิ่นเป็นผู้อนุมัติการเดินทางไปราชการของสมาชิกสภาท้องถิ่น โดยต้องมีคำรับรองจากผู้บริหารท้องถิ่นว่ามีงบประมาณเพียงพอที่จะเบิกจ่ายได้

ข้อ 14 เบี้ยเลี้ยงเดินทางไปเบิกได้ในอัตราประเภท ก.แห่งบัญชี 1 ท้ายระเบียบนี้

สำหรับการเดินทางในกรณีดังต่อไปนี้ ให้เบิกเบี้ยเลี้ยงเดินทางไปได้ในอัตราประเภท ข.แห่งบัญชี 1 ท้ายระเบียบนี้ คือ

(1) การเดินทางไปราชการในท้องที่ต่างอำเภอในจังหวัดเดียวกัน เว้นแต่อำเภอเมืองหรืออำเภอที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด

(2) การเดินทางไปราชการในท้องที่อำเภอ ซึ่งเป็นที่ตั้งสำนักงาน ซึ่งปฏิบัติราชการปกติ

ข้อ 21 การเดินทางไปราชการโดยปกติให้ใช้ยานพาหนะประจำทาง และให้เบิกค่าพาหนะได้โดยประหยัด

ในกรณีที่ไม่มียานพาหนะประจำทางหรือมีแต่ต้องการความรวดเร็ว เพื่อประโยชน์แก่ราชการให้ใช้พาหนะอื่นได้ แต่ผู้เดินทางจะต้องชี้แจงเหตุผลและความจำเป็นไว้ในรายงานการเดินทางหรือหลักฐานการขอเบิกค่าพาหนะนั้น

ผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่น รองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศมนตรีหรือผู้ดำรงตำแหน่งระดับ 6 ขึ้นไป หรือเทียบเท่า ให้เบิกค่าพาหนะรับจ้างได้สำหรับกรณีดังต่อไปนี้

(3) การเดินทางไปราชการในเขตกรุงเทพมหานคร

ข้อ 24 การใช้พาหนะส่วนตัวไปราชการผู้เดินทางจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัดจึงจะมีสิทธิเบิกเงินชดเชยเป็นค่าพาหนะในลักษณะเหมาจ่ายให้เป็นค่าใช้จ่ายสำหรับเป็นค่าพาหนะส่วนตัวได้

ข. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการนำเงินรายได้ของสถานศึกษาไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษาสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551

ข้อ 10 ในกรณีที่สถานศึกษามีรายได้ตามข้อ 6(7) ให้ถือว่าผู้บริหารท้องถิ่นมอบอำนาจในการอนุมัติจ่ายเงินรายได้ของสถานศึกษาและอำนาจสั่งซื้อสั่งจ้างให้หัวหน้าสถานศึกษาตามวงเงินที่กำหนดในข้อ 11

ข้อ 11 การสั่งซื้อ หรือจ้าง และการอนุมัติจ่ายเงินรายได้ของสถานศึกษาในแต่ละครั้งให้เป็นอำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งและภายในวงเงินดังต่อไปนี้

(1) หัวหน้าสถานศึกษา ไม่เกิน 100,000 บาท

(2) ผู้บริหารท้องถิ่น หรือผู้ซึ่งผู้บริหารท้องถิ่นมอบหมาย เกิน 100,000 บาทขึ้นไป

ทั้งนี้ การใช้จ่ายเงินรายได้ของสถานศึกษาให้ถือปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอนุโลม

ข้อ 6 เงินรายได้ของสถานศึกษา ประกอบด้วย

(7) เงินที่ได้จากการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตั้งงบประมาณให้สถานศึกษาเป็นค่าอาหารกลางวัน ค่าเงินรายหัวนักเรียน และค่าพัฒนาการจัดการศึกษา

ค. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547

ข้อ 87 ทุกวันสิ้นปีงบประมาณ เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ปิดบัญชีรายรับรายจ่ายแล้ว ให้กันยอดเงินสะสมประจำปีไว้ร้อยละยี่สิบห้าของทุกปีไว้ร้อยละยี่สิบห้าของทุกปี เพื่อเป็นทุนสำรองเงินสะสม โดยที่ทุนสำรองเงินสะสมนี้ให้เพิ่มขึ้นร้อยละยี่สิบห้าของทุกปี

การจ่ายเงินทุนสำรองเงินสะสมจะกระทำได้อต่อเมื่อยอดเงินสะสมในส่วนที่เหลือมีไม่เพียงพอต่อการบริหาร ให้ขอความเห็นชอบจากสภาท้องถิ่น และขออนุมัติผู้ว่าราชการจังหวัด

ในกรณีปีใดที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมียอดเงินสำรองเงินสะสมเกินร้อยละยี่สิบห้าของงบประมาณรายจ่ายประจำปีนั้น หากมีความจำเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจนำยอดเงินส่วนที่เก็บไปใช้จ่ายได้ โดยได้รับอนุมัติจากสภาท้องถิ่นภายใต้เงื่อนไขข้อ 89 (1)<sup>97</sup>

ง. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของพนักงานส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 และแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2549

ข้อ 4 ในระเบียบนี้

“พนักงานส่วนท้องถิ่น” หมายความว่าข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด พนักงานเทศบาล พนักงานสุขาภิบาล พนักงานเมืองพัทยา พนักงานส่วนตำบล ผู้ที่รับบำนาญตามกฎหมายว่าด้วยบำนาญข้าราชการส่วนท้องถิ่น และให้หมายความรวมถึง นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัด รองนายกององค์การบริหารส่วนจังหวัด นายเทศมนตรี เทศมนตรีนายกเมืองพัทยา ประธานกรรมการสุขาภิบาล กรรมการสุขาภิบาล ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล กรรมการองค์การบริหารส่วนตำบล และลูกจ้างประจำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งรับเงินค่าจ้างประจำตามอัตราที่กำหนดไว้ในงบประมาณรายจ่าย

ข้อ 6 ให้พนักงานส่วนท้องถิ่น มีสิทธิได้รับเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลสำหรับตนเองและบุคคลในครอบครัวของตนเองตามระเบียบนี้

ข้อ 13 การจ่ายเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลอย่างอื่น ซึ่งมีใช่เป็นการตรวจสอบสุขภาพประจำปี ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และอัตรา ดังนี้

<sup>97</sup> ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547

ข้อ 89 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจใช้จ่ายเงินสะสมได้ โดยได้รับอนุมัติจากสภาท้องถิ่นภายใต้เงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(1) ให้กระทำได้เฉพาะกิจการซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเกี่ยวกับด้านการบริหารชุมชนและสังคม หรือกิจการที่เป็นการเพิ่มพูนรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือกิจการที่จัดทำเพื่อบำบัดความเดือดร้อนของประชาชน ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามแผนพัฒนาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือตามที่กฎหมายกำหนด.

(1) ผู้ที่เข้ารับการรักษาพยาบาลจากสถานพยาบาลของทางราชการ ทั้งประเภทผู้ป่วย ภายนอกหรือผู้ป่วยภายใน ให้เบิกค่ารักษาพยาบาลได้เต็มจำนวนที่ได้จ่ายไปจริง

(3) ผู้ที่เข้ารับการรักษาพยาบาลจากสถานพยาบาลของเอกชนในกรณีที่เป็น การเข้ารับการรักษาพยาบาลเป็นครั้งคราวเพราะเหตุที่สถานพยาบาลของทางราชการมีความจำเป็นต้องส่งตัว ให้แก่สถานพยาบาลของเอกชนนั้น ให้เบิกค่ารักษาพยาบาลได้ตามหลักเกณฑ์และอัตราที่ กระทรวงการคลังกำหนด

จ. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่นอกเขต เทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516

ข้อ 5 ค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่ให้จ่ายได้ไม่เกินร้อยละ 5 ของเงินภาษี บำรุงท้องที่ที่เก็บได้และให้แบ่งออกเป็นสามส่วน ดังนี้

1. เป็นค่าใช้จ่ายส่วนของอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ร้อยละ 1
2. เป็นค่าใช้จ่ายส่วนของจังหวัด ร้อยละ 3.5
3. เป็นค่าใช้จ่ายของส่วนกลาง ร้อยละ 0.5
- 5) หนังสือเวียนสั่งการ

หนังสือกำหนดวิธีทำงาน โดยการดำเนินงานของฝ่ายปกครองผู้ซึ่งมีอำนาจควบคุมดูแล เรื่องต่างๆ จะมีวิธีการหลายอย่างที่จะทำให้การทำงานที่ตนรับผิดชอบบรรลุผล ทำให้มีการวาง “หลักเกณฑ์” หลายวิธี เพื่อกำหนดขั้นตอนของการทำงาน ติความข้อความในกฎหมายที่ตน รับผิดชอบและแจ้งให้ผู้ที่ต้องปฏิบัติยึดถือตาม รวมทั้งการกำหนดแนวทางปฏิบัติโดยแน่นอน ตายตัวหรืออย่างกว้างๆ ให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์ปฏิบัติเพิ่มเติมจากกฎหมาย ออกข้อแนะนำและออกคำอธิบายให้ปฏิบัติตาม หรือการกำหนดแนวทางการรวมพยานหลักฐาน ซึ่งบางอย่างก็จะบังคับโดยสั่งการแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาโดยตรง กรณีดังกล่าว ถ้ามิได้มีผลโดยตรง ทางกฎหมายโดยทันทีเป็นรายกรณีก็ไม่มีสภาพเป็น “คำสั่งทางปกครอง” แต่โดยที่ต่างมีลักษณะ เป็น “หลักเกณฑ์” ที่ใช้กับข้อเท็จจริงในอนาคต และการฝ่าฝืนจะมีบทบังคับหรือได้รับผลร้าย จึงเริ่มเห็นกันว่าหนังสือกำหนดวิธีการทำงานมีบทบาทเสมือนเป็น “กฎ” อย่างหนึ่ง แต่เป็นกฎที่มี สภาพแตกต่างจากกฎในความเข้าใจเดิม ในอังกฤษบางตำราจะเรียกกฎหมายลูกบทที่มีแม่บทให้อำนาจว่า “กฎลำดับสอง” (secondary rule) และเรียกกฎเกณฑ์ที่เกิดจากวิธีการบริหารแบบนี้ว่า “กฎลำดับสาม” (tertiary rule)<sup>98</sup> กฎเกณฑ์ประเภทนี้ความจริงเป็นสิ่งจำเป็นในการปกครองเพราะทำ

<sup>98</sup> Robert Baldwin. (1995). Rules and Government. P 80-85. อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. หน้า 140.

ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งรับผิดชอบการทำงานในหน่วยงานของตนสามารถวางมาตรฐานให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติดำเนินงานไปในทางเดียวกันได้อันเป็นการรักษามาตรฐานของงาน แต่ในขณะเดียวกัน บางครั้งหนังสือกำหนดวิธีการทำงานอาจเกิดขึ้นโดยความเข้าใจผิดในหลักกฎหมายหรือมุ่งหมายในเรื่องนอกจากเจตนารมณ์ของกฎหมายก็ได้

ในกฎหมายฝรั่งเศสมีแนวทางพัฒนาเรื่องนี้มีแนวทางพัฒนาเรื่องนี้ที่น่าสนใจ โดยในขั้นแรกจะถือว่าเป็นกฎที่ออกโดยผู้บังคับบัญชา (Chef du service) เพราะบุคคลเหล่านี้ต้องรับผิดชอบให้การทำงานที่ตนรับผิดชอบเกิดความสำเร็จและอาจออกคำสั่งกับผู้ใต้บังคับบัญชาของตนได้ ในกรณีวางกฎเกณฑ์โดยไม่เป็นแนวทางตายตัวจะเรียกกันว่า หนังสือเวียน (circulaire) และแบ่งแยกว่ากรณีหนังสือเวียนใดหากเป็นเพียงอธิบายความหมายของกฎหมาย (กฎหมายในความหมายอย่างกว้าง) ให้แก่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติก็เป็นเพียงหนังสือเวียนเพื่อการตีความ (circulaire interprétative) ซึ่งใช้ได้ไม่เป็นปัญหา ส่วนเนื้อหาที่ดีความจะถูกต้องหรือไม่ก็พิจารณาเป็นรายกรณีไป โดยที่สภาพของหนังสือเวียนนี้มีได้ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายโดยตรงจึงไม่เป็นนิติกรรมทางปกครอง ดังนั้น หนังสือเวียนประเภทนี้เจ้าหน้าที่จะอ้างมาเป็นฐานในคำสั่งทางปกครองไม่ได้ และเอกชนที่ถูกกระทบก็ไม่อาจอ้างหรือฟ้องร้องให้เพิกถอนหนังสือเวียนนั้น อันเป็นอุปสรรคจากกลไกสมมติของกฎหมาย (legal fiction) ที่ทำให้ฟ้องร้องหนังสือเวียนโดยตรงไม่ได้ อันเป็นความบกพร่องของกฎหมายอย่างหนึ่ง แต่ถ้าเนื้อหาของหนังสือเวียนใดมีลักษณะเป็นการเพิ่มเติมแตกต่างไปจากกฎหมาย (กฎหมายในความหมายอย่างกว้าง) ก็จะมีสภาพเป็นการออกกฎใหม่จึงเรียกกันว่า หนังสือเวียนที่มีสภาพเป็นกฎ (circulaire à caractère réglementaire) ซึ่งต้องคว่าผู้ออกมีอำนาจที่จะออกกฎในเรื่องนั้นหรือไม่ ทั้งในฐานะผู้บังคับบัญชาขององค์กรหรือฐานะที่ได้รับมอบอำนาจให้ออกกฎหมายลูกบท เพื่อไม่ให้เล็งไปออกหนังสือเวียนไม่เป็นทางการเหล่านี้แทนกฎ ถ้าผู้นั้นไม่มีอำนาจในเรื่องนั้น หนังสือเวียนนั้นก็ไม่ใช่ด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนได้<sup>99</sup>

ในทางปฏิบัติของกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่า “หนังสือกำหนดวิธีทำงาน” จะมีกันมากมาย เพราะการทำงานแต่ละอย่างจะมีขั้นตอนรายละเอียดมาก ยิ่งพัฒนาไปนานเข้าก็จะมีหนังสือประเภทนี้จำนวนมาก โดยในทางปฏิบัติหนังสือกำหนดวิธีทำงานอาจมีที่มาได้ 2 ประเภท คือ

(1) โดยผู้บังคับบัญชาที่รับผิดชอบหน่วยงาน เช่น รัฐมนตรี อธิบดี หรือ (2) โดยหน่วยงานที่กำกับดูแล เช่น กระทรวงมหาดไทยกำกับดูแลราชการส่วนท้องถิ่น หรือโดยหน่วยงานผู้รักษากฎหมายซึ่งการตีความหรือวางแนวปฏิบัติจะมีผลให้เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติ เช่น กระทรวงการคลังออกหนังสือชักชวนความเข้าใจในการทำงานต่างๆ มากมายและเจ้าหน้าที่

<sup>99</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 140-141



ฝ่ายการคลังของทุกหน่วยงานก็ถือปฏิบัติ ไม่เช่นนั้นจะกลายเป็นการทำผิดและถูกดำเนินหรือพิจารณาความผิดทางวินัยได้ถ้าเกิดความเสียหายขึ้น

หนังสือกำหนดวิธีการทำงานนี้มีหลักเกณฑ์ทดสอบความชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะ โดยหลักทั่วไปเจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาคำสั่งทางปกครองโดยพิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างถูกต้อง แต่หนังสือกำหนดวิธีทำงานจะมีลักษณะเป็นการผูกมัดการทำงานของเจ้าหน้าที่ ซึ่งอาจเป็นทั้งในส่วนวิธีการพิจารณาข้อเท็จจริง ในส่วนวิธีการพิจารณาข้อกฎหมาย และในส่วนพิเคราะห์หาข้อยุติ โดยกำหนดว่าพยานหลักฐานใดให้ฟังได้หรือห้ามไม่ให้รับฟัง หรือกำหนดว่าให้ตีความกฎหมายในเรื่องนั้นว่าอย่างไร หลักจึงอยู่ที่ว่าเรื่องนั้นดุลยพินิจในการพิจารณาเป็นของผู้ใดหากเป็นของผู้บังคับบัญชาเองเพียงแต่มอบหมายให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาแทน ผลก็เหมือนการกระทำในนามของผู้บังคับบัญชาก็ไม่มีปัญหาใดที่จะต้องปฏิบัติตามหนังสือกำหนดวิธีการทำงาน แต่ถ้าดุลยพินิจในการพิจารณาเป็นของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองโดยตรง แต่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจสูงกว่ากลับมากำหนดให้กระทำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้ต้องพิจารณาต่อไปว่าวิธีทำงานที่กำหนดให้กระทำนั้นถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ถ้าเป็นดุลยพินิจที่จะพิจารณาในขอบเขตที่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่หากเป็นเพียงกำหนดแนวทางและเจ้าหน้าที่ยังมีดุลยพินิจที่จะพิจารณาในขอบเขตที่ถูกต้องตามกฎหมาย หนังสือกำหนดวิธีทำงานนั้นก็ใช้ได้ไม่ขัดต่อกฎหมาย โดยเนื้อหาของแนวทางนั้นจะต้องสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายด้วย<sup>100</sup>

ตัวอย่างของหนังสือเวียนสั่งการที่ใช้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีเทศบาล มีดังต่อไปนี้

ก. หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท 0808.2/ว 1365 ลงวันที่ 30 เมษายน 2550 เรื่อง หลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาสำหรับเด็ก นักเรียน นักศึกษา และผู้ด้อยโอกาสขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กระทรวงมหาดไทยพิจารณาให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นส่งเสริมการพัฒนาส่งเสริมการพัฒนาศรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุและผู้ด้อยโอกาสตลอดจนให้ประชาชนได้รับการศึกษาอบรมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สามารถดำเนินการโดยให้ทุนการศึกษานักศึกษาดังกล่าวอาศัยอำนาจตามระเบียบกระทรวงว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 และระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงินการเบิกจ่ายเงินฯ ขององค์กรปกครอง

<sup>100</sup> แหล่งเดิม. หน้า 143-144.

ส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 4 จึงกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาสำหรับ  
เด็กนักเรียนฯ ดังนี้

1. องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถตั้งงบประมาณรายจ่ายโดยนำฐานรายได้  
ทุกประเภทรวมทั้งเงินอุดหนุนทั่วไปที่ต้องมาจัดทำงบประมาณมาคำนวณการจัดตั้งงบประมาณ  
ตามอัตราดังนี้

1.1 รายได้ไม่เกิน 50 ล้านบาท ให้ตั้งไม่เกิน 3%

1.2 รายได้เกิน 50-300 ล้านบาท ให้ตั้งไม่เกิน 2.5%

1.3 รายได้เกิน 300 ล้านบาทขึ้นไป ให้ตั้งไม่เกิน 2% (การให้ทุนการศึกษาไม่สูง  
กว่าการศึกษาขั้นพื้นฐาน)

ข. หนังสือกระทรวงมหาดไทย ค่วนที่สุด ที่ มท 08078/884 ลงวันที่ 14 มีนาคม 2550  
เรื่อง การป้องกันการทุจริตเกี่ยวกับการพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กำหนดข้อซักซ้อมแนวทางปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวและกำหนดแนวทางการป้องกันการ  
ทุจริตเกี่ยวกับการพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มเติม ดังนี้

1. ให้จังหวัดจัดตั้งศูนย์รวมข้อมูลข่าวสารการจัดซื้อจัดจ้างขององค์กรปกครองส่วน  
ท้องถิ่นขึ้นในทุกจังหวัด/อำเภอ ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุขององค์การ  
บริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2538 ข้อ 82/3 (กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล) และตามหนังสือ  
กระทรวงมหาดไทย ค่วนมาก ที่ มท 0804/ว 114 ลงวันที่ 10 มกราคม 2546 (กรณีองค์การบริหาร  
ส่วนจังหวัดและเทศบาล) กับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นติดประกาศและเอกสารสอบราคาหรือ  
ประกวดราคา เพื่อเผยแพร่ที่ศูนย์ข่าวสารการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าว และเผยแพร่ในเว็บไซต์ของ  
กรมบัญชีกลาง ([www.spro-curement.go.th](http://www.spro-curement.go.th)) ของจังหวัดและขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ถ้ามี)  
และรายงานกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

ค. หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.2/ว 0047 ลงวันที่ 7 มกราคม 2551 เรื่อง  
หลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดหารถยนต์มาใช้ในราชการ

หนังสือมหาดไทยอาศัยอำนาจตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการใช้และรักษา  
รถยนต์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2548 ข้อ 8 และข้อ 10 กำหนดหลักเกณฑ์และวิธี  
ปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดหารถยนต์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นใหม่ เพื่อให้องค์กรปกครอง  
ส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติ ดังนี้

1. การจัดหารถส่วนกลาง ให้จัดหาโดยให้มีขนาดและราคาตามที่กำหนดไว้ในบัญชี  
ราคามาตรฐานครุภัณฑ์ของสำนักงบประมาณ กรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดมีความ  
จำเป็นต้องจัดหารถส่วนกลาง ที่มีขนาดและราคานอกเหนือไปจากบัญชีราคามาตรฐานครุภัณฑ์ของ

สำนักงานงบประมาณให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรายงานเหตุผลความจำเป็นเพื่อขอทำความเข้าใจความตกลงกับผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นกรณีๆ ไป

2. การจัดการประจำตำแหน่ง ให้จัดหาได้โดยให้มีขนาดเครื่องยนต์สูงสุดไม่เกิน 2,400 ซีซี ส่วนราคาและคุณลักษณะอื่นๆ ให้เป็นไปตามบัญชีราคามาตรฐานครุภัณฑ์ของสำนักงานงบประมาณ

