

การกำกับดูแลนายกองจัดการบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ



นายวิทยา ฝั้นคำอ้าย

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

พ.ศ. 2555

Supervision of President of Sub - District Administrative

Organization by Chief District Officer

Mr. Vidhaya Fancom-ai

An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for

the Degree of Master of Laws in Public Law

School of Law

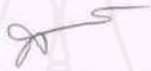
Sukhothai Thammathirat Open University

2012

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ การกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ
ชื่อและนามสกุล นายวิทยา ฝั้นคำอ้าย
วิชาเอก กฎหมายมหาชน
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์สิริพันธ์ พลรบ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม 2556

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



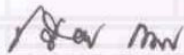
ประธานกรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์สิริพันธ์ พลรบ)



กรรมการ

(อาจารย์เชิษฐ์ชัย ณ นคร)



(อาจารย์เชิษฐ์ชัย ณ นคร)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

สุโขทัยธรรมาธิราช

ชื่อการศึกษา ค้นคว้าอิสระ การกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ
ผู้ศึกษา นายวิชา พันธ์คำอ้าย **รหัสนักศึกษา** 2544001627 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ศิริพันธ์ พลรบ **ปีการศึกษา** 2555

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระเรื่อง การกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาวิเคราะห์แนวคิด ทฤษฎี การกำกับดูแล และปัญหา อุปสรรคในการกำกับดูแล นายกองค์การบริหารส่วนตำบล กรณีการวินิจฉัยของนายอำเภออันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล พ้นจากตำแหน่ง ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และพระราชบัญญัติ สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ว่า มีความเหมาะสมและความสอดคล้องกับ หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และ สภาพสังคมปัจจุบันหรือไม่ เพื่อที่จะเสนอแนวทางการกำกับดูแล และปรับปรุงแก้ไขกฎหมายดังกล่าวให้ การกำกับดูแลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยวิธีการวิจัย ทางเอกสาร (Documentary Research) จากตำรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแนวคิด ทฤษฎี กฎหมาย คำพิพากษา และสภาพปัญหาเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว

ผลการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัตินี้ได้ให้อำนาจนายอำเภอกำกับดูแลองค์การบริหาร ส่วนตำบลโดยคำวินิจฉัยมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งค่อนข้างรุนแรง และ ข้อกฎหมายไม่ชัดเจน ทำให้การใช้ดุลพินิจค่อนข้างกว้างขวาง เกิดปัญหาการบังคับใช้ อีกทั้งเนื้อหาของ บทบัญญัติดังกล่าวไม่สอดคล้องกับความจำเป็นในการกำกับดูแลในสังคมปัจจุบัน และความเป็นอิสระ ตามรัฐธรรมนูญ โดยมีข้อเสนอแนะสองแนวทาง แนวทางแรก คือ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (3) กรณีที่วินิจฉัย “พฤติกรรม ในทางทุจริต” โดยองค์กรศาล หรืออปช. เป็นผู้วินิจฉัยแทนการวินิจฉัยของนายอำเภอ และเพิ่มเติม มาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) ข้อความว่า “และก่อความเสียหายแก่ทางราชการ” เพื่อขยายความผู้มีส่วน ได้เสีย “ทางอ้อม” ซึ่งจะทำการวินิจฉัยมีกรอบชัดเจนมากยิ่งขึ้น แนวทางที่สอง แก้ไขพระราชบัญญัติ ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) โดยเปลี่ยนคำว่า “การควบคุมดูแล” เป็นใช้คำว่า “การกำกับดูแล” แทน และแก้ไขกฎหมายมาตรา 64 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 เป็น “ให้นายอำเภอดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว ในกรณีที่ผลการสอบสวนปรากฏว่าความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงตาม (4) หรือ (5) แล้วเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง”

คำสำคัญ การกำกับดูแล , นายกองค์การบริหารส่วนตำบล , นายอำเภอ

Independent Study title: Supervision of President of Sub - District Administrative

Organization by Chief District Officer

Author: Mr. Vidhaya Fancorn-ai; **ID:** 2544001627; **Degree:** Master of Laws;

Independent Study advisor: Siriphan Polrob, Assistant Professor;

Academic year: 2012

Abstract

This independent study filled “Supervision of President of Sub - District Administrative Organization by Chief District Officer” is aimed to study the authority of chief district officer under the State Administration Act of B.E. 2534, The Sub - District Administration Organization Act of B.E. 2537 in case removal from office of Sub - District Administrative Organization whether it is suitable and consistent with the autonomy principle under the Constitution laws and current Thai society, in order to propose the recommendation of above.

The research methodology used in this study is documentary research from provision of laws, textbooks, judgments, and other relevant documents.

The result of this study showed that the mentioned law empowers chief district officer in controlling and supervising President of Sub - District Administration Organization quite strict which is inconsistent with the concept of necessity of supervision, decentralization, and autonomy of Sub - District Administration Organization. This study summarized that The State Administration Act of B.E.2534 Section 65 paragraph one (4) The Sub - District Administration Organization Act of B.E. 2537 section 58/1 paragraph one (3) and Section 64/2 paragraph one (3) should be amended in case of President of Sub - District Administration Organization is disqualified or have the act of corrupting by other relevant bodies instead of chief district officer.

Keywords: Supervision, President of the Sub-District Administrative ,
Chief District officer

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอย่างอิสระฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยความอนุเคราะห์ของบุคคลหลายท่าน ซึ่งไม่อาจจะนำมากล่าวได้ทั้งหมด ซึ่งผู้มีพระคุณท่านแรกที่คุณศึกษาใคร่ขอกราบพระคุณคือ ท่านอาจารย์สิริพันธ์ พลรบ อาจารย์ที่ปรึกษาที่ได้ให้คำแนะนำ ความรู้ ตรวจสอบ และแก้ไข ข้อบกพร่องต่างๆ ด้วยความเอาใจใส่ทุกขั้นตอน เพื่อให้การเขียนรายงานค้นคว้าอย่างอิสระฉบับนี้ สมบูรณ์ที่สุด ผู้ศึกษาใคร่ขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง ไว้ ณ โอกาสนี้ นอกจากนี้ ผู้ศึกษาใคร่ขอขอบพระคุณคณาจารย์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชที่สั่งสอนให้ความรู้ทางด้านวิชาการ และความรู้ระเบียบวิธีวิจัย รวมทั้งการสืบค้นข้อมูลแลกเปลี่ยนความรู้ความคิดและให้กำลังใจในการศึกษาค้นคว้าตลอดมา

ขอขอบคุณบรรณารักษ์ห้องสมุดมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ศูนย์วิทย์พัฒนา จังหวัดลำปาง และห้องสมุดสำนักงานศาลปกครอง ที่ได้เป็นแหล่งค้นคว้าข้อมูล

ขอขอบพระคุณท่านตุลาการศาลปกครองเชียงใหม่ และเพื่อนพนักงานคดีปกครอง และเจ้าหน้าที่ที่ให้ข้อมูลอันเป็นสาระ และอยู่เบื้องหลังในความสำเร็จที่ได้ให้ความช่วยเหลือ สนับสนุนและให้กำลังใจตลอดมา

วิทยา ฝั้นคำอ้าย

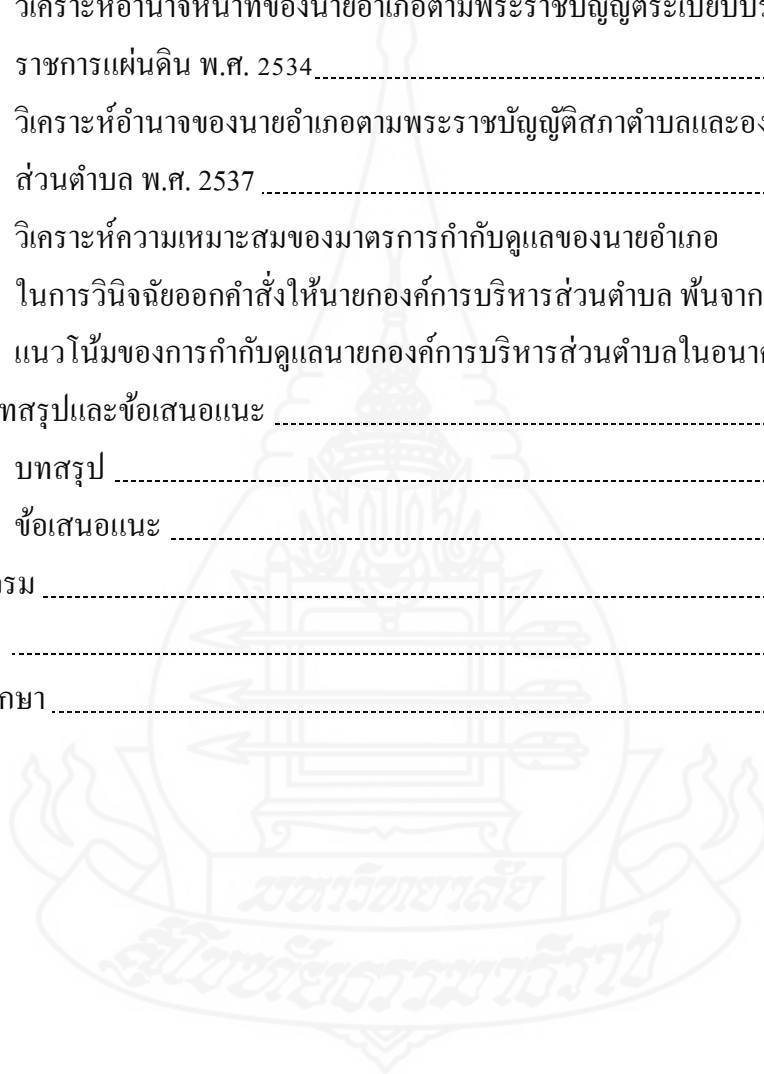
เมษายน 2556

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
บทที่ 1 บทนำ	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
2. วัตถุประสงค์การวิจัย	5
3. กรอบแนวคิดการวิจัย	5
4. สมมติฐานการวิจัย	6
5. ขอบเขตของการวิจัย	7
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	8
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีในการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล.....	9
1. หลักการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน	9
2. แนวคิดเกี่ยวกับการกำกับดูแล.....	16
3. การจัดระเบียบราชการบริหารของไทย.....	27
4. แนวคิดการกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่นของต่างประเทศ.....	39
บทที่ 3 การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ.....	43
1. การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลโดยราชการส่วนกลาง.....	43
2. อำนาจหน้าที่ของจังหวัดในการกำกับองค์การบริหารส่วนท้องถิ่น	45
3. อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการกำกับองค์การบริหารส่วนตำบล	46
4. การศึกษาเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของส่วนกลางและส่วนภูมิภาค กับของต่างประเทศ.....	51
5. การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลของนายอำเภอ.....	52

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 4 การกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอและ วิเคราะห์สภาพปัญหาการของกำกับดูแล.....	59
1. วิเคราะห์อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหาร ราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534.....	61
2. วิเคราะห์อำนาจของนายอำเภอตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหาร ส่วนตำบล พ.ศ. 2537	63
3. วิเคราะห์ความเหมาะสมของมาตรการกำกับดูแลของนายอำเภอ ในการวินิจฉัยออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล พ้นจากตำแหน่ง	74
4. แนวโน้มของการกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในอนาคต.....	76
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	79
1. บทสรุป	79
2. ข้อเสนอแนะ	80
บรรณานุกรม	82
ภาคผนวก	85
ประวัติผู้ศึกษา	92



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

องค์การบริหารส่วนตำบล เป็นการบริหารราชการท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนตำบล พ.ศ. 2499 แต่ได้ถูกยกเลิกไปโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 326 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515 ครั้นต่อมาได้มีการจัดตั้งขึ้นอีกโดยพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งในระยะเริ่มแรกองค์การบริหารส่วนตำบลมีปัญหาความไม่พร้อมในการบริหารงาน ประชาชนจึงยังคุ้นเคยและยอมรับกับบทบาทของราชการส่วนกลางและภูมิภาค โดยเฉพาะผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอ ซึ่งเปรียบเสมือนเป็นเจ้าเมือง ที่ทำหน้าที่ผู้ควบคุมดูแลและเป็นพี่เลี้ยงในการบริหารราชการท้องถิ่น ต่อมาการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองและสภาพสังคมของประเทศไทยในหลายๆ ด้าน เช่น จำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้น ประชาชนมีการศึกษามากขึ้น เศรษฐกิจเติบโตขยายตัวมากขึ้น และประชาชนต้องการมีส่วนร่วมในการเมืองและการปกครองของตนมากขึ้น ส่งผลให้มีการปรับโครงสร้างการปกครองท้องถิ่นหลายครั้ง ซึ่งต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองท้องถิ่น เช่น พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเข้าชื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่น พ.ศ. 2542 เป็นต้น ทำให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการควบคุมตรวจสอบนายกององค์การบริหารส่วนตำบลมากขึ้น ประกอบกับองค์การบริหารส่วนตำบลก็ได้มีบทบาท อำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะมากขึ้น ซึ่งเมื่อคำนึงถึงจำนวนหน่วยการปกครองท้องถิ่น รวมกันทุกประเภทมีจำนวน 7,893 แห่ง โดยองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวนถึง 5,509 แห่ง¹ ซึ่งมีจำนวนหน่วยการปกครองที่มากและกระจายไปทั่วทุกส่วนของประเทศ ถึงแม้้องค์การบริหารส่วนตำบลจะเป็นมีรูปแบบการปกครองที่มีขนาดเล็ก แต่ก็ได้ก่อตั้งมาเป็นระยะเวลาร่วม 20 ปี นับจนถึงปัจจุบัน การเรียนรู้การบริหารราชการท้องถิ่นท้องถิ่นของประชาชนจึงมีมากขึ้น การดำเนินงานขององค์การ

¹ ข้อมูล ณ วันที่ 1 ตุลาคม 2555 รวบรวมโดย : ส่วนวิจัยและพัฒนาระบบ รูปแบบและโครงสร้าง สำนักพัฒนาระบบ รูปแบบและโครงสร้าง กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

บริหารส่วนตำบลได้ส่งผลกระทบต่อการค้าเงินชีวิตของประชาชนทั้งทางตรงและทางอ้อม ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายหรืออำนาจที่ส่วนกลางใช้ในการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล จึงส่งผลกระทบที่สำคัญต่อการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างยิ่ง กล่าวคือ ถ้าหากมีมาตรการ กำกับดูแลที่มีความเข้มงวดมากเกินไปจนกระทบเจตจำนงของประชาชนในเขตตำบลนั้น ก็ทำให้ แสดงว่าการปกครองของประชาชนในท้องถิ่นนั้นขาดความเป็นอิสระเท่าที่ควร ในทางกลับกัน ถ้ากำหนดมาตรการกำกับดูแลที่ไม่รัดกุม หรือไม่มีประสิทธิภาพ ก็จะทำให้ท้องถิ่นมีอิสระมาก จนเกินไป ซึ่งจะทำให้เกิดความเสี่ยงในการบริหารปกครององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และอาจทำ การบริหารประเทศขาดไว้ซึ่งเอกภาพในที่สุด

นายกองค์การบริหารส่วนตำบลถือว่าเป็นบุคคลสำคัญที่ประชาชนในตำบลได้ให้ ความไว้วางใจเพื่อให้เป็นผู้ควบคุมและรับผิดชอบการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบล ตามกฎหมาย และเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานส่วนตำบลและลูกจ้างในองค์การบริหารส่วนตำบล มีวาระดำรงตำแหน่งคราวละ 4 ปีนับแต่วันเลือกตั้ง เนื่องจากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็น คนในพื้นที่ หรือเป็นคนที่มีความผูกพันกับคนในพื้นที่เป็นตัวแทนของประชาชนที่มีมาจากการ เลือกตั้งโดยตรงของประชาชนในเขตตำบลนั้น การที่ประชาชนเขตตำบลมีอิสระได้เลือกคนใน ท้องถิ่นเข้าไปเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลย่อมถือว่าประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการ ปกครองตนเอง เกิดสำนึกและเห็นความสำคัญ คู่ขนานกับการใช้สิทธิทางการเมือง หน้าที่พลเมือง อันจะนำไปสู่ความศรัทธาและความเลื่อมใสในระบบประชาธิปไตย ผู้ที่ได้รับเลือกเป็นนายก องค์การบริหารส่วนตำบลจะดำเนินงานโดยอ้อมจำเป็นต้องตอบสนองต่อปัญหา หรือความต้องการ ของประชาชนและรับผิดชอบต่อคนในพื้นที่ ทั้งวิถีชีวิตและการบังคับใช้กฎหมาย เช่น กฎหมาย เกี่ยวกับการสาธารณสุข หรือกฎหมายควบคุมอาคาร ซึ่งบัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่น หรืออาจกล่าวได้ว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีฐานะเป็นนักการเมือง ท้องถิ่นระดับตำบล จะต้องบริหารราชการให้เป็นคุณประโยชน์แก่ประชาชนในตำบลนั้น เพราะ ต้องคำนึงถึงฐานเสียงหรือคะแนนเสียงในการเลือกตั้งของตน

เดิมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 196 ได้บัญญัติให้ จัดตั้งราชการบริหารส่วนท้องถิ่นที่ต้องเป็นไปตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของ ประชาชนในท้องถิ่น และการควบคุมหรือกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็น เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม จนกระทั่งเกิดกระแสเรียกร้องการปฏิรูปการเมืองและส่งผลให้เกิดรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ขึ้น เป็นรัฐธรรมนูญที่ให้ความเป็นอิสระและกระจายอำนาจให้การปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่บัญญัติ ไว้ในมาตรา 282 ถึง มาตรา 290 ซึ่งรัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักแห่งการ

ปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีความพยายามในการแก้ไขปัญหาอันเกิดจากการขาดความสมดุลระหว่างการกำกับดูแล และความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น จึงได้มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าในการกำกับดูแลนั้นต้องมีการกำกับดูแลเท่าที่จำเป็น มีหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีการจัดทำมาตรฐานกลางเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้ ดังนั้น ความสัมพันธ์ในเชิงอำนาจระหว่างราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค หรือนายอำเภอ จึงควรเป็นไปในลักษณะที่เป็นผู้สนับสนุนให้องค์การบริหารส่วนตำบลสามารถที่จะใช้ศักยภาพของตนเองในการพัฒนาท้องถิ่น

ปัจจุบันปัญหาสำคัญในการกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนตำบลของนายอำเภอ คือ (1) การใช้อำนาจกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลโดยการวินิจฉัยสั่งการอันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง เป็นการใช้ดุลพินิจของนายอำเภอในการวินิจฉัยพฤติกรรมทางทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และการวินิจฉัยถึงความเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญา ในข้อกฎหมายยังไม่มีขอบเขตที่ชัดเจนซึ่งอาจทำให้การใช้ดุลพินิจในการกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นไปอย่างกว้างขวาง และไม่มีขอบเขตที่ชัดเจนตามไปด้วย (2) คำสั่งวินิจฉัยของนายอำเภอที่ทำให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นออกจากตำแหน่ง กฎหมายยังคงบัญญัติให้มีลักษณะใกล้เคียงกับการใช้อำนาจบังคับบัญชา เพราะการที่นายอำเภออาจเป็นทั้งผู้กล่าวหา เป็นผู้สอบสวน หรือตั้งคณะกรรมการสอบสวน แล้วมีวินิจฉัยซึ่งถือเหมือนกับการลงโทษทางวินัยผู้ได้บังคับบัญชาที่ถูกลงโทษปลดออกหรือไล่ออก ส่งผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องยำเกรง อาจกระทำการใดๆ ที่ตอบสนองความต้องการของส่วนภูมิภาค เสมือนเป็นผู้บังคับบัญชาของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลมากกว่าที่จะต้องบริหารราชการให้เป็นคุณประโยชน์แก่ประชาชนในตำบล เช่น ใช้จ่ายงบประมาณจัดทำป้ายประชาสัมพันธ์ต่างๆ ตามแบบที่รัฐบาล สั่งการ² หรือต้องอนุมัติเงินอุดหนุนให้แก่ส่วนราชการส่วนกลางที่ขอความอนุเคราะห์ เป็นต้น (3) ปัญหาที่ตามมาหลังจากพ้น

² ฉัฐกร วิทิตานนท์ “ป้าย”: อีกรูปสะท้อนการปกครองท้องถิ่นที่ “ถูก” ปกครอง ประชาไท วันที่ 24 พฤษภาคม 2542 จาก <http://www.prachatai.com/journal>

ตำแหน่งไปแล้วคือ ผู้ที่พ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่สามารถสมัครรับเลือกตั้งทางการเมืองท้องถิ่นได้ภายใน 5 ปี นับจากวันพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งบางกรณีหากผู้ที่พ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลใช้สิทธินำคดีฟ้องต่อศาล แล้วชนะคดี ก็ไม่สามารถกลับเข้าสู่ตำแหน่งได้เพราะมีผู้ดำรงตำแหน่งแทนแล้ว (4) การที่กฎหมายบัญญัติให้การวินิจฉัยออกคำสั่งของนายอำเภอ ซึ่งมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง โดยให้คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุดนั้น ไม่มีกลไกที่จะทบทวนภายในฝ่ายปกครองดังเช่น การออกคำสั่งให้กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน พ้นจากตำแหน่ง ซึ่งไม่ได้เป็นที่สุดเหมือนกับนายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง โดยกำนัน หรือผู้ใหญ่บ้านยังสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งให้พ้นออกจากตำแหน่งต่อผู้ว่าราชการจังหวัดให้ทบทวนคำสั่งของนายอำเภอได้

จากสภาพปัญหาข้างต้น เห็นว่า ตัวบทกฎหมายซึ่งได้กำหนดสภาพโครงสร้างของระบบบริหารราชการแผ่นดิน ได้แก่ ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) ซึ่งบัญญัติอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอให้ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอ และกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจนายอำเภอตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้บัญญัติให้นายอำเภอมีอำนาจในการวินิจฉัยออกคำสั่งให้อันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง กรณีมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 และกรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 โดยเฉพาะกรณีเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด

จึงเห็นควรศึกษาถึงอำนาจของนายอำเภอในการ “ควบคุมดูแล” องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในเขตตำบล ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ประกอบกับมาตรา 58/1 และมาตรา 64/2 ที่ให้อำนาจนายอำเภอ วินิจฉัยสั่งการอันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งปัจจุบันอำนาจของนายอำเภอที่บัญญัติโดยกฎหมายดังกล่าวยังไม่ชัดเจน ยกแก่การใช้ดุลพินิจของผู้ใช้อำนาจ ซึ่งอาจทำให้การใช้อำนาจกำกับดูแลเป็นไปในลักษณะที่ “เกินกว่าจำเป็น” กระทั่งเจตจำนงของประชาชนในท้องถิ่นหรือในเขตตำบลและจะมีความสอดคล้องกับความเป็นอิสระตามเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หรือไม่เป็นเรื่องที่ควรศึกษาค้นคว้าอย่างยิ่ง

2. วัตถุประสงค์การวิจัย

2.1 เพื่อศึกษาวิเคราะห์แนวคิด ทฤษฎี การควบคุมดูแล การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยส่วนกลางและส่วนภูมิภาค

2.2 เพื่อศึกษาถึงปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นจากการกำกับดูแลตามกฎหมาย ในการวินิจฉัยและออกคำสั่งของนายอำเภออันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง

2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์กฎหมายตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่ให้อำนาจนายอำเภอวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงตามมาตรา 58/1 และมาตรา 64/2 ซึ่งมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 64 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ว่ามีความเหมาะสม และมีความสอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และสภาพสังคมปัจจุบัน หรือไม่

2.4. เสนอแนวทางการกำกับดูแลเพื่อเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว

3. กรอบแนวคิดการวิจัย

สภาพสังคมหลังจากกระแสการปฏิรูปการเมืองหลังเหตุการณ์พฤษภาทมิฬ พ.ศ. 2535 เป็นต้นมา การปฏิรูปการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น ซึ่งมีการจัดตั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญทำหน้าที่กำกับหรือตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจำนวนมาก การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนทางการเมือง การใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมี “อิสระ” ในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ และกำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น และต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ซึ่งความเป็นอิสระ (Autonomy) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นหลักการสำคัญของการจัดระบบการปกครองท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเอง (local selfgovernment) เป็นการลดขั้นตอนในการแก้ปัญหา มีความคล่องตัว และความยืดหยุ่นในการแก้ไขปัญหา อันถือได้ว่าเป็นจุดแข็งของการปกครองท้องถิ่น โดย

ที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นตัวแทนและเป็นผู้บริหารระดับสูงขององค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน การที่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) บัญญัติอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอให้ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ซึ่งบัญญัติให้นายอำเภอมีอำนาจวินิจฉัยและออกคำสั่งอันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่งเพราะขาดคุณสมบัติของผู้ที่จะสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล สมควรที่ต้องเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องกับความเป็นอิสระในการดำเนินกิจการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการปกครองระบอบประชาธิปไตยในสภาพสังคมปัจจุบัน

4. สมมติฐานการวิจัย

ปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดเงื่อนไขให้มีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การกำกับดูแลจะกระทบถึงสาระสำคัญของหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้ องค์การบริหารส่วนตำบลมีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งเป็นผู้บริหารสูงสุดขององค์การบริหารส่วนตำบลที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนในเขตตำบล นายอำเภอซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในราชการส่วนภูมิภาค โดยมีกฎหมายให้อำนาจควบคุมองค์การบริหารส่วนตำบล ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 หากการกำกับดูแลเป็นไปอย่างเข้มงวดโดยเพราะการวินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (3) หรือกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) โดยนายอำเภอใช้อำนาจวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดตามมาตรา 64 วรรคสอง อันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 64 วรรคแรกแห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน การวินิจฉัยตามกฎหมายดังกล่าวเป็นการให้คุณให้โทษแก่นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่น อาจทำให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลขาดความเป็นอิสระและขาดประสิทธิภาพในการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลที่จะตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นตามหลักการปกครองแบบกระจายอำนาจได้ ปัญหาดังกล่าวนี้ จึงสมควรที่จะมีการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ นายอำเภอมีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับพฤติกรรมในทางทุจริต และการมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับ

องค์การบริหารส่วนตำบล ของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล โดยให้ผู้ที่มีความเป็นกลาง เช่นศาล หรือองค์กรอิสระเป็นผู้ตรวจสอบ ทั้งนี้ เพื่อให้ให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีความเป็นอิสระในการบริหารงาน สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามที่ประชาชนในท้องถิ่นซึ่งเลือกมาเป็นผู้บริหารองค์การบริหารส่วนตำบลโดยไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของราชการส่วนภูมิภาคและส่วนกลางมากเกินไป การศึกษาค้นคว้าจึงมีสมมติฐาน ดังนี้

4.1 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอ มีปัญหาไม่ชัดเจนทั้งด้านการใช้ถ้อยคำในบทบัญญัติว่า “ควบคุมดูแล” จึงทำให้การใช้อำนาจควบคุมดูแลตัวบุคคลใกล้เคียงกับการใช้อำนาจบังคับบัญชา

4.2 การวินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (3) หรือกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) โดยนายอำเภอใช้อำนาจวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงตามมาตรา 64 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน มีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อหาที่เข้มงวด และมีลักษณะเป็นการควบคุมก่อนการกระทำมากกว่าเป็นการตรวจสอบและกำกับดูแล อีกทั้งไม่มีขอบเขตการใช้อำนาจที่ชัดเจน ทำให้การใช้อำนาจเป็นไปอย่างกว้างขวาง ไม่มีมาตรฐาน อาจทำให้กระทบถึงความเป็นอิสระในการปฏิบัติงานขององค์การบริหารส่วนตำบล

5. ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ มุ่งศึกษากฎหมายตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ที่ให้อำนาจนายอำเภอในการควบคุมดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่ให้อำนาจนายอำเภอวินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (3) หรือกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) ซึ่งมีผลทำให้ความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดตามมาตรา 64 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน นั้น โดยการวิเคราะห์ด้วยทฤษฎีหมาย ระเบียบ คำสั่ง หนังสือสั่งการของราชการที่เกี่ยวข้อง กับหลักทฤษฎีและแนวคิดการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งได้แก่ หลักการควบคุม หลักการกำกับดูแล ความเป็นอิสระ หลักการกระจายอำนาจ การออกคำสั่งทางปกครอง การตรวจสอบการใช้อำนาจ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย รวมทั้ง

สภาพปัญหาจากแหล่งข้อมูลของส่วนราชการต่างๆ การตอบข้อหารือของหน่วยงานต่างๆ ส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง แนวคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยมีวิธีการศึกษาเป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ดังนี้

5.1 การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับแนวคิดและทฤษฎีในเรื่องระบบการควบคุม การตรวจสอบ และการกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

5.2 ศึกษาระบบความสัมพันธ์ระหว่างส่วนกลาง และส่วนภูมิภาค กับท้องถิ่นในแง่ของการควบคุม กำกับดูแล กรณีประเทศไทย และกรณีต่างประเทศ

5.3 วิเคราะห์ขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายบริหารราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคในการควบคุม กำกับดูแล องค์กรบริหารส่วนตำบลในความสัมพันธ์กับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้เกิดความรู้ความเข้าใจแนวคิด ทฤษฎี และการควบคุมดูแล การกำกับดูแล ความเป็นอิสระของการปกครองท้องถิ่น ความสัมพันธ์ระหว่างการปกครองส่วนภูมิภาคกับส่วนท้องถิ่น ในประเทศไทยและของประเทศฝรั่งเศส และประเทศญี่ปุ่น

6.2 ทำให้ทราบถึงความเหมาะสม ในการใช้อำนาจของนายอำเภอ ในการวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดตามกฎหมาย อันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง กับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

