



สถาบันพระปกเกล้า

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ ๘๐ พรรษา อาคารรัฐประศาสนภักดี ชั้น ๕ (โซนทิศใต้)

เลขที่ ๑๒๐ หมู่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ ๑๐๒๑๐

โทรศัพท์ ๐๒-๑๔๑-๙๙๕๔ โทรสาร ๐๒-๑๔๓-๘๑๘๖

เว็บไซต์ www.kpi.ac.th



สวท.59-20-800.200

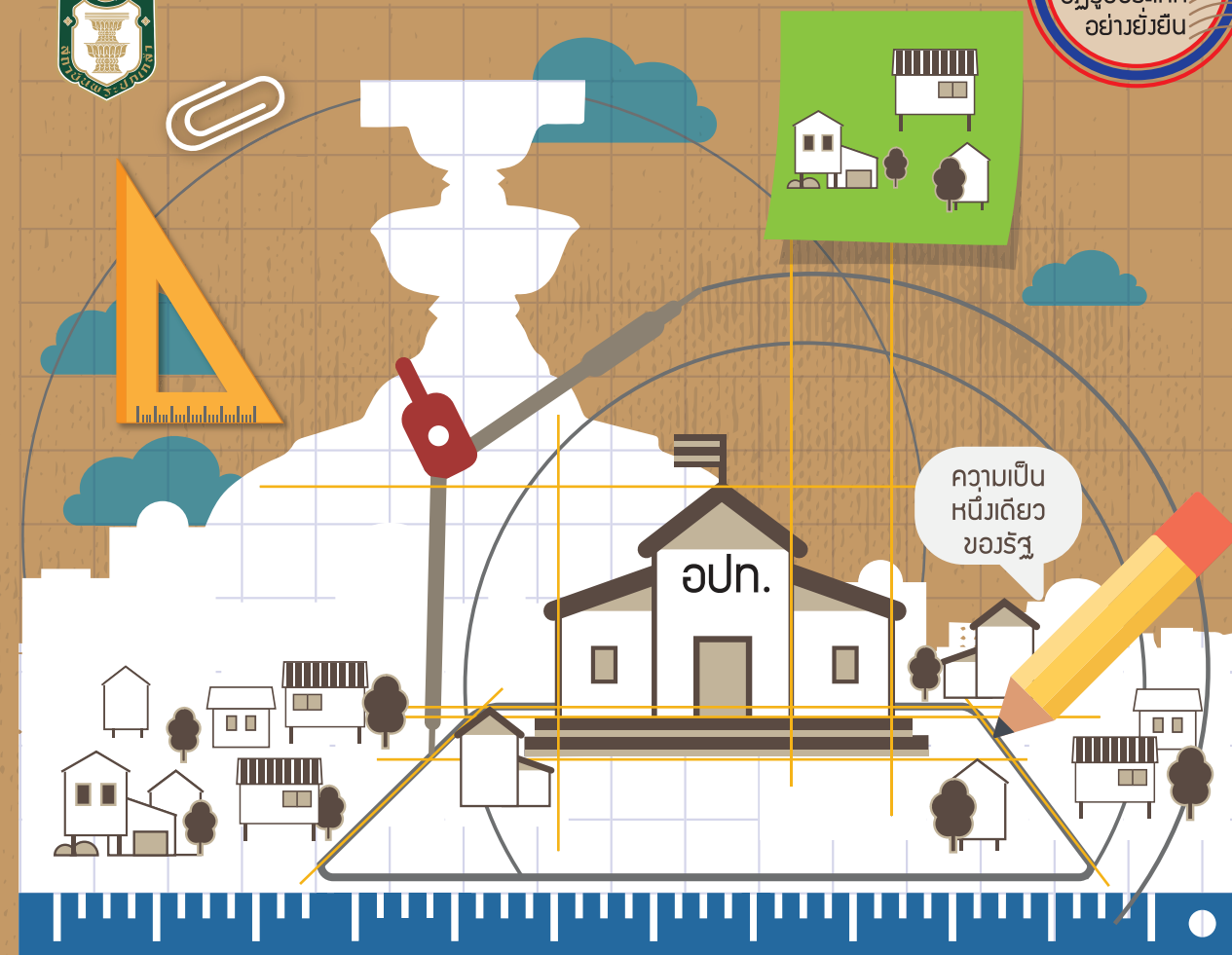
ISBN 9789744499165



9 789744 499165

ราคา 125 บาท

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

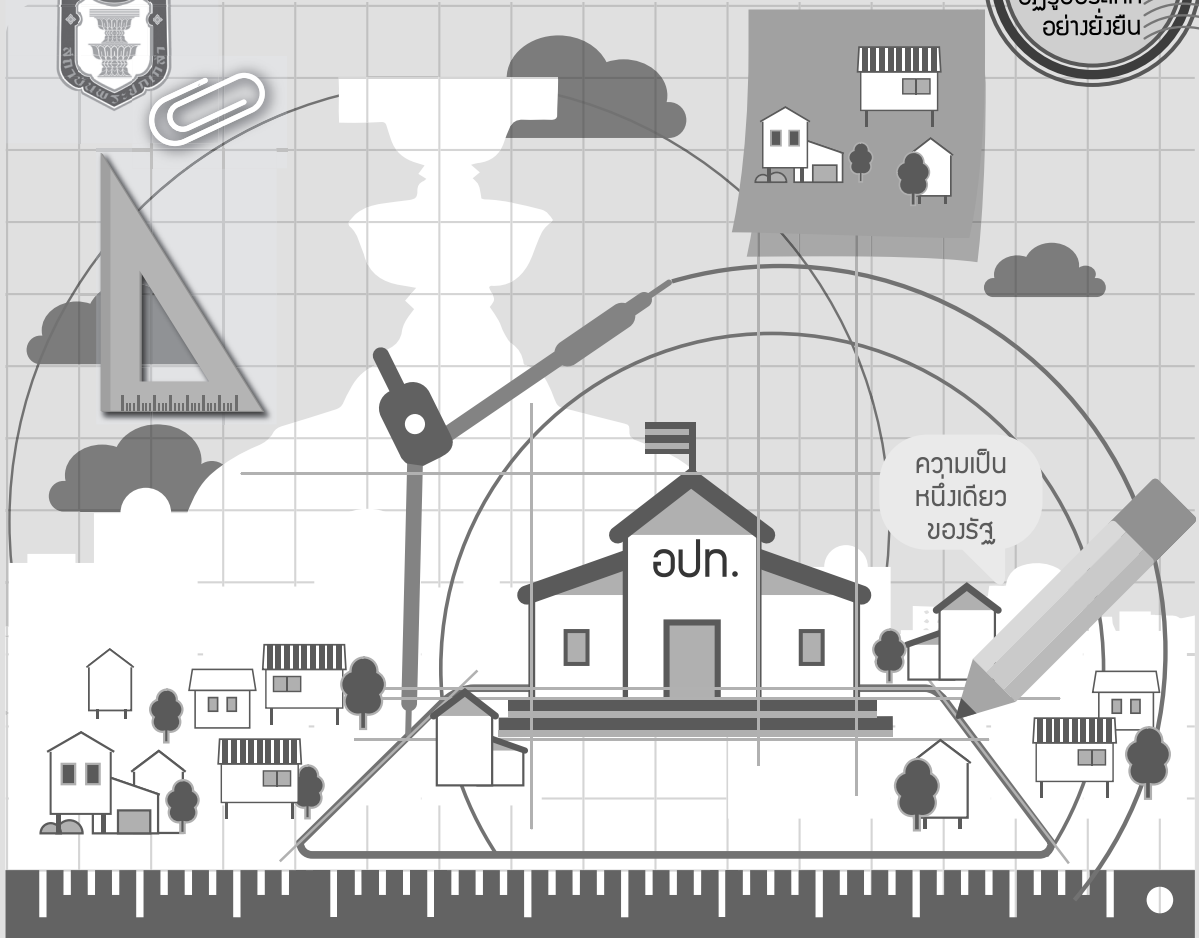


การกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น



มานิช นามเดช

ชุดวิจัย “การสังเคราะห์ข้อเสนอ การกระจายอำนาจ
และการปกครองท้องถิ่นเพื่อการปฏิรูปประเทศไทย”



การกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น



มานิช นามเดช

ชุดวิจัย “การสังเคราะห์ข้อเสนอ การกระจายอำนาจ
และการปกครองท้องถิ่นเพื่อการปฏิรูปประเทศไทย”

ชื่อหนังสือ

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ชื่อผู้แต่ง

มานิช นามเดช

ข้อมูลทางบรรณานุกรมของหอสมุดแห่งชาติ

National Library of Thailand Cataloging in Publication Data

มานิช นามเดช.