ง. หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.4/ว 2589 ลงวันที่ 3 สิงหาคม 2547 เรื่อง หลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงินในการแข่งขันกีฬาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กระทรวงมหาดไทยกำหนดหลักเกณฑ์การใช้จ่ายในการแข่งขันกีฬาระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือการจัดการแข่งขันกีฬานักเรียนเยาวชน หรือประชาชน ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถือเป็นปฏิบัติใหม่ ดังนี้

ข้อ 2.6 กรณีที่แต่งตั้งบุคคลภายนอกสังกัดองค์กรส่วนท้องถิ่นเป็นเจ้าหน้าที่ประจำสนามหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่จำเป็นในการแข่งขันกีฬา ให้เบิกค่าตอบแทนในอัตราคนละไม่เกิน 400 บาทต่อวัน

ข้อ 2.7 ค่าใช้จ่ายรายการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการแข่งขันกีฬาให้เบิกจ่ายได้เท่าที่จำเป็นและประหยัด

ข้อ 2.8 ค่าโล่หรือถ้วยรางวัล หรือของรางวัลที่มอบให้ผู้ชนะการแข่งขัน เพื่อเป็นการประกาศเกียรติคุณ ขึ้นละไม่เกิน 1,500 บาท

ข้อ 2.9 เงิน หรือของรางวัลที่มอบให้ผู้ชนะการแข่งขันเพื่อเป็นการประกาศเกียรติคุณ ควรให้เบิกจ่ายได้ไม่เกินร้อยละ 25 ของประมาณการค่าใช้จ่ายตามโครงการ

จ. หนังสือกระทรวงมหาดไทย ค่วนที่สุด ที่ มท 089.3/ว 2912 ลงวันที่ 27 กันยายน 2553 เรื่องการเดินทางไปราชการเพื่อศึกษาดูงานในต่างประเทศขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กำหนดแนวทางปฏิบัติในการเดินทางไปราชการต่างประเทศขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้

1. โครงการฝึกอบรม จัดประชุมสัมมนาและดูงานในต่างประเทศ หากยังไม่ได้รับการอนุมัติให้งดเว้นหรือชะลอการดำเนินการไปก่อน

2. โครงการฝึกอบรม จัดประชุมสัมมนา และดูงานในต่างประเทศ หากได้รับอนุมัติให้ดำเนินการแล้วควรให้ปรับแผนการฝึกอบรม จัดประชุมสัมมนา และดูงานในประเทศแทนการฝึกอบรม จัดประชุมสัมมนาและดูงานในต่างประเทศ

3. กรณีที่มีข้อตกลงหรือพันธกิจกับองค์กรหรือหน่วยงานในต่างประเทศ หรือกรณีที่เป็นและมีความสำคัญเกี่ยวข้องกับภารกิจงานที่รับผิดชอบโดยตรง และเพื่อประโยชน์ในการ

ปฏิบัติงานของหน่วยงานอย่างแท้จริง อาจพิจารณาดำเนินการได้โดยต้องถือปฏิบัติตามแนวทางที่กระทรวงมหาดไทยได้กำหนดไว้ก่อนแล้ว และต้องไม่มีผลกระทบต่อสถานการณ์คลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.

(1) ขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมาย<sup>101</sup>

ในเรื่องอำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารในการออกกฎหมายว่าจะใช้ได้ในกรณีใดบ้าง และมีขอบเขตจำกัดอย่างไรซึ่งสามารถจะได้อธิบายดังนี้

การจำกัดขอบเขตของฝ่ายบริหารในการออกบทบัญญัติวางระเบียบบังคับประชาชนนั้น ไม่มีบทกฎหมายใดกำหนดไว้อย่างแน่ชัด กล่าวคือไม่มีการกำหนดไว้ว่าในกรณีใดบ้างที่เป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร ทั้งยังไม่มีหลักทั่วไปบัญญัติไว้ในกฎหมายใดๆ เพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องนี้ มีแต่บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญซึ่งให้อำนาจพระมหากษัตริย์ที่จะทรงตราบทกฎหมายต่างๆ ได้ แต่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญก็ได้กำหนดขอบเขตแห่งการใช้อำนาจนี้ไว้อย่างชัดเจนว่า พระมหากษัตริย์จะทรงตราได้ในกรณีใดบ้าง แต่ได้ให้อำนาจไว้อย่างกว้างๆ ว่าทรงมีพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ดี แม้จะไม่มีบทกฎหมายกำหนดขอบเขตของฝ่ายบริหารในการตราบทบัญญัติวางระเบียบบังคับประชาชนอย่างแน่ชัด ก็ไม่หมายความว่าฝ่ายบริหารจะออกบทกฎหมายได้โดยไม่มีขอบเขตจำกัด ขอบเขตแห่งอำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องนี้ย่อมมีอยู่ตามหลักกฎหมายทั่วไป เนื่องจากสภาพของอำนาจบริหารนั่นเอง เหตุที่บทกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจบริหารไม่มีอำนาจบังคับเหมือนพระราชบัญญัติ เพราะมิได้ออกโดยอาศัยอำนาจนิติบัญญัติ จึงทำให้ขาดอำนาจอย่างในการวางระเบียบบังคับไป แต่เรื่องนี้ก็ไม่มีหลักที่แน่นอนเสมอไปว่ากรณีใดเป็นเรื่องเกินขอบเขตที่จะบังคับได้โดยบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารข้อจำกัดในเรื่องนี้อาจเปลี่ยนแปลงและผันแปรไปได้ด้วยสาเหตุทางการเมืองและทางปฏิบัติ กล่าวคือ

1. ขอบเขตแห่งอำนาจออกบทกฎหมายโดยฝ่ายบริหารย่อมผันแปรไปสุดแล้วแต่ว่าฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารจะมีอิทธิพลทางการเมืองเหนือกันเพียงใด ถ้ารัฐบาลมีอิทธิพลเหนือสถานการณ์ออกบทบัญญัติในทางบริหารและทางปกครองก็อาจมีขอบเขตกว้างขึ้น เนื่องจากฝ่ายสภายอมให้ฝ่ายบริหารวางระเบียบบังคับในการปฏิบัติตามกฎหมายได้มากขึ้น

2. ความจำเป็นที่จะบริหารราชการให้รวดเร็วทันกาลบังคับให้มีการขยายขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องนี้ เช่น ในสมัยที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะคับขัน ย่อมจำเป็นที่จะต้องมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกบทบัญญัติในขอบเขตที่กว้างกว่าในยามปกติ เพื่อให้ปฏิบัติการได้

<sup>101</sup> ประยูร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 97-100.

เหมาะสมแก่สถานการณ์และทันที่ที่ ไม่ต้องรอให้ฝ่ายนิติบัญญัติออกพระราชบัญญัติ ซึ่งอาจล่าช้าไม่ทันกาล ดังที่มีการมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกพระราชกำหนด เป็นต้น

หลักทั่วไปซึ่งกำหนดขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายมีอยู่ว่า การใช้อำนาจออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยอาศัยอำนาจบริหารจะต้องมีวัตถุประสงค์ในการวางระเบียบวิธีดำเนินการบริการสาธารณะตามกฎหมาย และในการปฏิบัติตามบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ การวางระเบียบเช่นนี้จะต้องเข้าใจตามความหมายอย่างกว้าง กล่าวคือ ไม่เฉพาะแต่การวางระเบียบภายในของทางราชการเท่านั้น แต่ยังเกี่ยวกับการวางระเบียบบังคับบุคคลภายนอก ซึ่งเข้ามาเกี่ยวข้องกับทางราชการด้วย เมื่อกฎหมายให้อำนาจไว้

ตามหลักที่กล่าวนี้จึงเห็นได้ว่า อำนาจในการวางระเบียบบังคับความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันย่อมอยู่นอกขอบเขตของพระราชกฤษฎีกาและเป็นเรื่องที่ต้องวางระเบียบบังคับด้วยพระราชบัญญัติ บทบัญญัติที่ตราขึ้นด้วยอำนาจบริหารจึงเป็นแต่เพียงบทบัญญัติในทางบริหารและในทางปกครองเท่านั้น

หลักที่ว่าบทบัญญัติที่ออกโดยอาศัยอำนาจบริหาร เช่น พระราชกฤษฎีกาจะต้องเกี่ยวข้องกับเรื่องการวางระเบียบวิธีดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะและการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ มีหลักสำคัญดังต่อไปนี้

ประการแรก การถูกจำกัดขอบเขตอำนาจโดยพระราชบัญญัติ

(1) ข้อจำกัดอันแรกมีว่า บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารนั้น ตามหลักทั่วไปจะมีบทกำหนดโทษหรือเรียกเก็บภาษีอากรไม่ได้ ทั้งนี้เพราะการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดตัดทอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลย่อมต้องได้รับความยินยอมเห็นชอบของสภานิติบัญญัติก่อน แต่บทบัญญัติที่ออกโดยผ่านบริหารนั้นออกได้โดยไม่ต้องขอรับความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติเสียก่อน

(2) ถ้าเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อกำหนดรายละเอียดตามพระราชบัญญัติอันเป็นแม่บทที่ย่อมจะถูกจำกัดขอบเขตอำนาจโดยพระราชบัญญัตินั้น กล่าวคือ จะมีข้อความขัดแย้งหรือเกินอำนาจที่พระราชบัญญัตินั้นกำหนดไว้ไม่ได้เพราะบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อความสะดวกในการใช้พระราชบัญญัติเท่านั้น และถือว่าเป็นบทบัญญัติอุปกรณ์ของบทบัญญัติ

ส่วนบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อวางระเบียบโดยไม่อาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติใดก็จะวางระเบียบในเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้

## ประการที่สอง การให้อำนาจพิเศษแก่ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมาย

ในบางกรณีฝ่ายบริหารอาจได้รับมอบอำนาจพิเศษให้ออกบทบัญญัติเกินขอบเขตแห่งหลักทั่วไปที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เช่น การให้อำนาจพระมหากษัตริย์ที่จะทรงตราพระราชกำหนดเพื่อใช้บังคับดังเช่น พระราชบัญญัติ เป็นต้น แต่ถึงกระนั้นก็ดี การขยายอำนาจเช่นนี้ย่อมจะทำแต่เฉพาะในกรณีพิเศษเมื่อมีความจำเป็นจริงๆ เท่านั้น และจะต้องได้รับอนุมัติจากฝ่ายนิติบัญญัติในภายหลังเสมอ เช่น การบังคับให้เสนอพระราชกำหนดเพื่อให้สภานิติบัญญัติอนุมัติ เป็นต้น เพราะบทบัญญัติที่ออกในกรณีเช่นนี้ ถึงแม้จะมีผลบังคับแก่ประชาชนทั่วไป ก็มันคงเป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหาร ไม่ใช่บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องให้มีการควบคุมโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

ตามหลักทั่วไป การที่จะออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายใช้บังคับแก่ประชาชนเพื่อจำกัดตัดทอนสิทธิเสรีภาพหรือวางระเบียบบังคับให้ปฏิบัติอย่างไรวินั้น เป็นเรื่องที่จะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจนิติบัญญัติ และต้องได้รับความยินยอมเห็นชอบของสภานิติบัญญัติ ทั้งนี้เพราะการปกครองตามระบอบประชาธิปไตยถือว่าประชาชนปกครองตนเอง การที่ประชาชนจะออกกฎหมายมาใช้บังคับเพื่อจำกัดตัดทอนสิทธิเสรีภาพของตนเองเพื่อประโยชน์ส่วนรวมนั้น จะต้องได้รับความยินยอมเห็นชอบจากประชาชน และการให้ความยินยอมเห็นชอบนี้ย่อมกระทำโดยทางนิติบัญญัติ อันประกอบด้วยผู้แทนของประชาชนซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับเลือกตั้งจากประชาชน

## ประการที่สาม ข้อยกเว้นในการให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมาย

เมื่อพิจารณาในพระราชบัญญัติจะมีมาตราหนึ่งซึ่งเป็นบทรักษาการบัญญัติไว้ว่า ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ และกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ เรื่องนี้เคยเกิดมีปัญหาในทางปฏิบัติโดยให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความ คำว่า “กำหนดกิจการอื่น” โดยคณะกรรมการกฤษฎีกาตีความว่า กำหนดกิจการอื่นหมายความว่ากำหนดกิจการอื่นๆ ตามที่มีมาตราอื่นๆ ในพระราชบัญญัติกำหนดไว้ให้ออกกฎกระทรวงไม่ใช่กิจการอื่นๆ ทั่วไป ด้วยเหตุนี้ การออกกฎกระทรวงจึงต้องระบุไว้ด้วยว่า อาศัยอำนาจตามมาตราที่เป็นบทรักษาการนี้และเฉพาะมาตราที่บัญญัติให้ออกกฎกระทรวงด้วย ถ้าไม่มีมาตราใดในพระราชบัญญัติให้ออกกฎกระทรวงก็ออกไม่ได้ จะไปตีความว่าเมื่อมีมาตราอันเป็นบทรักษาการทั่วไปให้อำนาจกำหนดกิจการอื่น ได้ย่อมออกกฎกระทรวงได้ทุกเรื่องนั้นก็เท่ากับให้อำนาจโดยไม่จำกัด แต่การออกกฎกระทรวงเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบหมายให้ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมายในรายละเอียดได้ เท่ากับเป็นข้อยกเว้นในการให้อำนาจออกบทกฎหมาย ตามหลักกฎหมายทั่วไปเรื่องใดที่เป็นข้อยกเว้นก็ต้องตีความโดยเคร่งครัด ถ้าตีความขยายข้อยกเว้นออกไป

ก็เท่ากับเป็นหลักทั่วไปไม่ใช่ข้อยกเว้น ฝ่ายบริหารจะไปออกกฎกระทรวงอย่างไรก็ตามใจชอบไม่ได้ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดอำนาจไว้

(2) การควบคุมตรวจสอบกฎหมายลำดับรอง<sup>102</sup>

กฎหมายลำดับรองเป็นกฎหมายที่ฝ่ายบริหารตราโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรืออาศัยกฎหมายที่เรียกชื่ออย่างอื่นแต่มีฐานะเทียบเท่าพระราชบัญญัติ กฎหมายลำดับรองจึงมีค่าบังคับต่ำกว่ากฎหมายแม่บท ในการตรากฎหมายลำดับรองฝ่ายบริหารจะต้องดำเนินการให้ชอบด้วยวิธีสบัญญัติและสารบัญญัติกล่าวคือ จะต้องดำเนินการตามกระบวนการตรากฎหมายลำดับรองแต่ละประเภท ในกรณีที่กฎหมายแม่บทกำหนดเพิ่มเติมว่าจะต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรใด การตรากฎหมายลำดับรองจะต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรนั้นด้วย และจะต้องมีเนื้อหาอยู่ในกรอบของการมอบหมายจากฝ่ายนิติบัญญัติ ภายใต้หลักนิติรัฐการตรากฎหมายลำดับรองจึงจะต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยจะตรากฎหมายลำดับรองเกินขอบเขตเจตนารมณ์ที่ได้รับมอบหมายหรือตามอำเภอใจมิได้ กฎหมายลำดับรองที่ตราขึ้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายย่อมไม่อาจใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ เพื่อให้เป็นไปตามข้อเรียกร้องของหลักนิติรัฐดังกล่าว จึงต้องมีองค์กรตุลาการที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบ โดยทฤษฎีทั่วไปของการควบคุมตรวจสอบกฎหมายลำดับรอง ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอให้ศาลทำหน้าที่ตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง ไม่ว่าจะมีความคิดหรือข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ก็ตาม ในกรณีที่ยังไม่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นเรียกว่าการควบคุมตรวจสอบอย่างนามธรรม (abstrakte Normenkontrolle) ส่วนในกรณีที่มิข้อพิพาทเกิดขึ้น ศาลจะต้องบังคับให้กฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทคดีนั้นและมีประเด็นที่ศาลจะต้องพิจารณาด้วยว่ากฎหมายลำดับรองนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เรียกว่า การควบคุมตรวจสอบอย่างรูปธรรม (konkrete Normenkontrolle)<sup>103</sup>

ประเทศไทยไม่มีกฎหมายกำหนดให้องค์กรตุลาการทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบกฎหมายลำดับรองไว้เป็นการเฉพาะ และไม่มีวิธีพิจารณาในเรื่องนี้โดยชัดแจ้ง แต่ศาลยุติธรรมก็อาศัยอำนาจทั่วไปในการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างถูกต้องและเป็นธรรม เมื่อมีข้อพิพาทเกี่ยวกับคดีปกครองเกิดขึ้น ศาลยุติธรรมก็รับพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวโดยถือเสมือนหนึ่งว่าเป็นคดีแพ่งสามัญ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจะถูกนำมาใช้กับกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง

<sup>102</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์ ก เล่มเดิม, หน้า 116-118.

<sup>103</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์ ข (2538, มีนาคม). “ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ.” *วารสารนิติศาสตร์* 25(1), หน้า 64-65.

ด้วย<sup>104</sup> การเสนอคำฟ้องตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง ผู้เสนอคำฟ้อง จะต้องถูกโต้แย้งสิทธิก่อน ดังนั้น ศาลยุติธรรมจะควบคุมตรวจสอบคดีข้อพิพาททางปกครอง ตลอดจนพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองได้ในลักษณะรูปธรรมเท่านั้น และหากศาลยุติธรรมพบว่ากฎหมายลำดับรองฉบับใดตราขึ้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก็จะไม่บังคับใช้กฎหมายลำดับรองฉบับนั้นแก่คดีข้อพิพาทดังกล่าว โดยไม่พิพากษายกเลิกกฎหมายลำดับรองและไม่ประกาศเป็นการทั่วไปว่ากฎหมายลำดับรองนั้นเป็นโมฆะหรือเสียไป เพราะไม่มีกฎหมายใดหรือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมิได้ให้ไปอำนาจศาลที่จะพิพากษาหรือมีคำสั่งเช่นว่านั้นได้ กฎหมายลำดับรองฉบับที่ศาลตรวจสอบในคดีใดก็มีผลเฉพาะในคดีนั้นเท่านั้น หากมีผลกระทบต่อคดีอื่นๆ แต่ประการใดไม่ ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเรื่องคำพิพากษาผูกพันเฉพาะคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาล<sup>105</sup>

โดยที่พระราชบัญญัติต่างๆ ทางปกครองมักจะมีบทกำหนดโทษในทางอาญาไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกโทษปรับ หรือริบทรัพย์สิน ศาลจึงนำเอาหลักกฎหมายอาญามาพิจารณาประกอบ เช่น กฎหมายจะต้องไม่มีผลย้อนหลังไปเป็นโทษแก่ผู้กระทำ เมื่อกฎหมายแม่บทมีบทกำหนดโทษทางอาญา จะใช้กฎหมายย้อนหลังไปเป็นโทษแก่ผู้กระทำไม่ได้ กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทดังกล่าวย่อมไม่มีผลย้อนหลังเช่นกัน<sup>106</sup> (แต่ถ้าเป็นการย้อนหลังไปเป็นคุณแก่ประชาชนย่อมกระทำได้เสมอ เช่น การตราพระราชกฤษฎีกาการได้รับเงินประจำตำแหน่งของข้าราชการและผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารซึ่งไม่เป็นข้าราชการ พ.ศ. 2538 ซึ่งได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ 30 มกราคม 2538 แต่มาตรา 2 ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2537 เป็นต้นไป) นอกจากนี้ ศาลยังนำเอาหลักในเรื่องการยึดหยุ่นความรู้ข้อกฎหมายของผู้กระทำ ความผิดอาญา<sup>107</sup> มาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีในประเด็นการบังคับใช้กฎหมายลำดับรองให้เป็นคุณแก่ประชาชนด้วย<sup>108</sup>

<sup>104</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์ ค (2536, ธันวาคม). “ปัญหาข้อกฎหมายที่เกิดจากแนวคิดคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องอำนาจฟ้องคดีปกครอง.” *บทบัญญัติ*, 49 (4), หน้า 1, และกมลชัย รัตนสกววงศ์ (2537, มกราคม – มีนาคม). “ปัญหาข้อกฎหมายที่เกิดจากแนวคิดคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องอำนาจฟ้องคดีปกครอง.” *รพีสาร*, 2 (6) หน้า 65.

<sup>105</sup> มาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง.

<sup>106</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3841/2524 (ประชุมใหญ่).

<sup>107</sup> มาตรา 64 แห่งประมวลกฎหมายอาญา.

<sup>108</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1980/2523; 2974/2523; 825/2498; 656/2492; 1176/2492; 1091/2506; 433/2514.