6.3 เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจนายอำเภอกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล ให้มีความเหมาะสม ถูกต้อง และการบริหารงานขององค์การบริหารส่วนตำบลเกิดความเป็นอิสระตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ต่อไป

6.4 เพื่อเป็นแนวทางในการให้ความเห็น และวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งนายอำเภอที่ออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีในการกำกับดูแล องค์การบริหารส่วนตำบล

1. หลักการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

ประวัติความเป็นมาและพื้นฐานทางสังคม วัฒนธรรมแต่ละรัฐมีหลักที่ใช้ในการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินที่แตกต่างกันไปเพื่อให้เหมาะสมกับรัฐนั้นๆ โดยที่รัฐมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะ เพื่อความมั่นคง ปลอดภัยและความผาสุกในการดำรงชีวิตของประชาชน ภารกิจของรัฐดังกล่าวจะลุล่วงได้ ต้องมีอำนาจรัฐในการดำเนินการและมีการจัดระเบียบการปกครอง หรือการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน มีการกำหนดอำนาจ หน้าที่ และความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใช้อำนาจปกครอง³ อันเป็นหลักที่ประเทศต่างๆ ใช้ทั่วไปอยู่สองหลัก ได้แก่ หลักการรวมอำนาจ (centralisation) และหลักการกระจายอำนาจ (Decentralisation)⁴

1.1 แนวคิดและหลักการรวมอำนาจการปกครอง

การรวมอำนาจปกครองเป็นการจัดระเบียบการปกครองประเทศที่มีการรวมอำนาจในการปกครองภายในประเทศทั้งหมดไว้ที่ ส่วนกลาง คือ กระทรวง ทบวง กรม โดยเจ้าหน้าที่ของส่วนกลางเป็นผู้ดำเนินการปกครองและจัดทำบริการสาธารณะในทุกเรื่อง มีการจัดระเบียบการปกครองที่กำหนดให้หน่วยการปกครองในรัฐมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด⁵ ซึ่งขึ้นตรงต่อกันตามลำดับชั้นการบังคับบัญชา เป็นผู้ดำเนินการปกครองตลอดจนอาณาเขตของประเทศ การรวมอำนาจปกครอง มีลักษณะสำคัญสามประการ คือ

1) มีการรวมกำลังในการบังคับต่างๆ คือ กำลังทหารและกำลังตำรวจให้ขึ้นต่อส่วนกลางเพื่อที่จะสามารถใช้กำลังนั้น โดยเด็ดขาดและทันที่วงที่ในกรณีต้องใช้กำลังบังคับ

³ วิจารณ์ วังตาล วิเคราะห์กฎหมายปกครองท้องถิ่นไทยในรูปแบบสหภาพบาล วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2536 หน้า 6

⁴ ประยูร กาญจนกุล คำบรรยายกฎหมายปกครอง กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 4 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2538 หน้า 174-175

⁵ มานิตย์ จุมปา คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 2 ว่าด้วยการจัดระเบียบการบริหาร กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 3 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2554 หน้า 1-2

2) มีการรวมอำนาจวินิจฉัยสั่งการไว้ที่ส่วนกลางเป็นการมอบอำนาจวินิจฉัยสั่งการในขั้นสุดท้ายของการอนุมัติ ระวัง เพิกถอน หรือแก้ไขการกระทำใดๆ ให้ขึ้นอยู่กับหน่วยการบริหารราชการส่วนกลาง กล่าวคือ ให้เจ้าหน้าที่ชั้นสูงของหน่วยการบริหารราชการส่วนกลาง ซึ่งเป็นหัวหน้าระดับกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการขั้นที่สุด ได้ทั่วทั้งประเทศในภารกิจที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน ทั้งนี้ ในส่วนภูมิภาคและส่วนท้องถิ่นจะต้องฟังคำสั่งจากส่วนกลาง

3) มีลำดับชั้นการบังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ ลดหลั่นกันไป กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการปกครองต่างๆ มีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด และขึ้นต่อกันตามลำดับชั้นการบังคับบัญชา⁶ เจ้าหน้าที่ผู้มีตำแหน่งระดับสูงมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือเจ้าหน้าที่ผู้มีตำแหน่งรองลงมาตามลำดับ โดยมีระเบียบวินัยเป็นเครื่องบังคับและผู้มีอำนาจบังคับบัญชาก็ต้องรับผิดชอบในราชการที่ผู้อยู่ใต้การบังคับบัญชาได้ปฏิบัติไปตามคำสั่งของตน ซึ่งอำนาจของผู้บังคับบัญชานั้น เป็นอำนาจที่จะออกคำสั่งให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ อำนาจควบคุมกิจการที่ให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ อำนาจที่จะลงโทษทางวินัยแก่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา อำนาจที่จะให้บำเหน็จความดีความชอบแก่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา ส่วนผู้อยู่ใต้บังคับบัญชานั้นต้องอยู่ใต้อำนาจของผู้บังคับบัญชาอย่างเต็มที่ตามลำดับชั้นการบังคับบัญชา

ลำดับชั้นบังคับบัญชามีความสำคัญมาในการรวมอำนาจปกครองเข้าไปในส่วนกลาง ทำให้เกิดผลสำคัญต่อเจ้าหน้าที่ที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชา คือ

- 1) การแต่งตั้งและการถอดถอนเจ้าหน้าที่เป็นอำนาจของราชการบริหารส่วนกลาง
- 2) เจ้าหน้าที่ตำแหน่งต่างๆ ได้รับการแต่งตั้งจากราชการบริหารส่วนกลาง มิได้เป็นผู้ที่ได้รับการเลือกตั้งจากราษฎร
- 3) การใช้อำนาจบังคับบัญชานั้นอาจใช้เพื่อสั่งการ อนุมัติ สั่งระงับเพิกถอนหรือแก้ไขการกระทำต่างๆ ของเจ้าหน้าที่ได้
- 4) อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำแหน่งต่างๆ มีส่วนลดหลั่นกันตามขีดชั้นแห่งความรับผิดชอบ จึงทำให้การสั่งการมีผู้รับช่วงไปปฏิบัติเป็นทอดๆ ทำให้เกิดผลทั้งทั้งประเทศ และยังมีวินัยบังคับมิให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาทำการข้ามลำดับชั้นการบังคับบัญชา

การรวมอำนาจการปกครองสามารถจำแนกได้ 2 แบบ ได้แก่⁷

⁶ ประยูร กาญจนกุล คำบรรยายกฎหมายปกครอง หน้า 174-175

⁷ สมคิด เลิศไพฑูรย์ กฎหมายการปกครองท้องถิ่น กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 2 คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา 2549 หน้า 11

1.1.1 การรวมอำนาจการปกครอง (*centralization*)

การรวมอำนาจทางปกครอง ได้แก่ การปกครองที่กำหนดให้อำนาจในการตัดสินใจทั้งหลายที่เกี่ยวกับการปกครองประเทศหรือเกี่ยวกับการจัดทำบริหารสาธารณะเป็นของส่วนกลางโดยไม่มีการมอบอำนาจในกาตัดสินใจในบางเรื่องไปให้แก่เจ้าหน้าที่ของส่วนกลางที่ถูกส่งไปประจำอยู่ในภูมิภาค การรวมอำนาจในประเทศรูปแบบ*

หลักการรวมอำนาจปกครอง มีความหมาย 2 ทาง คือ หลักการรวมอำนาจในทางการเมือง และหลักการรวมอำนาจในทางปกครอง โดยหลักการรวมอำนาจในทางการเมืองนำมาใช้ในการกำหนดรูปแบบของรัฐ กรณีรัฐเดี่ยวจะต้องมีความเป็นเอกภาพและความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เพื่อความเป็นปึกแผ่นมั่นคงในการปกครอง ส่วนหลักการรวมอำนาจในทางปกครองเป็นหลักในการจัดระเบียบบริหารของรัฐเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะต่างๆ ให้แก่ประชาชน โดยรวมอำนาจการตัดสินใจ การวินิจฉัยสั่งการเป็นยุติเด็ดขาดอยู่ที่ผู้ปกครองรัฐ⁹

1.1.2 การกระจายการรวมศูนย์อำนาจการปกครอง หรือหลักการแบ่งอำนาจปกครอง (*Deconcentration*)

การกระจายการรวมศูนย์อำนาจการปกครอง หรือหลักการแบ่งอำนาจปกครอง (*Deconcentration*) ได้แก่ รูปแบบการปกครองที่ส่วนกลางได้มอบอำนาจในการตัดสินใจบางเรื่องบางระดับให้แก่ตัวแทนหรือเจ้าหน้าที่ของส่วนกลางที่ถูกส่งไปประจำยังส่วนภูมิภาคต่างๆ ของประเทศ โดยตัวแทนหรือเจ้าหน้าที่เหล่านั้นสามารถดำเนินการวินิจฉัยสั่งการบางอย่างได้ตามแนวทางที่ส่วนกลางกำหนด หลักการนี้ทำให้กิจการต่างๆ ดำเนินไปรวดเร็วขึ้นไม่ต้องส่งเรื่องให้ส่วนกลางตัดสินใจทุกเรื่อง¹⁰ โดยมีลักษณะสำคัญ คือ ต้องมีราชการบริหารส่วนกลาง ที่เป็นตัวแทนของส่วนกลางไปประจำอยู่ตามเขตปกครองในส่วนต่างๆ ของประเทศ เช่น จังหวัด อำเภอ ส่วนกลางจึงเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้ง ถอดถอน และบังคับบัญชา ในท้องที่ที่มีการจัดระเบียบราชการส่วนภูมิภาคย่อมทำให้มีการติดต่อประสานงานและควบคุมดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปอย่างใกล้ชิด ซึ่งเป็นประโยชน์และความจำเป็นมากสำหรับประเทศที่ราษฎรยังหย่อนความสามารถในการที่จะปกครองตนเอง ซึ่งถ้ามอบอำนาจให้ราษฎรในท้องถิ่นต่างๆ อาจยังไม่เหมาะสม แต่ก็เป็นอุปสรรคในการพัฒนาระบบประชาธิปไตย การที่ส่วนกลางต้องส่งเจ้าหน้าที่ไปบริหารในแต่ละส่วน

⁸ นันทวัฒน์ บรมมมานันท์ *การปกครองส่วนท้องถิ่น* กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 1 วิทยาลัยน 2552

⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น* หน้า 11-12

¹⁰ นันทวัฒน์ บรมมมานันท์ *การปกครองส่วนท้องถิ่น* หน้า 22

ท้องถิ่น ย่อมแสดงว่าส่วนกลางยังไม่เชื่อในความสามารถของท้องถิ่นว่าจะสามารถบริหารหรือปกครองตนเองได้ ซึ่งไม่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ท้องถิ่น ถ้ามองในแง่ของตัวเจ้าหน้าที่ แทนที่จะให้ประชาชนในท้องถิ่นปกครองดูแลผลประโยชน์ของตน กลับได้เจ้าหน้าที่ที่ส่งไปจากส่วนกลาง¹¹

1.2. แนวคิดและหลักการกระจายอำนาจปกครอง (Decentralisation)

หลักการกระจายอำนาจ เป็นการอธิบายถึงการที่รัฐบาลกลางจะดำเนินการจัดการปกครองและจัดบริการสาธารณะของรัฐอย่างทั่วถึง และเป็นธรรม ซึ่งหลักการดังกล่าวเชื่อว่า ถ้าพึ่งแต่รัฐบาลส่วนกลางจะบริหารประเทศจัดการบริหารสาธารณะให้ดีทั่วถึงทุกชุมชนนั้น ย่อมเป็นภาระที่หนัก และไม่อาจตอบสนองต่อความต้องการของชุมชนต่าง ๆ ได้รวดเร็วและมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นต้องใช้หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น¹² เป็นวิธีการที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วนให้องค์การอื่นนอกจากองค์การราชการบริหารส่วนกลาง ในการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างโดยมีความเป็นอิสระตามสมควร ไม่ต้องขึ้นอยู่กับความบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลาง เพียงแต่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจเท่านั้น¹³ โดยมีลักษณะของหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง คือ มีการแบ่งแยกหน่วยงานออกเป็นเป็นการนิติบุคคลอิสระจากองค์การของราชการบริหารส่วนกลาง มีการเลือกตั้งเจ้าหน้าที่ทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อให้ราษฎรในท้องถิ่นได้เข้ามามีส่วนร่วมในการปกครอง และมีความอิสระที่จะดำเนินกิจการตามอำนาจหน้าที่ได้เองโดยไม่ต้องรับคำสั่งหรืออยู่ใต้อำนาจบังคับบัญชาตามลำดับของราชการบริหารส่วนกลาง การกระจายอำนาจมีความสำคัญและความจำเป็นในการบริหารงานทุกระดับ เนื่องจากก่อให้เกิดความคล่องตัวในการตัดสินใจแก้ปัญหาต่าง ๆ ได้อย่างสะดวกรวดเร็ว ในขณะที่เดียวกันเปิดโอกาสให้ได้ใช้ความรู้ความสามารถในการปฏิบัติงานได้อย่างเต็มที่ การกระจายอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินเพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการจัดทาบริการสาธารณะให้กับประชาชนสามารถแก้ไขปัญหาต่างๆ ได้อย่างสะดวกรวดเร็ว ตลอดจนริเริ่มแผนงาน โครงการต่าง ๆ ได้ตรงกับความเป็นและความต้องการของผู้รับบริการตลอดจนเปิดโอกาสให้ทุกส่วนที่เกี่ยวข้องได้มีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจและกระบวนการทางการบริหารและประการสำคัญคือแสดงถึงความเป็นประชาธิปไตย

1.2.1 ประเภทของการกระจายอำนาจทางปกครอง

ประเภทของการกระจายอำนาจทางปกครอง อาจทำได้ 2 ลักษณะ คือ¹⁴

1) การกระจายอำนาจทางพื้นที่

¹¹ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น* หน้า 16-17

¹² ประชุม กาญจนกุล *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* หน้า 53

¹³ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *เรื่องเดียวกัน* หน้า 17-22

¹⁴ นันทวัฒน์ บรรณานันท์ *การปกครองส่วนท้องถิ่น* หน้า 23

การกระจายอำนาจทางพื้นที่ หรือเรียกว่า การกระจายอำนาจทางเขตแดน ที่มาจากแนวความคิดทางการเมืองซึ่งเน้นความสำคัญของการเลือกตั้ง เช่น องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีการเลือกตั้งผู้บริหาร มีอิสระไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของส่วนกลาง แต่จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของส่วนกลาง โดยเห็นว่า หากเจ้าหน้าที่บริหารหรือปกครองท้องถิ่นได้รับการแต่งตั้งจากส่วนกลางก็จะเป็นการปกครองแบบรวมอำนาจ

2) การกระจายอำนาจทางกิจการ

การกระจายอำนาจทางกิจการ หรือเรียกว่า การกระจายอำนาจทางบริการ เป็นวิธีการกระจายอำนาจโดยมอบบริการสาธารณะบางอย่างให้รับไปจัดทำด้วยเงินทุนและเจ้าหน้าที่ขององค์กรนั้น โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

การกระจายอำนาจทางปกครอง มีข้อดี คือ ทำให้การสนองความต้องการเฉพาะท้องถิ่นดีขึ้น โดยเฉพาะการจัดทำบริการสาธารณะที่ไม่เกี่ยวกับส่วนได้เสียของประเทศเป็นส่วนรวม แต่เกี่ยวกับส่วนได้เสียเฉพาะท้องถิ่น เช่น การสุขาภิบาล การทำถนน และยังทำให้ราษฎรที่ได้รับการเลือกตั้งเป็นเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นมีการเรียนรู้วิธีการปกครองดีขึ้น และทำให้ราษฎรเกิดความรับผิดชอบในกิจการของท้องถิ่น แต่การกระจายอำนาจทางปกครองมีข้อเสีย คือ ถ้ากระจายอำนาจมากเกินไปหรือขยายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากเกินไปก็อาจเป็นอันตรายต่อเอกภาพในการปกครองประเทศได้ อาจทำให้เกิดความแก่งแย่งแข่งขันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทำให้เกิดความแตกแยกในการปกครอง ทำให้ราษฎรในท้องถิ่นเห็นประโยชน์ของท้องถิ่นของตนสำคัญกว่าประโยชน์ส่วนรวมของประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่สมควรได้

1.3 แนวคิดการปกครองท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจ

การกระจายอำนาจปกครอง เป็นวิธีการหนึ่งในการจัดการปกครองประเทศที่รัฐมอบอำนาจการปกครองบางส่วนให้กับองค์กรอื่นนอกจากองค์กรของส่วนกลาง เพื่อจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างโดยให้มีความเป็นอิสระ (autonomy) ในการดำเนินการและไม่อยู่ในการบังคับบัญชาของส่วนกลาง แต่จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแล (tutelle) ของส่วนกลาง¹⁵ การกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น เป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งในการบริหารจัดการบ้านเมืองของรัฐในระบอบประชาธิปไตย โดยมุ่งลดบทบาทของรัฐในส่วนกลางให้เหลือแต่ภารกิจหลักที่ต้องทำเท่าที่จำเป็น และเพิ่มบทบาทให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เข้าดำเนินการแทนในภาระงานที่ส่งผลกระทบต่อชีวิตประจำวันของ

¹⁵ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย (กรุงเทพมหานคร: ราชบัณฑิตยสถาน, 2544), หน้า 21

ประชาชนส่วนใหญ่ซึ่งรวมถึงการดูแลความสงบเรียบร้อย การพัฒนาท้องถิ่นและการจัดบริการสาธารณะ ให้แก่ประชาชนพร้อมทั้งส่งเสริมให้ประชาชนได้มีส่วนร่วม ในการจัดบริการสาธารณะ การพัฒนาและจัดการแก้ไข ปัญหาของท้องถิ่น ตามเจตนารมณ์ของประชาชนมากขึ้น และการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น จึงเป็นการจัดความสัมพันธ์ทางอำนาจหน้าที่ระหว่างส่วนกลางกับส่วนท้องถิ่นให้สอดคล้องกับสภาพการณ์บ้านเมืองที่เปลี่ยนแปลงไปในสภาวะที่สังคมมีกลุ่มที่หลากหลาย มีความต้องการและความคาดหวังจากรัฐที่เพิ่มขึ้น ในขณะที่รัฐมีขีดความสามารถและทรัพยากรที่จำกัด ในการตอบสนองปัญหาความต้องการที่เกิดขึ้นในแต่ละท้องถิ่น ได้ทันต่อเหตุการณ์ และตรงกับความต้องการของท้องถิ่นในการปกครองตนเองสามารถใช้ดุลพินิจขององค์กรเพื่อการดำเนินงานตามภารกิจและหน้าที่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายที่กำหนดไว้โดยมิต้องขออนุมัติ หรือได้รับการอนุญาตจากราชการส่วนภูมิภาคและรัฐบาลกลาง และไม่อยู่ภายใต้การควบคุมและการบังคับบัญชาของหน่วยงานราชการ ความเป็นอิสระของท้องถิ่นในการบริหารจัดการเป็นการลดขั้นตอนในการแก้ปัญหา มีความคล่องตัว และความยืดหยุ่นในการแก้ไขปัญหา ถือได้ว่าเป็นจุดแข็งของการปกครองท้องถิ่น แต่อย่างไรก็ดี ยังมีความจำเป็นที่จะต้องมีการกำกับดูแลจากส่วนกลางในขณะเดียวกันมีการกำกับดูแลการใช้อำนาจในระดับพื้นที่ด้วย ฉะนั้น การกำกับดูแลจากส่วนกลางจึงถือเป็นเรื่องปกติในระบบการปกครองท้องถิ่น แต่ประเด็นสำคัญคือ จะกำกับดูแลอย่างไรไม่ให้เข้มงวดจนกระทั่งไปลดทอนความเป็นอิสระของท้องถิ่น และในขณะเดียวกันจะกำกับดูแลอย่างไรให้การใช้อำนาจนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน¹⁶

การปกครองท้องถิ่น (Local Government) จึงเป็นการปกครองที่รัฐบาลให้อำนาจหรือการกระจายอำนาจไปให้ประชาชนในชุมชนท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการปกครองตนเอง โดยมีองค์กรผู้รับผิดชอบ ซึ่งมีความอิสระในการปฏิบัติภายใต้ของเขตของกฎหมาย ทั้งในการใช้ดุลพินิจมีเจ้าหน้าที่และงบประมาณในการดำเนินงานแยกออกจากราชการส่วนภูมิภาค มีความเป็นอิสระในการปกครองตนเอง ในการที่มีผู้แทนของตนเอง มีสิทธิหน้าที่ของตนเอง มีพื้นที่รับผิดชอบ โดยเฉพาะ มีอำนาจหน้าที่ในการเก็บภาษีของตนเอง¹⁷

การปกครองท้องถิ่นเป็นรูปแบบการปกครองที่เกิดขึ้นจากหลักการกระจายอำนาจปกครองตามพื้นที่โดยท้องถิ่นจะจัดตั้งองค์กรปกครองขึ้นมาได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อ

¹⁶ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรถ กักผล และนางธนนิษฐา สุขะวัฒนะ การเสริมสร้างระบบกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเชิงสร้างสรรค์:กรณีศึกษาเทศบาลตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร 2550 หน้า 3-5

¹⁷ ฌัฐกร วิทิตานนท์,และระวัฒน์ ปาระมี คำอธิบายกฎหมายเลือกตั้งท้องถิ่น กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2549 หน้า 3-6

จัดทำบริการสาธารณะบางอย่างตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น โดยการดำเนินการดังกล่าวจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของส่วนกลาง ซึ่งหน่วยงานที่เป็นท้องถิ่นจะมีองค์ประกอบ 2 ประการ ได้แก่¹⁸

1.3.1 การมีอิสระในการปกครองตนเองของท้องถิ่น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดขึ้นจากการกระจายอำนาจทางปกครอง ความเป็นอิสระ (Autonomy) อยู่ในรูปของการมีอำนาจสั่งการ และดำเนินการในกิจการต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องรับคำสั่งจากส่วนกลาง ส่วนกลางมีอำนาจเพียงกำกับดูแลให้การดำเนินการของท้องถิ่นดำเนินไปภายในกรอบของกฎหมายเท่านั้น ความเป็นอิสระของท้องถิ่นจะเกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง จะต้องประกอบด้วย

ก. การมีขอบเขตพื้นที่ที่ความรับผิดชอบอย่างชัดเจน

ข. การมีองค์กรของตนเองซึ่งมาจากการเลือกตั้ง องค์กรของท้องถิ่นจำต้องอาศัยบุคคลธรรมดาจากการเลือกตั้ง เป็นองค์กรของท้องถิ่นใช้อำนาจหน้าที่ในนามของท้องถิ่น ซึ่ง ได้แก่

(1) สภาท้องถิ่น ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และออกข้อบัญญัติหรือกฎหมายท้องถิ่นมาบังคับใช้ในท้องถิ่นนั้น และยังคงรับผิดชอบต่อประชาชนเพื่อสนองความต้องการและอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนได้โดยทั่วถึงกัน

(2) ฝ่ายบริหารท้องถิ่น มีหน้าที่รับผิดชอบบริหารงานตามแนวนโยบายของสภาท้องถิ่น และมีภาระหน้าที่ที่จะต้องประสานกิจการต่างๆ ในการบริหารงานของท้องถิ่น วางแผนการทำงาน ควบคุมงานต่างๆ ของท้องถิ่นให้สามารถดำเนินการตามวัตถุประสงค์เป้าหมายตามที่สภาท้องถิ่นได้วางไว้เพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ การได้มาของสภาท้องถิ่นโดยปกติมาจากการเลือกตั้ง และสำหรับผู้บริหารท้องถิ่นอาจมาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน หรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่น

ค) การมีขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตนเองในกิจการท้องถิ่น

¹⁸ สมคิด เลิศไพฑูรย์ กฎหมายการปกครองท้องถิ่น หน้า 23-24

2. แนวคิดเกี่ยวกับการกำกับดูแล

2.1 แนวคิดเรื่องการกำกับดูแล (Tutelage)

องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์การของรัฐที่ตั้งขึ้นเพื่อให้บริการใดๆ โดยมีกฎหมายให้การรับรองขอบเขตภาระหน้าที่นั้น การจัดทำกิจการต่างๆ จึงถูกกำหนดไว้โดยกฎหมาย และเพื่อให้การดำเนินงานขององค์การเหล่านั้นก่อให้เกิดผล จึงกำหนดให้องค์การเหล่านั้นเป็นนิติบุคคล เพื่อที่จะให้มีอิสระมากขึ้นทั้งในด้านบุคลากร การใช้จ่ายเงิน และการตัดสินใจดำเนินการเพื่อประโยชน์ของตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะเน้นไปในลักษณะของการกระจายอำนาจเป็นด้านหลักก็ตาม แต่เนื่องจากระบบการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นยังคงอยู่ภายใต้ระบบของความเป็นรัฐชาติซึ่งมีสาระสำคัญในเรื่องของความเป็นเอกภาพและบูรณภาพแห่งดินแดน ดังนั้นการควบคุมหรือกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่น ซึ่งเป็นระบบย่อยของรัฐชาติจึงยังคงเป็นความจำเป็นอย่างยิ่ง การกระจายอำนาจปกครองให้แก่ องค์การเหล่านั้น ยังคงเป็นรูปแบบหนึ่งในการจัดการปกครองในรัฐ ซึ่งมีความจำเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน จึงจำเป็นต้องมีการกำกับดูแลเพื่อประโยชน์ของรัฐทั้งหมด ซึ่งการกำกับดูแลนั้น หมายถึงความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรกำกับดูแลและองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล การใช้อำนาจในการกำกับดูแลจึงเป็นการใช้อำนาจที่ต้องมีเงื่อนไข กล่าวคือ องค์กรกำกับดูแลจะใช้อำนาจนั้นได้ก็ต่อเมื่อ มีกฎหมายให้อำนาจ และต้องเป็นการกำกับดูแลภายใต้รูปแบบที่กฎหมายได้บัญญัติเอาไว้ ซึ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลจะไม่มีอำนาจในการสั่งการให้องค์กรภายใต้การกำกับปฏิบัติตามที่ตนเห็นสมควร องค์กรกำกับทำได้เพียงการกำกับให้องค์กรภายใต้กำกับปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น¹⁹ โดยมีลักษณะสำคัญ ดังนี้²⁰

2.1.1 การกำกับดูแลโดยตรง ได้แก่ การกำกับดูแลตัวบุคคลและการกำกับดูแลองค์กร วิธีกำกับดูแลที่สำคัญ คือ การที่ส่วนกลางมีอำนาจแต่งตั้งตัวบุคคลหรือองค์กรหรือถอดถอนบุคคลขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น กรณีที่ผู้กำกับดูแลสั่งให้บุคคลในองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง เนื่องจากพบว่าขาดคุณสมบัติ หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือรองประธานสภา

¹⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *โครงการวิจัยรูปแบบและแนวทางการกำกับดูแลงานบริหารงานขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น : กรณีศึกษาเปรียบเทียบแนวทางของต่างประเทศ* สืบค้นเมื่อ 24 ธันวาคม 2555 สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551 หน้า 14 <http://www.tu.ac.th/org/turact/research/2551>

²⁰ กิตติวัฒน์ รัตนดิลก ณ ภูเก็ต *กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน* กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 2 เมษายน 2551 หน้า 33 - 35

องค์การบริหารส่วนตำบล กระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตาม หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจสั่งให้นายกองคการบริหารส่วนตำบล พ้นจากตำแหน่งตามคำแนะนำของนายอำเภอ เป็นต้น สำหรับการกำกับดูแลเหนือองค์กร คือ กรณีที่ผู้กำกับดูแลให้ผู้บริหารทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งหรือยุบสภาท้องถิ่นเพื่อให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นใหม่

2.1.2 การกำกับดูแลเหนือการกระทำ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลและควบคุมการกระทำเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้น และในขณะเดียวกันก็ตรวจสอบถึงคุณพินิจด้วย วิธีการก็คือ ผู้กำกับดูแลมีอำนาจสั่งยกเลิกนิติกรรมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยตนเอง หรือกำกับดูแลในรูปแบบการใช้ความเห็นชอบ สำหรับการกำกับดูแลและควบคุมองค์การบริหารส่วนตำบล

2.2 การใช้อำนาจกำกับดูแลเหนือองค์กรปกครองท้องถิ่น

การใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของส่วนกลาง หรือส่วนภูมิภาคแยกออกได้ 2 ลักษณะ ดังนี้²¹

2.1.1 ผู้มีอำนาจกำกับดูแลและผู้อยู่ใต้การกำกับดูแล

ผู้มีอำนาจกำกับดูแล ผู้ที่อยู่ใต้การกำกับดูแลขึ้นอยู่กับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจ ในขอบเขตของกฎหมายการปกครองท้องถิ่น หมายถึง ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรส่วนกลาง ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลท้องถิ่นกับองค์กรส่วนท้องถิ่นซึ่งประกอบด้วยองค์กร 2 ลักษณะ คือ

- 1) องค์กรผู้รับผิดชอบทั่วไป หมายถึงองค์กรผู้รับผิดชอบการกระทำตามอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น ได้แก่ คณะผู้บริหารหรือผู้บริหารท้องถิ่นและสภาท้องถิ่น
- 2) องค์กรผู้รับผิดชอบเฉพาะเรื่อง หมายถึง องค์กรผู้รับผิดชอบตามที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับ หรือตามที่องค์กรผู้รับผิดชอบทั่วไปมอบหมายหรือสั่งการให้กระทำการในนามของท้องถิ่น