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. -- กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า, 2559.

136 หน้า. -- (การสังเคราะห์ข้อเสนอ การกระจายอำนาจและการปกครองท้องถิ่น
เพื่อการปฏิรูปประเทศไทย).

1. การปกครองท้องถิ่น--การบริหาร. I. ชื่อเรื่อง.

352.14

ISBN 978-974-449-916-5

ผู้เขียน

มานิช นามเดช

บรรณาธิการต้นฉบับ

ดร.สติธร ธนานิธิโชติ

วิลาวัลย์ หงษ์นคร

สิรภพ ยุวะสุด

รหัสสิ่งพิมพ์สถาบัน

สวพ.59-20-800.200

ราคา

125 บาท

พิมพ์ครั้งที่ 1

มิถุนายน 2559 จำนวน 800 เล่ม

สงวนลิขสิทธิ์

© 2559

ลิขสิทธิ์ของสถาบันพระปกเกล้า

พิมพ์ที่

บริษัท ชัน แพคเกจจิ้ง (2014) จำกัด

1510/10 ถนนประชากรราษฎร์ 1 แขวงบางซื่อ

เขตบางซื่อ กรุงเทพมหานคร 108000

โทรศัพท์ 02-913-2080 โทรสาร 02-913-2081

นางจรินทร์พร เสนิงค์ ณ อรุณยา ผู้พิมพ์โฆษณา

จัดพิมพ์โดย

สำนักวิจัยและพัฒนา สถาบันพระปกเกล้า

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา

อาคารรัฐประศาสนภักดี ชั้น 5 (โซนทิศใต้)

เลขที่ 120 หมู่ 3 ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง

เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ 10210 <http://www.kpi.ac.th>

โทรศัพท์ 0-2141-9600 โทรสาร 0-2143-8181



คำนำสถาบัน

เป็นเวลามากกว่าทศวรรษที่ประเทศไทยขับเคลื่อนการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นอย่างเป็นรูปธรรม นับตั้งแต่มีการปฏิรูปการเมืองภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ซึ่งส่งผลให้การปกครองท้องถิ่นมีพัฒนาการในหลายด้าน ทั้งในเชิงโครงสร้างการปกครอง การเป็นตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่น การกระจายอำนาจหน้าที่ งบประมาณ และบุคลากรสู่ท้องถิ่น รวมถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนในการพัฒนาท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม การกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นยังคงมีปัญหาหลายประการ อาทิ กระบวนการกระจายอำนาจทั้งในเรื่องอำนาจหน้าที่และงบประมาณไม่เป็นไปตามแผนงานที่กำหนดไว้ ปัญหาในเชิงโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นส่งผลกระทบต่อความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาความไม่ไว้วางใจต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการทุจริต เป็นต้น

สถาบันพระปกเกล้า ในฐานะสถาบันวิชาการภายใต้การกำกับของประธานรัฐสภา ตระหนักถึงความสำคัญของการพัฒนาการปกครองท้องถิ่นให้เป็นรากฐานที่มั่นคงสำหรับการปกครองประเทศในระบอบประชาธิปไตย จึงจัดทำโครงการชุดวิจัยเรื่อง “การสังเคราะห์ข้อเสนอการกระจายอำนาจและการปกครองท้องถิ่นเพื่อการปฏิรูปประเทศไทย” ซึ่งประกอบไปด้วยงานวิจัยทั้งหมด 9 เรื่อง โดยมีวัตถุประสงค์ในภาพรวมเพื่อทบทวนแนวคิดที่เกี่ยวข้องศึกษาผลการดำเนินงาน ปัญหาและอุปสรรค รวมถึงจัดทำข้อเสนอแนะต่อทิศทางการกระจายอำนาจและการปกครองท้องถิ่นที่ตอบโจทย์การปฏิรูปประเทศไทย