ตารางที่ 4.3 แสดงประเภทของกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครอง

รูปแบบ	องค์กรผู้มีอำนาจตรา	เนื้อหา
1. พระราชกฤษฎีกา	1. พระมหากษัตริย์ (โดยคำแนะนำและยินยอม ของคณะรัฐมนตรี)	- กำหนดวันเริ่มต้นบังคับใช้พระราชบัญญัติ กำหนดสถานที่ กิจการ หรือสิ่งของที่ พระราชบัญญัติจะบังคับใช้ กำหนดสถานที่ กิจการ บุคคล หรือสิ่งของ ที่พระราชบัญญัติจะยกเว้นไม่บังคับใช้ กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดบริหาร ราชการแผ่นดิน
2. กฎกระทรวง	2. รัฐมนตรี	- กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขใน การขออนุญาต
3. ระเบียบข้อบังคับ	3. เจ้าพนักงานตาม กฎหมายหัวหน้าส่วน ราชการคณะกรรมการ	- กำหนดแบบคำขอ แบบคำร้อง และแบบ ใบอนุญาต กำหนดแบบของบัตรประจำตัว เจ้าพนักงาน ตามกฎหมาย กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการยื่นอุทธรณ์ วิธี พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งคณะกรรมการต่างๆ กำหนดรายละเอียดอื่นๆ นอกเหนือจากที่ กำหนดไว้แล้วในพระราชบัญญัติ
4. ประกาศกระทรวง	4. รัฐมนตรี	- กำหนดรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับปัญหา ทางเทคนิค
5. ประกาศ	5. คณะกรรมการ เจ้าพนักงานตามกฎหมาย หัวหน้าส่วนราชการ	- กำหนดระยะเวลาในการบังคับใช้ บทบัญญัติ

#### 4.2.2 องค์กรที่กำกับดูแลเทศบาลตามระบบกฎหมายไทย

สำหรับการกำกับดูแลเทศบาลตามกฎหมายไทย ผู้เขียนขออธิบายเป็น 2 ประการคือ ประการแรกจะกล่าวถึงองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเทศบาล และประการที่สอง จะกล่าวถึงอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเทศบาล

1) องค์การที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเทศบาล

องค์การที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเทศบาล ได้แก่ นายอำเภอ ผู้ว่าราชการจังหวัด และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

(1) นายอำเภอ มีอำนาจหน้าที่ช่วยเหลือผู้ว่าราชการจังหวัดในการกำกับดูแลเทศบาล ตำบลในอำเภอ

(2) ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจกำกับดูแลเทศบาลในเขตจังหวัดทั้งหมด ยกเว้นอำนาจยุบสภาเทศบาลซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

(3) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีอำนาจกำกับดูแลโดยอาศัยพระราชบัญญัติที่จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2) อำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเทศบาล

อำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้โดยเฉพาะเจาะจงในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ รวมถึงอำนาจหน้าที่ที่กำหนดขึ้นโดยกฎที่ออกโดยอาศัยตามกฎหมายฉบับต่างๆ ซึ่งนอกจากจะเป็นการกำหนดหน้าที่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติแล้ว ยังกำหนดให้ผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลมีอำนาจประการในการออกคำสั่งทางปกครองให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติอีกด้วย เช่น กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจในการกำกับดูแลเทศบาลโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 69<sup>109</sup> บัญญัติว่า “ให้กระทรวงมหาดไทยตราระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลังรวมตลอดถึงวิธีการ งบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาประโยชน์จากทรัพย์สิน การจัดหาพัสดุ และการจ้างเหมาขึ้นไว้” และมาตรา 77<sup>110</sup> บัญญัติว่า “ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงหรือระเบียบข้อบังคับ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้...” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กระทรวงมหาดไทยสามารถมีอำนาจหน้าที่และอำนาจในการตราระเบียบ ข้อบังคับในการตรากฎหมายลำดับรองมาบังคับใช้กับเทศบาลซึ่งกระทรวงมหาดไทยนั้นมีอำนาจกำกับดูแลเทศบาลได้ในทุกเรื่องเท่าที่กระทรวงมหาดไทยต้องการ

<sup>109</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 69 บัญญัติว่า “ให้กระทรวงมหาดไทยตราระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลังรวมตลอดถึงวิธีการงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาประโยชน์จากทรัพย์สิน การจัดหาพัสดุและการจ้างเหมาขึ้นไว้.”

<sup>110</sup> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 77 บัญญัติว่า “ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงหรือระเบียบข้อบังคับ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้.”

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 50 วรรคสอง<sup>111</sup> ยังกำหนดหลักการที่สำคัญตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาลไทยไว้ว่า “การปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาลต้องเป็นไป เพื่อประโยชน์สุขของประชาชนโดยใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี และให้คำนึงถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดทำแผนพัฒนาเทศบาล การจัดทำงบประมาณ การจัดซื้อจัดจ้าง การตรวจสอบ การประเมินผลการปฏิบัติงานและการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยการนั้น และหลักเกณฑ์และวิธีการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด”

---

<sup>111</sup> มาตรา 50 วรรคสอง เพิ่ม โดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546.

## บทที่ 5

### วิเคราะห์ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทย เพื่อควบคุมเทศบาลในประเทศไทย

ปัญหาที่เกี่ยวกับการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมเทศบาลนั้น เป็นปัญหาที่เกิดจากการอาศัยอำนาจตามกฎหมายในการกำกับดูแลเทศบาล โดยการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยที่ขัดกับหลักเกณฑ์การตรากฎหมาย อีกทั้งเนื้อหาสาระสำคัญของกฎเป็นการใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นอิสระและขัดต่อหลักการปกครองตนเองของเทศบาลตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยผู้เขียนจะวิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวกับการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลเทศบาลที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ทั้งนี้ เพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมจากกรณีดังกล่าวต่อไป

#### 5.1 ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย และแนวทางแก้ไข

##### 5.1.1 ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย

จากการที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะเทศบาลได้กำหนดการให้อำนาจแก่รัฐในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมอบอำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการออกกฎ คือ ระเบียบข้อบังคับ คำสั่ง ประกาศกระทรวงโดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการเงินของท้องถิ่น รวมทั้งการกำหนดมาตรฐานกลาง และหลักเกณฑ์ วิธีการในการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยนั้น จะต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่มีสถานะสูงกว่าหรือกฎหมายแม่บทที่กำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการออกกฎเป็นการเฉพาะ เช่น ตามมาตรา 50 วรรคสอง มาตรา 69 และมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล ที่ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้ที่มีอำนาจในการออกกฎ ซึ่งการมอบอำนาจดังกล่าวจะต้องเป็นการมอบที่จะกำหนดหน้าที่และขอบเขตของการใช้อำนาจนั้นเป็นการเฉพาะ

จากการออกกฎ คือ ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศกระทรวงนั้น ที่ต้องมีเนื้อหาเป็นไปเพื่อการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและรายละเอียดของการปฏิบัติเพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่

และเพื่อให้เกิดความเข้าใจเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น เพื่อเป็นประโยชน์กับตัวของท้องถิ่นนั่นเอง ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกประกาศกระทรวง และการตราระเบียบข้อบังคับ เพื่อให้เป็นการวางหลักเกณฑ์และกำหนดรายละเอียด แนวทาง และมาตรฐานกลาง ให้ท้องถิ่นปฏิบัติโดยการศึกษาอย่างกว้างในการใช้อำนาจของตน ตลอดจนการกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตนเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ซึ่งส่งผลทำให้เกิดการออกกฎหมายโดยไม่มีอำนาจ และอาจก่อให้เกิดผลเสียในการดำเนินงานของท้องถิ่นได้ ตัวอย่างเช่น

การออกประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นกรณีหนึ่งซึ่งการออกประกาศดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยได้รับหนังสือทักท้วงจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน หนังสือที่ ศพ. 004/0585 ว่าการออกประกาศฉบับดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยในกรณีนี้ เป็นการกระทำโดยไม่มีกฎหมายให้กระทำได้

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตาม ในข้อ 4 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่องการกำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ในการออกประกาศกระทรวงดังกล่าวมีรองปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้ออกประกาศและมีเนื้อหาเป็นการวางหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อีกทั้งยังกำหนดให้อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีอำนาจตีความวินิจฉัยปัญหา ตลอดจนยกเว้นการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์นี้ เมื่อพิจารณาจากประกาศกระทรวงฉบับดังกล่าวและหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท.0804.3/5475 ถึงผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน โดยกระทรวงมหาดไทยได้พิจารณาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประกอบกับข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วมีความคิดเห็นดังนี้

ประเด็นที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นว่า ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง หลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และให้อำนาจกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นทำหนังสือชักซ้อมเกี่ยวกับทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวนั้น กระทรวงมหาดไทยมีความเห็นในประเด็นนี้ว่า

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 284 ได้บัญญัติรองรับในความเป็นอิสระในการดำเนินกิจการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า องค์กรปกครองส่วน

ท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ และตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 283 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันก็ได้บัญญัติว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ โดยต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัดและประเทศเป็นส่วนรวมด้วย และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมได้รับการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความเข้มแข็งในการบริหารงานได้โดยอิสระ และตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้ให้ความเห็นรองรับในเรื่องความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ตามคำพิพากษาคดีหมายเลขแดง ที่ อ.61/2549 วันที่ 4 เมษายน 2549 ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการพัฒนาบุคลากรของตนให้มีทักษะ ความรู้ หรือเพิ่มพูนประสบการณ์ต่างๆ ไปใช้ประโยชน์ในการให้บริการประชาชนตามอำนาจหน้าที่ในเขตพื้นที่ของตน

สำหรับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการดำเนินการนั้น สามารถแบ่งได้เป็นสองลักษณะ คือ

ลักษณะแรกเป็นอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินกิจการที่ต้องกระทำให้ในการจัดทำบริการสาธารณะต่างๆ เพื่อประโยชน์ของประชาชนภายในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย

ลักษณะที่สองเป็นอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการภายในขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล การเงิน การคลัง และพัสดุ ซึ่งการพัฒนาบุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีทักษะ ความรู้ ความสามารถ หรือเพิ่มพูนประสบการณ์ต่างๆ นั้น การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ส่งบุคลากรของตนศึกษาในระดับอุดมศึกษาระดับปริญญาตรีและระดับปริญญาโท ในสาขาวิชาการปกครองท้องถิ่นหรือสาขาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงาน ก็คือการพัฒนาบุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อเพิ่มพูนทักษะ ความรู้ประสบการณ์ต่าง เพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในการปฏิบัติงานเช่นเดียวกัน อันเป็นการดำเนินการในขอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้ดุลพินิจอย่างอิสระส่งบุคลากรของตนเข้ารับการศึกษาระดับดังกล่าว ตามหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติรองรับไว้ และตามความเห็นของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวข้างต้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 283 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมได้รับการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความเข้มแข็งในการบริหารงานได้โดยอิสระและตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถพัฒนาระบบการคลังท้องถิ่นให้จัดบริการสาธารณะได้โดยครบถ้วนตามอำนาจหน้าที่ จัดตั้งหรือร่วมกันจัดตั้งองค์การเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ เพื่อให้เกิดความคุ้มค่าเป็นประโยชน์ และให้บริการประชาชนอย่างทั่วถึง และตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 30 ได้กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และส่งเสริมและพัฒนาการเมือง การปกครอง และตามกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น กระทรวงมหาดไทย พ.ศ. 2545 ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2543 ได้กำหนดให้กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนา และให้คำปรึกษาแนะนำองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในด้านการบริหารงานบุคคล เพื่อให้้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเข้มแข็ง และมีศักยภาพในการให้บริการสาธารณะ โดยให้มีหน้าที่พัฒนาบุคลากรขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย ประกอบกับระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 4 ได้ให้อำนาจปลัดกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามระเบียบนี้ และมีอำนาจตีความวินิจฉัยปัญหา ยกเว้นการปฏิบัติตามระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเพื่อดำเนินการตามระเบียบนี้ได้ และข้อ 6 ได้ให้อำนาจอธิบดีกรมการปกครอง ซึ่งปัจจุบันได้เปลี่ยนมาเป็นอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น กำหนดระบบและวิธีการงบประมาณขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่กระทรวงมหาดไทยและกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจะต้องกำหนดหลักเกณฑ์ให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีหลักเกณฑ์ในการตั้งงบประมาณ และเบิกจ่ายเงินได้ตามบทบาทอำนาจหน้าที่ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลดังที่กล่าวมาข้างต้น โดยกระทรวงมหาดไทยได้มีประกาศกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น รวม 6 ฉบับ รวมทั้งกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือชักซ้อมแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น รวม 9 ฉบับ ดังกล่าว เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการตั้งงบประมาณ และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการศึกษาแก่บุคลากรขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 4 และข้อ 6 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 69 และมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 โดยการออกประกาศดังกล่าวเป็นเพียงการ

กำหนดกรอบแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนำไปใช้สำหรับพิจารณาตั้งงบประมาณ และ  
 ดำเนินการคัดเลือกบุคลากรของตนเพื่อรับทุนการศึกษาในจำนวนที่เหมาะสมไม่เกินกว่าจำนวนที่  
 กำหนดไว้ และสอดคล้องกับสถานะทางการคลัง มิให้กระทบต่อการพัฒนาท้องถิ่นตามหลักแห่ง  
 ความเป็นอิสระและเพื่อที่จะไม่กระทบต่อการกิจในการจัดบริการสาธารณะ หากไม่กำหนดกรอบ  
 ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจส่งบุคลากรของตนไปศึกษาต่อจนส่งผลกระทบต่อจัดการ  
 บริการสาธารณะด้านอื่นๆ ได้

การที่กระทรวงมหาดไทยได้ออกประกาศดังกล่าว เรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้ง  
 งบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้ง 6 ฉบับและกรมส่งเสริมการ  
 ปกครองท้องถิ่น ได้มีหนังสือชักชวนแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษา  
 ระดับปริญญาตรี และปริญญาโทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้ง 9 ฉบับ กระทรวงมหาดไทย  
 จึงได้ตีความว่าการกระทำนี้อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ ซึ่งกระทรวงมหาดไทยและกรมส่งเสริม  
 การปกครองท้องถิ่น ได้อาศัยอำนาจตามกฎหมาย ระเบียบ ประกาศ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการ เพื่อ  
 ส่งเสริมสนับสนุนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนในการตั้ง  
 งบประมาณ การจัดสรร และคัดเลือกบุคคลเพื่อพัฒนาได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ประกาศและหนังสือชี้แจงดังกล่าว จะเห็นได้ว่ากระบวนการในการออกประกาศ  
 กระทรวงฉบับนี้ โดยกระทรวงมหาดไทยมิได้ใช้อำนาจตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายอันเป็นการขัด  
 ต่อหลักการในการตรากฎหมายที่จะมีผลในการเป็นมาตรฐานกลาง เพื่อกำกับดูแลเทศบาลซึ่งเป็น  
 รูปแบบหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ปฏิบัติตาม จากการศึกษาพบว่า การกระทำของ  
 กระทรวงมหาดไทยในเรื่องดังกล่าว ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในด้านต่างๆ กล่าวคือ

ในการออกประกาศของกระทรวงต่างๆ ตามหลักเกณฑ์การตรากฎหมายของประเทศ  
 ไทย ที่ได้กำหนดว่าผู้ออกประกาศกระทรวงจะต้องเป็นรัฐมนตรีว่าการของกระทรวงนั้นๆ เป็นผู้  
 อำนาจในการออก นอกจากนี้แล้วการออกประกาศกระทรวงยังต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บท  
 คือ พระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่ง ที่กำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการออกกฎ เพื่อกำหนด  
 รายละเอียดและเนื้อหาในการที่จะปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินั้นๆ

การออกประกาศกระทรวงฉบับดังกล่าว จึงเป็นการออกกฎโดยฝ่ายบริหารที่ใช้อำนาจ  
 บริหารในฐานะฝ่ายปกครองในการออกกฎหมาย ซึ่งตามหลักเกณฑ์ในการออกกฎนั้น มีนักวิชาการ  
 หลายคนได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์การออกกฎไว้อย่างชัดเจน ตัวอย่างเช่น ศ.ดร.ประยูร กาญจนกุล ได้  
 กล่าวถึงการออกกฎและสถานะของกฎว่า บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารผู้ใช้อำนาจบริหารใน  
 ในฐานะฝ่ายปกครอง ย่อมเป็นที่มาของกฎหมายปกครองและมีผลใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป  
 แต่กฎหมายที่ออกจะต้องมีฐานะต่ำกว่าบทกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล ซึ่งการ



ออกกฎในลักษณะดังกล่าวยังถูกกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจในการออกกฎ โดยขอบเขตของการเป็นกฎจะต้องประกอบด้วย 3 ลักษณะดังนี้

1) กฎที่เป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหาร ตามหลักทั่วไปจะมีบทกำหนดโทษหรือเรียกเก็บภาษีไม่ได้ เพราะการออกบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพ ย่อมต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติก่อน แต่กฎที่ออกโดยฝ่ายบริหารนั้น สามารถออกได้โดยไม่ต้องขอความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติเสียก่อน

2) กฎที่เป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อกำหนดรายละเอียดตามพระราชบัญญัติอันเป็นกฎหมายแม่บท จะมีข้อความขัดแย้งหรือมีเนื้อหาเกินกว่าที่พระราชบัญญัติให้อำนาจไม่ได้ เพราะกฎที่ออกมาโดยฝ่ายบริหารเป็นเพียงกฎหมายที่ออกมาเพื่อความสะดวกในการใช้พระราชบัญญัติเท่านั้น

3) กฎเป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหาร จะต้องอ้างอิงกฎหมายแม่บทเสมอทุกกรณี หรือกฎที่ออกมาบังคับใช้จากฝ่ายบริหารทุกเรื่องจะต้องมีการอาศัยอำนาจของกฎหมายแม่บทในการออกเสมอ เพราะในอดีตเคยมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการออกกฎเสมอ เพื่อมิให้เกิดปัญหาการใช้อำนาจการออกบทกฎหมายทับซ้อนกัน จึงมิให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารที่จะออกกฎหมายที่มีฐานะเท่ากับพระราชบัญญัติ ด้วยเหตุดังกล่าวการออกกฎในปัจจุบัน กระทรวงที่จะออกกฎจึงต้องระบุมাত্রาที่ให้อำนาจในการออกกฎไว้อย่างชัดเจนทุกครั้งว่ากระทรวงใช้อำนาจตามมาตราใดของกฎหมายแม่บทใดในการออกกฎมาบังคับใช้

ในการออกประกาศฉบับดังกล่าว เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ในการตรากฎพบว่า กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากกฎหมายที่มีสถานะเดียวกันกล่าวคือในการออกประกาศกระทรวงฉบับนี้ กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากระเบียบที่มีสถานะทางกฎหมายเป็นกฎออกประกาศกระทรวง ซึ่งประกาศกระทรวงดังกล่าวก็มีสถานะเป็นกฎที่ออกโดยฝ่ายปกครองเช่นกัน ซึ่งตามหลักการตรากฎหมายและทฤษฎีดังกล่าวข้างต้น โดยการออกกฎนั้นจะต้องอาศัยอำนาจจากกฎหมายแม่บทหรือกฎหมายที่มีสถานะสูงกว่าในการออกเท่านั้น การออกกฎในลักษณะนี้จึงเป็นการออกกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งผู้ใช้อำนาจในการออกประกาศกระทรวงจะต้องเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเท่านั้น การให้อำนาจแก่ผู้อื่นมาใช้อำนาจแทนรัฐมนตรีว่าการกระทรวงในการออกประกาศฉบับนี้จึงถือเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายอีกด้วย โดยการออกกฎในการกำกับดูแลเทศบาล จะต้องคำนึงถึงหลักการตามทฤษฎีการกำกับดูแล และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 282 ที่กำหนดเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสำคัญ

เมื่อพิจารณาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทย เห็นว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการตามหลักเกณฑ์การตรากฎหมาย ตลอดจนเป็นการกระทำที่ไม่สอดคล้องกับหลักการตามรัฐธรรมนูญ แม้กระทรวงมหาดไทยจะอ้างว่า การกระทำดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามประกาศของคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น และเพื่อส่งเสริมการกระจายอำนาจต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ตาม และจากการที่กระทรวงมหาดไทยได้ออกประกาศดังกล่าว โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 30 ที่กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และส่งเสริมและพัฒนาการเมือง การปกครอง และตามกฎหมายกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น กระทรวงมหาดไทย พ.ศ. 2545 ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2543 ซึ่งได้กำหนดให้กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนา และให้คำปรึกษาแนะนำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในด้านการบริหารงานบุคคล เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเข้มแข็ง และมีศักยภาพในการให้บริการสาธารณะ โดยให้มีหน้าที่พัฒนาบุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยนั้น

จะเห็นได้ว่า ราชการบริหารส่วนกลางมีหน้าที่เพียงให้คำแนะนำและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ดำเนินการให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ดังนั้น การกระทำของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวจึงไม่ถูกต้องตามหลักการ เพราะการกระทำดังกล่าวเป็นการเพิ่มอำนาจแก่กระทรวงมหาดไทย โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่นๆ ที่ให้อำนาจแก่ตน ออกประกาศกระทรวงมาบังคับใช้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งถือเป็นการตีความกฎหมายอย่างกว้างแต่เพียงฝ่ายเดียว และเป็นการใช้อำนาจที่มีชอบตามกฎหมาย และตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน เพราะตามหลักการตีความการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารนั้น ในการออกกฎถึงแม้กฎหมายแม่บทจะกำหนดการใช้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงให้ มีอำนาจที่จะสามารถออกกฎเพื่อกำหนดกิจการอะไรก็ได้เพื่อให้สามารถปฏิบัติตามที่กฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัติกำหนด แต่กฎที่ออกโดยกระทรวงจะต้องระบุไว้ด้วยว่า ได้อาศัยอำนาจตามมาตราใดที่เป็นบทรักษาการตามกฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัตินั้นๆ และยังคงระบุว่ามาตราที่ให้อำนาจออกกฎเป็นการเฉพาะด้วยว่าคือมาตราใดในทุกครั้งที่มีการออกกฎ หากไม่มีมาตราใดในกฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัติให้ออกกฎ ฝ่ายบริหารไม่สามารถที่จะออกกฎนั้นได้ และจะไปตีความว่าเมื่อมีมาตราอันเป็นบทรักษาการทั่วไปให้อำนาจกำหนดกิจการอื่นได้ ก็ย่อมสามารถออกกฎได้ในทุกๆ เรื่องหรือออกกฎตามใจชอบของตนเองเสมือนตนเองมีอำนาจ โดยไม่จำกัดมิได้ ทั้งนี้ฝ่ายบริหารจะต้องตีความกฎหมายแม่บทอย่างเคร่งครัด เพราะกฎหมายแม่บทที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นนั้น

ได้จำกัดอำนาจหรือมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกกฎได้เฉพาะในเรื่องรายละเอียดหรือเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัติฉบับนั้นเป็นการเฉพาะเท่านั้น

การกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยจึงส่งผลให้เกิดปัญหา หากมีการนำเรื่องดังกล่าว ฟ้องร้องต่อศาลให้มีการพิจารณาเพื่อขอให้มีการเพิกถอนกฎหมายดังกล่าวภายหลังเพราะคำว่ากฎหมายในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในที่นี้ ให้นำหมายถึงกฎหมายที่จะต้องผ่านการตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ คือรัฐสภาเท่านั้น

ดังนั้น จากการศึกษาการกระทำของกระทรวงมหาดไทย และข้ออ้างตามหนังสือชี้แจงที่กล่าวมาข้างต้นของกระทรวงมหาดไทย พบว่าเป็นการกระทำที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจในการกระทำ และการตรากฎหมายมาใช้บังคับยังขัดต่อหลักเกณฑ์การออกกฎ ซึ่งการกระทำนี้ส่งผลทำให้เทศบาล เกิดความเสียหายจากการอนุมัติเงินทุนเป็นจำนวนจากการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ไม่มีอำนาจของกระทรวงมหาดไทย ตลอดจนการกระทำดังกล่าวยังเป็นการใช้อำนาจในการกำกับดูแลที่ผิดไปจากทฤษฎีการกำกับดูแลอย่างร้ายแรง เพราะกระทรวงมหาดไทยใช้การตีความอย่างกว้างเพื่อเพิ่มอำนาจของตนเองให้เข้ามากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะเทศบาล ซึ่งจากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าการกระทำและข้อชี้แจงของกระทรวงมหาดไทยในกรณีดังกล่าว จึงไม่อยู่ในขอบเขตของอำนาจที่จะสามารถดำเนินการในการออกกฎคือระเบียบ ประกาศ คำสั่ง เพื่อให้เทศบาลปฏิบัติ ในกรณีเรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

5.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหการออกกฎของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย

จากปัญหาในกรณีประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เห็นควรให้มีการยกเลิกประกาศของกระทรวงมหาดไทยในกรณีดังกล่าว เนื่องจากประกาศกระทรวงดังกล่าวเป็นการกระทำของกระทรวงมหาดไทยที่เป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติ มาตรา 282 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจในการตรากฎแก่กระทรวงมหาดไทย อีกทั้งการออกกฎดังกล่าวยังเป็นการตราที่ขัดกับหลักการตรากฎหมายของประเทศไทย ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายนี้จึงส่งผลทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดความเสียหายอย่างมาก จากการปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ปัญหาของการออกกฎดังกล่าว ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะเทศบาลเพื่อปฏิบัติ โดยมีให้อำนาจและไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของกฎหมาย ทำให้เกิดความเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะเทศบาล ซึ่งเมื่อ

นำมาเปรียบเทียบกับประเทศต่างๆ จะพบว่า การอ้างในเรื่องการใช้อำนาจของการกำหนดมาตรฐานกลาง และการออกกฎหมายมาบังคับใช้นั้น ในต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ ได้มีการกำหนดให้มี คณะกรรมการมาตรฐานกลางที่จะทำหน้าที่ ในการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางในการปฏิบัติของท้องถิ่น รวมถึงมีหน้าที่ในการตรวจสอบการทำงานของท้องถิ่นว่าปฏิบัติตามแนวทางที่กำหนดหรือไม่ และมีหน้าที่แนะนำแนวทางที่กำหนดให้กับฝ่ายนิติบัญญัติออกเป็นกฎหมายมาบังคับใช้กับองค์กรส่วนท้องถิ่นต่อไป

เมื่อเปรียบเทียบกับในประเทศไทยจะพบว่า การกำหนดการออกกฎหมายที่เป็นเรื่องมาตรฐานกลางยังคงเป็นปัญหา เพราะเรื่องดังกล่าวยังคงไม่มีข้อกำหนดหรือแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจน ส่งผลทำให้มีการตีความอย่างกว้าง และใช้อำนาจในการตีความ ให้ผู้มีหน้าที่กำกับดูแลสามารถออกกฎหมายมาบังคับใช้กับเทศบาล โดยการอ้างเรื่องมาตรฐานกลางมาเป็นเหตุผลดังตัวอย่างข้างต้น ทำให้เกิดปัญหาหลายอย่างติดตามมาซึ่งข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นในประเทศไทยนั้น จะต้องนำแนวคิดและวิธีปฏิบัติตามแบบอย่างในต่างประเทศมาเป็นแนวทางในการปฏิบัติเพื่อแก้ปัญหาการออกกฎหมายที่ไม่มีอำนาจ ของผู้ที่หน้าที่กำกับดูแลเทศบาลหมดไป

การแก้ไขในกรณีดังกล่าว นอกจากการยกเลิกกฎหมายแล้ว ควรให้มีการนำแนวคิดและวิธีการปฏิบัติของต่างประเทศมาใช้บังคับแทน เช่น การกำหนดให้มีคณะกรรมการมาตรฐานกลางเป็นผู้มีหน้าที่ในการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการต่างๆ ในการที่จะนำมาออกเป็นกฎหมายเพื่อนำมาบังคับใช้ในการดำเนินการในเรื่องต่างๆ ต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรูปแบบของประเทศอังกฤษ และคณะกรรมการนี้ยังมีหน้าที่ในการตรวจสอบ ประเมินผลการดำเนินงานตามกรอบของกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นกลไกที่เหมาะสมที่จะนำมาปรับใช้ในประเทศไทย เพราะในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่สามารถกำหนดกรอบและมาตรฐานกลาง ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ มีเพียงรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้มีมาตรฐานกลางในการควบคุมกำกับดูแลเท่านั้น ทำให้หน่วยงานราชการบริหารส่วนกลาง ได้อาศัยแนวทางในการตีความเรื่องมาตรฐานกลางอย่างกว้าง แต่เพียงฝ่ายเดียวเพื่อออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องมาตรฐานกลางมาควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ปฏิบัติตาม โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้เป็นการขัดกับทฤษฎีการกำกับดูแลอย่างชัดเจน

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นว่า รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยได้ใช้อำนาจเกินขอบเขตกว่าที่กฎหมายกำหนดทำให้ประเทศไทยควรมีการนำแนวคิดเรื่อง คณะกรรมการมาตรฐานกลางมาปรับใช้ ในประเทศไทย โดยเน้นคณะกรรมการดังกล่าวเป็นหน่วยงานกลางที่มีหน้าที่ ในการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบของการปกครองส่วนท้องถิ่น ในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ให้ตราเป็นกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาโดยรัฐสภา แล้วนำมาบังคับใช้เป็นแนวทางและมาตรฐานกลางให้เทศบาลเพื่อปฏิบัติต่อไป อีกทั้งยังเป็น

หน่วยงานกลางที่มีหน้าที่ในการตรวจสอบและควบคุมการบังคับใช้กฎหมายในส่วนมาตรฐานกลาง ในการกำกับดูแลแทนราชการบริหารส่วนกลางอีกทางหนึ่ง เพื่อให้เทศบาลสามารถดำเนินการตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ต่อไป และป้องกันความเสียหายจากผลของการออกกฎที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจ หรือการออกกฎที่ผิดขั้นตอนการตรา กฎหมายมากำกับดูแลเทศบาล ให้ดำเนินงานตามแต่ที่ราชกลางบริหารส่วนกลางต้องการเท่านั้น ซึ่งผิดต่อหลักการกำกับดูแลและหลักการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้นเอง

## 5.2 ปัญหาเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทย ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และแนวทางแก้ไข

นับตั้งแต่มีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจากในอดีตจนถึงปัจจุบัน เทศบาลเป็นหน่วยงานที่สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ประชาชนในท้องถิ่นของตน ตลอดจนมีบทบาทสำคัญในการเป็นตัวกลางขับเคลื่อนการพัฒนาของท้องถิ่นในแต่ละท้องถิ่นเป็นอย่างดี

บทบาทหน้าที่ดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดความเป็นอิสระและเอกภาพในการดำเนินงานของท้องถิ่นต่างๆ ในประเทศไทย โดยเน้นความสามารถในการจัดทำบริการสาธารณะให้ตรงต่อความต้องการตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนภายใต้กรอบของกฎหมาย และการดำเนินงานนั้นจะต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ

จากการกำหนดของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังกล่าวข้างต้นจึงเกิดการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดให้รัฐเป็นผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด และเพื่อให้การกำกับดูแลเป็นการวางมาตรฐานกลางให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อความเหมาะสมและจะได้ดำเนินการเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ภายใต้เจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น และมีให้ความเป็นอิสระนั้นเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด

เมื่อพิจารณาจากองค์ประกอบของทฤษฎีการกำกับดูแล และตามบทบัญญัติที่รับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีเจตนารมณ์อย่างเคร่งครัด และมีสาระสำคัญ กล่าวคือ

การกำกับดูแลจะต้องทำเท่าที่จำเป็นและเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ และต้องมีวัตถุประสงค์ เมื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประชาชนโดยส่วนรวม

ตลอดจนห้ามกระทบถึงหลักการแห่งการปกครองตนเอง และตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนั่นเอง

การกำกับดูแลต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้อง และเหมาะสมกับรูปแบบของการปกครองส่วนท้องถิ่น โดยวิธีการในการกำกับดูแล ต้องกำกับเป็นมาตรฐานกลาง เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นแนวทางในการเลือกปฏิบัติได้เอง

มาตรฐานกลางที่ใช้เป็นเครื่องมือกำกับดูแล จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมความแตกต่างและประสิทธิภาพของการพัฒนาและบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในแต่ละรูปแบบและต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นผู้ตัดสินใจในการดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการกำกับดูแลนั้น จะต้องมีกลไก การตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชน

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย จึงเป็นการกระทำโดยองค์กรของรัฐ คือกระทรวงมหาดไทย และกำหนดผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลตามกฎหมาย ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงมหาดไทย อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ว่าราชการจังหวัด และนายอำเภอ โดยจะใช้อำนาจในการกำกับดูแล ตามแต่กฎหมายจะบัญญัติการใช้อำนาจไว้ โดยสามารถแบ่งได้ออกเป็น 3 ลักษณะ คือ

- (1) การกำกับดูแลโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
- (2) การกำกับดูแลโดยอาศัยอำนาจระเบียบข้อบังคับ ที่กระทรวงมหาดไทยได้ตราขึ้นมาบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
- (3) การกำกับดูแลโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเฉพาะเรื่อง โดยกำหนดองค์กรของรัฐที่มีอำนาจเข้าไปกำกับดูแล

เมื่อพิจารณาจากทฤษฎีการกำกับดูแล และตามบทบัญญัติที่รับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เปรียบกับการศึกษาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของกฎที่ออกมาใช้ในการกำกับดูแลเทศบาลของกระทรวงมหาดไทย พบว่าเกิดปัญหาสำคัญในการกำกับดูแลเทศบาล ดังนี้

5.2.1 ปัญหาการออกกฎที่มีเนื้อหา ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในปัจจุบันการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐนั้น ได้กำหนดหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทยเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแล โดยอาศัยอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ซึ่งจะกำหนดอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลและขอบเขตของการใช้อำนาจไว้อย่างชัดเจน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในฐานะผู้ใช้

อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย ได้อาศัยอำนาจดังกล่าวในการออกกฎ ซึ่งมีสถานะทางกฎหมายต่ำกว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ ให้ปฏิบัติตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้

การใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยนั้นจะอาศัยอำนาจของตนตามที่พระราชบัญญัติจัดตั้งท้องถิ่นกำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจออกกฎหมาย โดยกฎหมายที่ออกจะมีสถานะเป็นกฎคือ ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง ที่มีเนื้อหาเพื่อเป็นมาตรฐานกลางในการวางหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข มาให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อเป็นแนวทางและรายละเอียดในการปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินงานตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดเท่านั้น ในปัจจุบันระเบียบข้อบังคับที่กระทรวงมหาดไทยออกมามักบังคับใช้นั้น มีเป็นจำนวนมาก ซึ่งส่วนใหญ่ระเบียบข้อบังคับจะเป็นการกำหนดเนื้อหาหรือหลักเกณฑ์ต่างๆ โดยอาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้อำนาจแก่กระทรวงมหาดไทยทั้งสิ้น

เมื่อพิจารณาหลักการและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เปรียบเทียบกับข้อเท็จจริงของการกำกับดูแลเทศบาลโดยกระทรวงมหาดไทยในการตราระเบียบข้อบังคับ มากำกับดูแลเทศบาล พบว่าการตราระเบียบข้อบังคับ ที่อาศัยอำนาจจาก พระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่มีเนื้อหาเพื่อเป็นการวางหลักเกณฑ์รายละเอียด และเป็นการกำหนดแนวทางให้ท้องถิ่นปฏิบัติตามที่กระทรวงมหาดไทยต้องการนั้น มีสาระสำคัญเป็นการขัดต่อหลักการกระจายอำนาจปกครอง หลักแห่งการปกครองตนเอง และความเป็นอิสระของท้องถิ่นอย่างชัดเจน เนื่องจากตามหลักการทฤษฎีการกำกับดูแลและบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญนั้น การออกกฎของกระทรวงมหาดไทยจะต้องยึดถือหลักการตรากฎหมายและหลักการตามทฤษฎีกำกับดูแลที่เคร่งครัดตามรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่ระเบียบข้อบังคับที่ตราขึ้นในปัจจุบัน โดยกระทรวงมหาดไทยจำนวนมากนั้น ไม่ได้ยึดถือหลักการดังกล่าว อีกทั้งระเบียบบางส่วนยังไม่มีผลบังคับใช้ในการตราเพื่อมาใช้บังคับแก่เทศบาล ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการขัดต่อหลักการตรากฎหมายมากำกับดูแลเท่าที่จำเป็น การตราระเบียบข้อบังคับในบางเรื่องมีเนื้อหาสาระสำคัญเป็นการก้าวล่วงการดำเนินงานของท้องถิ่น โดยกระทรวงมหาดไทยได้กระทำการตราระเบียบข้อบังคับที่เป็นการเพิ่มอำนาจให้กับตนเอง ในการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกระทำดังกล่าวจึงขัดกับหลักการที่มีวัตถุประสงค์ต้องการให้ท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการปกครองตนเอง โดยรัฐมีหน้าที่เป็นเพียงผู้ตรวจสอบว่าท้องถิ่นดำเนินงานหรือปฏิบัติงานถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ เพียงไรนั่นเอง

ปัญหาที่พบเกิดจากการตีความกฎหมายอย่างกว้างของกระทรวงมหาดไทย ซึ่งอาศัยอำนาจการกำกับดูแลตาม มาตรา 69 และ มาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลที่เป็นกฎหมาย

จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการตีความว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจหน้าที่ในการตรากฎมายบังคับใช้กับเทศบาล ซึ่งการตีความโดยอาศัยอำนาจดังกล่าวเป็นการตีความอย่างกว้างและเป็นการตีความฝ่ายเดียวให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจกำกับดูแลเทศบาลในทุกเรื่องที่กระทรวงมหาดไทยต้องการนั่นเอง

เมื่อพิจารณาจากการใช้อำนาจกระทรวงมหาดไทยที่ใช้ในการตีความแล้ว พบว่าเกิดจากการอาศัยอำนาจที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 50 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ที่กำหนดว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด” ซึ่งกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยข้อกฎหมายดังกล่าวในการตีความขยายอำนาจของตน ให้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในทุกเรื่อง โดยกำหนดเนื้อหาในการกำกับดูแลเทศบาล ผ่านทางกฎที่กระทรวงมหาดไทยได้ตราขึ้นมาใช้บังคับกับเทศบาลนั่นเอง

จากหลักการตีความการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารนั้น ในการออกกฎถึงแม้กฎหมายแม่บทจะกำหนดการให้อำนาจแก่กระทรวงมหาดไทยที่จะสามารถออกกฎเพื่อกำหนดกิจการอะไรก็ได้เพื่อให้สามารถปฏิบัติตามที่กฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัติกำหนด แต่กฎที่ออกโดยกระทรวงจะต้องระบุไว้ด้วยว่า ได้อาศัยอำนาจตามมาตราใดที่เป็นบทรักษาการตามกฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัตินั้นๆ และยังคงระบุว่ามาตราที่ให้อำนาจออกกฎเป็นการเฉพาะด้วยว่าคือมาตราใดในทุกครั้งที่มีการออกกฎ หากไม่มีมาตราใดในกฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัติให้ออกกฎฝ่ายบริหารไม่สามารถที่จะออกกฎนั้นได้ และจะไปตีความว่าเมื่อมีมาตราอันเป็นบทรักษาการทั่วไปให้อำนาจกำหนดกิจการอื่นได้ ก็ย่อมสามารถออกกฎได้ในทุกๆ เรื่องหรือออกกฎตามใจชอบของตนเองเสมือนตนเองมีอำนาจโดยไม่จำกัดมิได้ ทั้งนี้ฝ่ายบริหารจะต้องตีความกฎหมายแม่บทอย่างเคร่งครัด เพราะกฎหมายแม่บทที่ฝ่ายนิติบัญญัติตรานั้น ได้จำกัดอำนาจหรือมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกกฎได้เฉพาะในเรื่องรายละเอียดหรือเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแม่บทหรือพระราชบัญญัติฉบับนั้นเป็นการเฉพาะ การกระทำของกระทรวงมหาดไทยจึงเป็นการตีความการใช้อำนาจที่ขัดต่อหลักการให้อำนาจของฝ่ายบริหารนั่นเอง

นอกจากที่กล่าวมาข้างต้น ยังพบว่า การออกระเบียบ ข้อบังคับของกระทรวงมหาดไทยเพื่อกำกับดูแลเทศบาลนั้น มีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้กับกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแทนการกำกับดูแล หรือมีเนื้อหาสาระสำคัญที่เป็นการขัดต่อหลักการกระจายอำนาจปกครอง หรือความจำเป็น และความเป็นอิสระของการปกครองตนเอง ตัวอย่างเช่น



1. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์อัตราและวิธีการนำเงินรายได้สถานศึกษาไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษาสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2550

ข้อ 10 ในกรณีที่สถานศึกษามีรายได้ตามข้อ 6(7) ให้ถือว่าผู้บริหารท้องถิ่นมอบอำนาจในการอนุมัติจ่ายเงินรายได้ของสถานศึกษาและอำนาจสั่งซื้อสิ่งจ้างให้หัวหน้าสถานศึกษาตามวงเงินที่กำหนดในข้อ 11

ข้อ 11 การสั่งซื้อหรือจ้าง และอนุมัติจ่ายเงินรายได้ของสถานศึกษาในแต่ละครั้งให้เป็นอำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งและภายในวงเงินดังต่อไปนี้ หัวหน้าสถานศึกษาไม่เกิน 100,000 บาท

เมื่อพิจารณา ระเบียบดังกล่าว จะเห็นได้ว่า เป็นกฎที่มีได้มีลักษณะเป็นการกำกับดูแล แต่เป็นการกำหนดการใช้อำนาจของผู้บริหารเทศบาล ให้มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจ หรือมอบอำนาจการใช้ดุลพินิจ ซึ่งผลจากการให้ใช้อำนาจดังกล่าวตามกฎนี้ มีผลทำให้เกิดการขัดต่อหลักการในการกระจายอำนาจปกครอง และหลักการกำกับดูแลอย่างชัดเจน เนื่องจากการกำกับดูแลตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแลนั้น หมายถึง อำนาจของส่วนกลางที่มีอยู่อย่างจำกัดตามพระราชบัญญัติที่ให้อำนาจไว้ ในการกำกับดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติตามกฎหมาย และมีเป้าหมายในการคุ้มครองหรือปกป้องผลประโยชน์โดยสาธารณะ

ในกรณีนี้ ระเบียบดังกล่าว เป็นเพียงเครื่องมือในการสั่งการของกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเป็นการกำหนดการใช้อำนาจของผู้บริหารเทศบาลเท่านั้น การใช้กฎหมายดังกล่าวจึงไม่ได้เป็นการใช้กฎหมายในการกำกับดูแลเทศบาลแต่อย่างใด ทำให้กฎหมายนี้ขัดต่อหลักการในความเป็นอิสระและหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นอย่างชัดเจน ซึ่งตามหลักการทางกฎหมายแล้ว สิทธิในความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองนั้น เทศบาลย่อมได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมาย

การออกระเบียบในกรณีดังกล่าวจึงเป็นการออกกฎที่เป็น การขัดต่อหลักการกระจายอำนาจปกครองและหลักการกำกับดูแลอย่างชัดเจน ตลอดจนยังเป็นการขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 282 ที่ได้กำหนดความหมายของการกำกับดูแลท้องถิ่นไว้อย่างชัดเจน เนื่องจากเมื่อพิจารณาเนื้อหาของระเบียบดังกล่าว จะเห็นได้ว่า มีลักษณะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยการออกระเบียบที่มีได้คำนึงถึงประโยชน์ของท้องถิ่น การกำหนดขั้นตอนนี้ไม่สามารถที่จะปฏิบัติได้ตามที่กำหนดไว้ รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อตัดสินใจและความเหมาะสมกับรูปแบบในการดำเนินงานตามความต้องการของท้องถิ่นอีกด้วย