การกำกับดูแลในขอบเขตของกฎหมายการปกครองท้องถิ่น จึงเป็นความสัมพันธ์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายระหว่างองค์กรผู้มีอำนาจกำกับดูแลและองค์กรผู้อยู่ใต้การกำกับดูแลหรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง การกำกับดูแลจะเกิดขึ้นไม่ได้หากไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ โดยเฉพาะอย่างชัดเจน จึงเรียกอย่างหนึ่งว่า นิติสัมพันธ์ระหว่างท้องถิ่นกับส่วนกลาง²²

²¹ กิตติวัฒน์ รัตนดิลก ณ ภูเก็ต กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน หน้า 59-60

²² เรื่องเดียวกัน หน้า 36

2.1.2 เนื้อหาของกำกับดูแล

การกำกับดูแลมีเนื้อหาคือ ขอบเขตที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะพึงกระทำต่อผู้ อยู่ใต้การกำกับดูแล ได้แก่ การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องตามกฎหมายของ การกระทำ หรือความถูกต้องของคุณสมบัติตามกฎหมายของผู้อยู่ใต้การกำกับดูแล ซึ่งในที่นี้ หมายถึง ความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ความมุ่งหมาย หรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติที่ กำหนดให้อำนาจท้องถิ่นกระทำการหรือกำหนดคุณสมบัติของบุคคลผู้กระทำการในฐานะองค์กร ท้องถิ่น ความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คือ การปฏิบัติตาม เนื้อหาที่ปรากฏตามลายลักษณ์อักษรของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับที่ออกโดย อาศัยอำนาจของกฎหมาย ส่วนความถูกต้องตามความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติแห่ง กฎหมายนั้น มีขอบเขตกว้างกว่า และให้อิสระแก่ท้องถิ่นมากในการตัดสินใจหรือวินิจฉัยสั่งการ ซึ่ง หมายความว่า ความรวมถึงความถูกต้องตามหลักกฎหมายปกครองด้วย เช่น เรื่องความสงบเรียบร้อยของ ประชาชน การรักษาประโยชน์สาธารณะ หลักการรวมอำนาจบริหาร หลักการกระจายอำนาจบริหาร เป็นต้น

2.2 มาตรการกำกับดูแลบุคคล

การกำกับดูแลบุคคล หมายถึง การกำกับดูแลความชอบด้วยกฎหมายอีกลักษณะ หนึ่งซึ่งใช้กับตัวบุคคล เพื่อการกำกับดูแลความชอบด้วยกฎหมายของคุณสมบัติและความประพฤติ ของตัวบุคคล โดยกฎหมายการปกครองท้องถิ่นกำหนดมาตรการกำกับดูแลแตกต่างออกไปจาก เจ้าหน้าที่ประจำหลายประการ เพราะบุคคลดังกล่าวมีลักษณะการเข้าไปดำรงตำแหน่งในส่วน ท้องถิ่น ระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง ลักษณะการออกจากตำแหน่ง เงินเดือน และค่าตอบแทนต่าง ๆ ตลอดจนอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบแตกต่างจากเจ้าหน้าที่ประจำ

การให้ออกหรือให้พ้นจากตำแหน่ง หมายถึง การให้องค์กรหรือบุคคลออกจาก ตำแหน่ง เนื่องจากตรวจสอบพบว่า ขาดคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด หรือมีความประพฤติเสื่อม เสียมหรือขาดการประชุมติดต่อกันหลายครั้งเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดแนวคิดเรื่องการควบคุมบังคับ บัญชา (Controlling) การกำกับดูแล (Tutelage) มีความแตกต่างกัน โดยการควบคุมบังคับบัญชานั้น เป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งการใดๆ ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาตามที่ผู้บังคับบัญชาเห็น ว่ามีความเหมาะสม ผู้บังคับบัญชาย่อมสามารถกลับ แก่ ยกเลิก เพิกถอน คำสั่งหรือการกระทำของ ผู้ใต้บังคับบัญชาได้เสมอ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะเป็นการอื่น²³ ในขณะที่การกำกับดูแล นั้น หมายถึง ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรกำกับดูแลและองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล การใช้

²³ ประยูร กาญจนกุล คำบรรยายกฎหมายปกครอง หน้า 123

อำนาจในการกำกับดูแลจึงเป็นการใช้อำนาจที่ต้องมีเงื่อนไข กล่าวคือ องค์กรกำกับดูแลจะใช้อำนาจนั้นได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และต้องเป็นการกำกับดูแลภายใต้รูปแบบที่กฎหมายได้บัญญัติเอาไว้ ซึ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลจะไม่มีอำนาจในการสั่งการให้องค์กรภายใต้การกำกับปฏิบัติตามที่ตนเห็นสมควร องค์กรกำกับทำได้เพียงการกำกับให้องค์กรภายใต้กำกับปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น²⁴

ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์ ได้อ้างถึงพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 คำว่า “ควบคุม” หมายความว่า “ดูแล, กำกับดูแล” และคำว่า “ดูแล” หมายความว่า “เอาใจใส่ ปกป้องรักษา ปกครอง” ดังนั้น ในทางด้านศัพท์ที่ใช้กันโดยทั่วไปนั้น คำว่า “ควบคุม” จึงหมายถึงการกำกับดูแลด้วย นอกจากนี้ยังได้กำหนดสร้างเงื่อนไขในการกำกับดูแล ต้องกำกับดูแล “เท่าที่จำเป็น” เท่านั้น โดยขอบเขตที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะพึงกระทำต่อผู้ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลคือ “การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย หรือความถูกต้องของการกระทำ หรือความถูกต้องของคุณสมบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” การกำกับดูแล ซึ่งในที่นี้หมายถึงความถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามความมุ่งหมาย หรือวัตถุประสงค์ที่กำหนดให้ท้องถิ่นกระทำการ การใช้อำนาจควบคุมไปตามหลักการย่อมเป็นการส่งเสริมให้ท้องถิ่นปฏิบัติการในทางที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนในท้องถิ่น แต่ถ้าหากใช้ความเข้มงวดไม่มีการผ่อนปรนตามสถานการณ์ เช่น หากการที่ท้องถิ่นจะกระทำการใดๆ จะต้องขออนุมัติจากส่วนกลางทุกเรื่องจะไม่มีอำนาจตัดสินใจหรือริเริ่มก็จะทำให้การปกครองท้องถิ่นไร้ความหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์แห่งการกระจายอำนาจ และการกำกับดูแลจะกระทำนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ และการกำกับดูแลมีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศชาติ โดยส่วนรวมเพื่อมิให้ผู้ใดผู้หนึ่ง หรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้กระทำการใดๆ ในนามขององค์กรท้องถิ่นนั้นๆ เพื่อหาผลประโยชน์ให้กับตนเอง หรือในกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นมิได้ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย จึงต้องมีการกำกับดูแลเพื่อให้เป็นผลดีขึ้น

การกำกับดูแลคือ ผู้มีอำนาจหน้าที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ก็ต่อเมื่อได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลไว้อย่างชัดเจน จากเงื่อนไขดังกล่าว ทำให้ส่วนกลางต้องกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่กฎหมาย ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดบัญญัติไว้ จะกำกับดูแลเกินเลยกว่านี้ไม่ได้ ซึ่ง เป็นไปตามหลักการ “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปกว่ากฎหมาย” โดยวัตถุประสงค์หลักอยู่ที่การ

²⁴ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *โครงการวิจัยรูปแบบและแนวทางการกำกับการดูแลงานบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : กรณีศึกษาเปรียบเทียบแนวทางของต่างประเทศ* หน้า 14

ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลไม่มีอำนาจในการเข้าไปควบคุมความเหมาะสมในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในกรณีที่มีการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว²⁵

2.3 ลักษณะการกำกับดูแลบุคคล

การกำกับดูแลบุคคลมี 2 ลักษณะ คือ การกำกับดูแลโดยองค์กรภายนอกท้องถิ่น ซึ่งหมายถึงการกำกับดูแลโดยองค์กรส่วนกลาง ส่วนอีกลักษณะหนึ่งเป็นการกำกับดูแลภายในท้องถิ่นเอง ดังนี้²⁶

2.3.1 การกำกับดูแลโดยองค์กรภายนอกท้องถิ่น มีมาตรการการกำกับดูแลดังต่อไปนี้

1) การสั่งพักการปฏิบัติราชการ หมายถึง การให้องค์กรหรือบุคคลหยุดปฏิบัติงานในอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น และราชการอื่นที่เกี่ยวข้องทั้งหมด เพื่อประโยชน์ในการสอบสวน เพราะถ้าหากอยู่ปฏิบัติราชการต่อไปจะทำให้ไม่สะดวกในการสอบสวน หรือเกิดความเสียหายแก่ท้องถิ่น

2) การให้ออกหรือให้พ้นจากตำแหน่ง หมายถึง การให้องค์กรหรือบุคคลออกจากตำแหน่ง เนื่องจากตรวจสอบพบว่า ขาดคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด หรือมีความประพฤติเสื่อมเสีย

2.3.2 การกำกับดูแลภายในท้องถิ่น เป็นความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรภายในท้องถิ่นระหว่างองค์กรและบุคคลของท้องถิ่น และระหว่างราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในท้องถิ่นกับบุคคลดังกล่าว การกำกับดูแลเช่นนี้มีผลเสร็จเด็ดขาดโดยไม่ต้องกำหนดให้องค์กรส่วนกลางกำกับดูแลอีก การกำกับดูแลภายในท้องถิ่นมี 3 ลักษณะ คือ

1) การกำกับดูแลระหว่างองค์กรภายในท้องถิ่น หมายถึง ความสัมพันธ์ระหว่างสภาท้องถิ่นกับคณะผู้บริหารหรือผู้บริหารท้องถิ่น โดยกฎหมายกำหนดให้สภาท้องถิ่นเป็นฝ่ายกำกับดูแล มาตรการกำกับดูแลที่สภาท้องถิ่นนำมาใช้ เช่น การตั้งกระทู้ถาม การเปิดอภิปราย การให้ความเห็นชอบแล้วแต่กรณี

2) การกำกับดูแลภายในองค์กร หมายถึง กรณีที่กฎหมายกำหนดให้สมาชิกภายในองค์กรจำนวนหนึ่งทำหน้าที่แทนหรือในนามขององค์กรนั้น กำกับดูแลสมาชิกภายในองค์กร

²⁵ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น* หน้า 390-391

²⁶ กิตติวัฒน์ รัตนดิลก ณ ภูเก็ต *กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน* กรุงเทพมหานครพิมพ์ครั้งที่ 2 เมษายน 2551 หน้า 39 - 40

นั่นเอง เช่น กำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นจำนวนหนึ่งมีอำนาจลงมติให้สมาชิกผู้มีความประพฤติต้องห้ามตามกฎหมายออกจากตำแหน่ง ซึ่งถือว่ามติของสมาชิกจำนวนตามที่กำหนดกำหนดนั้นเป็นมติของสภาท้องถิ่นให้สมาชิกผู้นั้นออกจากตำแหน่ง เป็นต้น

3) การกำกับดูแลโดยราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในท้องถิ่น หมายถึง กรณีที่กฎหมายกำหนดให้ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในท้องถิ่นมีสิทธิลงคะแนนเสียงให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง หากเห็นว่าสมควรดำรงตำแหน่งต่อไป โดยราษฎรที่ไปลงคะแนนเสียงทั้งหมดและคะแนนเสียงที่ให้พ้นจากตำแหน่งต้องมีจำนวนตามที่กฎหมายกำหนด

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีลักษณะและรูปแบบที่เหมาะสมสอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระ อาจจำเป็นต้องมีการปรับเปลี่ยนการกำกับดูแล ซึ่งมีได้เป็นแต่เพียงเครื่องมือในการป้องกันมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำผิดไปจากข้อบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น แต่การกำกับดูแลยังสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการส่งเสริมและจูงใจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินนโยบายหรือกิจกรรมต่างๆ ให้สอดคล้องและเป็นไปตามนโยบายสำคัญของรัฐบาลหรือราชการส่วนกลางได้อีกด้วย และการกำกับดูแลควรเปิดโอกาสให้ภาคประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วม หรือการกำกับดูแลโดยภาคประชาชนให้มากขึ้น ซึ่งเป็นสิ่งที่สอดคล้องต่อหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

2.4 แนวคิดเกี่ยวกับการบังคับบัญชา (Controlling)

การควบคุมบังคับบัญชานั้น เป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งการใดๆ ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาตามที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่ามีเหมาะสม ผู้บังคับบัญชาย่อมสามารถกลับแก้ไขยกเลิกเพิกถอน คำสั่งหรือการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชาได้เสมอ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะเป็นการอื่น²⁷

อำนาจการควบคุมบังคับบัญชา แบ่งเป็น 2 ลักษณะ คือ อำนาจบังคับบัญชาการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา และอำนาจบังคับบัญชาตัวผู้ใต้บังคับบัญชา²⁸

2.4.1 อำนาจบังคับบัญชาบัญชาการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา

1) การกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชาซึ่งผู้บังคับบัญชามีอำนาจควบคุมได้ มี 3 ลักษณะคือ

(1) การกระทำตามคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้บังคับบัญชา

²⁷ ประชุม กาญจนกุล คำบรรยายกฎหมาย หน้า 123

²⁸ กิตติวัฒน์ รัตนดิถก ณ ภูเก็ต กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 2 เมษายน 2551 หน้า 24-26

(2) การกระทำที่ผู้ได้บังคับบัญชาใช้อำนาจตามกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับ โดยใช้ดุลพินิจกระทำการภายในกรอบวัตถุประสงค์ของกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับ โดยใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่ให้อำนาจไว้ ซึ่งผู้ได้บังคับบัญชาอยู่ในตำแหน่งหน้าที่ต้องกระทำ และผู้บังคับบัญชามีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงต่อผลของการกระทำนั้นด้วย

(3) การกระทำได้กล่าวข้างต้นหมายความว่า การงดกระทำหรือห้ามมิให้กระทำด้วย

2.4.2 ลักษณะการควบคุมการกระทำของผู้ได้บังคับบัญชา

การกระทำของผู้ได้บังคับบัญชาดังกล่าวในข้อ 2.4.1 นั้น ผู้บังคับบัญชามีอำนาจควบคุมได้ 4 ลักษณะ คือ อำนาจสั่งกระทำการ อำนาจเพิกถอนการกระทำ อำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำและการใช้อำนาจของผู้ได้บังคับบัญชากระทำการเอง ผู้บังคับบัญชามีอำนาจอ้างความเหมาะสมเพื่อใช้อำนาจนั้นได้เสมอ ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด ดังนี้

1) อำนาจสั่งกระทำการ หรือเรียกว่า “อำนาจสั่งการ” เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ได้บังคับบัญชากระทำการในขอบเขตหรือในทิศทางที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่าเหมาะสม ภายในกรอบวัตถุประสงค์ของกฎหมายและระเบียบข้อบังคับ ทั้งนี้ รวมทั้งคำแนะนำของผู้บังคับบัญชาด้วย อำนาจบังคับบัญชาลักษณะนี้มักจะปรากฏในรูปของคำสั่ง บันทึกลงสั่งการ หรือหนังสือเวียน ซึ่งอาจมีลักษณะเป็นคำสั่งหรือบันทึกสั่งการทั่วไป หรือเฉพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่งก็ได้ เช่น อธิบดีกรมการปกครองมีบันทึกสั่งการหรือมีหนังสือเวียนไปยังนายอำเภอทั่วประเทศ เป็นต้น

2) อำนาจเพิกถอนการกระทำ เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้เมื่อเห็นว่าการกระทำของผู้ได้บังคับบัญชาไม่เหมาะสม แม้ว่าจะเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับแล้ว ผู้บังคับบัญชาย่อมเพิกถอนการกระทำนั้นได้เสมอ การเพิกถอนการกระทำเช่นว่านี้ ผู้บังคับบัญชาอาจจะเป็นฝ่ายริเริ่มดำเนินการเองหรืออาจได้รับการร้องเรียนจากผู้ที่ได้รับความเสียหาย หรือผู้ที่ต้องการให้เพิกถอนการกระทำนั้น เช่น อธิบดีประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิบรรจุเป็นข้าราชการไม่ถูกต้อง เพราะการเรียงลำดับคะแนนที่สอบคลาดเคลื่อน เมื่อปลัดกระทรวงหรือรัฐมนตรีตรวจพบเอง หรือได้รับการร้องเรียนปลัดกระทรวงหรือรัฐมนตรียอมใช้อำนาจบังคับบัญชาสั่งยกเลิกประกาศนั้นได้ เป็นต้น

3) อำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำ เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้แก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดของการกระทำที่ผู้ได้บังคับบัญชากระทำลงไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

4) การใช้อำนาจของผู้ได้บังคับบัญชากระทำการเอง เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้ในกรณีฉุกเฉินหรือกรณีเร่งด่วน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมีความหมายหรือระเบียบข้อบังคับกำหนดไว้หรือไม่ก็ตาม กล่าวคือ ผู้บังคับบัญชามีอำนาจวินิจฉัยสั่งการในเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ได้บังคับบัญชาได้ หากพิจารณาเห็นว่าจะเป็นการช่วยป้องกันหรือระงับภัยพิบัติที่จะเกิดแก่สาธารณชนอันเนื่องมาจากความล่าช้าหรือการเพิกเฉยในการตัดสินใจหรือวินิจฉัยสั่งการของผู้ได้บังคับบัญชา เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัดหนึ่งไม่สั่งเตรียมการป้องกันภัยน้ำท่วมเนื่องจากพายุได้พัดตามพยากรณ์อากาศของกรมอุตุนิยมวิทยา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือปลัดกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจส่งให้เจ้าหน้าที่อื่นๆ ในจังหวัดนั้นเตรียมการได้ เป็นต้น

2.5 หลักแห่งความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)

การที่นายอำเภอที่ใช้อำนาจวินิจฉัยออกคำสั่งว่า ความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงตามกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ อันจะมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมาย ถือว่าเป็นการใช้อำนาจของนายอำเภอต่อผู้อยู่ภายใต้อำนาจ คือนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ต้องอยู่ในคำบังคับของคำสั่งคือให้พ้นออกจากตำแหน่งตามมาตรา 64 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งหลักสัดส่วนเป็นหลักพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้อยู่ภายใต้อำนาจ มีสาระสำคัญประกอบหลักการย่อย 3 ประการ ดังนี้²⁹

2.5.1 หลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability) มีหลักว่า บรรดามาตรการที่กฎหมายเปิดช่องให้ผู้ใช้อำนาจบังคับผู้อยู่ใต้อำนาจ ผู้มีอำนาจต้องใช้วิจารณญาณเลือกมาตรการที่สามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายสำเร็จลุล่วงไปได้เท่านั้น หากผู้ใช้อำนาจออกมาตรการที่ไม่สามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมาย จึงต้องสันนิษฐานว่า ผู้ใช้อำนาจประสงค์จะใช้อำนาจเป็นเครื่องมือดำเนินการให้เกิดผลอย่างอื่นนอกเหนือไปจากผลที่กฎหมายประสงค์จะให้เกิด เข้าข่ายเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Abuse of Power)

2.5.2 หลักแห่งความจำเป็น (principle of Necessity) มีหลักว่า ในบรรดามาตรการหลายๆ มาตรการที่ผู้ใช้อำนาจกระทำซึ่งล้วนแต่สามารถทำให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจสำเร็จลุล่วงไปได้ แต่ทว่าแต่ละมาตรการมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของราษฎรน้อยที่สุด ผู้ใช้อำนาจจึงมีอำนาจจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของราษฎรได้เพียง

²⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ *รวมบทความทางวิชาการในโอกาสครบรอบ 60 ปี ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์ การควบคุมการใช้ดุลพินิจทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ* กรุงเทพมหานคร พี.เค.พรินต์ติ้ง เฮาส์ 2531 หน้า 195 - 208

เท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามความประสงค์ของกฎหมาย

2.5.3 หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) เป็นหลักการที่เรียกร้องให้เกิดดุลยภาพขึ้นระหว่างความเสียหายอันพึงเกิดแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายกับประโยชน์มหาชน มาตรการใดเกิดความเสียหายแก่ผู้อยู่ได้อำนจมาก และเกิดประโยชน์แก่มหาชนน้อยมากผู้นั้นมีอำนาจต้องละเว้นจากการใช้อำนจกระทำการ

2.6 สาระสำคัญของหลักประชาธิปไตย

หลักประชาธิปไตยถือว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน โดยประชาชนเป็นผู้ถืออำนาจสูงสุด การใช้อำนจรัฐ ต้องมีรากฐานหรือที่มาจากประชาชนเป็นสำคัญ ดังนั้น หากพิจารณาลักษณะสำคัญของหลักประชาธิปไตยจะต้องเป็นการปกครองโดยเสียงข้างมาก แต่ขณะเดียวกันจะต้องเคารพและมีหลักประกันต่อเสียงข้างน้อย โดยหากประเทศใดไม่เคารพเสียงข้างน้อยย่อมถือได้ว่าประเทศนั้นมีการปกครองระบอบเผด็จการ การปกครองโดยระบบผู้แทน ซึ่งทุกคนเป็นผู้มีอำนาจปกครอง แต่เมื่อจำนวนประชาชนที่มีจำนวนมาก ประชาชนจึงต้องมีการมอบอำนาจให้ตัวแทนของตนเข้ามาปกครองประเทศแทน ภายในระยะเวลาที่กำหนด และขณะเดียวกันจะต้องสามารถตรวจสอบและติดตามการทำหน้าที่ของผู้แทนได้ รวมทั้งประชาชนมีสิทธิลงคะแนนเสียงแสดงประชามติในเรื่องที่สำคัญ หรือการมีสิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมาย หรือการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นต้น³⁰ ซึ่งหลักประชาธิปไตยนอกจากการปกครองโดยเสียงข้างมากแล้ว หลักการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชนในท้องถิ่นก็ถือเป็นความจำเป็นในการปกครองระบอบประชาธิปไตย โดยที่รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2550 กำหนดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองตนเองในหลายกรณี กล่าวคือ การกำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นทั้งหมดต้องมาจากการเลือกตั้งโดยตรง และคณะผู้บริหารมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนหรือมาจากความเห็นชอบของสภาก็ได้³¹ ทั้งยังเปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นมีสิทธิที่จะถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่น หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นออกจากตำแหน่งได้³² และประชาชนก็สามารถลงชื่อร้องขอต่อประธานสภาท้องถิ่นเพื่อให้พิจารณาข้อบัญญัติท้องถิ่นได้เช่นกัน³³ นอกจากนี้ยังให้สิทธิบาง

³⁰ สงขลา วิชัยทัตะ “แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการปกครองระบอบประชาธิปไตย” ใน เอกสารการ
สอนชุดวิชา กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมืองชั้นสูง หน่วยที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2554 หน้า 2-19

³¹ มาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

³² มาตรา 285 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

³³ มาตรา 286 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

ประการเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมโดยการให้ประชาชนมีสิทธิรับทราบข้อมูลข่าวสารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและให้มีส่วนร่วมในการทำประชาพิจารณ์ตามกฎหมาย³⁴

การที่พิจารณาลักษณะสำคัญของหลักประชาธิปไตยจะต้องเป็นการปกครองโดยเสียงข้างมาก แต่อย่างไรก็ตามการที่จะให้ทุกคนร่วมตัดสินใจโดยตรงในการปกครองจึงเป็นไปได้ด้วยข้อจำกัด จำนวนประชากรและสภาพพื้นที่และความเป็นอยู่ จึงมีแนวความคิดที่มีประชาธิปไตยโดยโดยมีตัวแทนเป็น “ผู้ที่มาจากการเลือกตั้งจากประชาชน” ซึ่งภายหลังจากเหตุการณ์พฤษภาทมิฬสิ้นสุดลง รัฐธรรมนูญ พ.ศ.2534 ได้มีการแก้ไขโดยให้ความสำคัญกับ “ความเป็นตัวแทนของประชาชน” มากขึ้น เช่น ตำแหน่ง นายกรัฐมนตรีจะต้องมาจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ได้รับการเลือกตั้งจากประชาชน³⁵ และในเวลาต่อมา พรรคการเมืองหลายพรรคก็ได้มีการเรียกร้องให้เปลี่ยนแปลงที่มาของผู้ว่าราชการจังหวัดที่มาจากจากการเลือกตั้งแทนการแต่งตั้งชัดเจนยิ่งขึ้น จึงอาจกล่าวได้ว่าการเรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลงที่มาของผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะที่เป็นผู้บริหารราชการในพื้นที่นั้น ได้แสดงถึงการให้ความสำคัญของการเป็นตัวแทนของคนในท้องถิ่นที่สามารถเข้าใจปัญหาในแต่ละพื้นที่ที่มีลักษณะเฉพาะและมีความซับซ้อนของปัญหาและความต้องการการพัฒนาที่แตกต่างกัน ความต่อเนื่องในการบริหารงาน ความผูกพันกับท้องถิ่น สภาพแวดล้อม และลักษณะเฉพาะของแต่ละท้องถิ่น เพื่อให้มีความเหมาะสมกับในแต่ละพื้นที่เพิ่มขึ้น³⁶

2.7 แนวคิดการกระจายอำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ ซึ่งแต่เดิม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 196 ได้บัญญัติว่า ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามกฎหมายบัญญัติ และวรรคสอง บัญญัติว่าการควบคุมหรือกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้ปัจจุบันได้กำหนดให้มาตรา 78 บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีบทบาทที่

³⁴ มาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

³⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4) วันที่ 10 กันยายน 2535

³⁶ นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ นิคม รัฐอมฤต สกนธ์ วรรณวิวัฒนา ดวงมณี เลาวกุล ศุภสวัสดิ์ ชัชวาลย์ อัครณัฏ วังศ์ปริดี วสันต์ เหลืองประภัสร์ รายงานผลการศึกษาความก้าวหน้าของการกระจายอำนาจในประเทศไทย และข้อเสนอ โครงการเสริมสร้างขีดความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อสนับสนุนการกระจายอำนาจและธรรมาภิบาลท้องถิ่น เสนอกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น 2552 หน้า 34

ชัดเจนและกว้างขวางขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 281 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ และกำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น และต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ซึ่งบัญญัติในมาตรา 281 ภายใต้บังคับมาตรา 1 รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ ย่อมมีสิทธิจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติและ มาตรา 282 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้ ในการกำกับดูแลตามวรรคหนึ่ง ให้มีการกำหนดมาตรฐานกลางเพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกไปปฏิบัติได้เอง โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับของการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบโดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรวมทั้งจัดให้มีกลไกตรวจสอบการดำเนินงาน โดยประชาชนเป็นหลัก

ดังนั้น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรัฐธรรมนูญได้วางหลักในเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐ โดยกำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจกำกับดูแลไว้ ทั้งนี้เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการปกครองตนเองอย่างแท้จริง เงื่อนไขดังกล่าวมีด้วยกัน ดังนี้

- 1) ต้องกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ
- 2) การกำกับดูแลนั้นจะต้องกระทำเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม
- 3) การกำกับนั้นจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้
- 4) การกำกับดูแลจะกระทำนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

3. การจัดระเบียบราชการบริหารของประเทศไทย

การจัดระเบียบการบริหารราชการแผ่นดินของประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534³⁷ แบ่งออกได้เป็น 3 ส่วน คือ การบริหารราชการส่วนกลาง การบริหารราชการส่วนภูมิภาค และการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น

3.1 การบริหารราชการส่วนกลาง

การบริหารราชการส่วนกลาง หมายถึง การบริหารราชการของสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง ทบวง กรม รวมทั้งหน่วยงานที่มีฐานะเทียบเท่า โดยมีนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีเป็นผู้รับผิดชอบกำกับดูแลทางด้านนโยบาย มีปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง ปลัดทบวง และอธิบดีกรมต่างๆ ทำหน้าที่นำนโยบายของข้าราชการการเมืองดังกล่าวไปปฏิบัติ ซึ่งการบริหารราชการในส่วนกลางนี้เป็นการบริหารงานตามหลักการรวมอำนาจ (Centralization)

3.2 การบริหารราชการส่วนภูมิภาค

การบริหารราชการส่วนภูมิภาค หมายถึง การที่ราชการส่วนกลาง โดยกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ แบ่งอำนาจในการบริหารบางส่วนให้ข้าราชการในส่วนภูมิภาคที่ปฏิบัติงานอยู่ในพื้นที่ที่ได้มีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจตัดสินใจ แก้ไขปัญหา ตลอดจนริเริ่มนโยบายต่างๆ ภายใต้กรอบและอำนาจที่ได้รับมอบไปจากส่วนกลาง ซึ่งการบริหารงานราชการในส่วนภูมิภาคนี้เป็นไปตามหลักการแบ่งอำนาจหรือมอบอำนาจ (Deconcentration) พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 ได้จัดแบ่งการบริหารออกเป็นจังหวัดและอำเภอ มีผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาข้าราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด เป็นผู้รับนโยบายและคำสั่งจากนายกรัฐมนตรีคณะรัฐมนตรี หรือกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ มาปฏิบัติให้เหมาะสมกับท้องถิ่นและประชาชน ส่วนอำเภอเป็นหน่วยราชการที่รองจากจังหวัด ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคลเช่นเดียวกับจังหวัด มีนายอำเภอเป็นหัวหน้าบังคับบัญชา ข้าราชการในอำเภอ และรับผิดชอบงานบริหารราชการของอำเภอ

ปัจจุบันมีกฎหมายที่กำหนดโครงสร้างราชการบริหารส่วนภูมิภาคอยู่ 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 กำหนดให้มีหมู่บ้าน ตำบล และอำเภอ และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 กำหนดให้มีอำเภอและจังหวัด ความสัมพันธ์ระหว่างราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค เป็นความสัมพันธ์ในระบบการรวม