ดังที่กล่าวมาข้างต้น ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์อัตราและวิธีการนำเงินรายได้สถานศึกษาไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษาสังกัดองค์กร

ปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2550 จึงเป็นกฎที่มีการบังคับใช้ที่ขัดต่อหลักทฤษฎีการกระจายอำนาจปกครองและหลักการกำกับดูแล ตลอดจนยังไม่สอดคล้องต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ทำให้กรณีดังกล่าวเกิดผลกระทบทางกฎหมาย ส่งผลให้การดำเนินงานของเทศบาลตามกฎหมายดังกล่าว ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และขัดต่อทฤษฎีในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547

ข้อ 87 วรรค 2 การจ่ายเงินทุนสำรองของเงินสะสมจะกระทำได้อัตโนมัติเงินสะสมในส่วนที่เหลือมีไม่เพียงพอต่อการบริหาร ให้ขอความเห็นชอบจากสภาท้องถิ่นและขออนุมัติผู้ว่าราชการจังหวัด

เมื่อพิจารณา ระเบียบดังกล่าว จะเห็นได้ว่า เป็นกฎที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินของเทศบาล โดยกฎหมายฉบับนี้มีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้กับผู้มีอำนาจในการกำกับดูแลเทศบาลอย่างชัดเจน เนื่องจากตามหลักการกำกับดูแล เทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองรูปแบบหนึ่งของประเทศไทย จะต้องมิอิสระในทางภาษีอากรและการเงินตามเจตนารมณ์ของตนเอง และมีอิสระในการกำหนดนโยบายในการใช้จ่ายเงินตามความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นอย่างเหมาะสมภายใต้กรอบของกฎหมาย

การที่กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติเทศบาล ในการออกระเบียบฉบับนี้ เป็นการเพิ่มอำนาจให้กับราชการบริหารส่วนภูมิภาค ให้มีอำนาจในการอนุมัติ การดำเนินงานหรือการตัดสินใจของเทศบาล ทำให้การบังคับใช้กฎหมายลักษณะนี้เป็นการบังคับบัญชามากกว่าเป็นการกำกับดูแลเทศบาล ซึ่งตามหลักการกำกับดูแล ถือว่ากรณีดังกล่าว เป็นการขัดต่อหลักการกำกับดูแลอย่างชัดเจน เนื่องจากการกำกับดูแลนั้น รัฐหรือผู้รับมอบอำนาจแทนรัฐ มีหน้าที่เพียงตรวจสอบหรือดูแลเทศบาล ว่าการกระทำหรือการดำเนินงานของเทศบาลนั้นชอบตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ เพียงไร โดยรัฐหรือผู้รับมอบอำนาจแทนรัฐไม่มีสิทธิที่จะก้าวล่วง การตัดสินใจหรือการดำเนินงานของเทศบาลโดยตรงนั่นเอง

การออกกฎในลักษณะดังกล่าว ยังเป็นการขัดต่อ บทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 282 ที่กำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งการปกครองตนเอง หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดมิได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 จึงเป็น

กฎหมายที่มีลักษณะของการเพิ่มอำนาจให้แก่ผู้กำกับดูแลเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด อันเป็นการขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และขัดต่อหลักการกำกับดูแลอย่างชัดเจน ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมาย จากการดำเนินงานของเทศบาลตามกฎหมายฉบับดังกล่าว

3. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่ นอกเขตเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516

ข้อ 5 ค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่ ให้จ่ายได้ไม่เกินร้อยละ 5 ของเงินภาษีบำรุงท้องที่ที่เก็บได้และให้แบ่งออกเป็นสามส่วนดังนี้ ให้เป็นค่าใช้จ่ายส่วนของอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ร้อยละ 1 ส่วนค่าใช้จ่ายส่วนของจังหวัดคิดเป็น ร้อยละ 3.5 รวมทั้งเป็นค่าใช้จ่ายส่วนกลางคิดเป็น ร้อยละ 0.5

เมื่อพิจารณา ระเบียบดังกล่าว จะเห็นได้ว่า เป็นกฎที่ล้าสมัย เนื่องจากระเบียบฉบับนี้ได้มีผลบังคับใช้ก่อนที่จะมีบัญญัติเรื่องการกำกับดูแลไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่กระทรวงมหาดไทยยังคงใช้กฎหมายฉบับดังกล่าวในการควบคุมเทศบาลจนถึงปัจจุบัน โดยไม่ได้ปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสมกับการกำกับดูแล ส่งผลทำให้เงินบางส่วนที่ได้มาจากการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่นอกเขตของเทศบาล จะต้องหักไปให้กับราชการบริหารส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ซึ่งการกระทำตามกฎหมายดังกล่าว เป็นการขัดต่อหลักการกระจายอำนาจปกครองตามหลักทฤษฎี

การขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ของระเบียบดังกล่าว เพราะมิได้เป็นการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นที่จะได้รับประโยชน์จากเงินภาษีที่จัดเก็บตามกฎหมายฉบับนี้ ตลอดจนกฎหมายดังกล่าวยังขัดต่อหลักการตามบทบัญญัติของมาตรา 282 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่กำหนดให้การกำกับดูแลจะต้องทำเท่าที่จำเป็น การออกกฎต้องเหมาะสมกับท้องถิ่นนั้นๆ และจะเป็นมาตรฐานกลางที่ท้องถิ่นสามารถที่จะเลือกปฏิบัติเองได้ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแล้ว กฎหมายฉบับดังกล่าว จึงเป็นกฎหมายที่ขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีกทั้งยังขัดต่อทฤษฎีหลักการกระจายอำนาจปกครองและหลักทฤษฎีการกำกับดูแลนั่นเอง

จากที่กล่าวมาข้างต้น ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่ นอกเขตเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516 จึงเป็นกฎหมายที่ล้าสมัย ขัดต่อหลักทฤษฎีการกระจายอำนาจปกครองและหลักการตามเจตนารมณ์ที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในเรื่องเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่งผลทำให้เกิดปัญหา จากการบังคับใช้ของกฎหมาย ดังที่กล่าวมาข้างต้น

จากที่กล่าวมาตามตัวอย่างข้างต้น การตราระเบียบข้อบังคับของกระทรวงมหาดไทย ดังกล่าว จึงแสดงให้เห็นว่า เป็นการตราระเบียบที่เกินกว่าความจำเป็นในการกำกับดูแล รวมทั้งจาก กรณีดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การตราระเบียบของกระทรวงมหาดไทย ยังมีเนื้อหาเป็นการเพิ่มอำนาจ ให้กับตนเอง และมีเนื้อหาที่ขัดต่อหลักการกระจายอำนาจปกครอง ตลอดจนระเบียบบางส่วนยังมี สามารถนำไปใช้บังคับ และกำกับดูแลเทศบาลได้ตามเจตนารมณ์และสาระสำคัญของกฎหมายนั้น ซึ่งการกระทำดังกล่าวส่งผลให้การดำเนินงานของเทศบาลไม่สามารถดำเนินงาน ได้ตามหลักการ กระจายอำนาจปกครอง หลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเอง และการกำกับดูแล

การที่กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจในลักษณะดังกล่าวในการสั่งการตามสาย บังคับบัญชาโดยอาศัยอำนาจในการกำกับดูแลนั้น การกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อหลักแห่งการ ปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ให้ความ เป็นอิสระแก่เทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง ในการกำหนดนโยบาย การ ปกครอง การบริหารงาน การบริหารงานบุคคล และการเงินการคลัง การกระทำดังกล่าวซึ่งเป็นการ ขัดต่อหลักการตามทฤษฎี และตามบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อย่างชัดเจน

การกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยก่อให้เกิดความเสียหายแก่เทศบาล เนื่องจากหากมีผู้นำเรื่องดังกล่าวฟ้องร้องต่อศาลปกครองว่าการตราระเบียบข้อบังคับของ กระทรวงมหาดไทย ในกรณีดังกล่าวหรือกรณีอื่นๆ เป็นการตราระเบียบข้อบังคับที่ขัดต่อ บทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่งผลทำให้มีการ เพิกถอน ระเบียบข้อบังคับดังกล่าว ทำให้การดำเนินงานของเทศบาลและผลของการปฏิบัติงานจาก การอาศัยอำนาจจากระเบียบข้อบังคับที่กระทรวงมหาดไทยตราขึ้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในลักษณะดังกล่าว นั้น ศาลปกครองสูงสุด ได้มีคำ พิพากษา คดีหมายเลขแดงที่ อ.61/2549 ว่า แนวทางในการออกกฎให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องเคารพ บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ และจะต้องปฏิบัติตาม บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยเคร่งครัด โดยจะต้องคำนึงถึงความเป็นอิสระของ องค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น ในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหารงาน การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด เพื่อรักษาประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นและ ประโยชน์ของประเทศโดยรวมและยึดหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชน ในท้องถิ่นเป็นสำคัญ

ดังนั้น การกระทำของกระทรวงมหาดไทยที่กล่าวมาข้างต้น จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย และขัดต่อหลักการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งการกระทำนี้ส่งผลทำให้เทศบาล

เกิดความเสียหายจากการปฏิบัติหรือดำเนินงานตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด ดังนั้น กระทรวงมหาดไทยต้องใช้หลักการทางกฎหมายโดยเคร่งครัดในการตราระเบียบข้อบังคับที่จะนำมากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

### 5.2.2 ปัญหาการใช้หนังสือเวียนสั่งการในการกำกับดูแลเทศบาล

ตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแลนั้น ราชการบริหารส่วนกลางมีหน้าที่ในการกำกับดูแลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินงานให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยการวางหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขต่างๆ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามนั้นจะต้องกำหนดเป็นมาตรฐานกลาง โดยมาตรฐานกลางดังกล่าว จะต้องตราเป็นกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น และต้องคำนึงถึงความเหมาะสมตามรูปแบบของการปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

ในปัจจุบันกระบวนการในการใช้อำนาจของการกำกับดูแลนั้นจะต้องใช้อำนาจตามกระบวนการตรากฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น กล่าวคือการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องตราขึ้น โดยรัฐสภา และกระบวนการตรากฎหมายจะต้องยึดหลักเกณฑ์อย่างเคร่งครัด และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยนั้น ได้กำหนดการใช้อำนาจในการกำกับดูแลตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เป็นพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และได้กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยเป็นผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแล โดยใช้อำนาจตามกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ และภายในขอบเขตของอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแล

จากการให้อำนาจดังกล่าวในประเทศไทยพบว่ามีการใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแล 2 แบบ คือ

1. กระทรวงมหาดไทย ใช้อำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกฎหมายนั้นออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

2. กระทรวงมหาดไทย ได้อาศัยอำนาจจากกฎหมาย สถานะสูงกว่าในการตรากฎหมาย ที่มีสถานะต่ำกว่า โดยตราขึ้นเป็นกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ และอาศัยกฎดังกล่าว เป็นเครื่องมือในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การตรากฎดังกล่าวตามทฤษฎีถือเป็นการตรากฎหมายของฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง ที่มีเนื้อหาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปฏิบัติตามแนวทางของกระทรวงมหาดไทยในเรื่องต่างๆ

นอกจากการตราระเบียบข้อบังคับ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามแล้ว กระทรวงมหาดไทยยังได้ใช้หนังสือเวียนสั่งการต่างๆ ไปกำหนดหลักเกณฑ์ให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อปฏิบัติตามแนวทางที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ หรือตามที่กระทรวงมหาดไทยต้องการโดยกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากกฎที่ตนเองตราขึ้น และใช้อำนาจจาก

การตราฎานั้น ออกเป็นหนังสือเวียนสั่งการ ซึ่งหนังสือดังกล่าวเป็นหนังสือที่มีลักษณะกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในเรื่องต่างๆ ตามกฎที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด

จากความเห็นของนักวิชาการ เห็นว่าหนังสือเวียนสั่งการเป็นเพียงคำสั่งบังคับบัญชาตามสายบังคับบัญชาทั่วไป และหนังสือเวียนสั่งการยังไม่มีสถานะทางกฎหมาย โดยถือว่าหนังสือเวียนสั่งการเป็นเพียงคำสั่งที่ใช้ปฏิบัติภายในองค์กรเท่านั้น จากทฤษฎีดังกล่าวการออกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยนั้น จะเห็นได้ว่าเป็นการออกหนังสือที่มีลักษณะรูปแบบเป็นการสั่งการบังคับบัญชา ที่มีการกำหนดเนื้อหาหรือการวางหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นแนวทางในการดำเนินงานหรือปฏิบัติงานในเรื่องต่างๆ การกระทำในลักษณะนี้ของกระทรวงมหาดไทย ไม่ถือเป็นการกำกับดูแลตามทฤษฎีการกำกับดูแล เพราะตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแล กฎที่จะนำมาใช้ในการกำกับดูแลจะต้องเป็นกฎที่มีสถานะทางกฎหมายและมีผลเป็นการใช้บังคับโดยทั่วไป อีกทั้งต้องเป็นกฎที่อาศัยอำนาจจากกฎหมายแม่บทเท่านั้น

การกระทำของกระทรวงมหาดไทย ในลักษณะนี้จะอาศัยอำนาจตามกฎที่ตนเอง ตราขึ้นมาบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และอาศัยอำนาจดังกล่าวตีความกฎหมายในลักษณะกว้างแต่เพียงฝ่ายเดียว เพื่อให้ตนเองมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยการกระทำลักษณะดังกล่าวเป็นการกระทำที่เกินกว่ากฎหมายกำหนด กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยการออกหนังสือเวียนสั่งการ โดยกำหนดให้หนังสือเวียนสั่งการเป็นเครื่องมือในการสั่งการตามสายบังคับบัญชาดังกล่าว

การใช้หนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทย ในกรณีต่างๆ ที่เป็นการใช้อำนาจกำกับดูแลหรือวางแนวทางให้เทศบาลปฏิบัติตามนั้น เป็นการขัดต่อหลักการกำกับดูแลและบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่งผลทำให้เกิดการใช้อำนาจกำกับดูแลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวอย่างเช่น

1. หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท. 0808.2/ว 1365 ลงวันที่ 30 เมษายน 2550 เรื่อง หลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาสำหรับเด็ก นักเรียน นักศึกษา และผู้ด้อยโอกาสขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการในการให้ทุนการศึกษาแก่บุคคลดังกล่าวข้างต้น และใช้กำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณ เพื่อเป็นทุนการศึกษาสำหรับกรณีดังกล่าว ดังนี้

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถตั้งงบประมาณรายจ่ายโดยนำฐานรายได้ทุกประเภทรวมทั้งเงินอุดหนุนทั่วไปที่ต้องมาจัดทำงบประมาณมาคำนวณการจัดตั้งงบประมาณ โดยกำหนดอัตราดังนี้ รายได้ไม่เกิน 50 ล้านบาท ให้ตั้งไม่เกิน 3% รายได้เกิน 50- 300 ล้านบาท

ให้ตั้งงบประมาณไม่เกิน 2.5 % รายได้เกิน 300 ล้านบาทขึ้นไป ให้ตั้งงบประมาณไม่เกิน 2% โดยการให้ทุนจะต้องไม่สูงกว่าการศึกษาระดับพื้นฐานตามที่รัฐกำหนด

2. หนังสือกระทรวงมหาดไทย ค่วนที่สุด ที่ มท. 089.3/ว 2912 ลงวันที่ 27 กันยายน 2553 เรื่องการเดินทางไปราชการเพื่อศึกษาดูงานในต่างประเทศขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหนังสือดังกล่าวเป็นการกำหนดแนวทางปฏิบัติในการเดินทางไปราชการต่างประเทศขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้

โครงการฝึกอบรมจัดประชุมสัมมนาและดูงานในต่างประเทศ หากยังมีให้การอนุมัติให้ยกเว้นหรือชะลอการดำเนินการไปก่อน

โครงการฝึกอบรมจัดประชุมสัมมนา และดูงานในต่างประเทศ หากได้ตั้งอนุมัติให้ดำเนินการแล้วควรให้ปรับแผนการฝึกอบรม จัดประชุมสัมมนา และดูงานในประเทศแทน การฝึกอบรม จัดประชุมสัมมนาและดูงานในต่างประเทศ

กรณีที่มีข้อตกลงหรือพันธกรณีกับองค์กร หรือหน่วยงานในต่างประเทศ หรือกรณีที่เป็นจำเป็นและมีความสำคัญเกี่ยวข้องกับภารกิจงานที่รับผิดชอบ โดยตรง และเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติงานของหน่วยงานอย่างแท้จริง อาจพิจารณาการขอดำเนินการ โดยต้องถือปฏิบัติตามแนวทางที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ก่อนแล้ว และต้องไม่มีผลกระทบต่อสถานะทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

3. หนังสือกระทรวงมหาดไทย ค่วนที่สุด ที่ มท. 0808.3/ว 4715 ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2554 เรื่องหลักเกณฑ์ในการพิจารณาการขอกู้เงินขององค์กรบริหารส่วนจังหวัด เทศบาลและเมืองพัทยา โดยหนังสือดังกล่าวได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้อำนวยการให้ความเห็นชอบหรืออนุมัติการพิจารณาดังกล่าว ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้อำนวยการให้ความเห็นชอบหรืออนุมัติการพิจารณาดังกล่าว ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ 449/2553 ลงวันที่ 13 ตุลาคม 2553 และยังเป็นกำหนดวิธีการดำเนินการที่เกี่ยวกับการขอกู้เงินขององค์กรบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล ตลอดจนแนวทางการพิจารณาการกู้เงินของ องค์กรบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาลดังกล่าว ซึ่งให้กำหนดแนวทางดังนี้

วิธีการดำเนินการต้องสอดคล้องกับกฎหมายจัดตั้ง โดยองค์กรบริหารส่วนจังหวัดต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ส่วนเทศบาลต้องได้รับอนุญาตจากสภาเทศบาล และต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

นอกจากนี้ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งคณะกรรมการระดับจังหวัด 1 คณะ พิจารณากลับกรองซึ่งประกอบด้วย ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรองผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นประธาน ปลัดจังหวัด คลังจังหวัด สรรพกรพื้นที่ พาณิชยจังหวัด โยธาธิการและผังเมืองจังหวัด ผู้แทน

ราชการส่วนเกี่ยวข้องที่ผู้เห็นสมควรอีกไม่เกิน 3 หน่วยงาน ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกิน 3 คน เป็นกรรมการ ท้องถิ่นจังหวัด เป็นเลขานุการ เจ้าหน้าที่สำนักงาน ส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น จังหวัด เป็นผู้ช่วยเลขานุการ

เมื่อคณะกรรมการพิจารณาความเหมาะสมแล้วให้เสนอผู้ว่าราชการจังหวัด ให้ความเห็นชอบและเสนอเรื่องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย พิจารณาต่อไป

แนวทางพิจารณา โครงการที่ข้อกู่ต้องจำเป็นเร่งด่วนและปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดแล้ว และโครงการต้องอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดไว้ในกฎหมาย โดยมีเป้าหมายในการทำให้เกิดการพัฒนาของเศรษฐกิจสังคมคุณภาพชีวิต และส่งเสริมอาชีพหรือรายได้ของประชาชนในท้องถิ่น รวมถึงโครงการที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย โดยโครงการนั้นต้องไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนทั้งด้านสังคมหรือสิ่งแวดล้อม ซึ่งจะพิจารณาจากความสามารถด้านการคลัง โดยพิจารณารายรับ – รายจ่าย ย้อนหลัง 3 ปี ประกอบกับการคาดการณ์ในอนาคตไม่น้อยกว่า 3 ปี จากการจัดทำแบบชำระหนี้ในแต่ละปี รวมทั้งนำยอดหนี้เดิมมาวิเคราะห์ประกอบด้วย ซึ่งต้องชำระหนี้ไม่เกิน 10 ปี โดยมีเงินสะสมและเงินทุนสำรองสะสมตามระเบียบ ส่วนแนวทางอื่นๆ พิจารณาถึงประโยชน์ที่สังคม หรือประชาชนได้รับ และผลกระทบต่อการพัฒนา องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการกู้เงิน

4. หนังสือสำนักงานคณะกรรมการกลางเทศบาล ที่ มท. 0809.3/ว 1632 ลงวันที่ 11 มิถุนายน 2555 เรื่องแนวทางการปรับลดค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรให้เป็นไปตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 โดยหนังสือดังกล่าว กระทรวงมหาดไทยให้อาศัยอำนาจของคณะกรรมการกลางเทศบาล ออกแนวทางปฏิบัติในการปรับลดค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรของท้องถิ่นและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งกำหนดให้ท้องถิ่นปฏิบัติดังนี้

(1) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แห่งใดมีแนวโน้มที่จะมีค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรเกินกว่าที่กำหนดตาม มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบงานบริหารส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2552 ให้ปรับลดค่าใช้จ่ายโดยในการจัดงบประมาณรายจ่ายประจำปี ให้พิจารณาลดค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรลง โดยในการปรับลดค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรดังกล่าว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจพิจารณาดำเนินการโดยปรับลดพนักงานจ้าง โดยเมื่อหมดอายุสัญญาจ้างและไม่มีความจำเป็นแล้ว ให้พิจารณาจ้างเหมา โดยการจ้างเหมาบริการในกิจการงบประมาณ เช่น การรักษาความสะอาดสถานที่ การเก็บขยะมูลฝอย เป็นต้น และให้พิจารณาให้ออกจากราชการโดยสมัครใจ ตามโครงการเกษียณอายุก่อนกำหนดของข้าราชการ หรือพนักงานส่วนท้องถิ่น