³⁷ มาตรา 4 พระราชบัญญัติ ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 108/ตอนที่ 156/ฉบับพิเศษ หน้า 1/4 กันยายน 2534

อำนาจปกครองที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งการเพื่อกำหนดแนวทางปฏิบัติและนโยบายให้ผู้ใต้บังคับบัญชาทำได้ โดยมีได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้นแต่เพียงอย่างเดียว แต่ยังรวมถึงกรณีที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่า การกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชานั้นเป็นไปโดยไม่เหมาะสม³⁸ เหตุผลที่สำคัญที่ส่วนกลางและส่วนภูมิภาคมีความสัมพันธ์ในลักษณะการบังคับบัญชาก็เพราะว่า การทำหน้าที่ที่ส่วนกลางและส่วนภูมิภาครับผิดชอบนั้น เป็นภารกิจหน้าที่ที่เป็นอันเดียวกัน คือ เป็นภารกิจของรัฐ เจ้าหน้าที่ทั้งหมดไม่ว่าจะอยู่ในส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค ล้วนเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ รั้งเงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดิน ต่างกับเจ้าหน้าที่ของส่วนท้องถิ่น ซึ่งถือเป็นเจ้าหน้าที่ที่สังกัดแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและรับเงินเดือนจากงบประมาณขององค์กรที่ตนสังกัด

3.3 การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น

3.3.1 ความหมายของการปกครองท้องถิ่น

การปกครองท้องถิ่น ได้มีนักวิชาการได้ให้ความหมาย ดังนี้

แฮร์ริส จี. มอนตาญ (Harris G. Mongtagu) ให้นิยามว่า การปกครองท้องถิ่น หมายถึง การปกครองซึ่งหน่วยการปกครองท้องถิ่นได้มีการเลือกตั้งโดยอิสระ เพื่อเลือกผู้ที่มีหน้าที่บริหารการปกครองท้องถิ่น มีอำนาจอิสระ พร้อมความรับผิดชอบซึ่งตนสามารถที่จะใช้ได้โดยปราศจากการควบคุมของหน่วยการบริหารราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค แต่ทั้งนี้ หน่วยการปกครองท้องถิ่นยังต้องอยู่ภายใต้บังคับว่าด้วยอำนาจสูงสุดของประเทศ ไม่ได้กลายเป็นรัฐอิสระใหม่แต่อย่างใด³⁹

เดเนียล วิท (Daniel Wit) นิยามว่า การปกครองส่วนท้องถิ่น หมายถึง การปกครองที่รัฐบาลกลางให้อำนาจ หรือกระจายอำนาจไปให้หน่วยการปกครองท้องถิ่น เปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นได้มีโอกาสในการปกครองร่วมกันทั้งหมด หรือบางส่วนในการบริหารท้องถิ่น ตามหลักการที่ว่าถ้าอำนาจการปกครองมาจากประชาชนในท้องถิ่นแล้ว รัฐบาลของท้องถิ่นก็ย่อมเป็นรัฐบาลของประชาชนโดยประชาชนและเพื่อประชาชน ดังนั้น การบริหารการปกครองท้องถิ่นจึงจำเป็นต้องมีองค์กรของตนเองอันเกิดจากการกระจายอำนาจของรัฐบาลกลาง โดยให้องค์กรอันมิได้เป็นส่วนหนึ่งของรัฐบาล มีอำนาจในการตัดสินใจและบริหารงานภายในท้องถิ่นในเขตอำนาจของตน⁴⁰

³⁸ สมเกียรติ พงศ์เป็นสุข ปัญหาทางกฎหมายในการใช้อำนาจกำกับดูแลการกระทำขององค์กรบริหารส่วนตำบล วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะ นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง หน้า 22

³⁹ โกวิท พวงงาม การปกครองท้องถิ่นไทย พิมพ์ครั้งที่ 7 กรุงเทพมหานคร วิทยุชน 2552 หน้า 28-29

⁴⁰ โกวิท พวงงาม การปกครองท้องถิ่นไทย พิมพ์ครั้งที่ 7 กรุงเทพมหานคร วิทยุชน 2552 หน้า 28

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นว่า เกิดจากแนวความคิดในการกระจายอำนาจ อันเป็นการโอนกิจการบริการสาธารณะบางเรื่องจากรัฐหรือองค์การ ปกครองส่วนกลางไปให้ชุมชนซึ่งตั้งอยู่ในท้องถิ่นต่างๆ ของประเทศหรือหน่วยงานบางหน่วยรับผิดชอบจัดทำอย่างเป็นอิสระจากองค์การปกครองส่วนกลาง จึงทำให้การกระจายอำนาจมี 2 รูปแบบ คือ การกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นหรือกระจายอำนาจตามอาณาเขต คือการโอนกิจการบริการสาธารณะบางประเภทซึ่งมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียของราษฎรในท้องถิ่นจากรัฐหรือส่วนกลางไปให้ท้องถิ่นดำเนินการ⁴¹

ชวงส์ ฉายะบุตร ได้ให้หลักการของคำว่าปกครองท้องถิ่น ว่า⁴²

1) เป็นองค์กรที่มีการจัดตั้งหน่วยงาน แยกออกเป็นองค์การอิสระจากราชการบริหารส่วนกลาง มีฐานะนิติบุคคล มีหน้าที่ งบประมาณ รายได้ ทรัพย์สินและความเป็นอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่ได้รับมอบหมายไม่อยู่ในบังคับบัญชาขึ้นตรงต่อส่วนกลาง แต่ส่วนกลางมีอำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น

2) มีการเลือกตั้งสภาและผู้บริหารท้องถิ่นทั้งหมดหรือบางส่วนจากราษฎรในท้องถิ่นนั้น

3) มีความเป็นอิสระในการปกครองตนเอง (autonomy) โดยมีอิสระในการบริหารงาน จัดทำภารกิจได้ด้วยตนเอง นอกจากนั้นยังมีสิทธิที่จะตรากฎหมายและระเบียบข้อบังคับเพื่อประโยชน์ในการบริหารหน้าที่และสิทธิในการกำหนดงบประมาณ เพื่อบริหารกิจการอำนาจหน้าที่ของตนเอง

4) มีงบประมาณและรายได้ของท้องถิ่น ตามหลักการกระจายอำนาจการปกครองแยกต่างหากจากส่วนกลาง โดยมีรายได้จากการเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียมต่าง ๆ และเงินอุดหนุน

5) มีองค์กรในการบริหารและการปกครองของตนเอง คือ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ โดยมีเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานเป็นของท้องถิ่นเอง

โดยมีวัตถุประสงค์ของการปกครองส่วนท้องถิ่น⁴³ ดังนี้

1) ช่วยแบ่งเบาภาระของรัฐบาล ในการจัดทำ ภารกิจต่างๆ โดยให้ท้องถิ่นดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่าง

⁴¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ “หลักการรวมอำนาจ การแบ่งอำนาจและการกระจายอำนาจ” หนังสือนิติศาสตร์รายวัน (14 ธันวาคม 2537) หน้า 11

⁴² ชวงส์ ฉายะบุตร การปกครองท้องถิ่นไทย กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์ส่วนท้องถิ่น 2539 หน้า 9-13

⁴³ ชวงส์ ฉายะบุตร “เรื่องเดียวกัน”

2) เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นอย่างแท้จริง เนื่องจากประเทศมีขนาดกว้างใหญ่ความต้องการของประชาชนในแต่ละท้องถิ่นย่อมมีความแตกต่างกัน การรอรับการบริการจากรัฐบาลแต่อย่างเดียว อาจไม่ตรงตามความต้องการที่แท้จริงและล่าช้า หน่วยงานปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีประชาชนในท้องถิ่นเป็นผู้บริหารเท่านั้น จึงจะสามารถตอบสนองความต้องการนั้นได้

3) เพื่อความประหยัดงบประมาณแผ่นดินที่จะต้องจ่ายให้กับท้องถิ่นทั่วประเทศเป็นอันมาก ในการจัดทำบริการ โดยให้อำนาจท้องถิ่นแต่ละแห่งจัดเก็บภาษีอากร เพื่อนำไปใช้ในการบริหารกิจการของท้องถิ่นเอง

4) เพื่อให้หน่วยงานปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสถาบันที่ให้การศึกษารูปแบบระบอบประชาธิปไตยแก่ประชาชน เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองตนเอง โดยการสมัครรับเลือกตั้งเพื่อให้ประชาชนในท้องถิ่นเลือกเข้าไปทำหน้าที่ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติ

โกคิน พลกุล ให้ความเห็นการปกครองท้องถิ่นว่า⁴⁴

การปกครองแบบหลักการรวมอำนาจรัฐไม่สามารถที่จะดำเนินจัดทำภารกิจต่าง ๆ ได้ทั่วถึงและตรงกับความต้องการที่แท้จริงของประชาชนในท้องถิ่น เพราะปัญหาของรัฐมีอยู่หลากหลายและซับซ้อน รัฐจึงมีความจำเป็นที่ต้องมอบกิจการหรือภารกิจบางอย่างให้แก่ท้องถิ่นเพื่อแบ่งเบาภาระไปดำเนินการ โดยให้มีความเป็นอิสระไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับบัญชาจากส่วนกลางแต่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล

ประหยัด หงส์ทองคำ ให้ความเห็นการปกครองท้องถิ่นว่า⁴⁵

เป็นกิจกรรมที่ประชาชนต้องเข้ามามีบทบาท ในการรับหน้าที่บางประการจากรัฐไปจัดทำเพื่อสนองความต้องการของตนเอง ซึ่งต้องพิจารณาถึงความสามารถและความพร้อมของประชาชนและท้องถิ่น ควบคู่กับการกระจายอำนาจ ได้แก่

1) ความพร้อมด้านการเงินและการคลังของท้องถิ่น

⁴⁴ โกคิน พลกุล รายงานวิจัยเรื่องแนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ใน เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องแนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 14 ตุลาคม 2537 สมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทยและมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ กรุงเทพมหานคร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2537 หน้า 7-8

⁴⁵ ประหยัด หงส์ทองคำ การกระจายอำนาจ: หลักการและองค์ประกอบที่น่าพิจารณา วารสาร เทศาภิบาล ฉบับพิเศษ 2537 หน้า 122-131

2) ความพร้อมของประชาชนในด้านการเมือง เช่น การตระหนักถึงความสำคัญของการเลือกตั้ง การใช้สิทธิเลือกตั้ง

3) ความพร้อมหรือความสามารถในการบริหารกิจการซึ่งประชาชนในท้องถิ่นจะต้องมีความรู้ความสามารถในการบริหารงานในหน้าที่มีฉะนั้นอาจจะต้องอาศัยข้าราชการของรัฐบาลทำหน้าที่แทน

โกวิท พวงงาม ให้ความหมายว่า การปกครองท้องถิ่น คือ การปกครองของชุมชนหนึ่ง ซึ่งชุมชนเหล่านั้นอาจมีความแตกต่างกันในด้านความเจริญ จำนวนประชากรหรือขนาดของพื้นที่ หน่วยงานปกครองท้องถิ่นจะต้องมีอำนาจอิสระ (Autonomy) ในการปฏิบัติหน้าที่ตามความเหมาะสม กล่าวคือ อำนาจของหน่วยงานปกครองท้องถิ่นจะต้องมีขอบเขตพอควรเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานปกครองท้องถิ่นอย่างแท้จริง และต้องมีสิทธิตามกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับต่างๆ ขององค์กรปกครองท้องถิ่น มีสิทธิในการกำหนดงบประมาณเพื่อบริหารกิจการตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่มีองค์กรที่จำเป็นในการบริหารและปกครองตนเอง คือมีองค์กรฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ ประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการปกครองท้องถิ่น⁴⁶

การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น หมายถึง การบริหารราชการที่อยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานปกครองท้องถิ่นรูปแบบต่างๆ โดยรัฐบาลกลางจะกระจายอำนาจบางส่วนให้แก่ประชาชนหรือหน่วยงานปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ประชาชนมีอำนาจในการบริหารและตัดสินใจเกี่ยวกับกิจการสาธารณะต่างๆ ได้ด้วยตนเองตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายมอบให้ ซึ่งการบริหารราชการในส่วนท้องถิ่นนี้ เป็นไปตามหลักการกระจายอำนาจ (Decentralization)

3.3.2 แนวคิดของการปกครองส่วนท้องถิ่น

แนวคิดของการปกครองท้องถิ่น ซึ่งเป็นที่ยอมรับในนานอารยประเทศเป็นฐานคิดและเป็นคำนิยามความหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สามารถแยกออกได้เป็น 4 ประเด็นดังต่อไปนี้⁴⁷

1) แนวความคิดเรื่องการปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นองค์กรการปกครองและเป็นองค์กรสาธารณะที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยรัฐสมัยใหม่ (Local governments as public bodies

⁴⁶ โกวิท พวงงาม การปกครองท้องถิ่นไทย กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 7 วิทยุชน 2552 หน้า 29-30

⁴⁷ นลินทร์ เมฆไตรรัตน์ นิยม รัฐอมฤต สกนธ์ วรรณวิวัฒนา ดวงมณี เลาวกุล ศุภสวัสดิ์ ชัชวาลย์ อัครณัฏ วังศ์ปริดี วสันต์ เหลืองประภัสร์ รายงานผลการศึกษาคความก้าวหน้าของการกระจายอำนาจในประเทศไทย และข้อเสนอ โครงการเสริมสร้างขีดความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อสนับสนุนการกระจายอำนาจและธรรมาภิบาลท้องถิ่น เสนอกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น 2552 หน้า 3-5

established by modern state) ซึ่งรัฐสมัยใหม่ที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทุกประเทศ ล้วนจัดตั้งขึ้นเพื่อให้ประชาชนของตนได้ปกครองตนเอง และทำหน้าที่ให้การบริหารการปกครอง รวมทั้งให้บริการประชาชนในเขตพื้นที่ของตนตามที่รัฐสมัยใหม่จะได้สละอำนาจ และหรือมอบอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตนไปดำเนินการ

2) แนวความคิดว่าด้วยความเป็นอิสระ (Local autonomy) ในการดำเนินการบริหารและปกครองตนเอง ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Local autonomy) ซึ่งมีความหมายว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรจะต้องมีอิสระในการดำเนินการบริหารองค์กรปกครองตนเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในเรื่องการตัดสินใจ การบริหารงบประมาณ บุคลากร และการจัดบริการสาธารณะต่างๆ ฐานคิดในประการนี้ มีความเชื่อว่า องค์กรที่มีความเป็นอิสระนี้ ควรจะมีความเป็น “ราชการ” ในระดับที่ลดน้อยลง โดยมีการทำงานในแบบชุมชน หรือในแบบสมาคม อันเป็นแนวทางที่น่าเชื่อว่า จะส่งผลทำให้เกิดมีประสิทธิภาพ ประสิทธิผล มีความคุ้มค่า โปร่งใส ตรวจสอบได้ รวมทั้งเกิดความพึงพอใจจากประชาชนผู้รับบริการ ในระดับที่สูงมากกว่าการดำเนินการโดยระบบราชการจากศูนย์กลาง

3) แนวความคิดว่าด้วยความเป็นประชาธิปไตยของชุมชนและขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Local democracy) ความเป็นประชาธิปไตยในระดับท้องถิ่น เนื่องด้วยสมาชิกสภาท้องถิ่น รวมทั้งผู้บริหารท้องถิ่นนั้นมาจากการเลือกตั้งโดยประชาชน ซึ่งถือว่าเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของระบบประชาธิปไตยตัวแทนสมัยใหม่ มิพักกล่าวถึง การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน ผ่านการเลือกตั้ง การประชุมต่างๆ การทำประชาคม ฯลฯ ซึ่งเป็นฐานคิดและคุณค่าที่เห็นความสำคัญของประชาชนว่าสามารถทำการปกครองตนเองได้

4) แนวความคิดเรื่องการบริหารและจัดบริการสาธารณะอย่างมีประสิทธิภาพ และประสิทธิผลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Efficiency of local public services) การจัดการบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นการทำหน้าที่ทั้งที่กฎหมายได้กำหนดให้เป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประการหนึ่ง และเป็นการหน้าที่ที่รัฐบาลและหน่วยงานส่วนกลางได้กำหนดกรอบแผนงานให้มีการกระจายอำนาจและถ่ายโอนภารกิจหน้าที่ไปให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

แนวความคิดทั้ง 4 ประการดังกล่าว เป็นฐานคิดและเป็นคำนิยามความหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งรัฐสมัยใหม่ที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทุกประเทศ ล้วนจัดตั้งขึ้นเพื่อให้ประชาชนของตนได้ปกครองตนเอง และทำหน้าที่ให้การบริหารการปกครอง รวมทั้งให้บริการประชาชนในเขตพื้นที่ของตนตามที่รัฐสมัยใหม่จะได้สละอำนาจ และหรือมอบอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตนไปดำเนินการ

จึงอาจกล่าวได้ว่า การปกครองของแต่ละภูมิภาคในประเทศส่วนใหญ่จะประกอบด้วยความแตกต่างหลากหลายของสภาพภูมิประเทศ ดินฟ้าอากาศ ขนบธรรมเนียมประเพณี วัฒนธรรม เชื้อชาติ ภาษาและสภาพปัญหาของพื้นที่ ความแตกต่างหลากหลายนี้ย่อมนำไปสู่ความจำเป็นและความต้องการบริหารจัดการวิถีชีวิตความเป็นอยู่ที่แตกต่างกันออกไปในการจัดทำบริการสาธารณะโดยที่รัฐบาลซึ่งตั้งอยู่ที่ส่วนกลาง หรือส่วนภูมิภาคซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่จากส่วนกลาง หากที่จะตอบสนองความต้องการซึ่งแตกต่างหลากหลายกันนั้น ได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง เช่นนี้ การบริหารจัดการเพื่อตอบสนองกับความต้องการของประชาชน โดยการปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นได้ให้ประชาชนรู้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นหรือชุมชนได้ตรงเป้าหมายและมีประสิทธิภาพ เป็นการแบ่งเบาภาระของรัฐบาล และเป็นการแหล่งสร้างผู้นำทางการเมือง ที่ได้การเลือกตั้งเข้ามาบริหารงานในท้องถิ่นนั้น จะทำให้ประชาชนรู้จักการปกครองตนเอง เมื่อประชาชนในท้องถิ่นเข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองแล้ว จะทำให้คนในท้องถิ่นนั้นตระหนักถึงคุณค่าและเกิดจิตสำนึกในการรักษาผลประโยชน์ของชุมชนร่วมแก้ไขปัญหา การให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทในการบริหารจัดการตนเองจึงมีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง

3.3.3 รูปแบบการปกครองของราชการส่วนท้องถิ่นของไทย

ในปัจจุบันมีการจัดระเบียบราชการบริหารส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย ได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และพัทยา

3.4 องค์การบริหารส่วนตำบล

องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรประชาธิปไตยระดับฐานรากที่ใกล้ชิดประชาชนมากที่สุด เข้าใจถึงปัญหา ความต้องการของประชาชนในชุมชนได้เป็นอย่างดี สามารถแก้ไขปัญหา สนองความต้องการของประชาชนในชุมชนเป็นอย่างดี และอย่างรวดเร็ว การบริหารงานโดยนักการเมืองท้องถิ่นคือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการเลือกตั้งผู้แทนของตนเองที่สมัครเข้ารับเลือกตั้งเข้าไปเป็นผู้บริหารตามหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย

3.4.1 ความเป็นมาขององค์การบริหารส่วนตำบลในประเทศไทย

การจัดโครงสร้างรูปแบบการปกครองในแบบรัฐเดี่ยว (Unitary state) ส่งผลให้ประเทศไทยมีการรวมศูนย์อำนาจเข้าสู่ส่วนกลางอย่างต่อเนื่องนับแต่สมัยรัชกาลที่ 5 รวมทั้งที่การกระจายอำนาจเข้าสู่ส่วนกลางเป็นระยะๆ อย่างไรก็ตาม กระแสการเปลี่ยนแปลงไปสู่ระบอบประชาธิปไตย (Democratization) และกระแสโลกาภิวัตน์ (Globalization) ซึ่งปรากฏขึ้นในช่วงหลังได้ส่งผลให้แนวคิดและการรับรู้เรื่องการเมืองมีส่วนร่วมของประชาชน การเมืองของพลเมือง สิทธิ

มนุษยชน การจัดการสิ่งแวดล้อมแบบมีส่วนร่วมของชุมชน รวมถึงหลักแนวคิดเรื่องธรรมรัฐ หรือ การบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี (Good governance) ฯลฯ ได้กระจายตัวออกไปอย่างกว้างขวางในสังคมไทย และส่งผลประการสำคัญในการผลักดันให้เกิดการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการบริหารงานภาครัฐ รวมทั้งเกิดข้อเรียกร้องเรื่องการกระจายอำนาจในประเด็นต่างๆ เช่น การกระจายอำนาจทางการศึกษา การกระจายอำนาจทางการคลัง การกระจายอำนาจทางการบริหารทรัพยากร เป็นต้น⁴⁸ ผลจากปัจจัยดังกล่าวก่อให้เกิดแนวคิดการจัดโครงสร้างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบใหม่ขึ้นในประเทศไทย นับตั้งแต่ การจัดตั้งสุขาภิบาล ใน พ.ศ. 2494 องค์การบริหารส่วนจังหวัด ใน พ.ศ. 2498 และองค์การบริหารส่วนตำบล ใน พ.ศ. 2499 เป็นการจัดตั้งหน่วยการปกครองท้องถิ่นในระดับตำบลขึ้นในรูปของ “องค์การบริหารส่วนตำบล” โดยเป็นผลให้มีการยกฐานะของ “สภาตำบล” ซึ่งกระทรวงมหาดไทยได้ดำเนินการจัดตั้งขึ้นในทุกตำบลนอกเขตเทศบาลและสุขาภิบาลในทุกจังหวัด ในช่วงก่อนหน้านี้นี้ ให้มีฐานะเป็น “องค์การบริหารส่วนตำบล” ทั้งหมด โดยองค์การบริหารส่วนตำบลมีสถานะเป็นองค์กรนิติบุคคล มีรายได้ของตนเอง โครงสร้างประกอบด้วย สภาตำบลทำหน้าที่ฝ่ายนิติบัญญัติ ประกอบด้วยสมาชิกโดยตำแหน่ง ได้แก่ กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน และสมาชิกจากการเลือกตั้งจากหมู่บ้านละ 1 คน และคณะกรรมการตำบลทำหน้าที่ฝ่ายบริหารที่มาจากแต่งตั้งของนายอำเภอ ระหว่างปี พ.ศ. 2501 – 2516 เป็นช่วงที่ทิศทางการปกครองท้องถิ่นอยู่ภายใต้บริบทของการปกครองโดยรัฐบาลทหาร ซึ่งส่งผลให้ข้าราชการทหารเข้ามามีบทบาทอย่างสูงในระบบการบริหารราชการโดยรวม ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 326 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 กำหนดให้ยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนตำบล พ.ศ. 2499 และแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2511 กำหนดให้ตำบลจัดระเบียบบริหารโดยมีสภาตำบล ประกอบด้วย กำนันเป็นประธาน คณะกรรมการสภาตำบล ผู้ใหญ่บ้านในตำบลและแพทย์ประจำตำบลเป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง และผู้ทรงคุณวุฒิเลือกตั้งโดยราษฎรในหมู่บ้านๆ ละ 1 คน

การปรับโครงสร้างการปกครองท้องถิ่นภายใต้รัฐบาลทหาร ปรากฏในลักษณะของการพยายามผลักดันให้มีการตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาปรับปรุงรูปแบบการปกครองส่วนภูมิภาคและส่วนท้องถิ่นเสียใหม่ แต่ผลที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญในโครงสร้างการปกครองท้องถิ่นก็คือ การออกคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 275/2509 ให้ปรับเปลี่ยนโครงสร้างของสภาตำบลจากเดิมที่โครงสร้างแบ่งออกเป็นฝ่ายสภาและฝ่ายบริหาร มาเป็นรูปแบบคณะกรรมการไม่มีการแบ่งฝ่าย ซึ่งสมาชิกคณะกรรมการประกอบด้วยบุคคล 3 กลุ่ม ได้แก่ กรรมการโดยตำแหน่ง ประกอบด้วย

⁴⁸ นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และคณะ *Uทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและต่างประเทศ* เปรียบเทียบB หน้า 27

กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน และแพทย์ประจำตำบล กรรมการโดยการคัดเลือก ได้แก่ ครูประชาบาลในตำบล นั้นหนึ่งคน ซึ่งคัดเลือกโดยนายอำเภอ และกรรมการโดยการเลือกตั้ง ได้แก่ ผู้ทรงคุณวุฒิหมู่บ้านละ 1 คน โดยราษฎรในหมู่บ้านนั้นเป็นผู้คัดเลือกด้วยวิธีเดียวกับการคัดเลือกผู้ใหญ่บ้าน ภายหลัง พ.ศ. 2509 รูปแบบการปกครองในระดับตำบลจึงประกอบด้วย องค์การบริหารส่วนตำบล สภาตำบล และ คณะกรรมการสภาตำบล กระทั่งในปี พ.ศ. 2515 จึงได้มีการยกเลิกองค์การบริหารส่วนตำบล และ สภาตำบล เหลือเพียงคณะกรรมการสภาตำบล ซึ่งไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคลและไม่เป็นราชการส่วน ท้องถิ่น

การรื้อฟื้นสู่การปกครองในระบอบประชาธิปไตยภายหลังการเปลี่ยนแปลงทาง การเมืองในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2516 ปรากฏว่าได้มีความพยายามปรับปรุงระบบการปกครองท้องถิ่น ของไทยครั้งใหญ่ให้มีความสอดคล้องกับหลักการของระบอบประชาธิปไตย โดยพรรคการเมือง ต่างๆ ได้เสนอร่างกฎหมายสภาตำบลเพื่อให้สภาพิจารณา จนกระทั่งเกิดเหตุการณ์ยึดอำนาจโดย คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (รสช.) ในวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 เป็นผลให้ร่าง กฎหมายสภาตำบลต่างๆ ตกไป

จนกระทั่งต่อมารัฐบาลสมัยนายชวน หลีกภัย ได้ประกาศนโยบายที่จะกระจายอำนาจ การปกครองสู่ท้องถิ่น และให้มีสภาตำบลมีฐานะนิติบุคคล จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติสภาตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537⁴⁹ โดยพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วน ตำบล พ.ศ. 2537 เหตุผลการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลขึ้นเพราะสภาตำบลซึ่งเป็นราชการส่วน ภูมิภาคไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล ทำให้การบริหารงานไม่สามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ขาดความคล่องตัวในการบริหารงาน จึงต้องการปรับปรุงฐานะของสภาตำบลและการบริหารงาน ของสภาตำบลเสียใหม่ให้สามารถรองรับการกระจายอำนาจไปสู่ประชาชนได้มากยิ่งขึ้น รวมทั้ง เพื่อให้มีการยกฐานะสภาตำบลซึ่งมีรายได้ตามเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่ง เป็นราชการส่วนท้องถิ่นได้ โครงสร้างขององค์การบริหารส่วนตำบล ประกอบด้วยสภาองค์การ บริหารส่วนตำบล และคณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล โดยสภาองค์การบริหารส่วน ตำบลประกอบด้วย สมาชิกองค์การบริหารส่วนตำบลจำนวนหมู่บ้านละ 2 คน ซึ่งเลือกตั้งขึ้นโดย ราษฎร ผู้มีสิทธิเลือกตั้งในแต่ละหมู่บ้านในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น⁵⁰ ในระยะแรกของการ ก่อตั้ง ให้กำนัน ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 เป็นผู้บริหาร องค์การบริหารส่วนตำบล ต่อมาได้มีการแก้ไข พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วน

⁴⁹ มานิตย์ จุมปา คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 2 ว่าด้วยการจัดระเบียบการบริหาร หน้า 285-287

⁵⁰ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 45

ตำบล พ.ศ. 2537 (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับฎีกา เล่ม 120 ตอนที่ 124 ก วันที่ 22 ธันวาคม 2546 มีผลให้องค์การบริหารส่วนตำบลทุกแห่งมีการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งได้วางหลักในหมวดการปกครองท้องถิ่น มาตรา 285 ให้ผู้บริหารท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน หรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่น

จากความเป็นมาขององค์การบริหารส่วนตำบล ในระยะแรกของการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบล ข้าราชการจากส่วนกลางแต่งตั้งมาประจำอยู่ส่วนภูมิภาคในจังหวัดต่างๆ เป็นผู้ดำเนินการปกครองท้องถิ่นเอง แม้ว่าในภายหลังต่อมาการจัดตั้งสภาตำบล ในพ.ศ. 2537 แต่ก็ยังคงแต่งตั้งกำนันประจำตำบลเป็นผู้บริหาร ไม่ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการเลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่นได้เอง แต่ปัจจุบัน ประเทศไทยมีหน่วยการปกครองท้องถิ่นรวมกันทุกประเภทมีจำนวนถึง 7,893 แห่ง องค์การบริหารส่วนตำบล 5,509 แห่ง⁵¹ แม้ส่วนมากร้อยละ 90 เป็นองค์การบริหารส่วนตำบลจะเป็นขนาดเล็กแต่ก็ได้ก่อตั้งมาเป็นระยะเวลาแล้ว 20 ปี นับจนถึงปัจจุบัน

3.4.2 อำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล

องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่ต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้⁵² จัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล ป้องกันโรคและระงับโรคติดต่อ ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ส่งเสริมการศึกษา ศาสนา และวัฒนธรรม ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมาย โดยจัดสรรงบประมาณหรือบุคลากรให้ตามความจำเป็นและสมควร