(2) สำหรับมาตรการในการกำกับดูแลค่าใช้จ่ายด้านบุคลากร ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและให้ดำเนินการโดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอแล้วแต่กรณี กำกับดูแลค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรในการพิจารณาอนุมัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หากเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีค่าใช้จ่ายด้านบุคลากร เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดให้แจ้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดำเนินการตามแนวทาง (1) และให้คณะกรรมการเทศบาลจังหวัด กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการจัดทำแบบอัตรากำลัง 3 ปี ของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และแผนอัตรากำลังพนักงานจ้าง 4 ปี โดยหากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดแล้ว และไม่สามารถสรรหาบุคคลซึ่งรวมถึงข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นและพนักงานจ้าง มาดำรงตำแหน่งที่ว่างที่กำหนดขึ้นตามแบบอัตรากำลังดังกล่าวได้ โดยเมื่อพ้นจากตำแหน่งให้พิจารณาขยับเลิกตำแหน่ง หรือดำเนินการตามแนวทาง (1)

ตามหนังสือเวียนสั่งการดังกล่าว จะเห็นว่ากระทรวงมหาดไทยได้อำนาจอำนาจในการกำกับดูแล ออกหนังสือสั่งการที่มีลักษณะเป็นการบังคับบัญชา หรือสั่งการให้เทศบาลปฏิบัติตามแนวทางของกระทรวงมหาดไทยที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ อันเป็นการขัดกับหลักการกำกับดูแลที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดอย่างชัดเจน จากการศึกษาพบว่าการกระทำของกระทรวงมหาดไทยในกรณีดังกล่าว ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในด้านต่างๆ กล่าวคือ

การใช้อำนาจกำกับดูแลเทศบาลนั้น ผู้ใช้อำนาจจะต้องใช้อำนาจการกำกับดูแลตามหลักการทางทฤษฎีและบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งกำหนดให้วิธีการกำกับดูแลต้องเป็นมาตรฐานกลาง เพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเลือกปฏิบัติได้เอง และการกำกับดูแลต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้องและเหมาะสมกับรูปของการปกครองส่วนท้องถิ่น

เมื่อพิจารณาจากหนังสือสั่งการดังกล่าวจะพบว่า กระทรวงมหาดไทยได้อำนาจอำนาจในการออกหนังสือเวียนสั่งการที่มีเนื้อหาเป็นการออกคำสั่งให้เทศบาลปฏิบัติตามแนวทาง หรือหลักเกณฑ์เฉพาะที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดเท่านั้น โดยกระทรวงมหาดไทยไม่ได้คำนึงถึงความเหมาะสมตามรูปแบบของท้องถิ่นที่มีความแตกต่างกันของการบริหารงาน และความต้องการตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการขัดต่อหลักการตามทฤษฎีกำกับดูแลและบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อย่างชัดเจน

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ วิธีการที่ผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลต้องปฏิบัติในการกำกับดูแลเทศบาล คือ การกำหนดเนื้อหาเป็นการวางหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ตลอดจนแนวทางการปฏิบัติงานของเทศบาลอย่างชัดเจน โดยจะต้องกำหนดเป็นกฎหมายโดยเคร่งครัด และเท่าที่

จำเป็นเท่านั้น โดยการตรากฎหมายในลักษณะดังกล่าว เพื่อมาใช้ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะเทศบาล ต้องเป็นกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

การออกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ใน มาตรา 282 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เนื่องจากการออกหนังสือเวียนสั่งการนั้น ตามทฤษฎีในเรื่องการกำหนดสถานะของกฎหมาย เห็นว่าหนังสือเวียนสั่งการ เป็นเพียงหนังสือที่มีลักษณะเป็นการสั่งการของผู้บังคับบัญชาภายในหน่วยงานของตนเท่านั้น จึงไม่มีสถานะทางกฎหมาย

การที่กระทรวงมหาดไทยได้ทำการออกหนังสือเวียนสั่งการ โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย ลำดับรองที่ตนเองออกมาบังคับใช้แก่เทศบาลนั้น จะเห็นได้ว่าหนังสือเวียนสั่งการดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกำกับดูแล หรือมีเนื้อหาในลักษณะเป็นการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามในกรณีต่างๆ ซึ่งถือเป็นการกำกับดูแลเทศบาล การกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยเป็นการขัดต่อตามบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2550 อย่างร้ายแรง เพราะการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้ปฏิบัติตามวิธีการ หลักเกณฑ์ และเงื่อนไข จะต้องตราเป็นกฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

การที่กระทรวงมหาดไทยได้ออกหนังสือสั่งการดังกล่าว จึงแสดงให้เห็นว่าเป็นการใช้อำนาจซึ่งผิดไปจากบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเป็นการกระทำเกินกว่าที่กฎหมายให้อำนาจไว้ เพราะการใช้หนังสือเวียนสั่งการที่ไม่มีสถานะทางกฎหมายมากำกับดูแล หรือกำหนดเนื้อเพื่อเป็นการวางหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขให้แก่เทศบาลปฏิบัติตาม เป็นการกระทำที่ผิดต่อวัตถุประสงค์ของหลักการกระจายอำนาจปกครองและความเป็นอิสระในการปกครองตนเองของท้องถิ่นอย่างชัดเจน

การกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทย ส่งผลให้เกิดปัญหาในทางกฎหมาย หากมีผู้นำเรื่องดังกล่าวฟ้องร้องต่อศาลปกครองให้วินิจฉัย และขอให้มีคำสั่งให้เพิกถอนหนังสือเวียนสั่งการดังกล่าวภายหลัง ซึ่งทำให้เกิดผลเสียหายกับเทศบาล เพราะเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามหนังสือเวียนสั่งการที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทยนั่นเอง และยังก่อเกิดปัญหาดำเนินงานท้องถิ่นที่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

การกระทำของกระทรวงมหาดไทยในลักษณะดังกล่าวเคยถูกฟ้องร้องต่อศาลปกครองว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ อ.61/2549 ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ย่อมมีอิสระดำเนินการ 2 ลักษณะ คือ

ลักษณะแรกเป็นอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินกิจการที่ต้องกระทำเกี่ยวกับการบริการสาธารณะภายในเขตพื้นที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนด

ลักษณะที่สองเป็นอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการภายในขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น คือการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องสามารถบริหารจัดการกิจการของตนในเรื่อง การคลังและพัสดุการบริหารงานบุคคลและแผนงาน การเงินและงบประมาณของตนเอง รวมทั้งสามารถใช้ดุลพินิจอย่างอิสระ ตามหลักตามเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ และตามความเห็นของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว โดยเรื่องดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดยังได้พิพากษาว่าการกระทำของกระทรวงมหาดไทยในการใช้การออกหนังสือเวียนสั่งการในกรณีดังกล่าว มีผลกระทบต่อการบริหารงานของท้องถิ่น จึงพิพากษาให้ยกเลิกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ปัญหาของกระทรวงมหาดไทยที่ได้อาศัยอำนาจตามกฎที่ตนตราขึ้น ออกหนังสือเวียนสั่งการที่มีลักษณะบังคับบัญชา ในการกำกับดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติงานหรือดำเนินงาน ตามแนวทางของกระทรวงมหาดไทยในกรณีต่างๆ โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ทำให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่เทศบาลซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการดังกล่าว และการกระทำของกระทรวงมหาดไทยยังเป็นการฝ่าฝืนต่อหลักการปกครองตนเอง และหลักอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เมื่อนำหลักการและแนวคิดจากทฤษฎีการกำกับดูแลมาเปรียบเทียบในประเทศไทย พบว่า กรณีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดบทบัญญัติการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้อย่างชัดเจน แต่กระทรวงมหาดไทยก็ได้ปฏิบัติหรือนำหลักเกณฑ์ที่บัญญัติดังกล่าวมาใช้ปฏิบัติอย่างถูกต้อง ส่งผลให้กระทรวงมหาดไทย ยังคงใช้หนังสือสั่งการของตนมาบังคับให้เทศบาลปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินการในกรณีต่างๆ ตามแนวทางที่กระทรวงกำหนดให้เทศบาลต้องปฏิบัติเท่านั้น ทำให้ความเป็นอิสระตามหลักทฤษฎีไม่เกิดขึ้น หรือเกิดขึ้นในส่วนที่เป็นการสั่งการผู้ได้บังคับบัญชา ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างราชการบริหารส่วนกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นเพียงความสัมพันธ์ในลักษณะแบบสายบังคับบัญชาเท่านั้น ซึ่งผิดไปจากหลักการกระจายอำนาจปกครอง ที่กำหนดให้เป็นความสัมพันธ์ในลักษณะการกำกับดูแลนั่นเอง

จากการกระทำของกระทรวงมหาดไทยในกรณีดังกล่าว จึงควรรนำหลักทฤษฎีการกำกับดูแล และหลักการทางทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในเรื่องกำกับดูแล มาปรับใช้หรือเป็นหลักเกณฑ์ในการกำหนดให้กระทำกระทรวงมหาดไทยปฏิบัติอย่างเคร่งครัด และการกระทำในลักษณะดังกล่าวต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยกระทรวงมหาดไทยจะต้องตีความ และกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดเท่านั้น

ดังนั้น การออกหนังสือสั่งการมากำกับดูแลเทศบาล ของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว มาข้างต้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการกำกับดูแลเทศบาลซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมาย ที่เป็นกฎหมายที่มีสถานะทางกฎหมาย และได้จากการตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

การนำหนังสือเวียนสั่งการที่ไม่มีสถานะทางกฎหมาย โดยเป็นเพียงการสั่งการตามสาย บังคับบัญชา มาเป็นแบบหรือแนวทางที่มีเนื้อหาในการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข ในการกำกับดูแลเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่งจึงกระทำมิได้ เพราะ รัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ในการกำกับดูแลอย่างชัดเจน การกระทำของ กระทรวงมหาดไทยจึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการกำกับดูแลอย่างร้ายแรง

5.2.3 แนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทย ซึ่งไม่ สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

จากปัญหาในกรณีการตราระเบียบข้อบังคับของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดต่อหลักการ ทางกฎหมายและบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2550 เห็นควรให้มีการยกเลิก มาตรา 50 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ที่กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมี อำนาจในการออกหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่กระทรวงมหาดไทยต้องการในการตรากฎหมาย เพื่อ นำมาบังคับใช้ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนการยกเลิกข้อบังคับใน ระเบียบที่ตราโดยกระทรวงมหาดไทย เช่น

1. ข้อ 5 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่ นอกเขตเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516
2. ข้อ 87 วรรค 2 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่าย การ ผากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547
3. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีการนำเงินรายได้สถานศึกษา ไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษา สังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2550

การบังคับใช้จากระเบียบดังกล่าวส่งผลเสียหายแก่เทศบาลอย่างมาก และเป็นการบังคับ ใช้กฎหมายที่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน

จากการศึกษาพบว่า ในหลายประเทศมีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใน ประเทศของตน โดยการวางหลักเกณฑ์และองค์กรที่จะเข้ามากำกับดูแลอย่างชัดเจน เช่น ใน ประเทศญี่ปุ่น มีการตรากฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1947 โดยกฎหมาย ฉบับนี้เป็นกฎหมายที่จัดประเภท และ โครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งกำหนด

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยยึดหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสำคัญ ตลอดจนกำหนดบทบาทและหน้าที่ในการกำกับดูแลอย่างชัดเจน ซึ่งในกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้มีการกำหนดมาตรฐานกลางขึ้น เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะปฏิบัติตาม โดยมาตรฐานนี้จะต้องเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่จำเป็นต่อการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้ดำเนินงานบรรลุผลเท่านั้น

ประเทศอังกฤษเป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีการกำหนดแนวทางการกำกับดูแลอย่างชัดเจน คือ การจัดตั้งผู้ตรวจการท้องถิ่น เพื่อแยกอำนาจจากราชการ บริหารส่วนกลางอย่างชัดเจน โดยองค์กรผู้ตรวจการท้องถิ่นมีหน้าที่ในการแนะนำการดำเนินงานของท้องถิ่น และเสนอแนะแนวทางที่เป็นประโยชน์แก่ท้องถิ่น ในการดำเนินงานต่างๆ ตลอดจนมีหน้าที่ประเมินการดำเนินงานว่ามีประสิทธิภาพ หรือไม่ และตรวจสอบการดำเนินงานปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่า มีการดำเนินงานปฏิบัติงานตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทย พบว่า การอาศัยอำนาจในการตราระเบียบของกระทรวงมหาดไทยในการใช้กำกับดูแลเทศบาล ยังคงเป็นปัญหาเพราะการตราระเบียบข้อบังคับต่างๆ ของกระทรวงมหาดไทยเป็นการตรากฎที่อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งท้องถิ่น ที่มีการตราโดยขัดต่อหลักการปกครองตนเองและความเป็นอิสระ ตลอดจนมีการตรากฎหมายที่เพิ่มอำนาจให้กับตนเองในหลายกรณี ส่งผลทำให้เกิดปัญหาต่างๆ ติดตามมาซึ่งข้อผิดพลาดดังกล่าว ที่เกิดขึ้นในประเทศไทย จะต้องนำแนวความคิด และวิธีปฏิบัติตามแบบอย่างของต่างประเทศมา แก้ไขปัญหาการตราระเบียบข้อบังคับที่ขัดต่อหลักทฤษฎีการกำกับดูแลและบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ของกระทรวงมหาดไทยให้หมดไป

นอกจากการยกเลิกกฎหมายแล้ว ควรมีการนำวิธีการปฏิบัติและแนวคิดตามทฤษฎีมา บังคับใช้แทน เช่น การนำหลักการของประเทศญี่ปุ่นในการออกกฎหมายเพียง 1 ฉบับ แต่ครอบคลุมการดำเนินงานและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาใช้เพื่อป้องกันการตรา กฎจำนวนมากที่เป็นการเพิ่มอำนาจของผู้ออกกฎหมาย หรือในประเทศอังกฤษการกำหนดองค์กรผู้ตรวจการท้องถิ่นเพื่อแยกอำนาจการกำกับดูแลอย่างชัดเจน ระหว่างผู้ออกกฎหมาย และผู้ใช้ อำนาจกำกับดูแลเทศบาล เพราะในปัจจุบันประเทศไทยได้ให้อำนาจการออกกฎ และอำนาจการกำกับดูแลแก่ผู้ใช้อำนาจเพียงหน่วยงานเดียว ส่งผลทำให้เกิดการตรากฎหมายที่เอื้อประโยชน์ให้แก่ตนเอง ทำให้หน่วยงานบริหารราชการส่วนกลางได้อาศัยการตีความกฎหมายและอำนาจหน้าที่ของตน ตรากฎหมายที่มีช่องว่างเพื่อเพิ่มอำนาจของตนเองและเพื่อให้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปฏิบัติตามที่ตนเองต้องการเท่านั้น การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอย่างร้ายแรง และขัดต่อทฤษฎีการกระจายอำนาจ หลักการความเป็นอิสระในการปกครองตนเองของท้องถิ่นอย่างร้ายแรงนั่นเอง

ในกรณีปัญหาการออกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว เห็นควรให้มีการยกเลิกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยในกรณีดังกล่าวข้างต้น เนื่องจากการออกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยนั้น เป็นการกำกับดูแลโดยมิได้ใช้กฎหมายที่มีสถานะทางกฎหมาย มากำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ให้เทศบาลปฏิบัติ และในหนังสือสั่งการดังกล่าว ยังเป็นการจำกัดความเป็นอิสระของการบริหารงานของท้องถิ่น ซึ่งเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งผลของการใช้อำนาจโดยอาศัยวิธีการออกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลดังกล่าว มิใช่การกำกับดูแลตามที่กฎหมายบัญญัติและผิดจากหลักการตามทฤษฎีกำกับดูแล การกระทำดังกล่าวจึงส่งผลทำให้เทศบาลซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ขาดความเป็นอิสระในการบริหารงานตามที่กฎหมายกำหนดอย่างชัดเจน

การแก้ไขในกรณีนี้ นอกจากการยกเลิกหนังสือเวียนสั่งการแล้ว ควรมีการนำแนวคิดที่ถูกต้องเกี่ยวกับการกำกับดูแลมาปรับใช้ในการกำกับดูแล กล่าวคือ การกำกับดูแลของกระทรวงมหาดไทยจะต้องกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นและเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ หากกระทรวงมหาดไทยจะทำการกำกับดูแลเรื่องใดหรือการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ เงื่อนไข และแนวทางปฏิบัติให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติจะต้องกำหนดอย่างชัดเจน และเหมาะสมกับรูปแบบที่แตกต่างกันของท้องถิ่น โดยนำเรื่องหรือหลักเกณฑ์ดังกล่าว เสนอให้กับฝ่ายนิติบัญญัติคือรัฐสภา ตราขึ้นเป็นกฎหมายและนำบทบัญญัติของกฎหมายขึ้นมาบังคับใช้หรือกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่กำหนดไว้

ดังนั้นประเทศไทย จึงควรมีการนำแนวคิดและแนวทางของประเทศต่างๆ ที่กล่าวมาข้างต้นในเรื่อง การออกกฎหมายมากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพียงฉบับเดียว หรือการแยกผู้ออกกฎหมายกับผู้ตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจน เพื่อให้การดำเนินงานของเทศบาล สามารถดำเนินงานตามหลักการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และหลักการกระจายอำนาจเป็นไปอย่างถูกต้อง และก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อประชาชนในท้องถิ่นที่จะได้รับจากการปฏิบัติงานของท้องถิ่นนั่นเอง

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 6.1 บทสรุป

เทศบาลเป็นองค์ปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง ซึ่งการกำกับดูแลเทศบาลถูกกำกับดูแลโดยราชการบริหารส่วนกลางซึ่งก็คือกระทรวงมหาดไทยอันเป็นองค์กรในการกำกับดูแล โดยให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำกับดูแล และบางส่วนก็ได้แบ่งอำนาจการกำกับดูแลไปยังราชการบริหารส่วนภูมิภาคคือจังหวัด โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล

การใช้อำนาจกำกับดูแลเทศบาลทั้งสองภาคส่วนนั้น ได้อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กล่าวคือ การกำกับดูแลเทศบาลนั้นเป็นไปตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือ นายอำเภอ มีอำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล โดยบทบาทหน้าที่และขอบเขตของอำนาจหน้าที่เป็นกालเฉพาะ ซึ่งขอบเขตของการใช้อำนาจกำกับดูแลเทศบาลสามารถแบ่งได้ 2 กรณีคือ

- 1) การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลหรือองค์กร
- 2) การกำกับดูแลเหนือการกระทำ

ในปัจจุบันการกำกับดูแลเทศบาล ประสบปัญหาจากการใช้อำนาจของราชการบริหารส่วนกลาง ทำให้เกิดความไม่เป็นเอกภาพแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งปัญหาส่วนใหญ่เกิดจากการอาศัยอำนาจตามกฎหมายไปกระทำการ ซึ่งผิดไปจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และขัดต่อหลักการกำกับดูแล กล่าวคือ กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทออกกฎหมายที่มีสถานะต่ำกว่า ได้แก่ ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ มาใช้กำกับดูแลเทศบาลเป็นจำนวนมากเกินความจำเป็น โดยกฎดังกล่าว มีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้แก่กระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลเทศบาล และบางส่วนมีเนื้อหาสาระที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการกระจายอำนาจปกครอง การกระทำดังกล่าวจึงส่งผลเสียหายต่อการดำเนินงานของเทศบาล

จากการศึกษา ปัญหาทางกฎหมายในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย กรณีการกำกับดูแลเทศบาลนั้น ผู้เขียนขอสรุปแต่ละประเด็นปัญหาดังต่อไปนี้

1) ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย

จากการที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดการใช้ให้อำนาจแก่รัฐในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมอบอำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการออกกฎ ซึ่งการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยนั้น จะต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทที่กำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในออกกฎเป็นการเฉพาะ เช่น มาตรา 50 วรรคสอง มาตรา 69 และ มาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ที่ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้มีอำนาจในการออกกฎ แต่การที่กระทรวงมหาดไทยอาศัยอำนาจตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกกฎดังกล่าวเพื่อให้ท้องถิ่นปฏิบัติ นั้น เป็นการตีความอย่างกว้างและเกินกว่าอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้ อันส่งผลทำให้เกิดการออกกฎหมายโดยไม่มีอำนาจ และก่อให้เกิดผลเสียในการดำเนินงานของท้องถิ่นได้ เช่น กรณีการออกประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งการออกประกาศฉบับดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยเป็นการกระทำโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจ เพราะกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากกฎหมายที่มีสถานะเดียวกัน กล่าวคือ ในการออกประกาศกระทรวงฉบับนี้อาศัยอำนาจมาจากระเบียบที่มีสถานะทางกฎหมาย เป็นเพียงกฎเท่านั้น ฉะนั้น ประกาศกระทรวงมหาดไทยก็มีสถานะเป็นเพียงกฎที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง เพราะตามหลักการตรากฎหมาย การออกกฎจะต้องอาศัยอำนาจจากกฎหมายแม่บทหรือกฎหมายที่มีสถานะสูงกว่าในการออกเท่านั้น ซึ่งคำว่า “กฎหมายในการกำกับดูแล” ในที่นี้ ให้หมายถึงกฎหมายที่จะต้องผ่านการตราขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติ การออกกฎของกระทรวงมหาดไทยในลักษณะนี้จึงเป็นการออกกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งผู้ใช้อำนาจในการออกประกาศกระทรวงต้องเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเท่านั้น การให้อำนาจแก่ผู้อื่นมาใช้อำนาจแทนในการออกประกาศฉบับนี้จึงถือเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

จากกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยส่งผลทำให้เทศบาล เกิดความเสียหายจากการอนุมัติเงินทุนเป็นจำนวนจากการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ไม่มีอำนาจของกระทรวงมหาดไทย ตลอดจนการกระทำดังกล่าวยังเป็นการใช้อำนาจในการกำกับดูแลที่ผิดไปจากหลักการกำกับดูแลอย่างร้ายแรง เพราะการที่กระทรวงมหาดไทยใช้การตีความอย่างกว้างเพื่อเพิ่มอำนาจของตนเองให้เข้ามากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะเทศบาล ไม่อยู่ในขอบเขตของอำนาจที่กระทรวงมหาดไทยจะสามารถดำเนินการในการตรากฎหมาย ระเบียบ ประกาศ คำสั่ง เพื่อให้เทศบาลปฏิบัติตามได้



2) ปัญหาเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎที่ตราโดยกระทรวงมหาดไทย ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย เป็นการกระทำโดยองค์กรของรัฐ คือ กระทรวงมหาดไทย และกำหนดผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลตามกฎหมาย ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงมหาดไทย อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ว่าราชการจังหวัด และนายอำเภอ โดยจะใช้อำนาจในการกำกับดูแล ตามแต่กฎหมายจะบัญญัติการใช้อำนาจไว้ โดยสามารถแบ่งได้ออกเป็น 3 ลักษณะ คือ ประการแรก การกำกับดูแลโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการที่สอง การกำกับดูแลโดยอาศัยอำนาจตามระเบียบข้อบังคับ ที่กระทรวงมหาดไทยได้ตราขึ้นมาบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการที่สาม การกำกับดูแลโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเฉพาะเรื่อง โดยกำหนดองค์กรของรัฐที่มีอำนาจเข้าไปกำกับดูแล

เมื่อพิจารณาจากหลักการกำกับดูแล และหลักการตามบทบัญญัติที่รับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เปรียบกับการศึกษาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของกฎที่ออกมาใช้ในการกำกับดูแลเทศบาลของกระทรวงมหาดไทย พบว่าเกิดปัญหาสำคัญในการกำกับดูแลเทศบาล ดังนี้

**(1) ปัญหาการตรากฎที่มีเนื้อหา ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550**

การออกกฎให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญมาตรา 282 และจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัด โดยจะต้องคำนึงถึงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อรักษาประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นและประโยชน์ของประเทศโดยรวมและยึดหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นเป็นสำคัญ ซึ่งการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรัฐนั้นได้กำหนดหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทยเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแล โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยการใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยนั้นจะอาศัยอำนาจของตนตามที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจออกกฎหมาย โดยกฎหมายที่ออกจะมีสถานะเป็นกฎ

จากการศึกษาพบว่า ระเบียบข้อบังคับที่กระทรวงมหาดไทยออกมาบังคับใช้ส่วนใหญ่ มักเป็นระเบียบ ข้อบังคับที่เป็นการกำหนดเนื้อหาหรือหลักเกณฑ์ต่างๆ โดยอาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้มอบอำนาจแก่กระทรวงมหาดไทยทั้งสิ้น

เมื่อพิจารณาหลักการการกำกับดูแลและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แล้ว จะเห็นได้ว่า การออกกฎของกระทรวงมหาดไทยต้องยึดถือหลักการตรากฎหมายและหลักการกำกับดูแลที่เคร่งครัดตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่ระเบียบข้อบังคับที่ตราขึ้นในปัจจุบันโดยกระทรวงมหาดไทยจำนวนมากไม่ได้ยึดถือหลักการดังกล่าว อีกทั้งระเบียบบางส่วนยังไม่มีผลจำเป็นในการตราเพื่อมาใช้บังคับแก่เทศบาล ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการขัดต่อหลักการตรากฎหมายมากำกับดูแลเท่าที่จำเป็น และเนื้อหาของระเบียบข้อบังคับในบางเรื่องมีเนื้อหาสาระสำคัญเป็นการก้าวล่วงการดำเนินงานของท้องถิ่น อีกทั้งระเบียบข้อบังคับนั้นเป็นการเพิ่มอำนาจให้กับตนเอง เพื่อใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกระทำดังกล่าวจึงขัดกับหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่นในการปกครองตนเอง เพราะรัฐมีหน้าที่เป็นเพียงผู้ตรวจสอบว่าท้องถิ่นดำเนินงานหรือปฏิบัติงานถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่เท่านั้น

ปัญหาที่พบเกิดจากการตีความกฎหมายอย่างกว้างของกระทรวงมหาดไทย ซึ่งอาศัยอำนาจการกำกับดูแลตาม มาตรา 69 และ มาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล การตีความอย่างกว้างของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยว่าตนมีอำนาจหน้าที่ในการตรากฎมาบังคับใช้กับเทศบาลในทุกเรื่องเท่าที่กระทรวงมหาดไทยต้องการนั่นเอง ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 50 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ที่กำหนดว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด” ซึ่งกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยข้อกฎหมายดังกล่าวในการตีความขยายอำนาจของตนให้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในทุกเรื่อง โดยกำหนดเนื้อหาในการกำกับดูแลเทศบาลผ่านทางกฎที่ตนเองได้ตราขึ้นมาใช้บังคับกับเทศบาลนั่นเอง

ตัวอย่างระเบียบบางฉบับที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทยเพื่อใช้กำกับดูแลเทศบาลนั้น ซึ่งมีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้กับกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแทนการกำกับดูแล หรือมีเนื้อหาสาระสำคัญที่เป็นการขัดต่อหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง หรือความจำเป็น และความเป็นอิสระของการปกครองตนเอง ได้แก่ ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์อัตราและวิธีการนำเงินรายได้สถานศึกษาไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษาสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2550 ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 และระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องที่นอกเขตเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516 เป็นต้น ดังนั้น การกระทำของกระทรวงมหาดไทยที่กล่าวมาข้างต้น จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และขัดต่อหลักการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งการกระทำนี้ส่งผลทำให้เทศบาลเกิดความเสียหายจากการดำเนินงานตามที่กระทรวงมหาดไทย

กำหนด ดังนั้น กระทรวงมหาดไทยต้องใช้หลักการทางกฎหมายโดยเคร่งครัดในการตราระเบียบข้อบังคับที่จะนำมากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

## (2) ปัญหาการใช้หนังสือเวียนสั่งการในการกำกับดูแลเทศบาล

ในประเทศไทยมีการใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแล 2 แบบ คือ กระทรวงมหาดไทย ใช้อำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกฎหมายนั้นออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ และได้อาศัยอำนาจจากกฎหมาย สถานะสูงกว่าในการตรากฎหมายที่มีสถานะต่ำกว่า โดยตราขึ้นเป็นกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ และอาศัยกฎดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การตรากฎดังกล่าวตามทฤษฎีถือเป็นการตรากฎหมายของฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง ที่มีเนื้อหาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปฏิบัติตามแนวทางของกระทรวงมหาดไทยในเรื่องต่างๆ

กระทรวงมหาดไทยกำหนดให้ใช้หนังสือเวียนสั่งการในกรณีต่างๆ อันเป็นการใช้อำนาจกำกับดูแลหรือวางแนวทางให้เทศบาลปฏิบัติตามนั้น เป็นการขัดต่อหลักการกำกับดูแลและบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่งผลทำให้เกิดการใช้อำนาจกำกับดูแลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวอย่างเช่น หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท. 0808.2/ว 1365 ลงวันที่ 30 เมษายน 2550 เรื่อง หลักเกณฑ์ การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาอบรม หนังสือกระทรวงมหาดไทย ค่วนที่สุด ที่ มท. 089.3/ว 2912 ลงวันที่ 27 กันยายน 2553 เรื่อง การเดินทางไปราชการเพื่อศึกษาดูงานในต่างประเทศขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หนังสือกระทรวงมหาดไทย ค่วนที่สุด ที่ มท. 0808.3/ว 4715 ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2554 เรื่องหลักเกณฑ์ ในการพิจารณาการขอกู้เงินขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาลและเมืองพัทยา และหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกลางเทศบาล ที่ มท. 0809.3/ว 1632 ลงวันที่ 11 มิถุนายน 2555 เรื่อง แนวทางการปรับลดค่าใช้จ่ายด้านบุคลากรให้เป็นไปตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

จากที่กล่าวมา การที่กระทรวงมหาดไทยออกหนังสือเวียนสั่งการ โดยอาศัยอำนาจตามกฎที่ตนเองออกมาบังคับใช้แก่เทศบาลนั้น จะเห็นได้ว่าหนังสือเวียนสั่งการดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกำกับดูแล หรือมีเนื้อหาในลักษณะเป็นการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามในกรณีต่างๆ ซึ่งถือเป็นการกำกับดูแลเทศบาล การกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทยที่มีการออกหนังสือเวียนสั่งการดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ใน มาตรา 282 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพราะการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้ปฏิบัติตามวิธีการ หลักเกณฑ์ และเงื่อนไข จะต้องตราเป็นกฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

การกระทำดังกล่าวของกระทรวงมหาดไทย ส่งผลให้เกิดปัญหาในทางกฎหมาย หากมีผู้นำเรื่องดังกล่าวฟ้องร้องต่อศาลปกครองให้วินิจฉัย และขอให้มีคำสั่งให้เพิกถอนหนังสือเวียนสั่งการดังกล่าวภายหลัง ซึ่งทำให้เกิดผลเสียหายกับเทศบาล เพราะเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามหนังสือเวียนสั่งการที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทยนั่นเอง และยังคงเกิดปัญหาคำเนิงานท้องถิ่นที่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย และการกระทำของกระทรวงมหาดไทยในลักษณะดังกล่าว เคยถูกฟ้องร้องต่อศาลปกครอง ว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>1</sup> และศาลปกครองสูงสุดยังได้พิพากษาว่าการกระทำของกระทรวงมหาดไทยในการใช้การออกหนังสือเวียนสั่งการในกรณีดังกล่าว มีผลกระทบต่อการบริหารงานของท้องถิ่น จึงพิพากษาให้ยกเลิกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

จะเห็นได้ว่า ปัญหาของกระทรวงมหาดไทยที่ได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ตนตราขึ้น ออกหนังสือเวียนสั่งการที่มีลักษณะบังคับบัญชา ในการกำกับดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติงานหรือดำเนินงาน ตามแนวทางของกระทรวงมหาดไทยในกรณีต่างๆ โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ทำให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่เทศบาลซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการดังกล่าว และการกระทำของกระทรวงมหาดไทยยังเป็นการฝ่าฝืนต่อหลักการปกครองตนเองและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ดังนั้น การออกหนังสือเวียนสั่งที่ไม่มีสถานะทางกฎหมาย โดยเป็นเพียงการสั่งการตามสายบังคับบัญชาการมากำกับดูแลเทศบาลของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวมาข้างต้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการกำกับดูแลเทศบาล ผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลต้องอาศัยอำนาจตามและได้จากการตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น โดยกระทรวงมหาดไทยจะต้องตีความและใช้อำนาจในการกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย กรณีการกำกับดูแลเทศบาลนั้น ซึ่งผู้เขียนขอเสนอทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว ดังนี้

### 6.2.1 ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทย ที่ขัดกับหลักการตรากฎหมาย

กรณีประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรให้มีการยกเลิกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กร

<sup>1</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด หมายเลขแดงที่ อ.61/2549.

ปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากประกาศกระทรวงดังกล่าวเป็นการกระทำของกระทรวงมหาดไทยที่เป็นการกระทำที่ขัดบทบัญญัติ มาตรา 282 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจในการตรากฎแก่กระทรวงมหาดไทย อีกทั้งการออกประกาศดังกล่าวยังเป็นการตราที่ขัดกับหลักการตรากฎหมายของประเทศไทย ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายนี้จึงส่งผลทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดความเสียหายอย่างมาก จากการปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว

จากการศึกษาพบว่า ประเทศอังกฤษ ในเรื่องการใช้อำนาจของการกำหนดมาตรฐานกลาง และการออกกฎหมายมาบังคับใช้นั้น กฎหมายกำหนดให้มีคณะกรรมการมาตรฐานกลางเป็นผู้มีหน้าที่ในการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการต่างๆ ในการที่จะนำมาออกเป็นกฎหมายเพื่อนำมาบังคับใช้ในการดำเนินการในเรื่องต่างๆ ต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และคณะกรรมการนี้ยังมีหน้าที่ในการตรวจสอบ ประเมินผลการดำเนินงานตามกรอบของกฎหมาย คณะกรรมการมาตรฐานกลางที่จะทำหน้าที่ ในการกำหนดและออกข้อบังคับ หรือหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติของท้องถิ่น

ดังนั้น ประเทศไทยควรมีการนำแนวคิดและวิธีปฏิบัติตามแบบอย่างในประเทศอังกฤษ มาเป็นแนวทางในการปฏิบัติเพื่อให้ปัญหาการออกกฎหมายที่ไม่มีอำนาจของผู้ที่กำกับดูแลเทศบาลหมดไป และควรมีการนำแนวคิดและวิธีการปฏิบัติของประเทศอังกฤษมาใช้บังคับ ซึ่งถือว่าเป็นกลไกที่เหมาะสมที่จะนำมาปรับใช้ในประเทศไทย โดยเฉพาะเรื่องคณะกรรมการมาตรฐานกลางมาปรับใช้ในประเทศไทย และกำหนดให้มีคณะกรรมการกลางมีหน้าที่ในการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบของการปกครองส่วนท้องถิ่น อีกทั้งยังให้มีหน้าที่ในการตรวจสอบและควบคุมการบังคับใช้กฎหมายในส่วนมาตรฐานกลางในการกำกับดูแลแทนราชการบริหารส่วนกลางอีกทางหนึ่ง เพื่อให้เทศบาลสามารถดำเนินการตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ต่อไป เพื่อป้องกันความเสียหายจากผลของการออกกฎหมายที่ไม่มีอำนาจ

6.2.2 ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทย ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ปัญหาการอาศัยอำนาจในการตราระเบียบของกระทรวงมหาดไทยในการใช้กำกับดูแลเทศบาล เพราะการตราระเบียบข้อบังคับต่างๆ ของกระทรวงมหาดไทยเป็นการตรากฎที่อาศัยอำนาจจากกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่มีการตราโดยขัดต่อหลักการปกครองตนเองและความเป็นอิสระ ตลอดจนมีการตรากฎหมายที่เพิ่มอำนาจให้กับตนเองในหลายกรณี ส่งผลทำให้เกิดปัญหาต่างๆ ติดตามมา ซึ่งข้อผิดพลาดดังกล่าวที่เกิดขึ้นในประเทศไทยนี้จะต้องนำแนวความคิด และวิธีปฏิบัติตามแบบอย่างของต่างประเทศมาแก้ไขปัญหาการตราระเบียบข้อบังคับ

ที่ขัดต่อหลักการกำกับดูแลและบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญของกระทรวงมหาดไทยให้หมดไปและควรมีการนำวิธีการปฏิบัติและแนวคิดตามทฤษฎีมาบังคับใช้แทน เช่น การนำหลักการของประเทศญี่ปุ่นในการออกกฎหมายเพียง 1 ฉบับ แต่ครอบคลุมการดำเนินงานและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาใช้เพื่อป้องกันการ تراกกฎหมายจำนวนมากที่เป็นการเพิ่มอำนาจของผู้ออกกฎหมาย และในประเทศอังกฤษการกำหนดองค์กรผู้ตรวจการท้องถิ่นเพื่อแยกอำนาจการกำกับดูแลอย่างชัดเจน ระหว่างผู้ออกกฎหมายกับผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลเทศบาล เพราะในประเทศไทยได้ให้อำนาจการออกกฎหมายและอำนาจการกำกับดูแลแก่ผู้ใช้อำนาจเพียงหน่วยงานเดียว ส่งผลทำให้เกิดการ تراกกฎหมายที่เอื้อประโยชน์ให้แก่ตนเอง ทำให้หน่วยงานบริหารราชการส่วนกลางได้อาศัยการตีความกฎหมายและอำนาจหน้าที่ของตน ตรากฎหมายที่มีช่องว่างเพื่อเพิ่มอำนาจของตนเองและเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามที่ตนเองต้องการเท่านั้น

ในกรณีการตราระเบียบข้อบังคับของกระทรวงมหาดไทยที่มีเนื้อหาขัดต่อหลักการกำกับดูแลและขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2550 ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรให้มีการยกเลิก มาตรา 50 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ที่กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจในการออกหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่กระทรวงมหาดไทยต้องการในการตรากฎหมาย เพื่อนำมาบังคับใช้ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนการยกเลิกข้อบังคับในระเบียบที่ตราโดยกระทรวงมหาดไทย เช่น

1. ข้อ 5 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องถิ่นนอกเขตเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516

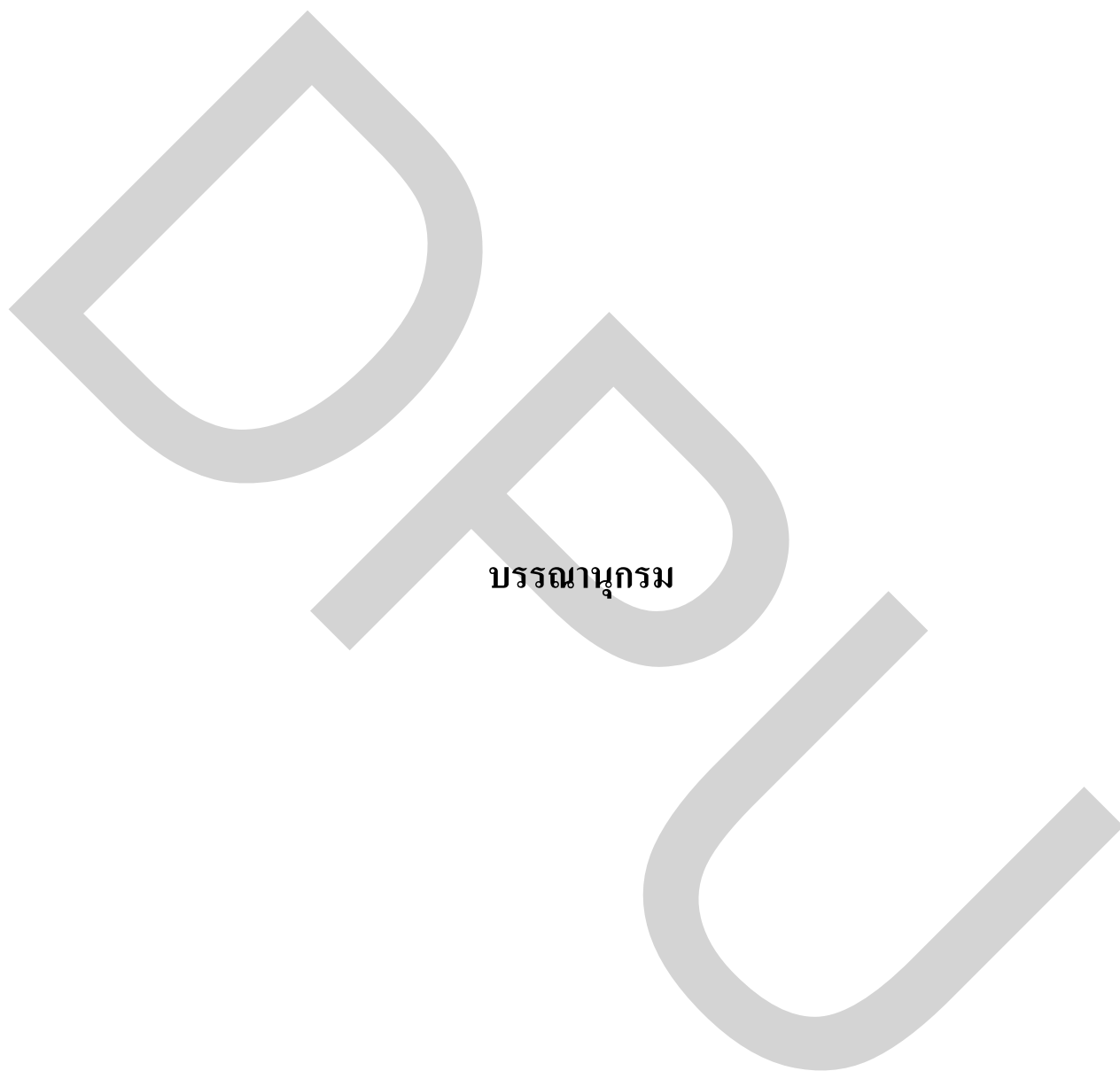
2. ข้อ 87 วรรค 2 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่าย การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547

3. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีการนำเงินรายได้สถานศึกษาไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษา สังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2550

จากการบังคับใช้จากระเบียบดังกล่าวทำให้ส่งผลเสียหายร้ายแรงแก่เทศบาลอย่างมาก และยังเป็น การบังคับใช้กฎหมายที่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน

ในกรณีปัญหาการออกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทย ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรให้มีการยกเลิกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยในกรณีดังกล่าวมาข้างต้น เนื่องจากการออกหนังสือเวียนสั่งการของกระทรวงมหาดไทยนั้น เป็นการกำกับดูแลโดยมิได้ใช้กฎหมายที่มีสถานะทางกฎหมาย มากำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ให้เทศบาลปฏิบัติ และในหนังสือสั่งการดังกล่าวยังเป็นการจำกัดความเป็นอิสระของการบริหารงานของท้องถิ่น ซึ่งเป็นการกระทำที่

ขัดต่อหลักการที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และควรมีการนำแนวคิดที่ถูกต้องเกี่ยวกับการกำกับดูแลมาปรับใช้ในการกำกับดูแล กล่าวคือ การกำกับดูแลของกระทรวงมหาดไทยจะต้องกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นและเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ หากกระทรวงมหาดไทยจะทำการกำกับดูแลเรื่องใดหรือการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ เงื่อนไข และแนวทางปฏิบัติให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติจะต้องกำหนดอย่างชัดเจน และเหมาะสมกับรูปแบบที่แตกต่างกันของท้องถิ่น โดยนำเรื่องหรือหลักเกณฑ์ดังกล่าว เสนอให้กับฝ่ายนิติบัญญัติคือรัฐสภา ตราขึ้นเป็นกฎหมายและนำบทบัญญัติของกฎหมายขึ้นมาบังคับใช้หรือกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่กำหนดไว้



**บรรณานุกรม**



## บรรณานุกรม

## ภาษาไทย

## หนังสือ

- โกเมศ ขวัญเมือง และสิทธิกร ศักดิ์แสง. (2549). *การศึกษาแนวใหม่ ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- โกวิทย์ พวงงาม. (2552). *การปกครองท้องถิ่นไทย (พิมพ์ครั้งที่ 7)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2555). *การปกครองท้องถิ่นไทย: หลักการและมิติใหม่ในอนาคต*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2552). *มิติใหม่การปกครองท้องถิ่น วิสัยทัศน์กระจายอำนาจ และการบริหารงานท้องถิ่น*. กรุงเทพฯ: เสมอธรรม.
- โกวิทย์ พวงงาม และอลงกรณ์ อรรถแสง. (2547). *การเลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่นโดยตรง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- จรัส สุวรรณมาลา. (2541). *ปฏิรูประบบการคลังไทย การกระจายอำนาจสู่ภูมิภาค และท้องถิ่น*. กรุงเทพฯ: เคล็ดไทย.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. กรุงเทพฯ: จริชการพิมพ์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2542). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2539). *วิสัยทัศน์ การเมือง การปกครอง และกฎหมาย*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- \_\_\_\_\_. (2533). *อำนาจรัฐในการกำกับดูแลการปฏิบัติราชการขององค์กรปกครองท้องถิ่นตามแนวความคิดและหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ: มาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย.
- ชูวงศ์ ฉายะบุตร. (2539). *การปกครองท้องถิ่นไทย (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: พิมพ์เศษพรีนติ้ง เซ็นเตอร์.
- \_\_\_\_\_. (2539). *การปกครองท้องถิ่นของไทย*. กรุงเทพฯ: ส่วนท้องถิ่น
- ชูศักดิ์ เทียงตรง. (2518). *การบริหารการปกครองท้องถิ่นของไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ดำรงราชานุภาพ, สมเด็จพระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมพระยา. (2468). *พงศาวดารสยาม เล่ม 1*.