นอกจากนี้ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลอาจจัดทำกิจการในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้⁵³ ให้มีน้ำเพื่อการอุปโภค บริโภค และการเกษตร ให้มีและบำรุงการไฟฟ้าหรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น ให้มีการบำรุงรักษาทางระบายน้ำ ให้มีการบำรุงสถานที่ประชุม การกีฬา การพักผ่อนหย่อนใจ และสวนสาธารณะ ให้มีการส่งเสริมกลุ่มเกษตรกร

⁵¹ ข้อมูล ณ วันที่ 1 ตุลาคม 2555 รวบรวมโดย : ส่วนวิจัยและพัฒนาระบบ รูปแบบและโครงสร้าง สำนักพัฒนาระบบ รูปแบบและโครงสร้าง กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

⁵² พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 66 และมาตรา 67

⁵³ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 68

และกิจการสหกรณ์ ส่งเสริมให้มีอุตสาหกรรมในครอบครัว บำรุงและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร การคุ้มครองดูแลและรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การบริหารส่วนตำบล ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ และท่าข้าม กิจการเกี่ยวกับการพาณิชย์ การท่องเที่ยว การผังเมือง

3.4.3 โครงสร้างองค์การบริหารส่วนตำบล

องค์การบริหารส่วนตำบลประกอบด้วยสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและนายกองค์การบริหารส่วนตำบลองค์การบริหารส่วนตำบล⁵⁴

1) สภาองค์การบริหารส่วนตำบล

สภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้⁵⁵ ให้ความเห็นชอบแผนพัฒนาตำบลเพื่อเป็นแนวทางในการบริหารกิจการขององค์การบริหารส่วนตำบล พิจารณาและให้ความเห็นชอบร่างข้อบังคับตำบล ร่างข้อบังคับงบประมาณรายจ่ายประจำปี และร่างข้อบังคับงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ควบคุมการปฏิบัติงานของคณะกรรมการบริหารให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายและแผนพัฒนาตำบล และกฎหมาย ระเบียบและข้อบังคับของทางราชการ

2) นายกองค์การบริหารส่วนตำบล

องค์การบริหารส่วนตำบลมีนายกองค์การบริหารส่วนตำบล 1 คน ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น⁵⁶ โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี⁵⁷

นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้⁵⁸ กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และรับผิดชอบในการบริหารราชการองค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบาย แผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนตำบล ข้อบัญญัติ ระเบียบและข้อบังคับของทางราชการ สั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการขององค์การบริหารส่วนตำบล แต่งตั้งและถอดถอนรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลและเลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล วางระเบียบเพื่อให้งานขององค์การบริหารส่วนตำบลเป็นไปด้วยความเรียบร้อย รักษาการให้เป็นไปตาม

⁵⁴ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 44 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสภาตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546

⁵⁵ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 46

⁵⁶ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58

⁵⁷ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/2

⁵⁸ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 59

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสภาตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบลและกฎหมายอื่น

ปัจจุบันได้มีกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และแผนปฏิบัติการกำหนดแผนขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบมากขึ้น มีการกำหนดให้มีการถ่ายโอนภารกิจของส่วนราชการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวม 245 เรื่อง มีส่วนราชการที่ถ่ายโอน 50 กรม ใน 11 กระทรวง โดยแบ่งภารกิจออกเป็น 6 ด้าน คือด้าน โครงสร้างพื้นฐาน ด้านงานส่งเสริมคุณภาพชีวิต ด้านการจัดระเบียบชุมชน และการรักษาความสงบเรียบร้อย ด้านวางแผน การส่งเสริมการลงทุน พาณิชยกรรม และการท่องเที่ยว ด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และด้านศิลปะ วัฒนธรรม จารีตประเพณีและภูมิปัญญาท้องถิ่น⁵⁹ ในเรื่องการถ่ายโอนดังกล่าว นายองค์การบริหารส่วนตำบลจึงมีหน้าที่สำคัญที่ครอบคลุมวิถีชีวิตมากขึ้นและกระทบต่อประชาชนทุกด้าน ซึ่งหมายถึงอำนาจอิสระในการตัดสินใจของท้องถิ่นที่เพิ่มมากขึ้น (discretion) ในบทบาทที่หลากหลายเป็นทั้งผู้ออกและบังคับใช้กฎหมาย ผู้จัดบริการสาธารณะ และผู้ให้เงินอุดหนุน อาทิเช่น การออกข้อบัญญัติท้องถิ่น การออกหรือต่อใบอนุญาต การกำหนดเขตผังเมือง และการตัดสินใจให้เงินอุดหนุนหรือทำโครงการ รวมทั้งการจัดซื้อจัดจ้าง จะเป็นอำนาจตัดสินใจของผู้บริหารท้องถิ่น

4. แนวคิดการกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่นของต่างประเทศ

4.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศหนึ่งซึ่งนับว่ามีการปกครองระบอบประชาธิปไตยและระบบกฎหมายที่มีความก้าวหน้าและถือเป็นประเทศต้นแบบได้ประเทศหนึ่ง การบริหารราชการของฝรั่งเศส จัดระบบเป็นแบบ 3 ชั้น⁶⁰ แบ่งออกเป็น 3 ส่วนคือ การปกครองส่วนกลางซึ่งประกอบด้วย กระทรวงและหน่วยงานต่าง ที่เป็นหน่วยงานส่วนกลาง การปกครองส่วนภูมิภาค ได้แก่ จังหวัด และอำเภอ และยังมีหน่วยงานของกระทรวงประจำส่วนภูมิภาค และการปกครองส่วนท้องถิ่นมีการจัด

⁵⁹ สำนักงานคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี. *คู่มือประชาชน/องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการเรื่อง การกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น: ประชาชนได้อะไร วันที่ 18 ตุลาคม 2545

⁶⁰ โกวิทช์ พวงงาม *การปกครองท้องถิ่นไทย* หน้า 89 - 91

โครงสร้างภายใน 3 ชั้น ซึ่งประกอบด้วย ภาค (Region) จังหวัด (Departement) และเทศบาล (commune) ครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศร้อยละ 90 เป็นเมืองขนาดเล็กมีประชากรต่ำกว่า 1,500 คน และการปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษซึ่งได้แก่ นครปารีส และเขตเมืองใหญ่ เมืองลียงส์ (Lyon) และเมืองมาร์เซย์ (Marseille) ประเทศฝรั่งเศสให้อิสระกับประชาชนและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างมาก โดยจะเห็นได้ว่าประชาชนมีอิสระในการปกครองตนเองทุกระดับตั้งแต่ระดับฐานรากคือเทศบาล ระดับจังหวัด ระดับภาคและระดับประเทศ แม้ว่ารัฐบาลจะมีระบบบริหารราชการส่วนภูมิภาคคือผู้ว่าราชการภาคและผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นข้าราชการสังกัดกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำกับดูแล แต่ก็เป็นเพียงการกำกับดูแลในเรื่องของความชอบด้วยกฎหมายและประโยชน์ของท้องถิ่น โดยกลไกศาลปกครอง มิใช่เป็นการควบคุมหรือแทรกแซงกระบวนการคิดหรือการตัดสินใจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศฝรั่งเศส โดยฝ่ายรัฐบาล อาจพิจารณาได้ดังนี้⁶¹

ก่อนปี ค.ศ. 1982 ฝรั่งเศสมีการควบคุมกำกับดูแลองค์กรปกครองท้องถิ่นโดยผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมกำกับ หรือการกำกับดูแล (*tutelle administrative*) องค์กรปกครองท้องถิ่นทั้งหลาย โดยแบ่งเป็นวิธีการควบคุมโดยตรงและควบคุมโดยอ้อม ซึ่งการควบคุมโดยตรง เห็นต่อตัวบุคคลหรือองค์กร วิธีการกำกับดูแลที่สำคัญคือ การที่ส่วนกลางมีอำนาจแต่งตั้งตัวบุคคลหรือองค์กรหรือถอดถอนหัวหน้าฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของผู้ว่าราชการจังหวัดถือเป็นวิธีการกำกับดูแลอีกชั้นหนึ่ง โดยผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งพักราชการ (*suspend*) นายกเทศมนตรีได้ แต่ในกรณีที่ต้องการให้ออกจากตำแหน่งจะต้องออกเป็นรัฐกฤษฎีกา ในการใช้อำนาจลงโทษทางวินัยในกรณีนี้ไม่สามารถโทษฝ่ายบริหารท้องถิ่นได้อย่างไม่มีของเขต นายกเทศมนตรีอาจถูกสั่งพักราชการหรือให้ออกได้ก็เพราะเขากระทำการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือละเลยไม่ปฏิบัติงาน แต่เขาจะไม่ถูกสั่งพักหรือให้ออกเพราะปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำสั่งของรัฐมนตรี ต่อมาภายหลังปี ค.ศ. 1982 เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายรัฐธรรมนูญตั้งแต่วันที่ 2 มีนาคม 1982 ได้ยกเลิกการควบคุมกำกับหรืออำนาจกำกับดูแลของผู้ว่าราชการจังหวัด ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมกำกับเหนือบุคคลและการกระทำเหนือองค์กร ในปัจจุบันระบบการควบคุมการบริหารงานของท้องถิ่นใช้ระบบการควบคุมโดยฝ่ายตุลาการ การกระทำใดๆ ของท้องถิ่นจะตกอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งแต่เดิมทำหน้าที่ให้ความเห็นชอบ

⁶¹ สมคิด เลิศไพฑูรย์ *การกำกับดูแลทางปกครอง ในรวมบทความทางกฎหมายการปกครองท้องถิ่น กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2539 หน้า 205-208*

สิ่งยกเลิกหรือยับยั้งการกระทำใดๆ ของท้องถิ่นไม่สามารถใช้อำนาจเหล่านี้ได้อีกต่อไป ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจแต่เพียงนำการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของท้องถิ่นขึ้นฟ้องร้องต่อศาลปกครองเท่านั้น เพื่อให้ศาลปกครองมีคำสั่งเพิกถอนการกระทำต่างๆ ศาลปกครองนอกจากจะเป็นองค์กรในการควบคุมการประพฤติปฏิบัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่และตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ศาลปกครองก็ยังมีฐานะเป็นหลักประกันว่า ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามอำนาจหน้าที่ในการกระทำการเพื่อประโยชน์ของชุมชนจะไม่ถูกบั่นทอนโดยอำนาจรัฐส่วนกลาง ส่วนการเพิกถอนนายกเทศมนตรีจะทำได้โดยพระราชกฤษฎีกาของคณะรัฐมนตรี (décret en Conseil des ministres)

4.2 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศหนึ่งของเอเชียที่ได้มีการพัฒนาระบบการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักสากล หน่วยงานสำคัญที่ดูแลการปกครองท้องถิ่นคือ กระทรวงมหาดไทย (Ministry of Interior) ซึ่งมีบทบาทครอบคลุมกิจการภายในประเทศอย่างกว้างขวาง รวมทั้งการแต่งตั้งผู้ว่าราชการจังหวัด (Governor of Prefecture แม้ว่าจุดเริ่มต้นของการปฏิรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการโดยสหรัฐอเมริกาในฐานะผู้ชนะสงครามกำหนดให้ญี่ปุ่นต้องปกครองประเทศตามรัฐธรรมนูญที่ร่างโดยคณะยึดครองในปี ค.ศ.1947 ก็ตาม รัฐธรรมนูญฉบับ ค.ศ.1947 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของญี่ปุ่นที่มีการกำหนดหลักการที่ว่าด้วย ความเป็นอิสระของท้องถิ่นโดยกำหนดไว้ในมาตรา 92 ถึงมาตรา 95 นอกจากนั้นยังมีกฎหมายที่สำคัญอีกฉบับหนึ่งคือ กฎหมายปกครองตนเองของท้องถิ่น (Local Autonomy Law) ซึ่งได้วางแนวทางเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งในแง่ภารกิจ งบประมาณและการบริหารงานบุคคลตลอดจนกำหนดรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างท้องถิ่นกับรัฐบาลกลางให้มีความเหมาะสมตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นมากยิ่งขึ้น ญี่ปุ่นเป็นรัฐเดี่ยวซึ่งปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินออกเป็น 2 ส่วนคือ การปกครองส่วนกลาง ประกอบด้วยส่วนราชการอันได้แก่กระทรวงและหน่วยงานต่าง ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะและการปกครองส่วนท้องถิ่น โครงสร้างทางการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โครงสร้างทางการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประกอบด้วย สภา กับฝ่ายบริหาร สภาประกอบด้วยสมาชิกซึ่งมาจากการเลือกตั้ง โดยตรงของประชาชน ซึ่งมีจำนวนแตกต่างกันตามประเภทของสภา และขนาดของท้องถิ่น ส่วนฝ่ายบริหารในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเรียกว่าผู้ว่าราชการจังหวัด ในระดับเทศบาลเรียกว่านายกเทศมนตรี ทั้งสองระดับมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ผู้บริหารแต่ละระดับอาจแต่งตั้งรองผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรองนายกเทศมนตรี มาช่วยปฏิบัติงานได้

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของญี่ปุ่นถูกกำหนดขึ้นให้สอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1946 มาตรา 92 ที่ว่าด้วยความเป็นอิสระของท้องถิ่น โดยถือได้ว่าควรมีการควบคุมกำกับแต่พอสมควรและจำเป็น ภายใต้กรอบของกฎหมายความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกลางจึงเน้นไปในการช่วยเหลือ ความสัมพันธ์ด้านหลักคือการให้การสนับสนุนด้านงบประมาณหรือคำแนะนำทางด้านวิชาการหรือเทคนิคหรือการมอบหมายนโยบายที่เป็นภาพรวมของการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ อีกประการหนึ่งการควบคุมการกระทำทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยองค์กรอิสระที่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะเช่นศาล เป็นหลักการที่เหมาะสมและเป็นที่ยอมรับมากกว่าในยุคปัจจุบัน⁶²

อย่างไรก็ตาม บรรดาผู้เกี่ยวข้องกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น รวมทั้งประชาชนมีความรู้สึกว่าคุณีญี่ปุ่นยังมีโครงสร้างการจัดการบริหารค่อนข้างรวมศูนย์ที่เมืองหลวง ท้องถิ่นยังไม่มีอิสระและเป็นตัวของตัวเองอย่างแท้จริง จึงมีการจัดตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นขึ้นตั้งแต่เดือนสิงหาคม ค.ศ. 1995 เพื่อดำเนินการปฏิรูปการปกครองท้องถิ่นในเรื่องการกระจายอำนาจ โดยวางกรอบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกลางกับหน่วยการปกครองท้องถิ่นใหม่โดยให้เลิกระบบการมอบหมายงานจากส่วนกลาง และกำหนดหลักการทั่วไปเกี่ยวกับ การแทรกแซงของรัฐบาลกลางต่อท้องถิ่นต้องมี 3 องค์ประกอบสำคัญ คือ ต้องมีกฎหมายรองรับ ต้องมีกฎระเบียบทั่วไป และเพื่อความยุติธรรมและโปร่งใสในการบริหารงาน ดังนั้น แนวโน้มของการปกครองท้องถิ่นญี่ปุ่นจึงลดการตรวจสอบและกำกับดูแลจากรัฐบาลกลางลง ท้องถิ่นมีความเป็นอิสระมากขึ้น มีขอบเขตภารกิจครอบคลุมมากขึ้น ในขณะที่เดียวกันมีความเป็นเอกภาพในรูปแบบการบริหารน้อยลง กล่าวอีกอย่างหนึ่ง คือ มีความหลากหลายขององค์กรมากขึ้น ซึ่งทิศทางการเปลี่ยนแปลงเช่นนี้มีนัยว่า เปิดโอกาสให้ชุมชนท้องถิ่นรับผิดชอบตรวจสอบหน่วยการปกครอง ท้องถิ่นของตนเองมากขึ้น⁶³

กล่าวโดยสรุปการพิจารณาการควบคุมและแทรกแซงจากรัฐบาลกลางของประเทศญี่ปุ่นได้มีการยกเลิกอำนาจของรัฐบาลกลางในการกำกับดูแลการดำเนินงานของท้องถิ่นโดยรวมตามการยกเลิกระบบการมอบหมายภารกิจ นอกจากนี้ยังมีการเพิ่มข้อบัญญัติใหม่ในกฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ดังต่อไปนี้

1. หลักเกณฑ์ในการให้รัฐบาลกลางแทรกแซงในเฉพาะกรณีจำเป็นเท่านั้น

⁶² สมคิด เลิศไพฑูรย์ กฎหมายการปกครองท้องถิ่น หน้า 147

⁶³ โภคิน พลกุลและคณะ รายงานการวิจัยเรื่องแนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรุงเทพมหานคร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2538 หน้า 270 - 280

2. ข้อบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการแทรกแซง เช่น การออกหนังสือ มาตรฐานทั้งในด้านการพิจารณาการอนุมัติและระยะเวลาในการจัดการ เป็นต้น เพื่อให้การแทรกแซงเป็นไปอย่างยุติธรรมและโปร่งใส

3. การจัดตั้งคณะกรรมการในการจัดการข้อพิพาททางการควบคุมระหว่างรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นขึ้น ซึ่งข้อบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่นได้มีการยกเลิกหรือลดหย่อนการแทรกแซง (ควบคุม) จากรัฐบาลกลางโดยการแก้ไขกฎหมายกว่า 100 ฉบับตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น



บทที่ 3

การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ

1. การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลโดยราชการส่วนกลาง

ในระยะแรกของการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบล ข้าราชการจากส่วนกลางที่ได้แต่งตั้งมาประจำอยู่ส่วนภูมิภาคในจังหวัดต่างๆ เป็นผู้ดำเนินการปกครองท้องถิ่น แม้ต่อมาจะได้มีการจัดตั้งสภาตำบลก็ตาม แต่ก็ยังคงแต่งตั้งกำนันประจำตำบลซึ่งอยู่ในส่วนของการปกครองส่วนภูมิภาคเป็นผู้บริหาร จนกระทั่งเกิดกระแสการปฏิรูปการเมืองขึ้น นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 อันมีแนวทางการเมืองที่สร้างความเป็นประชาธิปไตยให้กับสังคมไทย ทั้งในระดับชาติและ จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทที่ชัดเจนและกว้างขวางขึ้น ซึ่งมาตรา 281 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครองการบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ และกำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น และต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ นอกจากนี้ยังมีองค์กรอิสระ หรือองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบ หรือการกำกับดูแลตามกฎหมายเฉพาะตรวจสอบการกระทำขององค์การบริหารส่วนตำบลและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลจากหลายภาคส่วน ได้แก่

1.1 การกำกับดูแลของรัฐตามกฎหมายจัดตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.2 การกำกับดูแลของรัฐผ่านองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ และตามกฎหมายเฉพาะ อาทิเช่น การกำกับดูแลโดยคณะกรรมการการเลือกตั้ง ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 การกำกับดูแลโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 การกำกับดูแลจากศาลปกครอง ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นต้น

1.3 การกำกับดูแลโดยสภาท้องถิ่น ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการกำกับดูแลการทำงานของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ

1.4 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบการใช้จ่ายงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁶⁴

ในการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าว ได้ครอบคลุมและทับซ้อนกับการกำกับดูแลของผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอ อาทิ ในการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล หากเป็นการตรวจสอบก่อนการเลือกตั้งก็จะถูกตรวจสอบโดยคณะกรรมการการเลือกตั้ง ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 สำหรับกรณีการวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงเพราะขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 ก็เป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอที่จะสอบสวนและวินิจฉัยตามมาตรา 64 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 ซึ่งปัจจุบันได้มีหนังสือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ที่ มท 0804.3/17489 ลงวันที่ 14 กันยายน 2552 เรื่อง หารือคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลว่า โดยที่มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 กำหนดว่า เมื่อผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับสมัครแล้วให้บันทึกการรับสมัครไว้เป็นหลักฐานและออกใบรับให้แก่ผู้สมัครในวันนั้น และให้ตรวจสอบหลักฐานการสมัคร คุณสมบัติของผู้สมัครและสอบสวนว่าผู้สมัครมีสิทธิที่จะสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ ให้เสร็จสิ้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันปิดการรับสมัคร...⁶⁵ ดังนั้น หากผลการวินิจฉัยของผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ตรงกับกรณีการวินิจฉัยของนายอำเภอในเรื่องคุณสมบัติของผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ทำให้เกิดปัญหาแนวทางปฏิบัติ ส่วนพฤติกรรมในทางทุจริตหรือกระทำการฝ่าฝืนเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาก็จะมีการกำกับดูแลโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบการใช้จ่ายงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น

⁶⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 253.

⁶⁵ หนังสือกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น ที่ มท 0804.3/17489 ลงวันที่ 14 กันยายน 2552 เรื่อง " หารือคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล" ถึง ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรี

2. อำนาจหน้าที่ของจังหวัดในการกำกับองค์การบริหารส่วนท้องถิ่น

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ได้กำหนดให้จังหวัดมีอำนาจหน้าที่ภายในเขตจังหวัด ตามมาตรา 52/1 ที่เกี่ยวกับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้ จัดให้มีการส่งเสริม อุดหนุน และสนับสนุนองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้สามารถดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น และให้มีขีดความสามารถพร้อมที่จะดำเนินการตามภารกิจที่ได้รับถ่ายโอนจากกระทรวง ทบวง กรม โดยมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้รับนโยบายและคำสั่งจากนายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี กระทรวง ทบวง กรม มาปฏิบัติให้เหมาะสมกับท้องถิ่นและประชาชน โดยผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารที่ปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด นอกจากนี้ ยังเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในราชการจังหวัดและอำเภอ ซึ่งตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 57 กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ดังนี้ กำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในจังหวัดตามกฎหมาย⁶⁶

กฎหมายระเบียบบริหารราชการแผ่นดินดังกล่าว บัญญัติให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งเป็นหัวหน้าราชการส่วนภูมิภาค กำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในจังหวัดตามกฎหมาย โดยได้ใช้ถ้อยคำที่สะท้อนให้เห็นถึงการกำกับดูแล ซึ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลจะไม่มีอำนาจในการสั่งการให้องค์กรภายใต้การกำกับปฏิบัติตามที่ตนเห็นสมควร องค์กรกำกับดูแลทำได้เพียงการกำกับในองค์กรภายใต้กำกับดูแลปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น การบัญญัติกฎหมายให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าราชการส่วนภูมิภาคกำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในจังหวัด จึงสอดคล้องกับถ้อยคำในกฎหมายอื่น ที่ให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดกำกับดูแล มิใช่ควบคุมดูแล หรือมีอำนาจการบังคับบัญชาราชการองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น

⁶⁶ มานิตย์ จุมปา คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 2 ว่าด้วยการจัดระเบียบการบริหาร หน้า 164-167

3. อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการกำกับองค์กรบริหารส่วนตำบล

นายอำเภอมีอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามมาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย

บทบาทหน้าที่ของนายอำเภอในการกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนตำบลมีหลายประการ ในการศึกษาครั้งนี้ จะศึกษาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนตำบลของนายอำเภอ โดยการวินิจฉัยของนายอำเภอว่า ความเป็นนายกององค์กรบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง ตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ซึ่งมีผลให้นายกององค์กรบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมาย ดังนี้

3.1 การวินิจฉัยความเป็นนายกององค์กรบริหารส่วนตำบล

บทบาทการกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนตำบลโดยการวินิจฉัยความเป็นนายกององค์กรบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง ซึ่งมีผลให้นายกององค์กรบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ซึ่งได้บัญญัติให้นายกององค์กรบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งเมื่อ (1) ถึงคราวออกตามวาระ (2) ตาย (3) ลาออกโดยยื่นหนังสือลาออกต่อนายอำเภอ (4) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 (5) กระทำการฝ่าฝืนมาตรา 64/2 (6) ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 87/1 วรรคห้า หรือมาตรา 92 (7) ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก (8) ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์กรบริหารส่วนตำบลมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่านายกององค์กรบริหารส่วนตำบลไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไปตามกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

3.1.1 กรณีมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกององค์กรบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

กรณีดังกล่าว มาตรา 64 วรรคสอง บัญญัติให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด ซึ่งมาตรา 58/1 บัญญัติว่า บุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกององค์กรบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นและต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ด้วย

- 1) มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง

2) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่ามัธยมศึกษาตอนปลายหรือเทียบเท่า หรือเคยเป็นสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา

3) ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

เมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 ให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด

3.1.2 กรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

กรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด ซึ่ง มาตรา 64/2 บัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และเลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ต้องไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดัง ต่อไปนี้

1) ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เว้นแต่ตำแหน่งที่ดำรงตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

2) รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจนอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติ

3) เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ

เห็นได้ว่า เมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง หรือทำการฝ่าฝืนดังกล่าว ให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด กรณีดังกล่าวถือได้ว่าเป็นเรื่องสำคัญ เพราะการควบคุมโดยการใช้อำนาจรัฐโดยมุ่งควบคุม “การกระทำ” ของ “บุคคล” ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งการวินิจฉัยของนายอำเภอไม่ว่าเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง ก็ดี

การวินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ ก็ดี ผลของการวินิจฉัยของนายอำเภอดังกล่าว เป็นวิธีการควบคุมนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นการควบคุมตัวบุคคลเป็นสำคัญ

เมื่อวิเคราะห์พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ที่บัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ในกรณีต่อไปนี้

1. ถึงคราวออกตามวาระ
2. ตาย
3. ลาออกโดยยื่นหนังสือลาออกต่อนายอำเภอ
4. ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1
5. กระทำการฝ่าฝืนมาตรา 64/2
6. ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 87/1 วรรคห้า หรือมาตรา 92
7. ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก
8. ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไปตามกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

กรณีดังกล่าว สามารถแบ่งเป็นข้อเท็จจริงที่เห็นประจักษ์ซึ่งหากเกิดข้อสงสัยหรือเกิดข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้วนายอำเภอไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย ดังนี้

กรณีแรก กรณีที่เห็นได้โดยประจักษ์ หากเกิดข้อเท็จจริงตามบทบัญญัติแล้ว นายอำเภอไม่จำเป็นต้องใช้อำนาจวินิจฉัย ได้แก่

1. ถึงคราวออกตามวาระ
 2. ตาย
 3. ลาออกโดยยื่นหนังสือลาออกต่อนายอำเภอ
 4. ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก
 5. ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 87/1 วรรคห้า หรือ
- มาตรา 92
6. ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล

ไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไปตามกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

เมื่อมีกรณีข้อเท็จจริงที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องกรณีใดกรณีหนึ่งข้างต้นอันได้แก่ กรณี 1. ถึงคราวออกตามวาระ 2. ตาย 3. ลาออกโดยยื่นหนังสือลาออกต่อ นายอำเภออันเป็นเหตุให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นตำแหน่ง นั้น กรณีดังกล่าวเป็นเหตุ เพราะตัวของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเอง ส่วนกรณีข้อที่ 4. ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เป็นเหตุที่นายอำเภอไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยนายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นออกจากตำแหน่ง โดยผลแห่งพระราชบัญญัติมาตราดังกล่าว สำหรับกรณีข้อที่ 5 ที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 87/1 วรรคห้า หรือมาตรา 92 นั้น เป็นกรณีที่นายอำเภอได้สอบสวนแสวงหาข้อเท็จจริง แล้วเสนอต่อผู้ว่าราชการจังหวัดออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจาก กรณีจึงถือว่าเป็นข้อเท็จจริงที่เห็นได้โดยประจักษ์ โดยนายอำเภอไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยอีก ส่วนกรณีข้อที่ 6 ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไปตามกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น นั้น เห็นว่า เมื่อราษฎรใช้สิทธิ์ดังกล่าวตามเงื่อนไขของกฎหมายแล้ว มีผลทำให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่ง จึงเป็นกรณีที่เห็นได้โดยประจักษ์ ซึ่งนายอำเภอไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงอีก

กรณีที่เห็นประจักษ์ดังกล่าว กฎหมายได้บัญญัติไว้ชัดเจน จึงไม่เป็นปัญหาในการใช้อำนาจของนายอำเภอในการกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

กรณีที่สอง กรณีที่ไม่สามารถเห็นได้โดยประจักษ์ ซึ่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 วรรคสอง ได้บัญญัติให้นายอำเภอวินิจฉัยหากเกิดกรณีของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าว ได้แก่

1. กรณีที่ผู้ที่จะสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 และกระทำการฝ่าฝืนมาตรา 64/2 โดยเฉพาะการวินิจฉัยคุณสมบัติผู้ที่ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบลสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

2. กรณีที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้แก่ การฝ่าฝืนกระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ

ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการวินิจฉัยทั้งสองกรณีดังกล่าว ย่อมถือว่าเป็นการวินิจฉัยและออกคำสั่งที่มีผลให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่ง และผลของการวินิจฉัยเป็นที่สุด จะอุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดต่อไปอีกไม่ได้ กรณีดังกล่าวถือว่าเป็นเรื่องสำคัญ เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอแต่เพียงผู้เดียวโดยไม่ต้องเสนอเรื่องให้ผู้ที่มีอำนาจสูงกว่านายอำเภอ หรือองค์กรอื่นๆ ที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยการทุจริต หรือมีความเกี่ยวพันได้เสียกับสัญญาที่ทำต่อองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งจะกระทบต่อการดำรงตำแหน่งของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

3.2 มีหน้าที่เสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดออกคำสั่งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง

การที่นายอำเภอจะเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดออกคำสั่งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง เมื่อปรากฏว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 92 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า หากปรากฏว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล รอนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ... กระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ให้นายอำเภอดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว และวรรคสองบัญญัติว่า ในกรณีที่ผลการสอบสวนปรากฏว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล... มีพฤติการณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้นายอำเภอเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง

เมื่อเปรียบเทียบกรณีอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอ ตามมาตรา 64 กับมาตรา 92 ดังกล่าว จะเห็นได้ว่า กรณีตามมาตรา 92 การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน ละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือการที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีความประพฤติทุจริต ก็ย่อมเป็นการกระทำอันฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ นายอำเภอมีอำนาจเพียงการดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว และหากมีกรณีที่ผลการ

สอบสวนปรากฏว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล ... มีพฤติการณ์ดังกล่าว ให้นายอำเภอเสนอให้ ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งกรณีนี้เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการออกคำสั่งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจาก ตำแหน่งที่ชัดเจน ต่างจากอำนาจของนายอำเภอตามมาตรา 64 วรรคสอง เพราะการที่นายอำเภอ วินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามในการเป็นนายก องค์การบริหารส่วนตำบลย่อมถือว่าเป็นการวินิจฉัยและออกคำสั่งซึ่งจะกระทบต่อการดำรง ตำแหน่งของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล แม้ว่านายอำเภอจะไม่ได้มีคำสั่งให้นายองค์การ บริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งโดยตรงเหมือนกรณีของผู้ว่าราชการจังหวัดก็ตาม แต่ผลตาม กฎหมายของการออกคำสั่งของนายอำเภอที่วินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลขาด คุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามในการเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลทำให้นายองค์การ บริหารส่วนตำบลจำต้องพ้นจากตำแหน่ง โดยผลของการวินิจฉัยของนายอำเภอดังกล่าวเป็นที่สุด จึงเป็นการให้อำนาจของนายอำเภอที่ให้คุณให้โทษต่อนายกองค์การบริหารส่วนตำบลมากใน ทางอ้อม

4. เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของส่วนกลางและส่วนภูมิภาคกับของต่างประเทศ

การศึกษากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ของประเทศฝรั่งเศสและของประเทศ ญี่ปุ่น พบว่า การปกครองของประเทศฝรั่งเศสมีการปกครองแบบราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น คล้ายกับของประเทศไทย โดยประเทศฝรั่งเศสประกาศใช้กฎหมายรัฐธรรมนูญ วันที่ 2 มีนาคม 1982 ได้มีการยกเลิกการควบคุมกำกับดูแลของผู้ว่าราชการจังหวัด ไม่ว่าจะเป็น การควบคุมกำกับเหนือการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือในทางการคลังก็ตาม แต่ ได้เปลี่ยนมาใช้การควบคุมการบริหารงานของท้องถิ่นโดยศาลปกครอง หากผู้ว่าราชการจังหวัด พบความไม่ชอบด้วยกฎหมายก็เพียงแต่นำเรื่องขึ้นฟ้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอนการกระทำไม่ ชอบนั้น ส่วนการเพิกถอนหรือสั่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง จะทำได้โดยการออกพระ ราชกฤษฎีกาของคณะรัฐมนตรี (décret en Conseil des ministres) เท่านั้น แตกต่างกับของประเทศไทยในการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลของนายอำเภอตามกฎหมายข้างต้น บัญญัติอำนาจ หน้าที่ของนายอำเภอให้ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย กรณีมี ข้อสงสัยเกี่ยวกับคุณสมบัติความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง และกรณีมีส่วนได้ เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์กรบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญา เป็นต้น โดยนายอำเภอมีอำนาจตั้งข้อกล่าวหา อำนาจสอบสวน อำนาจพิจารณา และวินิจฉัยออกคำสั่งได้

ในคนเดียวกัน อันมีผลให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่ง เมื่อนายกองค้การบริหารส่วนตำบลเห็นว่าการกระทำของนายอำเภอไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นผู้เสียหายจากการกระทำของนายอำเภอ จะเป็นผู้ที่ไปฟ้องต่อศาลให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกลับกันกับของประเทศฝรั่งเศส คือ ในการกำกับของผู้ว่าราชการจังหวัด กำกับดูแลโดยหากพบการกระทำที่ไม่ความไม่ชอบด้วยกฎหมายก็เพียงแต่ นำเรื่องขึ้นฟ้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอน ส่วนการเพิกถอนนายกเทศมนตรีจะทำได้โดยการออกพระราชกฤษฎีกาของคณะรัฐมนตรี (décret en Conseil des ministres) ซึ่งถือว่า เป็นองค์กรหนึ่งอีกต่างหากที่วินิจฉัยให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง

สำหรับประเทศญี่ปุ่น ได้มีการปรับปรุงการควบคุมและการกำกับดูแลองค์กรปกครองท้องถิ่น ซึ่งแต่เดิมค่อนข้างมีความเข้มงวด ให้มีการกำกับดูแลแต่พอสมควรและจำเป็น เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1946 มาตรา 92 ที่ว่าด้วยความเป็นอิสระของท้องถิ่น ซึ่งบทบาทของรัฐบาลในความสัมพันธ์กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นไปในทางช่วยเหลือ สนับสนุน และแนะนำในด้านต่างๆ มากกว่าการควบคุมอย่างเคร่งครัด ซึ่งต่างจากประเทศไทย คือ ประการแรกกฎหมายให้อำนาจนายอำเภอในการควบคุมบุคคลในเชิงลงโทษ คือหากนายอำเภอใช้อำนาจตามกฎหมายโดยใช้ดุลพินิจวินิจฉัยออกคำสั่ง มีผลให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่ง และมีผลทำให้ไม่สามารถลงรับการเลือกตั้งได้ภายใน 5 ปี เสมือนหนึ่งว่าเป็นการออกคำสั่งลงโทษนายกองค้การบริหารส่วนตำบล

5. การกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนตำบลของนายอำเภอ

มาตรการทางกฎหมายที่ให้อำนาจนายอำเภอวินิจฉัย เมื่อมีข้อสงสัยความเป็นนายกกองค้การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง ซึ่งเป็นผลตามกฎหมายแห่งพระราชบัญญัติสภาพตำบลและองค์กรบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ถือว่าเป็นการกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนตำบลโดยกำกับตัวผู้บริหาร หากกฎหมายกำหนดมาตรการกำกับดูแลที่มีความเข้มข้นจนกระทบเจตจำนงของประชาชนในท้องถิ่นที่เลือกตั้งนายกกองค้การบริหารส่วนตำบลเข้ามาบริหารงานองค์กรบริหารส่วนตำบลก็จะทำให้องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นไม่มีความเป็นอิสระเท่าที่ควร ในทางกลับกันถ้ากฎหมายกำหนดมาตรการกำกับดูแลที่ไม่มีประสิทธิภาพก็จะทำให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีอิสระมากจนเกินไป ซึ่งจะทำให้เกิดความเสี่ยงในการบริหารปกครององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และอาจทำการบริหารประเทศขาดไร้ซึ่งเอกภาพในที่สุด จึงมีปัญหาว่า กฎหมายกฎหมายที่ให้อำนาจนายอำเภอในการกำกับดูแล ดังนี้

5.1 ปัญหาถ้อยคำในบทบัญญัติของกฎหมาย

การวินิจฉัยและออกคำสั่งให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง แม้ว่าจะถือเป็นการกำกับดูแลผู้บริหารขององค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งหลักในการกำกับดูแล จะต้องมิกฎหมายกำหนดเฉพาะในเรื่องนั้น แต่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการ “ควบคุมดูแลการบริหารราชการ ส่วนท้องถิ่น” ซึ่งต่างจากมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ได้บัญญัติอำนาจผู้ว่าราชการ จังหวัดมีอำนาจและหน้าที่ “กำกับดูแล” การบริหารราชการส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย⁶⁷ ซึ่งหาก พิจารณาว่า ในกฎหมายเดียวกัน แต่อำนาจหน้าที่นายอำเภอซึ่งใช้ถ้อยคำในตัวเองว่า “ควบคุมดูแล” จึงมีแตกต่างจากบทบัญญัติที่ให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งใช้ถ้อยคำว่า “กำกับดูแล” และย่อมมี ความหมายไม่ตรงกัน ซึ่งส่งผลให้การนำกฎหมายไปใช้ต่างกัน ย่อมส่งผลให้การใช้อำนาจหน้าที่ ของนายอำเภอไม่ชัดเจน

5.2 ปัญหาอันเนื่องจากกฎหมายให้อำนาจนายอำเภอวินิจฉัยความเป็นนายกองค้การบริหาร ส่วนตำบลสิ้นสุดลง

จากการวิเคราะห์แล้วข้างต้นในกรณีที่ไม่สามารถเห็นได้โดยประจักษ์ ซึ่งกฎหมาย มาตรา 64 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้บัญญัติให้นายอำเภอวินิจฉัยหากเกิดกรณีเมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค้การบริหาร ส่วนตำบลสิ้นสุดลงและทำการฝ่าฝืนในการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมใน สัตถุญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำ วินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด ดังนี้

5.2.1 กรณีตาม มาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหาร ส่วนตำบล พ.ศ. 2537

เมื่อวิเคราะห์ มาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหาร ส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอที่จะวินิจฉัยคุณสมบัติของผู้มี สิทธิเลือกตั้งเป็นนายกองค้การบริหารส่วนตำบล อันเป็นบทบาทการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วน ตำบลโดยการวินิจฉัย ความเป็นนายกองค้การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง ซึ่งมีผลให้นายกองค้การบริหาร ส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แบ่งเป็นกรณี ดังนี้

⁶⁷ มาตรา 57 (7) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550

1. มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง
2. สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่ามัธยมศึกษาตอนปลายหรือเทียบเท่า หรือเคยเป็นสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา
3. ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้สมัครเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล กรณีที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง และกรณีสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่ามัธยมศึกษาตอนปลายหรือเทียบเท่า หรือเคยเป็นสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา นั้นเป็นกรณีที่ไม่มีปัญหาให้นายอำเภอวินิจฉัยถือคุณสมบัติผู้ที่เป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และการที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ที่จะเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลให้มีอายุสามสิบปีบริบูรณ์ และมีคุณสมบัติหรือเคยเป็นสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา นั้นเหมาะสมแล้ว

สำหรับกรณีต้องห้ามอันเป็นคุณสมบัติของผู้มีสิทธิเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล กรณีที่ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง มีดังนี้

5.2.1 ปัญหาการใช้ดุลพินิจของนายอำเภอในการวินิจฉัยพฤติกรรมทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

ปัญหาของการใช้อำนาจกำกับดูแลสำหรับกรณีนี้ ได้แก่

- 1) ความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติ กรณีให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยพฤติกรรมในทางทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา 58/1(3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไว้แต่เพียงว่าจะต้องไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต โดยไม่มีคำว่า “ต่อตำแหน่งหน้าที่ใดๆ” กำหนดไว้ด้วย คำว่า “ทุจริต” กรณีจึงมีปัญหาว่า พฤติกรรมในทางทุจริตในบทบัญญัติ หมายความว่าถึงการกระทำทุจริตต่อตำแหน่ง

หน้าที่ หรือต้องหมายความรวมถึงกรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้กระทำการอื่นใดเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นด้วย และอีกประการหนึ่งก็คือ จะต้องมีการพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลวินิจฉัยว่าได้กระทำความผิดโดยทุจริตหรือไม่

2) ปัญหาพฤติกรรมทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเกิดขึ้นหลังวันได้รับเลือกตั้งแล้ว

ความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติ กรณีให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยพฤติกรรมในทางทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง(3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้กำหนดให้บุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามไว้แต่เพียงว่าไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต หากพฤติกรรมทุจริตของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้เกิดขึ้นก่อนวันเลือกตั้งก็จะมีผลให้ต้องพ้นจากตำแหน่งตั้งแต่วันเลือกตั้งเป็นต้นไป แต่หากพฤติกรรมทุจริตของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้เกิดขึ้นหลังจากได้รับการเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว นายอำเภอจะมีอำนาจวินิจฉัยหรือไม่ หรือจะถือว่าการที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีพฤติการณ์ทุจริตเป็น กรณีตามมาตรา 92 การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน ละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการณ์ไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ซึ่งการที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีความประพฤติทุจริต ก็ย่อมเป็นการกระทำอันฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือปฏิบัติการณ์ไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ นายอำเภอมีอำนาจเพียงการดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว และหากมีกรณีที่ผลการสอบสวนปรากฏว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล... มีพฤติการณ์ดังกล่าว ให้นายอำเภอเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งกรณีนี้เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง

5.2.2 ปัญหาการวินิจฉัยกรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืน

ตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

ปัญหาของการใช้อำนาจกำกับดูแลสำหรับกรณีนี้ได้แก่ การที่กฎหมายกำหนดว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ ซึ่งการเป็นผู้มีส่วนได้เสีย “ในทางอ้อม” เป็นการใช้อุปินาที่กว้างขวางควรต้องหาความชัดเจน เพราะในกรณีองค์การบริหารส่วนตำบล มีพื้นที่เล็ก ประชากรมีจำนวนไม่มาก จึงมีโอกาที่จะวินิจฉัยว่ามีส่วนได้เสียหรือผลประโยชน์ในทางอ้อมในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง

เช่น เดิมก่อนที่จะได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล กลุ่มสมรสได้ขายของหรือทำสัญญากับองค์การบริหารส่วนตำบลอยู่แล้ว ต่อมาเมื่อผู้นั้นได้รับเลือกเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ในระหว่างที่คู่สมรสยังต้องผูกพันรับประกันความซื่อสัตย์ต่อสัญญา จะถือว่ามีส่วนได้เสียทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นคู่สัญญาหรือไม่ หรือกรณีมีร้านค้าแห่งเดียวในพื้นที่ เจ้าของร้านค้าก็ไม่มีโอกาสเป็นได้รับเลือกตั้ง อาจทำให้บุคคลที่มีความสามารถมาทำงานให้ท้องถิ่น ต้องยกเลิกชีวิตส่วนตัวและธุรกิจเพื่อสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นต้น

5.2.3 ปัญหาความเหมาะสมและสอดคล้องกันกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่บัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในมาตรการกำกับดูแลของนายอำเภอ

เนื่องจากนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนภายในเขตตำบล หากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้รับการเลือกตั้งจากประชาชนแล้ว การที่พระราชบัญญัติสภาพตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 กำหนดให้นายอำเภอสามารถสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งได้ นั้น จะมีความเหมาะสมและสอดคล้องกันกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่บัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือไม่ เพราะการใช้มาตรการออกคำสั่งอันมีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นออกจากตำแหน่งนอกจากกระทบต่อสิทธิของตัวนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเองแล้ว ยังเป็นเป็นการกระทบต่อสิทธิของประชาชนที่ได้เลือกผู้แทนของตนเข้ามาบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอีกด้วย

ตัวอย่างกรณีปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้นในสังคม

กรณีราษฎรตำบลวัดหลวงไถ่ นายอำเภอโพธิ์ชัย เหตุปลดคนนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่เป็นธรรม⁶⁸ “เมื่อวันที่ 11 มิถุนายน 2552 รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลวัดหลวง พร้อมด้วยชาวบ้านประมาณ 300 คนในตำบลวัดหลวง อำเภอโพธิ์ชัย จังหวัดหนองคาย เดินทางมารวมตัว ที่ลานจอดรถหน้าว่าการอำเภอโพธิ์ชัย พร้อมกับชูป้ายขับไล่ และปราศรัยโจมตี นายอำเภอโพธิ์ชัย เนื่องจากออกคำสั่งให้นายประสิทธิ์ พิมพมา นายกองค์การบริหารส่วนตำบล

⁶⁸ ข่าวจากหนังสือพิมพ์ไทยรัฐออนไลน์ วันที่ 12 มิถุนายน 2552 คั่นวันที่ 1 มิถุนายน 2556

วัดหลวง พ้นจากสมาชิกภาพการเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล โดยอ้างว่ามีพฤติกรรมในทางทุจริตในโครงการถมดินลูกรัง บริเวณวัดโสภณภูมิข บ้านปากสวย โดยคณะผู้บริหารและชาวบ้านได้ทำหนังสือขอความเป็นธรรม จากนายอำเภอ โพนพิสัย เนื่องจากเห็นว่าศาลยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุด และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ยังไม่ได้ชี้มูลความผิด อีกทั้งยังเห็นว่า ไม่ดำเนินการให้เป็นไป ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 จึงถือเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และถือว่านายประสิทธิ์ไม่ได้รับความเป็นธรรม ด้านนายกวิ กิตติสถาพร ผู้ว่าราชการจังหวัดหนองคาย กล่าวว่า อำเภอในฐานะที่เป็นผู้ใช้อำนาจในการสั่งปลด ตามมาตรา 64 วรรค 2 สั่งปลดออกจากตำแหน่ง โดยบอกว่ามีมูล นายกวิ กล่าวต่อว่า การใช้ดุลยพินิจเป็นของผู้ออกคำสั่ง ตามกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติ น่าจะรายงานให้จังหวัดทราบ ซึ่งจะให้อำเภอรายงานขึ้นมา อย่างไรก็ตาม คำสั่งถือเป็นเสร็จเด็ดขาด เป็นอำนาจของนายอำเภอ ซึ่งจะไม่มีการอุทธรณ์ และมีผลบังคับใช้ตามกฎหมายทันที แต่ในกระบวนการขอความยุติธรรม จากศาลปกครอง ก็เป็นมาตรการหนึ่งที่เข้ามาดูแลเรื่องนี้ได้” จากกรณีปัญหาดังกล่าว เนื่องจากการวินิจฉัยพฤติกรรมทุจริตนายอำเภอได้ใช้อำนาจวินิจฉัย และออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งชาวบ้านในตำบลรวมตัวกันคัดค้านการวินิจฉัยของนายอำเภอเป็นต้น

5.2.4 ปัญหาการกำกับดูแลไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน

จากผลสรุปการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ เรื่อง ระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเชิงสร้างสรรค์ กรณีศึกษาเทศบาลตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล⁶⁹ เมื่อวันที่ 9 เมษายน 2550 เวลา 09.00 – 13.00 นาฬิกา ณ ห้องเพอริคอต ชั้น 3 โรงแรมริชมอนด์ ถนนรัตนวิเบศร์ จังหวัด นนทบุรี สรุปปัญหาอันเกิดจากกฎหมายการกำกับดูแล คือ การใช้ดุลยพินิจของผู้กำกับดูแลไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน หรือใช้ความสัมพันธ์ส่วนตัวในการกำกับดูแลมากกว่าการกำกับดูแลด้วยตัวบทกฎหมาย ผู้กำกับดูแลมีความเข้าใจต่ออำนาจหน้าที่และวิธีในการปฏิบัติงานไม่เท่ากัน ผู้กำกับดูแลหลายท่านมีความรู้ความเข้าใจในการทำงานด้านการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานมากน้อยไม่เท่ากัน จึงทำให้แต่ละท้องถิ่นที่มีมาตรฐานการกำกับดูแลและการวินิจฉัยแตกต่างกันไป

จากกรณีปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาค้นคว้าเห็นว่า ปัญหาของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่นายอำเภอในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น กำหนดดุลยพินิจไว้กว้างขวางไม่ชัดเจน

⁶⁹ อรทัย ก๊กผล ธนิษฐา สุชะวันนะ การเสริมสร้างระบบกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเชิงสร้างสรรค์: กรณีศึกษาเทศบาลตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พิมพ์ครั้งที่ 1 ส.เจริญ การพิมพ์ กรุงเทพมหานคร 2550 หน้า 43 - 47

ซึ่งตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการ “ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น” เป็นเหตุให้เกิดความเข้าใจของผู้กำกับดูแล นายอำเภอ และผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เท่ากัน มีมาตรฐานการใช้ดุลพินิจต่างกัน ขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ระหว่างนายอำเภอกับนายกองค์การบริหารส่วนตำบล โดยไม่มีกำหนดมาตรฐานที่ชัดเจนในการกำกับดูแล จึงมีความเข้าใจต่อระเบียบและกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้มงวดกวดขันไม่เท่ากัน หรือละเลยต่อการกำกับดูแล ทำให้การใช้ดุลพินิจของผู้กำกับดูแลบางคนใช้ดุลพินิจไปในทางที่ให้คุ้มหรือให้โทษต่อนายกองค์การบริหารส่วนตำบล



บทที่ 4

การกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโดยนายอำเภอ และวิเคราะห์สภาพปัญหาการของกำกับดูแล

เมื่อคำนึงถึงข้อเท็จจริงของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย ที่ผ่านมานั้นพบว่า ในระยะแรกของการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลประชาชนยังไม่คุ้นเคยกับการกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นดำเนินการตามกฎหมาย ข้าราชการจากส่วนกลางที่ได้แต่งตั้งมาประจำอยู่ส่วนภูมิภาคในจังหวัดต่างๆ เป็นผู้ดำเนินการปกครองท้องถิ่นแทน แม้ว่าในภายหลังมีการจัดตั้งสภาตำบลก็ตาม แต่ก็ยังคงแต่งตั้งกำนันประจำตำบลเป็นผู้บริหาร ไม่ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วม และเลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่นได้ กระบวนการบริหารงานท้องถิ่นไม่ว่าด้านการจัดโครงสร้างขององค์การบริหารงานบุคคล การจัดการด้านการคลัง การจัดเก็บภาษี การจัดทำแผนอำนาจการอนุมัติต่างๆ ยังคงค่อนข้างถูกควบคุมและสั่งการโดยราชการส่วนกลาง และส่วนภูมิภาค จนกระทั่งเกิดกระแสการปฏิรูปการเมืองขึ้น นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 เป็นต้นมาจนมีผลให้เกิดรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่มีแนวทางการเมืองที่สร้างความเป็นประชาธิปไตยให้กับสังคมไทย ทั้งในระดับชาติและท้องถิ่นมากขึ้น การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวทำให้องค์กรปกครองท้องถิ่นมีบทบาทมากขึ้น จนถึงปัจจุบัน ประเทศไทยมีหน่วยการปกครองท้องถิ่นรวมกันทุกประเภทมีจำนวนถึง 7,893 แห่ง องค์การบริหารส่วนตำบล 5,509 แห่ง⁷⁰ แม้อายุเฉลี่ย 90 เป็นองค์การบริหารส่วนตำบลขนาดเล็ก แต่เมื่อคำนึงถึงระยะเวลาที่ได้ทำการก่อตั้ง นับแต่ พ.ศ. 2537 เป็นระยะเวลาแล้ว 20 ปี ซึ่งปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีบทบาทที่ชัดเจนและกว้างขวางขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 281 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ และกำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น และต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการ

⁷⁰ ข้อมูล ณ วันที่ 1 ตุลาคม 2555 รวบรวมโดย : ส่วนวิจัยและพัฒนาระบบ รูปแบบและโครงสร้าง สำนักพัฒนาระบบ รูปแบบ และโครงสร้าง กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

สาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ จึงเห็นสมควรที่ราชการส่วนกลาง ได้ผ่อนคลายการกำกับดูแล โดยให้องค์กรอิสระ หรือองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบ หรือการกำกับดูแลตามกฎหมายเฉพาะ อาทิเช่น การกำกับดูแลโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 การกำกับดูแลโดยศาลปกครอง ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หรือการกำกับโดยสภาท้องถิ่น ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการกำกับดูแล หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบการใช้จ่ายงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น

จากการศึกษาวิเคราะห์ เห็นว่า พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มีบทบัญญัติที่ยังไม่สอดคล้องกับความเป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการปกครองระบอบประชาธิปไตยในสภาพสังคมปัจจุบัน และอาจกระทบต่อการดำเนินกิจการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล โดยเฉพาะมาตรา 64 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งบัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง กรณีขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (3) คือ ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง และกรณีกระทำการฝ่าฝืน กระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ไม่เหมาะสมกับสถานะในปัจจุบัน ซึ่งหากนายอำเภอใช้อำนาจวินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีพฤติกรรมดังกล่าวก็จะส่งผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมาย จึงเสมือนการใช้อำนาจกำกับดูแลโดยการออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งส่งผลกระทบต่อตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และการปฏิบัติงานขององค์การบริหารส่วนตำบล โดยมีปัญหาให้ต้องศึกษาวิเคราะห์ ดังนี้

1. วิเคราะห์อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) บัญญัติอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอให้ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอ ตามกฎหมาย มีปัญหาในเรื่อง การออกกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับในการกำกับดูแลนายก องค์การบริหารส่วนตำบล โดยส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคซึ่งมีหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไข ที่เป็นไปอย่างเข้มงวด ส่งผลให้ความเป็นอิสระในการปฏิบัติงานขององค์การบริหารส่วนตำบลลดลง

กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตั้งแต่เดิม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 196 ได้บัญญัติว่า ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามกฎหมายบัญญัติ และวรรคสอง บัญญัติว่า การควบคุมหรือกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้ปัจจุบัน มาตรา 282 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยที่ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่วางหลักเกณฑ์การปกครองของประเทศ จึงเป็นการรับรองและคุ้มครองว่ารัฐจะต้องอนุวัติกฎหมาย ระเบียบที่กำหนดระบบความสัมพันธ์ระหว่างราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่นให้มีความชัดเจนอำนาจหน้าที่ อีกทั้งต้องส่งเสริมให้ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการจัดบริการสาธารณะให้แก่ประชาชน ในท้องถิ่นด้านต่างๆ และส่งเสริมภาคประชาชนในการตรวจสอบการทำงานขององค์กรส่วน ท้องถิ่น มุ่งเน้นการทำงานตามหลักการบริหารบ้านเมืองที่ดี โปร่งใส ตรวจสอบได้ และประชาชน มีส่วนร่วม

เมื่อนำแนวคิดการกำกับดูแลคือ ผู้มีอำนาจหน้าที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ก็ต่อเมื่อได้มี บทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลไว้อย่างชัดเจน จากเงื่อนไขดังกล่าวทำให้ ส่วนกลางต้องกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่กฎหมายให้อำนาจซึ่ง ได้แก่ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนด จะกำกับดูแลเกินเลยกว่านี้ไม่ได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักการ “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปกว่ากฎหมาย” โดย วัตถุประสงค์หลักอยู่ที่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผู้ใช้

อำนาจกำกับดูแลไม่มีอำนาจในการเข้าไปควบคุมความเหมาะสมในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในกรณีที่การกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งได้บัญญัติแก้ไขปัญหาอันเกิดจากการขาดความสมดุลระหว่างการกำกับดูแล และความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น จึงได้มีการกำหนดการกำกับดูแลไว้อย่างชัดเจน ดังนี้

- ต้องกำกับดูแลเท่าที่จำเป็น
- มีหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

- มีการจัดทำมาตรฐานกลางเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้

ทั้งนี้ เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ไม่กระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ดังนี้ จึงเห็นว่าการที่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอให้ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง หากมาตรการทางกฎหมายที่ให้อำนาจแก่นายอำเภอในการกำกับดูแลสั่งการให้นายกองคการบริหารส่วนตำบลให้พ้นจากตำแหน่งในปัจจุบันนั้นมีลักษณะที่ “เกินกว่าจำเป็น” มีลักษณะที่กระทบถึงเจตจำนงของประชาชนในท้องถิ่นหรือในเขตตำบล ก็เท่ากับว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่บัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญถูกระทบด้วยโดยตรง และทำให้เกิดความขัดแย้งกันระหว่างบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติในกฎหมายลำดับรอง

ดังนั้น มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) บัญญัติอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอให้ควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย จึงเป็นสาเหตุแห่งการเกิดปัญหา คือ มาตรการทางกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับในการกำกับดูแลของส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคมีหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไข เป็นไปอย่างเข้มงวด และการนำกฎหมายไปวินิจฉัยก็กำกับดูแลอย่างเคร่งครัดไปด้วย โดยเฉพาะการวินิจฉัยให้นายกองคการบริหารส่วนตำบลซึ่งถือเป็น การควบคุมที่รุนแรง ทำให้การบริหารงานขององค์กรบริหารส่วนตำบลขาดความอิสระในการบริหาร การตัดสินใจ ตกอยู่ภายใต้การชี้นำของ ผู้ควบคุมดูแล องค์กรบริหารส่วนตำบลอาจไม่สามารถมีอิสระในการบริหารงาน และไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติให้รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ได้อย่างแท้จริง

สำหรับคำว่า การควบคุมบังคับบัญชา (Controlling) การกำกับดูแล (Tutelage) มีความแตกต่างกัน โดยการควบคุมบังคับบัญชานั้น เป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งการใดๆ ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาตามที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่ามีความเหมาะสม ในขณะที่การกำกับดูแลนั้น หมายถึง ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรกำกับดูแลและองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลเป็นการใช้อำนาจที่ต้องมีเงื่อนไข กล่าวคือ องค์กรกำกับดูแลจะใช้อำนาจนั้น ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และต้องเป็นการกำกับดูแลภายใต้รูปแบบที่กฎหมายได้บัญญัติเอาไว้ องค์กรกำกับทำได้เพียงการกำกับให้องค์กรภายใต้กำกับปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ไม่มีอำนาจสั่งการใด ถึงแม้ว่าบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ใช้คำว่าควบคุมดูแล แต่เมื่อพิจารณาที่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้ปัจจุบัน มาตรา 282 บัญญัติโดยใช้คำว่า การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 57 กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดให้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในจังหวัดตามกฎหมาย

จึงเห็นควรมีการแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) โดยเปลี่ยนคำว่า “การควบคุมดูแล” เป็น “การกำกับดูแล” เพื่อจะได้สอดคล้องกับความหมายและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

2. วิเคราะห์อำนาจนายอำเภอตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล

พ.ศ. 2537

การศึกษาวิจัยนี้จะทำการศึกษาเฉพาะกรณีที่ไม่สามารถเห็นได้โดยประจักษ์ ซึ่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 วรรคสอง ได้บัญญัติให้นายอำเภอวินิจฉัยหากมีกรณีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด ได้แก่ กรณีที่ผู้ที่จะมีสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 และกระทำการฝ่าฝืนมาตรา 64/2 โดยเฉพาะการวินิจฉัยคุณสมบัติผู้ที่ว่า ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง กับกรณีที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล

พ.ศ. 2537 ได้แก่ การฝ่าฝืนกระทำการเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่
องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบล
นั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ ดังนี้

2.1 กรณีตามมาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วน ตำบล พ.ศ. 2537

กรณีมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง
เนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและ
องค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายก
องค์การบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง
สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นและต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้
ด้วย... อนุมาตรา (3) ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล
สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการ
ผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือ
ทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับ
สมัครเลือกตั้ง

กรณีเห็นได้ว่า ในการใช้อำนาจของนายอำเภอวินิจฉัยและออกคำสั่งให้นายก
องค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งเนื่องจากปัญหาการขาดสมาชิกภาพ 2 กรณี คือ

1. เป็นผู้ที่มีพฤติกรรมในทางทุจริต
2. พ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่น
หรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาของ
ผู้บริหารท้องถิ่นเพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่
กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น...ไม่ถึง 5 ปีนับแต่วันรับสมัคร

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายที่ส่วนกลางมอบอำนาจให้นายอำเภอกำกับดูแล
ตัวบุคคลคือ นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ประเด็นสำคัญคือ กฎหมายมาตราดังกล่าว ได้กำหนด
เพียงว่า “ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต” กรณีจึงเห็นว่า แม้อัตราดังกล่าวจะกำหนดกรอบของ
การใช้อำนาจของนายอำเภอ แต่ก็เป็นกำหนัดอำนาจให้นายอำเภอใช้ดุลพินิจที่ค่อนข้างกว้าง
ทำให้นายอำเภอใช้อำนาจดุลพินิจวินิจฉัยไม่เหมาะสม เพราะบทบัญญัติใช้คำว่า “มีพฤติกรรม
ในทางทุจริต” จึงไม่ชัดเจน ไปก่อให้เกิดปัญหา ในการวินิจฉัยว่า ดังนี้

2.2 ปัญหาการใช้ดุลพินิจของนายอำเภอในการวินิจฉัยพฤติกรรมทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

2.2.1 กรณีศึกษาบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 303/2553

กรณีดังกล่าวเป็นเรื่อง พฤติกรรมในทางทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งหนึ่ง ได้รับทุนการศึกษาจากองค์การบริหารส่วนตำบลได้กระทำการทุจริตในการสอบ ซึ่งกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้ให้ความเห็นตามมาตรา 58/1 (3) ว่าได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไว้แต่เพียงว่า จะต้องไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต โดยไม่มีคำว่า “ต่อตำแหน่งหน้าที่ใดๆ” กำหนดไว้ด้วยคำว่า “ทุจริต” ในที่นี้จึงมิใช่เพียงหมายความถึงการกระทำทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่เท่านั้นแต่ต้องหมายความรวมถึงกรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้กระทำการอื่นใดเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นด้วย

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นเห็นว่า มาตรา 58/1(3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 ได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลว่าต้องไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต ลักษณะต้องห้ามเช่นนี้จึงไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ หรือจะต้องมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลวินิจฉัยว่าได้กระทำความผิดโดยทุจริต เพียงแต่มีพฤติกรรมไปในทางทุจริตก็ย่อมเข้าข่ายต้องห้าม สำหรับคำว่า “ทุจริต” นั้นเมื่อกฎหมายในเรื่องนี้มีได้นิยามความหมายไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องพิจารณาตามความหมายทั่วไป โดยเทียบเคียงจากนิยามคำว่า “โดยทุจริต” ตามมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่หมายความถึง “เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” ควบคู่กับแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่พิพากษาเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “โดยทุจริต” ว่า ประโยชน์ที่มิควรได้นี้ อาจเป็นประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่มิใช่ทรัพย์สินก็ได้ การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลให้ผู้อื่นเข้าสอบแทนอันเป็นการฝ่าฝืนระเบียบของมหาวิทยาลัยราชภัฏกาญจนบุรี จนถูกมหาวิทยาลัยลงโทษฐานทุจริตการสอบนั้น จึงเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองอันถือเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต

กรณีดังกล่าว วิเคราะห์เห็นว่า เมื่อบทบัญญัติของกฎหมายได้ให้อำนาจนายอำเภอกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลโดยการวินิจฉัยลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลว่าต้องไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต

เมื่อพิจารณาที่ แนวคิดทฤษฎี การกำกับดูแล หมายถึง ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรกำกับดูแลและ องค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลเป็นการใช้อำนาจที่ต้องมีเงื่อนไข กล่าวคือ องค์กรกำกับดูแลจะใช้อำนาจนั้นได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และต้องเป็นการกำกับดูแลภายใต้รูปแบบที่กฎหมายได้บัญญัติเอาไว้ ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 282 บัญญัติว่า การกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็น ส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชน ในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้

เห็นว่า การวินิจฉัยพฤติกรรมการทุจริต ข้างต้น เป็นการให้ความหมายเพราะถ้อยคำว่า “ทุจริต” เทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญา แต่เมื่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติชัดเจนว่า การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่ กฎหมายบัญญัติ ซึ่งพฤติกรรมดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืนระเบียบของมหาวิทยาลัยราชภัฏกาญจนบุรี มิได้ถือเป็นพฤติกรรมการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ที่มีความความผิดอย่างร้ายแรง และการสั่งให้พ้น ตำแหน่งนายกเพราะการทุจริตการสอบก็ไม่ได้สัดส่วนกับการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนใน ท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม แต่การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนพ้นจากตำแหน่ง กรณีดังกล่าวจึงกระทบถึงสาระสำคัญแห่ง หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น

2.2.2 กรณีศึกษา คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ร.436/2549 คำร้องที่ ร.234/2549

คดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า คณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงตาม คำสั่งอำเภอ ควนขนุนที่ 217/2548 ไม่ได้แจ้งข้อกล่าวหาพร้อมทั้งสรุปข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานของ ผู้กล่าวหาให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ทั้งไม่ได้แจ้งสิทธิหรือให้โอกาส ผู้ฟ้องคดีนำพยานหลักฐานหักล้างข้อ กล่าวหา คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลนายาคของผูู้ฟ้อง คดีที่ 1 จึงน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการที่จะให้คำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไป หากต่อมา ศาลเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีคำพิพากษาให้เพิกถอน ก็จะทำให้เกิดความ เสียหายอย่างร้ายแรงยากแก่การเยียวยาในภายหลัง ทั้งคำสั่งที่อ้างเหตุให้ ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่ง เป็นเรื่องพฤติกรรมเกี่ยวกับความประพฤติมิได้เป็นการปฏิบัติงานตามหน้าที่ และไม่ปรากฏว่าเป็น อุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือ แก่การบริการสาธารณะ คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ให้

ทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลนาขยาดไว้เป็นการชั่วคราว ชอบแล้ว

กรณีคำสั่งนี้เห็นว่า ศาลได้วินิจฉัยเหตุ พ้นจากตำแหน่งเป็นเรื่องพฤติกรรมเกี่ยวกับความประพฤติมิได้เป็นการปฏิบัติงานตามหน้าที่ จึงทุเลาการบังคับคำสั่งของนายอำเภอ โดยคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงรายงานต่อนายอำเภอว่า “พฤติกรรมและการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี (นายกองค์การบริหารส่วนตำบล) คงไม่สามารถสร้างความเข้าใจและได้รับความร่วมมือจากผู้ที่เกี่ยวข้องได้อีกต่อไป”

2.2.3 กรณีศึกษาคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2555

ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นหนังสือลงวันที่ 22 พฤศจิกายน 2553 ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (ผู้ว่าราชการจังหวัด) ร้องเรียนว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลแม่ น้ำ คู้ มีพฤติกรรมในทางทุจริตอันเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแม่ น้ำ คู้ สิ้นสุดลงตามมาตรา 58/1 (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาเห็นว่า มาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่บัญญัติว่า หากปรากฏว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือรองประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล กระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ให้นายอำเภอดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว วรรคสอง บัญญัติว่า ในกรณีที่ผลการสอบสวนปรากฏว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือรองประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีพฤติการณ์ตามวรรคหนึ่งจริง ให้นายอำเภอเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้พิจารณาผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (นายอำเภอ) ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเรื่องร้องเรียนของผู้ฟ้องคดีแล้ว ให้อยู่ดีเรื่องร้องเรียนของผู้ฟ้องคดี การสั่งให้อยู่ดีเรื่องร้องเรียนของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ในกรณีนี้จึงมีความหมายเท่ากับว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลแม่ น้ำ คู้ ซึ่งเป็นผู้ที่ถูกร้องเรียนไม่ขาดคุณสมบัตินั่นเอง ดังนั้น การวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดังกล่าว จึงเป็นการรับรองหรือแสดงสถานะของสิทธิหน้าที่ของบุคคล จึงมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และถือว่าเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้ได้แก่การพิจารณาให้อยู่ดีเรื่องร้องเรียนของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1

กรณีตัวอย่างนี้เห็นได้ว่า เมื่อปัญหากรณีมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองกิจการบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงเนื่องจากมีพฤติกรรมการทุจริต ศาลเห็นว่า นายอำเภอรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดให้ใช้อำนาจตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 โดยเมื่อนายอำเภอสอบสวนแล้วเสนอต่อผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณา เห็นว่านายกองกิจการบริหารส่วนตำบลไม่มีพฤติกรรมการทุจริตหลังการเข้ารับตำแหน่ง กรณีนี้จึงมีความหมายเท่ากับว่านายกองกิจการบริหารส่วนตำบลแม่น้ำคู่ซึ่งเป็นผู้ถูกร้องเรียนยังไม่ขาดคุณสมบัติ ซึ่งกรณีดังกล่าวนายอำเภอใช้ทางเลือกที่จะสอบสวนแล้วรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 กระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการณ์ไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ให้นายอำเภอดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว และวรรคสองว่า ในกรณีที่ผลการสอบสวนปรากฏว่านายกองกิจการบริหารส่วนตำบล รองนายกองกิจการบริหารส่วนตำบล ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือรองประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีพฤติการณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้นายอำเภอเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งกรณีนี้เห็นว่า การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจดังกล่าวยุติเรื่อง หากพิจารณาอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอและผู้ว่าราชการจังหวัด ก็อาจไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้ เพราะพฤติกรรมการทุจริตเป็นอำนาจของนายอำเภอวินิจฉัยสั่งการตามมาตรา 64 ประกอบมาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (5) ดังกรณีตัวอย่างต่อไปนี้

2.2.4 กรณีศึกษาคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.178/2550

ผู้ฟ้องคดีในฐานะนายกองกิจการบริหารส่วนตำบลได้ลงชื่ออนุมัติในฎีกาเบิกเงินโครงการก่อสร้างระบบประปา และลงชื่อในใบถอนเงินขององค์การบริหารส่วนตำบลจากธนาคารเพื่อจ่ายให้แก่ผู้รับจ้าง โดยที่งานก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหน้าที่ที่จะต้องเรียกเงินค่าปรับจากผู้รับจ้างหรือดำเนินการกับผู้รับจ้างฐานผิดสัญญาจ้าง แต่กลับไม่ดำเนินการ การกระทำของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบล และถือได้ว่าเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น พฤติกรรมของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำในทางทุจริต มิใช่เป็นการละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการณ์ไม่ชอบด้วยหน้าที่ ที่ผู้ว่าราชการจังหวัดขอนแก่นมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งนายกองกิจการบริหารส่วนตำบลตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ดังนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี(นายอำเภอ)ที่ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล ตามมาตรา 47 ตรี วรรคหนึ่ง (5) ประกอบมาตรา 47 ทวิ (2) และ

มาตรา 9 (10) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 เนื่องจากมีพฤติกรรมในทางทุจริต จึงชอบแล้ว

ตัวอย่างคำพิพากษานี้เห็นได้ว่า พฤติกรรมทุจริตเกิดขึ้นขณะดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว ศาลวินิจฉัยว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอที่จะออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง

จากกรณีศึกษาลักษณะของการกำกับดูแลของนายอำเภอ การออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งจะปฏิบัติหน้าที่ได้ก็ต่อเมื่อได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลไว้อย่างชัดเจน จากเงื่อนไขดังกล่าว ทำให้นายอำเภอต้องกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลตามที่กฎหมาย ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 จะกำกับดูแลเกินเลยกว่านี้ไม่ได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักการ “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปกว่ากฎหมาย” แต่กรณีตามมาตรา 64 วรรคหนึ่ง (4) ได้บัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งเมื่อขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 58/1 ในกรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีพฤติกรรมทุจริต แม้มาตรา 58/1 (3) บัญญัติคุณสมบัติผู้ที่จะเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลว่า “ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต” นั้น กฎหมายได้มีเจตนารมณ์กำหนดให้เป็นลักษณะต้องห้ามของผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งให้เป็นผู้บริหารองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเดิมที่นายอำเภอเป็นผู้จัดการเลือกตั้งต้องตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล แต่กรณีดังกล่าว การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีพฤติกรรมทุจริตหลังจากได้รับเลือกตั้งจากประชาชนมาแล้ว ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนให้อำนาจหน้าที่ของนายอำเภอที่จะต้องวินิจฉัยให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งดังกล่าว

นอกจากนี้การให้อำนาจนายอำเภอควบคุมดูแล เพื่อใช้ดุลพินิจวินิจฉัย อาจเกิดปัญหาการใช้ดุลพินิจของนายอำเภอหรือคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่นายอำเภอแต่งตั้งขึ้น ในระหว่างขั้นตอนของการรวบรวมพยานหลักฐานและสอบสวนข้อเท็จจริง ทำให้ผลการสอบสวนข้อเท็จจริงที่ได้บิดเบือนไปจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น อาจเพราะเหตุเพื่อช่วยเหลือผู้ถูกกล่าวหาให้ไม่ต้องรับผิด หรือให้มีความผิดน้อยลง เพราะเหตุที่นายอำเภอกับนายกองค์การบริหารส่วนตำบลที่ถูกกำกับดูแลมีความสัมพันธ์ส่วนตัวที่ติดต่อกัน หรือเพราะเหตุที่มีการให้ผลประโยชน์ตอบแทนในเรื่องหน่วยงานกำกับดูแลต้องขอรับการสนับสนุนทรัพยากรทางการบริหาร เช่น งบประมาณสิ่งของ หรือบุคลากรจากองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อจัดทำโครงการ และบริหารงานต่างๆ ตามนโยบายของรัฐบาลที่มอบหมายให้อำเภอเป็นผู้รับผิดชอบ หรืองานประเพณีประจำปีของ

อำเภอต้องอาศัยความร่วมมือจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายในอำเภอเพื่อให้งานบรรลุวัตถุประสงค์ แต่หากกรณีที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีความสัมพันธ์ในเชิงลบ ก็อาจใช้มาตรการกำกับดูแลที่เข้มงวด ซึ่งปัญหาดังกล่าวทำให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ที่มีวัตถุประสงค์ในการกำกับดูแลเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนและเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประเทศชาติ และนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสามารถบริหารใช้ได้โดยอิสระ โดยไม่ต้องตกอยู่ในภาวะที่ต้องถูกควบคุมหรือกำกับดูแลโดยการถูกพ้นออกจากตำแหน่ง ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ก็สอดคล้องกันกับหลักการกระจายอำนาจและการให้ความสำคัญเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.3 กรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2

แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

กรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 64/2 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด ซึ่ง มาตรา 64/2 บัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และเลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ต้องไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดัง ต่อไปนี้

- (1) ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เว้นแต่ตำแหน่งที่ดำรงตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย
- (2) รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจนอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติ
- (3) เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ

ซึ่งการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ เป็นเรื่องควรต้องหาความชัดเจน เพราะในกรณีองค์การบริหารส่วนตำบล มีพื้นที่เล็ก ประชากรมีจำนวนไม่มาก จึงมีโอกาสที่มีผลประโยชน์ทับซ้อนในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง เช่น เดิมก่อนที่จะได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้ขายของหรือสินค้าให้กับองค์การบริหารส่วนตำบลอยู่แล้ว หรือมีร้านค้าแห่งเดียวในพื้นที่ เจ้าของก็ไม่มีโอกาสเป็นได้รับเลือกตั้ง อาจทำให้บุคคลที่มีความสามารถ

มาทำงานให้ท้องถิ่น ต้องยกเลิกชีวิตส่วนตัวและธุรกิจเพื่อมาสมัครเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

2.4 กรณีตัวอย่างปัญหากรณีทีวินิจฉัย เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

2.4.1 กรณีศึกษา คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดง ที่ อ.456/2551

คดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาซึ่งเป็นสามีโดยชอบด้วยกฎหมายของนาง อ. ได้สมัครและได้รับการเลือกตั้งเพื่อดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา โดยนาง อ. ยังคงต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของงานก่อสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็กตามสัญญาเลขที่ 7/2546 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2546 ที่ทำกับองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาอยู่ นายอำเภอเมืองนครนายกได้ออกคำสั่งที่ 588/2547 ลงวันที่ 21 ตุลาคม 2547 ให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาพ้นจากตำแหน่ง โดยนายอำเภอได้วินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาเป็นคู่สัญญากับนาง อ. ภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา

กรณีดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ในขณะที่ผู้ฟ้องคดี (นายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา) ได้สมัครและได้รับการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ศรีนาวา โดยนาง อ. ได้เข้าทำสัญญากับองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาแล้ว แต่ยังคงต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของงานก่อสร้าง ถนนคอนกรีตเสริมเหล็กตามสัญญาเลขที่ 7/2546 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2546 ความรับผิดชอบดังกล่าวเป็น การกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของนาง อ. ซึ่งเป็นผู้รับจ้างที่ต้องรับผิดชอบต่อองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาตามข้อกำหนดในสัญญาในการเรียกร้องค่าเสียหายเมื่อเกิดความชำรุดบกพร่องของงานตามสัญญาเท่านั้น ซึ่งในระหว่างที่ ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาก็ไม่ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีมีพฤติการณ์ โดยการใช้ตำแหน่งหน้าที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบล เข้าไปมีส่วนได้เสียในสัญญาดังกล่าวแต่อย่างใด กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญากับองค์การบริหาร ส่วนตำบลศรีนาวาตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่ง พ.ร.บ. สถาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. สถาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี(นายอำเภอเมืองนครนายก) ที่ 588/2547 ลงวันที่ 21 ตุลาคม 2547 ที่วินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาเป็นคู่สัญญากับนาง อ. ภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ผู้ฟ้องคดี จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

จากกรณีดังกล่าวผู้ศึกษาวิจัย เห็นได้ว่า นายอำเภอเมืองนครนายกได้ออกคำสั่ง ที่ 588/2547 ลงวันที่ 21 ตุลาคม 2547 ที่วินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาเป็นคู่สัญญากับนาง อ. ภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ซึ่งได้ใช้ดุลพินิจเพียงความสัมพันธ์ของกลุ่มสมรส ยังคงต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของงานก่อสร้าง ถนนคอนกรีตเสริมเหล็กตามสัญญาเลขที่ 7/2546 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2546 โดยข้อเท็จจริง ผู้ฟ้องคดีได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา อำเภอเมืองนครนายก จังหวัดนครนายก เมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2547 ภายหลังจากที่ภรรยาทำสัญญาแล้ว แต่สัญญายังมีผลอยู่ กรณีดังกล่าวมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องพ้นจากตำแหน่ง และถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาเป็นเวลาห้าปี

แม้ศาลจะตัดสินเป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดีแต่การวินิจฉัยของนายอำเภอทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องออกจากตำแหน่งและลงสมัครรับเลือกตั้งไม่ได้ เพราะระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดผู้ฟ้องคดียื่นคำแถลงว่า วาระการดำรงตำแหน่งของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา คนปัจจุบันกำลังจะสิ้นสุดลงในวันที่ 30 ตุลาคม 2551 และตามกฎหมายจะต้องจัดให้มีการเลือกตั้งใหม่ภายใน 45 วัน โดยผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง โดยขอให้ศาลทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่วินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญากับองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา อันมีผลให้ผู้ฟ้องคดีถูกตัดสิทธิทางการเมืองเป็นเวลาห้าปีไว้ก่อนจนกว่าคดีจะถึงที่สุด เพื่อให้โอกาสผู้ฟ้องคดีเข้าสมัครรับเลือกตั้งตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวา ซึ่งจะหมดวาระลงและจะมีการเลือกตั้งใหม่ภายในปีนี้ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา เนื่องจากขณะนี้วาระการดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลศรีนาวาคนปัจจุบันยังไม่สิ้นสุดและยังไม่ได้มีการประกาศให้มีการเลือกตั้งนายกองค์การบริหาร แต่ศาลปกครองสูงสุดก็ได้พิพากษาใน วันที่ 9 ตุลาคม 2551 เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีได้มีสิทธิลงสมัครรับเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

จึงเห็นว่า ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจของในการทางนิติกรรมทางปกครองของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น การที่นายอำเภอซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนภูมิภาคสามารถเข้าไปตรวจสอบได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งขณะเริ่มต้นการทำสัญญานั้น ย่อมเป็นการขัดต่อหลักทฤษฎีกระจายอำนาจและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพราะตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและทฤษฎีนั้นกำหนดให้ราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจในกรณีที่เป็นกรกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วใช้สิทธิเพิกถอนการกระทำเพียงเท่านั้น มิใช่เป็น

การออกคำสั่งให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งหากให้อำนาจดังกล่าวแก่นายอำเภอในการตรวจสอบ แล้ววินิจฉัยออกคำสั่งให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งในกรณีศึกษาดังกล่าว ย่อมทำให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลต้องพ้นจากตำแหน่ง นายกองค้การบริหารส่วนตำบลที่ประชาชนได้เลือกตั้งโดยตรงเข้ามาบริหาร จึงถือว่าขาดอิสระในการบริหารจัดการตามหลักกระจายอำนาจที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

จากสภาพปัญหาดังกล่าว เป็นการยืนยันว่าการบริหารจัดการของราชการส่วนกลาง และส่วนภูมิภาค โดยให้อำนาจนายอำเภอออกคำสั่งให้นายกองค้การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งนั้น เครื่องคิดเสมือนเป็นการควบคุมบังคับบัญชา ตามทฤษฎีรวมศูนย์อำนาจของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยส่วนกลางหรือกระทรวงมหาดไทยที่ยังคงกำหนดให้มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของตนอยู่นั่นเอง ซึ่งมีได้เป็นไปตามหลักทฤษฎีกระจายอำนาจแต่อย่างใด เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสการควบคุมการทานิติกรรมทางปกครองขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยผู้แทนของรัฐในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสภายใต้หลักการบังคับใช้กฎหมายใน ค.ศ.1982 ที่เปลี่ยนจากการควบคุมกำกับดูแล (Tutelle) ซึ่งเป็นการควบคุมก่อนการกระทำ การมาเป็นการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการควบคุมหลังการกระทำของนายกองค้การบริหารส่วนตำบล ขณะที่การควบคุมนิติกรรมขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย หลักการยังคงเป็นลักษณะของการควบคุมที่เข้มงวด โดยมองความสัมพันธ์ของการมีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมของนายกองค้การบริหารส่วนตำบล หรือวินิจฉัยเพียงว่ามีพฤติกรรมทุจริตแต่เป็นเพียงพฤติกรรมทุจริตที่ยังไม่ได้ก่อความเสียหายแก่ราชการหรือประชาชน ซึ่งเป็นเพียงการควบคุมที่เข้มงวดก่อนการกระทำ และอีกประการหนึ่งก็คือ นายกองค้การบริหารส่วนตำบลเป็นตำแหน่งที่ประชาชนในเขตตำบลได้เลือกตั้งมาโดยตรงต้องพ้นตำแหน่งมีซึ่งมีลักษณะการลงโทษที่รุนแรง ซึ่งคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งของนายอำเภอหากศาลไม่ทุเลาการบังคับก่อนมีคำพิพากษา ก็จะไม่มีความช่วยเหลือให้เข้าสู่ตำแหน่งได้อีก เพราะมีผู้ดำรงตำแหน่งแทนแล้ว และต้องรอได้รับการเลือกตั้งเป็นนายกองค้การบริหารส่วนตำบลมีวาระต่อไป

2.4.2. คดีหมายเลขดำที่ อ. 597 / 2549 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 443 / 2555

นายกองค้การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูได้ทำสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างกับห้างหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนจำกัด ทองเจริญทรานสปอร์ต โดยมีนายมนตรี บุตรชายของผู้ฟ้องคดีเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนดังกล่าว ในขณะที่ผู้ฟ้องคดีเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภู จึงย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงที่จะสั่งอนุญาตหรืออนุมัติเกี่ยวกับราชการขององค์การบริหารส่วนตำบล ประกอบกับไม่ปรากฏพยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีได้ใช้อำนาจในฐานะที่ตนดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูดำเนินการใดๆ เพื่อเอื้อ

ประโยชน์ให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทองเจริญทรานสปอร์ต เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงแต่เพียงว่านายมนตรี บุตรของผู้ฟ้องคดี เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนจำกัด ทองเจริญทรานสปอร์ต ซึ่งเป็นคู่สัญญาขององค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเห้านั้น จึงไม่อาจถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะ ตามนัยมาตรา 47 ทวิ (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 ส่วนที่ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่านายมนตรีจะต้องเป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูผู้ฟ้องคดีตามมาตรา 1563 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมีฐานะตามกฎหมายเป็นทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 และมาตรา 1630 แห่งประมวลกฎหมายเดียวกัน ประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีจะได้รับจากนายมนตรีจึงเป็นประโยชน์ทางอ้อมนั้น เห็นว่า ประโยชน์ที่กล่าวอ้างมานี้หาใช่ประโยชน์ที่เกิดจากการที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ทองเจริญทรานสปอร์ต มีบุตรชายของผู้ฟ้องคดีเป็นหุ้นส่วนเข้าทำสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างกับองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะ แต่เกิดจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะครอบครัวและมรดก จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นประโยชน์ทางอ้อมเพราะสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ดังกล่าวหาได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับสัญญาจ้างแต่อย่างใด เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญากับองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะ สมาชิกภาพของผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่สิ้นสุดลงตามมาตรา 47 ทวิ (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่วินิจฉัยให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะตามหนังสืออำเภอพิบูลมังสาหาร ที่ มท 0888.2312 ลงวันที่ 5 กรกฎาคม 2548 จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุมภูเหาะตามมาตรา 45 (17) แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ประกอบกับมาตรา 47 ทวิ และมาตรา 58/1 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546

3. วิเคราะห์ความเหมาะสมของมาตรการกำกับดูแลของนายอำเภอ ในการวินิจฉัย

อันมีผลให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง

จากการศึกษาค้นคว้า เห็นว่า แม้กฎหมายจะไม่บัญญัติไว้โดยตรงว่า ให้นายอำเภอออกคำสั่งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง แต่โดยผลตามกฎหมายแห่ง

พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ประกอบกับ มาตรา 58/1 และมาตรา 64/2 คำวินิจฉัยของนายอำเภอเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วน ตำบลสิ้นสุดลงย่อมส่งเป็นคำสั่งทางปกครองมีผลให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจาก ตำแหน่ง ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่าเห็นว่ามีความไม่เหมาะสม ดังต่อไปนี้

3.1 การออกคำสั่งของนายอำเภอที่ส่งผลให้นายองค์การบริหารส่วนตำบล พ้นจาก ตำแหน่ง กระทั่งสาระสำคัญของหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในเขต ตำบล

กล่าวคือ นายกองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้ง โดยตรงของประชาชนภายในเขตตำบล หากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้รับการเลือกตั้งจาก ประชาชนแล้ว หรือบริหารงานไปในทางที่อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบล ก็ควรออกคำสั่งให้พักราชการหรือให้พ้นจากตำแหน่งชั่วคราว เพื่อให้ประชาชนในเขตองค์การ บริหารส่วนตำบลนั้นๆ เป็นผู้ตัดสินใจว่าจะให้นายกเทศมนตรีดำรงตำแหน่งต่อไปหรือไม่ ทั้งนี้ การควบคุมโดยประชาชนในเขตตำบลตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 (8) บัญญัติให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งราษฎรผู้มีสิทธิ เลือกตั้งในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไปตาม กฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นก็ได้ ซึ่งการกำหนดให้อำนาจแก่ประชาชนในเขตตำบลนั้นสามารถถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งนายก องค์การบริหารส่วนตำบลได้เอง เป็นการกำหนดถึงสิทธิของประชาชนในเขตตำบลในการ ลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเอาไว้แล้ว และอำนาจในการลงคะแนน เสียงดังกล่าวเป็นอำนาจของประชาชนโดยแท้จริงเพราะเป็นการลงคะแนนเสียงถอดถอนใน ลักษณะของการเรียกอำนาจคืน (Recall) โดยประชาชน และหากมีกรณีที่ต้องดำเนินการทาง กฎหมายในกรณีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลประพฤติทุจริต หรือให้นายองค์การบริหารส่วน ตำบลต้องรับผิดชอบใดๆ ก็สามารถดำเนินการเสนอเรื่องต่อองค์กรที่มีอำนาจตรวจสอบ หรือฟ้อง ดำเนินคดีทางศาล

การที่พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 กำหนด คำวินิจฉัยของนายอำเภอเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง หรือสั่งให้ นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งได้ นั้น ก็เท่ากับว่าไม่เคารพเสียงของประชาชนที่ มอบอำนาจให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้แทนของตนเข้ามาบริหารงาน และประการ สำคัญนายกองค์การบริหารส่วนตำบลมิได้มาจากการแต่งตั้งจากราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค

ถ้าหากประชาชนในเขตตำบลไม่ใช่อำนาจในการถอดถอนนายกองค์การบริหารส่วนตำบลให้พ้นจากตำแหน่งแล้ว การที่พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ประกอบมาตรา 58/1 และมาตรา 64/2 บัญญัติให้มาตรการกำกับดูแลโดยให้อำนาจนายอำเภอ วินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และออกคำสั่งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งเกิดจากกฎหมายไม่ชัดเจน ใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการวินิจฉัย มาตรการกำกับดูแลไว้เช่นนี้ จึงเป็นการกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในตำบล

3.2 มาตรการกำกับดูแลดังกล่าวส่งผลให้การทำงานของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่เป็นอิสระจากส่วนกลางและส่วนภูมิภาค อย่างแท้จริงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพราะการที่นายอำเภอมีอำนาจออกคำสั่งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งเป็นการให้ดุลพินิจให้โทษแก่นายองค์การบริหารส่วนตำบลได้ ย่อมทำให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลเกิดความเกรงกลัวหรือหวั่นเกรงต่อการใช้อำนาจดังกล่าวของนายอำเภอ ทำให้ส่วนกลางสามารถใช้อำนาจดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการควบคุม สั่งการนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นแล้วก็คงมีลักษณะที่ไม่ต่างจากการบังคับบัญชาโดยส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคเหมือนในอดีต แนวคิดเรื่องการกระจายอำนาจและความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ ในสภาพสังคมปัจจุบันที่องค์การบริหารส่วนตำบลได้ก่อตั้งมาร่วม 20 ปีแล้ว และพื้นที่ของเขตตำบลโดยมากเป็นชุมชนขนาดเล็ก ประชาชนย่อมเรียนรู้หลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย

4. แนวโน้มของการกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในอนาคต

เป็นที่ทราบกันอยู่ทั่วไปว่า ความเปลี่ยนแปลงสภาพของสังคมไทยมีมาอย่างต่อเนื่อง ทั้งทางด้านเศรษฐกิจ การเติบโตของภาคอุตสาหกรรม ภาคการส่งออก เกิดคนชั้นกลางทั้งในเมืองและชนบทอย่างกว้างขวาง ระบบของการศึกษา และการติดต่อสื่อสารในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารก้าวหน้ามีความทันสมัยมากยิ่งขึ้น การเมืองในระดับประเทศเกิดวิกฤตครั้งใหญ่หลายครั้งมีการเคลื่อนไหวของภาคประชาชน เช่น สมัชชาคนจน สมาพันธ์เกษตรกรรายย่อยภาคเหนือ กลุ่มอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติชนิดต่างๆ เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางในการสะท้อนปัญหา และแสวงหาหนทางในการแก้ไขปัญหาทำให้ภาคประชาชนเข้มแข็ง และมีสำนึกของความเป็นพลเมืองมากขึ้น ประชาชนมีความต้องการ “ปกครองตนเอง” จัดการแก้ไขปัญหาของตนเองในระดับท้องถิ่น

การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวทำให้แนวโน้มการกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในอนาคตน่าจะเปลี่ยนแปลงไป ดังนี้

4.1 แนวโน้มของการกำกับดูแลจากส่วนกลางและส่วนภูมิภาค

จากสภาพการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง อย่างรวดเร็ว ประสิทธิภาพของการทำงานของรัฐบาลส่วนกลางไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร ระบบราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคมีแนวโน้มที่จะไม่สามารถสนองตอบความเปลี่ยนแปลงได้ และไม่สามารถให้บริการประชาชนได้อย่างทั่วถึง ทำให้มีการเรียกร้องการปกครองตนเองตามหัวเมืองต่างๆ และเรียกประชาธิปไตยทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่นมายิ่งขึ้น เช่น เสนอให้มีการเลือกตั้งผู้ว่าราชการจังหวัด มีการเคลื่อนไหวของภาคประชาชน เช่น สมัชชาคนจน สมาพันธ์เกษตรกรรายย่อยภาคเหนือ กลุ่มอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและชนิดต่างๆ เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางในการสะท้อนปัญหา และแสวงหาหนทางในการแก้ไขปัญหาทำให้ภาคประชาชนเข้มแข็ง และมีสำนึกของความเป็นพลเมืองมากขึ้น ประชาชนมีความต้องการ “ปกครองตนเอง” จัดการแก้ไขปัญหาของตนเองในระดับท้องถิ่น เพื่อให้คนในท้องถิ่นที่เข้าใจปัญหาเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารและกำหนดทิศทางของท้องถิ่นอำนาจการควบคุมของส่วนกลางส่วนภูมิภาคลง ให้เหลือเท่าที่จำเป็นจริงๆ ดังนั้นแนวโน้มของการกำกับดูแลจะผ่อนคลายความเข้มงวดลง

4.2 แนวโน้มมีองค์กรกลาง หรือองค์กรทบทวนการใช้อำนาจวินิจฉัยของนายอำเภอ

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ภาคประชาชนในปัจจุบันและอนาคตมีแนวโน้มเข้มแข็งและมีสำนึกของความเป็นพลเมืองมากขึ้น ประชาชนมีความต้องการ “ปกครองตนเอง” จัดการแก้ไขปัญหาของตนเองในระดับท้องถิ่น เพื่อให้คนในท้องถิ่นที่เข้าใจปัญหาเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารและกำหนดทิศทางของท้องถิ่น ดังจะเห็นความกระตือรือร้นไม่พอใจของประชาชนต่อการใช้อำนาจของนายอำเภอในการวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง เพราะเชื่อว่านายอำเภอใช้อำนาจวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น องค์กรอิสระอื่นๆ เช่น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) สำนักงานคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (สตง.) จะมีบทบาทมากขึ้นในการตรวจสอบพฤติกรรมทุจริตของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเป็นองค์กรกลางย่อมวินิจฉัยตรงไปตรงมา ไม่มีส่วนได้เสียกับผลของการวินิจฉัยเหมือนกับนายอำเภอซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ทำให้มาตรฐานการกำกับดูแลแต่ละพื้นที่ต่างกัน

4.3 ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหา

4.3.1 การวินิจฉัยพฤติกรรมทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

ตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/1วรรคหนึ่ง (3) ที่ให้อำนาจนายอำเภอกำกับดูแลควรจะเหลือเพียงให้อำนาจนายอำเภอกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบลด้วยการเป็นผู้มีอำนาจเสนอพฤติกรรมทุจริตต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ แทนนายอำเภอวินิจฉัยพฤติกรรมทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ตามมาตรา 58/1วรรคหนึ่ง (3)

4.3.2 การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกระทำการฝ่าฝืนแห่งพระราชบัญญัติ

สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64/2 ซึ่งมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มีปัญหาเป็นลักษณะของการควบคุมที่เข้มงวด โดยมองความสัมพันธ์ของการมีส่วนได้เสียในทางอ้อมของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในการทำสัญญากับองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นเพียงการควบคุมที่เข้มงวดก่อนการกระทำ จึงเห็นควรเพิ่มข้อความในส่วนของการวินิจฉัยว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสีย “ทางอ้อม” ตามกฎหมายตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งเดิมบัญญัติว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ โดยเพิ่มว่า “และก่อความเสียหายแก่ทางราชการ” เพื่อขยายความผู้มีส่วนได้เสียทางอ้อม ซึ่งจะทำให้การวินิจฉัยมีกรอบชัดเจนมากยิ่งขึ้น เป็น “เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมและก่อความเสียหายแก่ทางราชการในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ”

4.3.3 การแก้ไขปัญหาในระยะสั้นอาจโดยผ่านกลไกการกำกับดูแลและวินิจฉัยสั่ง

การลงโดยออกให้เป็นเพียงผู้สอบสวนและเสนอความเห็นให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้วินิจฉัยออกคำสั่งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง เหมือนกับกรณีการกำกับดูแลเทศบาลตำบล ซึ่งเป็นการตรวจสอบและกำกับดูแลโดยผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของนายอำเภออีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นวิธีการกำกับดูแลตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ส่วนที่ 5 การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาพบว่า ในระยะเริ่มแรกของการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบล ประชาชนยังไม่คุ้นเคยกับการกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นดำเนินกิจการตามกฎหมาย จนกระทั่งเกิดกระแสการปฏิรูปการเมืองในปี พ.ศ. 2535 สังกมไทยเริ่มมีการเรียนรู้และเรียกร้องประชาธิปไตยมากขึ้น และมีส่วนร่วมในการบริหารราชการแผ่นดินเพิ่มมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบการทำงานของราชการ การส่งตัวแทนเพื่อเป็นผู้บริหารองค์กรทั้งในระดับชาติและท้องถิ่น ปัจจุบันองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวน 5,509 แห่ง แม้อายุจะ 90 เป็นองค์การบริหารส่วนตำบลจะเป็นขนาดเล็ก แต่เมื่อคำนึงถึงระยะเวลาที่ได้ก่อตั้งมาเป็นระยะเวลาแล้วรวม 20 ปี สภาพสังคมได้เปลี่ยนแปลงไปในทิศทางที่ประชาชนได้เรียนรู้หลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยและต้องการสิทธิเสรีภาพในการปกครองตนเองมากขึ้น ซึ่งสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 281 โดยรัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่

1. บทสรุป

ผู้ศึกษาเห็นว่า เดิมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติให้อำนาจนายอำเภอ โดยใช้คำว่า “การควบคุมหรือกำกับดูแลการปกครองท้องถิ่น” แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้ปัจจุบันไม่มีคำว่า “การควบคุมดูแล” แต่ได้เปลี่ยนเป็น “การกำกับดูแล” แทน โดยมีเจตนาของการกำกับดูแลว่า ต้องกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายกำหนด ซึ่งจะกำกับดูแลเกินเลยกว่านี้ไม่ได้ และตามหลักการ “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปกว่ากฎหมาย” โดยวัตถุประสงค์หลักของการกำกับดูแลอยู่ที่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น แต่เนื่องจากปัจจุบัน แม้ว่าไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ที่ให้อำนาจนายอำเภอออกคำสั่งให้นายกองการบริหารส่วนตำบลออกคำสั่งให้นายกองการบริหารส่วนตำบลโดยตรง แต่ผลของ

คำวินิจฉัยความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง มีผลให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล แต่กฎหมายมาตราดังกล่าวได้ส่งผลให้การทำงานของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่เป็นอิสระจากส่วนกลางและส่วนภูมิภาคอย่างแท้จริงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นายอำเภอเป็นผู้ที่อาจสงสัยการขาดคุณสมบัติของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามที่กล่าวไว้สองกรณีข้างต้นได้เอง และเป็นผู้สอบสวน วินิจฉัยสั่งการเอง และคำวินิจฉัยเป็นที่สุด ดังนั้น การวินิจฉัยดังกล่าว จึงเป็นการใช้อำนาจอย่างกว้างขวาง มีผลกระทบต่อนายกองค์การบริหารส่วนตำบลที่ต้องพ้นจากตำแหน่ง และถูกตัดสิทธิไม่ให้ลงรับสมัครเลือกตั้งได้ภายใน 5 ปี ถือว่าเป็นการบังคับที่รุนแรง จากข้อมูลปัญหาการใช้กฎหมายทำให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเกิดความเกรงกลัวหรือหวั่นเกรงต่อการใช้อำนาจดังกล่าวของนายอำเภอ ทำให้ส่วนกลางสามารถใช้อำนาจดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการควบคุม สั่งการนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้ สำหรับการกำกับดูแลนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนภายในเขตตำบล หากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบริหารงานไปในทางที่ให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบล ก็ควรให้ประชาชนในเขตตำบลนั้นๆ เป็นผู้ตัดสินใจว่าจะให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลดำรงตำแหน่งต่อไปหรือไม่ กรณีที่จะกำกับดูแลพฤติกรรมทุจริตของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล หรือจะวินิจฉัยว่า ผู้มีส่วนได้เสียในทางตรงหรือทางอ้อมกับสัญญาที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ควรให้เป็นอำนาจชี้ขาดโดยศาล เพื่อแก้ไขปัญหาในเนื้อหาของบทบัญญัติดังกล่าวให้เหมาะสม ไม่ให้กระทบต่อความเป็นอิสระตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ

2. ข้อเสนอแนะ

ผู้ศึกษาขอแนะเสนอแนวทางการแก้ไขหรือปรับปรุงกฎหมาย 2 แนวทาง ดังนี้

แนวทางแรก ให้นายอำเภอผู้กำกับดูแลมีอำนาจหน้าที่เสนอให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยกรณีที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลทุจริต โดยแก้ไขกฎหมาย ดังนี้

1.1 แก้ไขกฎหมายพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/1 วรรคหนึ่ง (3) ในเรื่อง คุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จากคำว่า “ไม่มีเป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริต” เป็น “เมื่อมีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าทุจริต”

โดยนายอำเภออาจนำข้อร้องเรียนหรือกรณีข้อสงสัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลในการทุจริตเสนอให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก่อน

1.2 แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งเดิมบัญญัติว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ โดยเพิ่มว่า “และก่อความเสียหายแก่ทางราชการ” เพื่อขยายความผู้มีส่วนได้เสีย “ทางอ้อม” ซึ่งจะทำให้การวินิจฉัยมีกรอบชัดเจนมากยิ่งขึ้นเป็น “เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรง หรือทางอ้อมและก่อความเสียหายแก่ทางราชการในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้น หรือที่องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นจะกระทำ”

แนวทางที่สอง เป็นแนวทางที่แก้ไขปัญหาในระยะสั้น เพื่อผ่อนคลายการกำกับดูแลและวินิจฉัยสั่งการลง โดยคงอำนาจของนายอำเภอเป็นเพียงผู้สอบสวนและเสนอความเห็นให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยเหมือนกับกรณีการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลตาม มาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งจะต้องแก้ไขกฎหมาย ดังนี้

2.1 แก้ไขกฎหมาย พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ตามมาตรา 65 วรรคหนึ่ง (4) โดยเปลี่ยนคำว่า “การควบคุมดูแล” เป็นใช้คำว่า “ การกำกับดูแล” แทน ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับถ้อยคำและความหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และตามพระราชบัญญัติอื่นที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.2 แก้ไขกฎหมายมาตรา 64 วรรคสอง โดยตัดคำว่า “ให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด” เป็น “ให้นายอำเภอดำเนินการสอบสวนโดยเร็วในกรณีที่ผลการสอบสวนปรากฏว่าความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงตาม (4) หรือ (5) แล้วเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง”

บรรณานุกรม



บรรณานุกรม

- กิตติวัฒน์ รัตนติลภ ฅ ภูเก็ต (2551) *กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน*
กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์สมาธรรม
- โกวิทย์ พวงงาม (2552) *การปกครองท้องถิ่นไทย* พิมพ์ครั้งที่ 7 กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
ณัฐกร วิทิตานนท์ และระวิวัฒน์ ปาระมี (2549) *คำอธิบายกฎหมายเลือกตั้งท้องถิ่น*
กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- ณัฐกร วิทิตานนท์ (24 พฤษภาคม 2542) “ป้าย”: อีกรูปสะท้อนการปกครองท้องถิ่นที่ “ถูก”
ปกครอง *ประชาไท* วันที่ 24 พฤษภาคม 2542 จาก <http://www.prachatai.com/journal>
วันที่ 20 มีนาคม 2556
- นันทวัฒน์ บรมมานันท์ (2552) *การปกครองส่วนท้องถิ่น* กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 2 วิญญูชน
นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ นิยม รัฐอมฤต สกนธ์ วัลญญูวัฒนา ดวงมณี เลาวกุล ศุภสวัสดิ์ ชัชวาลย์
อัครณัฏ วังศ์ปรีดี วสันต์ เหลือง ประภัสร์ (2552) “รายงานผลการศึกษา
ความก้าวหน้าของการกระจายอำนาจในประเทศไทย และข้อเสนอ โครงการ
เสริมสร้างขีดความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อสนับสนุนการ
กระจายอำนาจและธรรมาภิบาลท้องถิ่น” เสนอกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น หน้า 34
- ประยูร กาญจนกุล (2538) *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ประหยัด หงส์ทองคำ (2537) การกระจายอำนาจ: หลักการและองค์ประกอบที่น่าพิจารณา
วารสารเทศาภิบาล ฉบับพิเศษ หน้า 122-131
- โกคิน พลกุล ชาญชัย แสงศักดิ์ (2541) *กฎหมายมหาชนกับการปฏิรูประบอบราชการใน
ยุคโลกาภิวัตน์* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- โกคิน พลกุลและคณะ (2538) *รายงานการวิจัยเรื่องแนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการ
กระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* กรุงเทพมหานคร คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- โกคิน พลกุล (2537) “รายงานวิจัยเรื่องแนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องแนวทางการพัฒนา
กฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 14 ตุลาคม 2537
สมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทยและมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
กรุงเทพมหานคร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ หน้า 7-8

- มานิตย์ จุมปา (2554) *คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 2 ว่าด้วยการจัดระเบียบการบริหาร*
กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 3 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ (2531) “การควบคุมการใช้ดุลพินิจทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ”
ในรวมบทความทางวิชาการในโอกาสครบรอบ 60 ปี ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์
กรุงเทพมหานคร พี.เค.พรีนติ้ง เฮาส์ หน้า 195 - 208
- วังนารถ วัลลภ (2536) “วิเคราะห์กฎหมายปกครองท้องถิ่นไทยในรูปแบบสหภาพบาล” *วิทยานิพนธ์*
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ (2549) *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร
คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา
- สำนักงานคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองท้องถิ่น สำนักงานปลัดสำนัก
นายกรัฐมนตรี *คู่มือประชาชน/องค์กรปกครองท้องถิ่นเกี่ยวกับการกระจายอำนาจ*
ให้แก่องค์กรปกครองท้องถิ่น เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการเรื่อง การกระจาย
อำนาจสู่ท้องถิ่น: ประชาชนได้อะไร วันที่ 18 ตุลาคม 2545
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ (2539) “การกำกับดูแลทางปกครอง” *ในรวมบทความทางกฎหมายการ*
ปกครองท้องถิ่น หน้า 205-208 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- สมเกียรติ พงศ์เป็นสุข (2545) “ปัญหาทางกฎหมายในการใช้อำนาจกำกับดูแลการกระทำของ
องค์การบริหารส่วนตำบล” *วิทยานิพนธ์ปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต*
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ (2551) “โครงการวิจัยรูปแบบและแนวทางการกำกับดูแลงานบริหารงานของ
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : กรณีศึกษาเปรียบเทียบแนวทางของต่างประเทศ”
สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ หน้า 14
- อรทัย ก๊กผล ธนิษฐา สุชะวัฒน์ (2550) *การเสริมสร้างระบบกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วน*
ท้องถิ่นเชิงสร้างสรรค์: กรณีศึกษาเทศบาลตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล
พิมพ์ครั้งที่ 1 กรุงเทพมหานคร ส เจริญ การพิมพ์



ภาคผนวก

มหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

สภามหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

พระราชบัญญัติ
สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล
พ.ศ. ๒๕๑๗

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า ...

ส่วนที่ ๒
นายกองค์การบริหารส่วนตำบล

มาตรา ๕๘ ให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลคนหนึ่งซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

มาตรา ๕๘/๑ บุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ด้วย

- (๑) มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง
- (๒) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่ามัธยมศึกษาตอนปลายหรือเทียบเท่า หรือเคยเป็นสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา
- (๓) ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการหรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

มาตรา ๕๘/๒ ให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลดำรงตำแหน่งนับตั้งแต่วันเลือกตั้งและมีระยะเวลาดำรงตำแหน่งคราวละสี่ปีนับแต่วันเลือกตั้ง

มาตรา ๕๘/๓ นายองค์การบริหารส่วนตำบลอาจแต่งตั้งรองนายองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งมิใช่สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลตามที่นายองค์การบริหารส่วนตำบลมอบหมายได้ไม่เกินสองคน และอาจแต่งตั้งเลขานุการนายองค์การบริหารส่วนตำบลคนหนึ่งซึ่งมิได้เป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้

มาตรา ๕๘/๔ รองนายองค์การบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๘/๑

มาตรา ๕๘/๕ ก่อนนายองค์การบริหารส่วนตำบลเข้ารับหน้าที่ ให้ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเรียกประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลแถลงนโยบายต่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบล โดยไม่มีการลงมติ ทั้งนี้ ภายในสามสิบวันนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้งนายองค์การบริหารส่วนตำบล

กรณีที่ไม่ได้ผู้ดำรงตำแหน่งประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและรองประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลถูกยุบตามมาตรา ๕๓ หากมีกรณีที่สำคัญและจำเป็นเร่งด่วนซึ่งปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะกระทบต่อประโยชน์สำคัญของราชการหรือราษฎร นายองค์การบริหารส่วนตำบลจะดำเนินการไปพลางก่อนเท่าที่จำเป็นก็ได้ เมื่อได้มีการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว ให้ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเรียกประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลแถลงนโยบายโดยไม่มีการลงมติภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่มีการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล

การประชุมเพื่อแถลงนโยบายของนายองค์การบริหารส่วนตำบลให้กระทำโดยเปิดเผย โดยนายองค์การบริหารส่วนตำบลต้องจัดทำนโยบายเป็นลายลักษณ์อักษรแจกให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทุกคนที่มาประชุมด้วย

หากนายองค์การบริหารส่วนตำบลไม่สามารถแถลงนโยบายต่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลได้ ให้นายอำเภอแจ้งให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลจัดทำนโยบายแจ้งเป็นหนังสือส่งให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทุกคนภายในเจ็ดวัน โดยให้นำวิธีการแจ้งคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม ในกรณีเช่นนี้ให้ถือว่านายองค์การบริหารส่วนตำบลได้แถลงนโยบายต่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว

ให้นายองค์การบริหารส่วนตำบลจัดทำรายงานแสดงผลการปฏิบัติงานตามนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นประจำทุกปี

คำแถลงนโยบายของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลและรายงานแสดงผลการปฏิบัติงานตามนโยบาย ให้ประกาศไว้โดยเปิดเผย ณ ที่ทำการองค์การบริหารส่วนตำบลด้วย

มาตรา ๕๘/๖ นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล หรือผู้ซึ่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลมอบหมาย มีสิทธิเข้าประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและมีสิทธิแถลงข้อเท็จจริง ตลอดจนแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับงานในหน้าที่ของตนต่อที่ประชุม แต่ไม่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนน

มาตรา ๕๘/๗ สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ มีสิทธิเข้าชื่อเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปในที่ประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบล เพื่อให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นในปัญหาเกี่ยวกับการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล โดยไม่มีการลงมติ

ญัตติตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นต่อประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและให้ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลกำหนดวันสำหรับการอภิปรายทั่วไปซึ่งต้องไม่เร็วกว่าห้าวันและไม่ช้ากว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับญัตติ แล้วแจ้งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลทราบ

การขอเปิดอภิปรายทั่วไปตามมาตรา นี้ จะทำได้ครั้งเดียวในสมัยประชุมสามัญสมัยหนึ่ง

มาตรา ๕๙ นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และรับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบาย แผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนตำบล ข้อบัญญัติ ระเบียบ และข้อบังคับของทางราชการ

(๒) สั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการขององค์การบริหารส่วนตำบล

(๓) แต่งตั้งและถอดถอนรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลและเลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

(๔) วางระเบียบเพื่อให้งานขององค์การบริหารส่วนตำบลเป็นไปด้วยความเรียบร้อย

- (๕) รักษาการให้เป็นที่ไปตามข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล
- (๖) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่น

มาตรา ๖๐ ให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลตามกฎหมาย และเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานส่วนตำบลและลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบล

อำนาจหน้าที่ในการสั่งหรือการปฏิบัติราชการของรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ให้เป็นที่ไปตามที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมอบหมาย

ในกรณีที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามลำดับที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลแต่งตั้งไว้เป็นผู้รักษาราชการแทน ถ้าไม่มีรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหรือมีแต่ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้รักษาราชการแทน

ในกรณีที่มีกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ หรือคำสั่งใด แต่งตั้งให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นกรรมการหรือให้มีอำนาจหน้าที่อย่างใด ให้ผู้รักษาราชการแทนทำหน้าที่กรรมการหรือมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในระหว่างรักษาราชการแทนด้วย

อำนาจในการสั่ง การอนุญาต การอนุมัติ หรือการปฏิบัติราชการที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลจะพึงปฏิบัติหรือดำเนินการตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ หรือคำสั่งใด หรือมติของคณะรัฐมนตรีในเรื่องใด ถ้ากฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ หรือคำสั่งนั้น หรือมติของคณะรัฐมนตรีในเรื่องนั้น ไม่ได้กำหนดในเรื่องการมอบอำนาจไว้เป็นอย่างอื่น นายกองค์การบริหารส่วนตำบลอาจมอบอำนาจโดยทำเป็นหนังสือให้รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้ปฏิบัติราชการแทนนายกองค์การบริหารส่วนตำบลก็ได้ แต่ถ้ามอบให้ปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลหรือรองปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลปฏิบัติราชการแทน ให้ทำเป็นคำสั่งและประกาศให้ประชาชนทราบ

การปฏิบัติราชการแทนนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามวรรคห้า ต้องกระทำภายใต้การกำกับดูแลและกรอบนโยบายที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลกำหนดไว้

มาตรา ๖๐/๑ ให้มีปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานส่วนตำบลและลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลรองจากนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และรับผิดชอบควบคุมดูแลราชการประจำขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นที่ไปตามนโยบาย

และมีอำนาจหน้าที่อื่นตามที่มิถกกฎหมายกำหนดหรือตามที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมอบหมาย

มาตรา ๖๑ (ยกเลิก)

มาตรา ๖๒ (ยกเลิก)

มาตรา ๖๓ (ยกเลิก)

มาตรา ๖๔ นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (๑) ถึงคราวออกตามวาระ
- (๒) ตาย
- (๓) ลาออก โดยยื่นหนังสือลาออกต่อนายอำเภอ
- (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๘/๑
- (๕) กระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๖๔/๒
- (๖) ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๘๗/๑ วรรคห้า หรือ

มาตรา ๕๒

- (๗) ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก
- (๘) ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไปตามกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

เมื่อมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งสุดลงตาม (๔) หรือ (๕) ให้นายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด

ในระหว่างที่ไม่มีนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ให้ปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลปฏิบัติหน้าที่ของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเท่าที่จำเป็นได้เป็นการชั่วคราวจนถึงวันประกาศผลการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

กรณีชาวหนองคายไล่ นายอำเภอ โพนพิสัย เหตุปลดนายก องค์การบริหารส่วนตำบลไม่
เป็นธรรม⁷¹



เมื่อเวลา 11.30 นาฬิกา (11 มิ.ย.52) ด.ต.พิทยา สาริมูล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล (อบต.) วัดหลวง พร้อมด้วยชาวบ้านประมาณ 300 คน ใน ต.วัดหลวง อ.โพนพิสัย เดินทางมา รวมตัว ที่ลานจอดรถหน้าว่าการอำเภอ โพนพิสัย จ.หนองคาย พร้อมกับชูป้ายขับไล่ และ ผลัดเปลี่ยนกันปราศรัยโจมตี นายธัมมาร์ตัน นาคทอง นายอำเภอ โพนพิสัย เนื่องจากออกคำสั่งให้ นายประสิทธิ์ พิมพมา นายก อบต.วัดหลวง พ้นจากสมาชิกภาพการเป็นนายก อบต.วัดหลวง โดย อ้างว่ามีพฤติกรรมในทางทุจริต ในโครงการถมดินลูกรัง บริเวณวัดโสภากิมุข บ้านปากสวด.ต. พิทยา กล่าวว่า คณะผู้บริหารและชาวบ้านได้ทำหนังสือขอความเป็นธรรม จากนายอำเภอ โพนพิสัย วานนี้ (11 มิ.ย.) เนื่องจากเห็นว่าศาลยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุด และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ยังไม่ได้ชี้มูลความผิด อีกทั้งยังเห็นว่า นายธัมมาร์ตันไม่ให้ ความเป็นธรรม แก่นายประสิทธิ์ โดยไม่ดำเนินการให้เป็นไป ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 จึงถือเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และถือว่านายประสิทธิ์ ไม่ได้รับความเป็นธรรม ด้านนายกวิ กิตติสถาพร ผู้ว่าราชการจังหวัดหนองคาย กล่าวว่า อำเภอใน ฐานะที่เป็นผู้ใช้อำนาจในการสั่งปลด ตามมาตรา 64 วรรค 2 สั่งปลดออกจากตำแหน่ง โดยบอกว่ามี มูล นายกวิ กล่าวต่อว่า การใช้ดุลยพินิจเป็นของผู้ออกคำสั่ง ตามกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติ น่าจะ รายงานให้จังหวัดทราบ ซึ่งจะให้อำเภอรายงานขึ้นมา อย่างไรก็ตาม คำสั่งถือเป็นเสร็จเด็ดขาด เป็น อำนาจของ

⁷¹ ข่าวกจากหนังสือพิมพ์ไทยรัฐออนไลน์ วันที่ 12 มิถุนายน 2552 ค้นวันที่ 1 มิถุนายน 2556 จาก <http://www.goosiam.com/news/news1/html/0019711.html>

ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	นายวิทยา ฝั้นคำฮ้าย
วัน เดือน ปีเกิด	5 ธันวาคม 2510
สถานที่เกิด	อำเภอเมืองลำปาง จังหวัดลำปาง
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา
สถานที่ทำงาน	สำนักงานศาลปกครองเชียงใหม่ จังหวัดเชียงใหม่
ตำแหน่ง	พนักงานคดีปกครอง