พระนคร: บำรุงนุกุลกิจ.

ตระกูล มีชัย. (2538). *การกระจายอำนาจ*. กรุงเทพฯ: สถาบันนโยบายศึกษา.

ชเนศวร์ เจริญเมือง. (2548). *100 ปี การปกครองท้องถิ่นไทย พ.ศ. 2440-2540* (พิมพ์ครั้งที่ 5).

กรุงเทพฯ: โครงการจัดพิมพ์คบไฟ.

\_\_\_\_\_. (2550). *การปกครองท้องถิ่นกับการบริหารจัดการท้องถิ่น: อภิธานศัพท์ของ*

*อารยธรรมโลก*. กรุงเทพฯ: โครงการจัดพิมพ์คบไฟ.

นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และคณะ. (2546). *ทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและ ต่างประเทศ*

*เปรียบเทียบ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2543). *หลักการพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส* (พิมพ์ครั้งที่ 2).

กรุงเทพฯ: วิญญูชน

\_\_\_\_\_. (2544). *การปกครองท้องถิ่นฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ: สุขุมและบุตร

\_\_\_\_\_. (2545). *การปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540*.

กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2552). *การปกครองส่วนท้องถิ่น* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2547). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ:

วิญญูชน.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2542). *รัฐธรรมนูญน่ารู้*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ประทาน คงฤทธิศึกษากร. (2535). *การปกครองท้องถิ่น* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: สถาบัน

บัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

ประยูร กาญจนกุล. (2549). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ประหยัด หงส์ทองคำ. (2526). *การปกครองท้องถิ่นไทย*. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.

ปรัชญา เวสารัชช์. (2542). *การปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่น*. กรุงเทพฯ: โครงการ

ส่งเสริมการบริหารจัดการที่ดีโดยการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น สำนักงาน ก.พ.

ปรีดี พนมยงค์. (2477). *ปาฐกถาเรื่องพระราชบัญญัติว่าด้วยระเบียบราชการบริหารแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ. 2476*. พระนคร: ฅนพิพรรฒนาการ.

\_\_\_\_\_. (2475). *คำอธิบายกฎหมายปกครองโดยหลวงประดิษฐ์มนูธรรม และพระสารสารณ์*

*ประพันธ์*. ม.ป.ท.

- พรชัย รัชมีแพทย์. (2535). *หลักกฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่นไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.
- มารุต วันทนากร. (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 3 พัฒนาการและรูปแบบการปกครองท้องถิ่นไทย ลำดับที่ 3 เรื่อง เทศบาล*. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.
- \_\_\_\_\_. (2549). *การเลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่น โดยตรงกับเทศบาลไทย: บทสรุปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยในภาพรวม*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วสันต์ เหลืองประภัสร์. (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 4 องค์ประกอบของการปกครองท้องถิ่น ลำดับที่ 2 เรื่อง ภารกิจหน้าที่ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น*. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.
- วิษณุ เครืองาม. (2530). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
- สนธิ เตชานันท์. (2519). *แผนพัฒนาการเมืองไปสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตยตามแนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว*. กรุงเทพฯ: ไทยเกษม.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2549). *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.
- \_\_\_\_\_. (2543). *การปกครองท้องถิ่นประเทศฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ.
- \_\_\_\_\_. (2541). *การปฏิรูปการปกครองท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. ในรวมสารรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน โดยคณะ ส.ส.ร.* กรุงเทพฯ: มติชน. หน้า 404
- \_\_\_\_\_. (2539). *รวมบทความกฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- \_\_\_\_\_. (2547). *สารานุกรมการปกครองท้องถิ่น หมวดที่ 2 โครงสร้างภายนอก ลำดับที่ 1 เรื่อง รัฐธรรมนูญกับการปกครองส่วนท้องถิ่น*. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.
- \_\_\_\_\_. (2542). *การปกครองส่วนท้องถิ่น สารานุกรมฉบับชาวบ้าน*. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ และ มรุต วันทนากร. (2546). *แนวคิดที่ว่าด้วยฝ่ายบริหารเข้มแข็งกับการเลือกตั้งนายกเทศมนตรีโดยตรงในประเทศ*. กรุงเทพฯ: มิสเตอร์ก๊อปปี้.
- สมาน รังสีโยกฤษฎ์. (2543). *การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่างๆ*. กรุงเทพฯ: บรรณกิจ.
- สมยศ เชื้อไทย. (2553). *คำอธิบายวิชากฎหมายและหลักทั่วไป: ความรู้กฎหมายทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 16)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สุขสมาน วงศ์สวรรค์. (2527). *ประวัติศาสตร์การปกครองของไทย*. กรุงเทพฯ: บำรุงสาส์น.

- อนุชา สุนสวัสดิกุล. (2548). *บทสรุปสำหรับผู้บริหารเรื่องการศึกษาารูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. นนทบุรี: วิทยาลัยพัฒนาการปกครองท้องถิ่น สถาบันพระปกเกล้า
- \_\_\_\_\_. (2548). *การศึกษารูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* (รายงานผลการวิจัย). นนทบุรี: วิทยาลัยพัฒนาการปกครองท้องถิ่น สถาบันพระปกเกล้า
- อัญรพร กมูทพิสัย. (2532). *ประวัติศาสตร์สังคมและการเมือง*. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

### บทความ

- กมลชัย รัตนสกววงศ์. (2538, ธันวาคม). “กฎหมายลำดับรองในประเทศไทย.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 14 (3). สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- \_\_\_\_\_. (2538, มีนาคม). “ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ.” *วารสารนิติศาสตร์*, 25 (1). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2536, ธันวาคม). “ปัญหาข้อกฎหมายที่เกิดจากแนวคิดคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องอำนาจฟ้องคดีปกครอง.” *บทบัญญัติ*, 49 (4). เนติบัณฑิตยสภา.
- \_\_\_\_\_. (2537, มกราคม – มีนาคม). “ปัญหาข้อกฎหมายที่เกิดจากแนวคิดคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องอำนาจฟ้องคดีปกครอง.” *รพีสาร*, 2 (6). วารสารของสมาคมนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2545). “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.” *รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมบูรณ์*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- ปราโมทย์ ประจนปัจจนึก. (2549, มกราคม-เมษายน). “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส.” *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์*, 32. หน้า 47.
- นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และคณะ. (2546). *ทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและต่างประเทศเปรียบเทียบ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- พนม เอี่ยมประยูร. (2537, กันยายน). “อำนาจตราข้อบังคับขององค์กรปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น.” *วารสารนิติศาสตร์*, 3 (24). หน้า 479.

- \_\_\_\_\_. (2545). หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นในฐานะที่เป็น หลักกฎหมายซึ่งมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ ในหนังสือที่ระลึกงานพระราชทานเพลิงศพรวมบทความทางวิชาการของ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พนม เอี่ยมประยูร. เผยแพร่วันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2545.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2547). “ข้อความคิดเกี่ยวกับการกำกับดูแลทางปกครอง.” *รวมบทความกฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. กรุงเทพฯ: คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.
- \_\_\_\_\_. (2532). “ข้อความคิดเกี่ยวกับการควบคุมกำกับทางปกครอง” ใน*รวมบทความในโอกาสครบรอบ 60 ปี ดร. ปรีดี เภยมทรัพย์ รวมบทความเนื่องในโอกาสเกษียณอายุราชการ*. กรุงเทพฯ: พี.เค.พรินติ้งเฮาส์
- \_\_\_\_\_. (2534, เมษายน). “การควบคุมกำกับเหนือองค์การปกครองท้องถิ่นในประเทศไทย”. *วารสารกฎหมายปกครอง, 10*. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- สุรพล นิติไกรพจน์. (ธันวาคม, 2532) “ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (tutelle).” *วารสารนิติศาสตร์, 4 (19)*. หน้า 81.

### รายงานการวิจัย

- นรนิติ เศรษฐบุตรและคณะ. (2545). *การเสริมสร้างสมรรถนะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, รายงานวิจัยร่วมกันระหว่างไทย-ญี่ปุ่น*. กรุงเทพฯ: มิสเตอร์ท็อบบี้.
- ประธาน สุวรรณมงคล และคณะ. (2537). *การกำหนดอำนาจหน้าที่และความสัมพันธ์ระหว่าง ส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น* (รายงานผลการวิจัย). เสนอต่อสถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย.
- โกคิน พลกุล และคณะ. (2538). *แนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* (รายงานผลการวิจัย). เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2546). *การศึกษาสภาพปัญหาแนวทางการปรับปรุงรูปแบบการบริหารและ แนวทางการพัฒนาพื้นที่เกาะสมุย* (รายงานผลการวิจัย). เสนอต่อกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่ง มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

- \_\_\_\_\_. (2551). *โครงการศึกษาวิจัยรูปแบบและแนวทางการกำกับดูแล: กรณีศึกษาเปรียบเทียบแนวทางของต่างประเทศ* (รายงานการวิจัย). เสนอต่อ กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ธันวาคม 2551.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. (2541). *การจัดการปกครองท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ: ศึกษากรณีจังหวัดภูเก็ต* (รายงานการวิจัย). ศูนย์ศึกษาการพัฒนาประชาธิปไตย. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- \_\_\_\_\_. (2549). *สถานภาพและบทบาทของราชการบริหารส่วนภูมิภาคในอนาคต* (รายงานวิจัย) เสนอต่อสถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. กันยายน 2544.
- วุฒิสาร ตันไชยและธีรพรรณ ใจมั่น. (2548). *รูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* (รายงานการวิจัย). นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า

#### วิทยานิพนธ์

- บรมเมษฐ์ ธีระคำศรี. (2546). *ปัญหาทางกฎหมายในการกำกับดูแลเทศบาลด้านการเงินการคลังตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- เพ็ญศรี เพ็ญสาตแสง. (2534). *อำนาจการกำกับดูแลทางปกครอง: ศึกษาองค์การเทศบาล* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พรชัย รัชมีแพทย์. (2529). *การปกครองตนเองของนครหลวง ศึกษากรณีนิติสัมพันธ์ระหว่างกรุงเทพมหานครกับองค์กรปกครอง* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- รดาพรรณ เกื้อกุลเกียรติ. (2533). *การตรากฎหมายลำดับรองในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วราภรณ์ ปิยะมงคลวงศ์. (2531). *การมอบอำนาจนิติบัญญัติให้ฝ่ายบริหาร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สมเกียรติ พงศ์เป็นสุข. (2545). *ปัญหาทางกฎหมายในการใช้อำนาจกำกับดูแลการกระทำขององค์การบริหารส่วนตำบล* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

- สิริพร มณีภักดิ์. (2538). *การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาล และกรุงเทพมหานคร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- วลัยกร รัตนกุล. (2543). *การกำกับดูแลเหนือการกระทำของกรุงเทพมหานครโดยรัฐ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิรัตน์ รุจิปาวัน. (2544). *การบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วุฒิชัย ไทยเจริญ. (2535). *ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างสภาจังหวัดกับผู้ว่าราชการจังหวัด* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุวัศตี โกชนพันธ์. (2543). *เทศบาลและผลกระทบอำนาจท้องถิ่น พ.ศ. 2476 – 2500* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อาวุธ วิเชียรฉาย. (2553). *การควบคุมของศาลปกครองเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการกำกับดูแลองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

### สืบค้นจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

- การจัดรูปแบบและโครงสร้างภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2555 จาก [https://sites.google.com/site/logo2cola/concept\\_and\\_theories\\_local\\_government](https://sites.google.com/site/logo2cola/concept_and_theories_local_government)
- การปกครองท้องถิ่น. สืบค้นเมื่อ 21 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.sas.mju.ac.th/office/sas2/boxer/8767.pdf>
- การปกครองท้องถิ่น. สืบค้นเมื่อ 21 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.thaigoodview.com/node/16620>
- กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น. (2550). *ข้อมูลพื้นฐานการปกครองส่วนท้องถิ่น*. สืบค้นเมื่อ 21 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.thailocaladmin.go.th>
- จิตติวุฒิ บุญยวงส์วิวัชร. “แนวความคิดเกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่น”. สืบค้นเมื่อ 21 กรกฎาคม 2555, จาก [http://govt101.blogspot.com/2008/08/blog-post\\_2237.html](http://govt101.blogspot.com/2008/08/blog-post_2237.html)
- รูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2555, จาก [https://sites.google.com/site/logo2cola/concept\\_and\\_theories\\_local\\_government](https://sites.google.com/site/logo2cola/concept_and_theories_local_government)

รูปแบบของหน่วยงานปกครองท้องถิ่น . สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2555, จาก

<http://www.local.moi.go.th/webst/decon.htm>

สมคิด เลิศไพฑูรย์. “ประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น”. สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2555,

จาก <http://www.kpi.ac.th/wiki/index.php/ประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น>

ศักดิ์ เกียรติก่อ. “การปกครองท้องถิ่นในปัจจุบัน”. สืบค้นเมื่อ 21 กรกฎาคม 2555, จาก

<http://www.local.moi.go.th/Sak.ppt>

### เอกสารอื่นๆ

กลุ่มงานผลิตเอกสาร สำนักประชาสัมพันธ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2555).

การปกครองส่วนท้องถิ่นและอำนาจหน้าที่ของกำนันและผู้ใหญ่บ้าน. กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

กรมการปกครองกระทรวงมหาดไทย. (2541). คู่มือการกำกับดูแลการปกครองส่วนท้องถิ่นในหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอ. กรุงเทพฯ: กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย.

คณะกรรมการวิสามัญบัณฑิตเจตนารมณ์ จดหมายเหตุและตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนูญ. (2550). เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. กรุงเทพฯ: สำนักกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

โกคิน พลกุล. (2528). “หลักว่าด้วยการรวมอำนาจและกระจายอำนาจ” เอกสารประกอบการสัมมนาหลักกฎหมายปกครองเล่ม 2 จัดโดยสมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ภาควิชากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2541). “การปฏิรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540” ในรวมสาระรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน โดยคณะ ส.ส.ร. กรุงเทพฯ: มติชน

สำนักงานศาลปกครอง. (2548). คดีปกครองที่สำคัญเกี่ยวกับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. กรุงเทพฯ. ม.ป.ท.

วุฒิสาร ตันไชย. (2544). “การกระจายภารกิจหน้าที่ไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยุคใหม่” ใน นรนิติ เศรษฐบุตร: 60 ปี กิตติยาจารย์ เล่มหนึ่ง ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและการปกครองท้องถิ่น. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



วิญญู อังคนารักษ์. (2515). แนวความคิดในการปกครองท้องถิ่น: เอกสารประกอบความรู้การประชุมใหญ่สันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย ครั้งที่ 13 ณ จังหวัดเชียงใหม่. พระนคร: ส่วนท้องถิ่น.

### กฎหมายไทย

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496.

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2552.

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542.

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528.

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534.

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542.

พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537.

พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540.

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการใช้จ่ายในการจัดเก็บภาษีบำรุงท้องถิ่นนอกเขตเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2516.

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2548.

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547.

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น พ.ศ. 2526.

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของพนักงานส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 และแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2549.

ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการนำเงินรายได้ของสถานศึกษาไปจัดสรรเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศึกษาในสถานศึกษาสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550.

## ภาษาต่างประเทศ

### BOOKS

Council of Local Authorities for International Relations. (2002). *Local Government in Japan*.

Tokyo: CLAIR,

David Wilson and Chris Game, *Local Government in the United Kingdom* (Fourth Edition)

(Hampshire: PALGRAVE MACMILAN, 2006)

Dye Thomas. (1997). *Politics in States and Communities*. Saddle River: Prentice Hall,

Francis-Paul BENOIT.(1968). *Le Droit Administratif Français*, Paris: Dalloz.

Franz-Ludwig Knemeyer, (2007). Die Staatsaufsicht ueber die Gemeinden und Kreise

(Kommunalaufsicht), in: Handbuch der Kommunalen Wissenschaft und Praxis 1, 3,

Aufl., Springer,

Jacques BOURDON, Jean-Marie PONTIER et Jean-Claude RICCI. (1987). *Droit des*

*Collectivités Territoriales*. Paris: P.U.F.

Jean Rivero. (1995). *Droit Administratif*. 11 edition. Paris: Dalloz.

Mochida Nobuki. (2006). "Local Government Organization and Finance: Japan" in Anwer

Shah (ed.). *Local Governance in Industrial Countries*. Washington, D.C.: The

World Bank,

Norton Alan. *International Handbook of Local and Regional Government: A Comparative*

*Analysis of Advanced Democracies*. Aldershot: Edward Elgar, 1994.

Peter Neumann. (2007). *Buergerbegehren und Buergerentscheid*. in: Handbuch der

Kommunalen Wissenschaft und Praxis 1, 3. Aufl., Spring,

### LAW

The Local Autonomy Law of 1947.

**ELECTRONIC SOURCES**

“City designated by government ordinance.” Retrieved from,

*[http://en.wikipedia.org/wiki/City\\_designates\\_by\\_government\\_ordinance\\_%28Japan%29](http://en.wikipedia.org/wiki/City_designates_by_government_ordinance_%28Japan%29) [accessed on 24 May 2008].*

Retrieved from, *[http://www.kentei.gi.jp/foreign/constitution\\_and\\_government\\_of\\_japan/constitution\\_e.html](http://www.kentei.gi.jp/foreign/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html)[accessed on 19 May 2008].*

Statistics Bureau, Retrieved from, *<http://www.stat.go.jp/data/nenkan/pdf/yhyou01.pdf> [accessed on 19 May 2008].*

Statistics Bureau, Retrieved from,

*<http://www.stat.go.jp/data/english/data/kokusei/2005/youkei/01.htm> [accessed on 12 May 2008].*

Statistics Bureau, Statistics Handbook of Japan 2007. Retrieved from, *[http://www.stat.go.jp/english/Data/handbook/c17cont.htm#cha17\\_5](http://www.stat.go.jp/english/Data/handbook/c17cont.htm#cha17_5) [accessed on 24 May 2008].* Dye Thomas.

The Local Government Ombudsmen. Retrieved from, *<http://www.lgo.org.uk/origins.htm> [accessed on July 21, 2012].*

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

ประวัติการศึกษา

นายพสธร พันธุ์สุวรรณ

ปริญญาตรีนิติศาสตร์บัณฑิต

จากมหาวิทยาลัยศรีปทุม พ.ศ. 2551

ปริญญาตรีรัฐศาสตร์บัณฑิต

จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง พ.ศ. 2554

ประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชน รุ่น 29

จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2552