หนังสือเล่มนี้ เป็นผลมาจากการศึกษาวิจัยเรื่อง “แนวทางการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” โดย มาโนช นามเดช ซึ่งการศึกษานี้มุ่งเน้นการนำเสนอแนวทางการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเป็นการจัดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับท้องถิ่น ภายใต้หลักการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น ทั้งนี้

การศึกษานี้เสนอให้การกำกับดูแลควรกระทำได้เท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ ยกเลิกการกำกับดูแลก่อนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีการปรับเปลี่ยนผู้กำกับเป็นเจ้าหน้าที่รัฐร่วมกับศาลปกครอง ประชาชนมีสิทธิในการยุบสภาท้องถิ่น กำหนดการใช้อำนาจของผู้กำกับอย่างชัดเจนเหมาะสม และที่สำคัญควรมีประมวลกฎหมายท้องถิ่น เพื่อจัดการปกครองท้องถิ่นให้เป็นระบบ หากระบบการกำกับดูแลมีความเหมาะสม ย่อมส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการบริหารงาน ป้องกันการทุจริต และการประพฤติมิชอบได้

สถาบันพระปกเกล้า ขอขอบคุณ มาโนช นามเดช สำหรับการศึกษานี้ และหวังเป็นอย่างยิ่งว่า หนังสือเล่มนี้จะเป็นประโยชน์ต่อสังคมไทย การปฏิรูปประเทศ แวดวงวิชาการ และผู้สนใจทั่วไป

(รองศาสตราจารย์ วุฒิสาร ตันไชย)

เลขาธิการสถาบันพระปกเกล้า

หัวหน้าโครงการวิจัย

มกราคม 2559





คำนำผู้เขียน

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจทางปกครองต่างก็เป็นสิ่งจำเป็นและต้องอยู่คู่กันโดยไม่อาจแยกจากกันได้ โดยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นแนวความคิดที่มีลักษณะพลวัตขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของรัฐนั้น ๆ ในขณะนั้น สำหรับประเทศไทย ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีพัฒนาการมาโดยตลอด เดิมรัฐควบคุมตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างใกล้ชิดและเคร่งครัด ต่อมา การควบคุมตรวจสอบของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ผ่อนคลายความเคร่งครัดลง อย่างไรก็ดี ปัจจุบัน การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังคงเป็นปัญหาที่สำคัญประการหนึ่งของการกระจายอำนาจ ซึ่งยังคงท้าทายและต้องการคำตอบพร้อมแนวทางแก้ไขที่ถูกต้อง ครบถ้วน รอบด้านตามหลักการกระจายอำนาจและสอดคล้องกับปัญหาและบริบทของประเทศไทยอยู่โดยตลอด

การศึกษา เรื่อง การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นี้ มุ่งศึกษาหลักการพื้นฐานและวิธีการในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยทั่วไป และศึกษาอำนาจหน้าที่ของผู้กำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและบทบาทของศาลปกครองของไทยในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป ซึ่งน่าจะสามารถใช้ประโยชน์เป็นแนวทางในการศึกษาหรือการดำเนินงานของผู้ที่เกี่ยวข้องหรือสนใจเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยได้ อย่างไรก็ดี การศึกษานี้



เป็นการดำเนินการในภาพรวมบางส่วนเท่านั้น ซึ่งอาจจะได้มีการดำเนินการศึกษาในรายละเอียดในโอกาสต่อไป

ขอขอบคุณสถาบันพระปกเกล้าที่สนับสนุนงบประมาณในการศึกษา ผู้ศึกษาหวังว่าผลการศึกษาจะเป็นประโยชน์แก่ผู้เกี่ยวข้องตามสมควร

มานิช นามเดช
มกราคม 2559



บทคัดย่อ

หัวข้อวิจัย : แนวทางการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ผู้วิจัย: มาโนช นามเดช

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษารูปแบบ วิธีการ ประสิทธิภาพ รวมไปถึงข้อถกเถียงและปัญหาที่เกิดขึ้นกับการกำกับดูแลและการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยสังเคราะห์ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหา และเป็นแนวทางในการปฏิรูปองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย

ผลการศึกษาพบว่า การเกิดขึ้นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นเป็นการเฉพาะนั้น ในตัวบัญญัติของกฎหมายของแต่ละฉบับว่าด้วยเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีการใช้ถ้อยคำหรือบทบัญญัติที่มีลักษณะที่แตกต่างกันอยู่ ทำให้การกำกับดูแลค่อนข้างมีบริบทที่ซับซ้อนและไม่สอดคล้องกัน ขาดประสิทธิภาพและไม่มีทิศทางที่ชัดเจน

จากสภาพปัญหาดังกล่าว ควรจะต้องมีการพิจารณาแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องการกำกับดูแลในประเด็นต่างๆ โดยงานวิจัยครั้งนี้มีข้อเสนอแนะเพื่อเป็นแนวทางปฏิรูปดังนี้

1) ควรปรับบทบาทและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีลักษณะเป็นการส่งเสริมความเป็นอิสระ โดยกำหนดให้การกำกับดูแลนั้น ทำได้เฉพาะเท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ เพื่อเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น และควรปรับเปลี่ยนรูปแบบการ โดยการตรวจสอบต้องให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐร่วมกับศาลปกครอง





2) ควรพิจารณายกเลิกการกำกับดูแลก่อนการกระทำ เพื่อให้สอดคล้องต่อหลักการกระจายอำนาจและเพิ่มความเป็นอิสระให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

3) ควรพิจารณาปรับรูปแบบและวิธีการใช้สิทธิโดยประชาชน เพื่อกำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ให้เกิดความซับซ้อนและยุ่งยาก และควรกำหนดให้ประชาชนในท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิยุบสภาท้องถิ่นที่ปฏิบัติหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

4) ควรพิจารณากำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจของผู้กำกับดูแลให้มีความชัดเจนทั้งในการกำกับดูแล ฝ่ายบริหารและฝ่ายสภาท้องถิ่น โดยผู้กำกับดูแลจะต้องมีการชี้แจงแนะนำตักเตือนก่อนที่จะใช้อำนาจสั่งยกเลิก เพิกถอนและระงับ

5) ควรพิจารณากำหนดให้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ มีความเป็นเอกภาพและสอดคล้องกันอย่างมีระบบ





ABSTRACT

Title: Regulatory Approach for Local Administrative Organizations

Researcher: Mr. Munich Narmdej

This study aims to examine problems and controversies concerning the forms and working procedures of local administrative organizations in Thailand. Findings will be synthesized to propose solutions for important issues and guidelines for the reform of local administration in Thailand. The study finds that relevant laws to the establishment of local administrative organizations are written using inconsistent terminology, creating a regulatory context that is quite complex, inconsistent, inefficient, and unclear. In light of this problem, relevant laws should be amended, especially in regard to provisions concerning governance. The researcher proposes various suggestions for reform. First, the system for supervising local administrative organizations should be revised to promote local administration organizations' independence. Supervision must be conducted in accordance with provisions of law. Supervision procedures should be changed so supervisory duties are shared between relevant government officials and the Administrative Court. Second, a priori control, a principle that allows the central government to supervise local administrative organizations before taking their actions, should be abolished in order to conform to the principles of decentralization and increase the independence of the local administrative organizations. Third, channels for public participation should be





adjusted in order to simplify governance at the local level. Moreover, local residents should be allowed to recall a local councilor for unlawful conduct. Fourth, the conditions in the regulatory power of the central government have to be clear in all governance, management, and local councils. The regulator will need to make a suggestion or notify a caution for the local administrative organizations before applying its revocation or suspension power. Fifth, the code of local administrative law should be enacted in order to create the unity and consistency with the system.





บทสรุปผู้บริหาร

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจทางปกครองต่างก็เป็นสิ่งที่จำเป็นและต้องอยู่คู่กันโดยไม่อาจแยกออกจากกันได้ โดยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นแนวความคิดที่มีลักษณะพลวัตขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของรัฐนั้นๆ ในขณะนั้น สำหรับประเทศไทย ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีพัฒนาการมาโดยตลอด เดิมรัฐควบคุมตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างใกล้ชิดและเคร่งครัด ต่อมา การควบคุมตรวจสอบของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีลักษณะผ่อนคลายความเคร่งครัดลง ในส่วนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยนั้นมีหลากหลายรูปแบบ ซึ่งแต่ละรูปแบบจะได้รับการจัดตั้งขึ้นในช่วงระยะเวลาและมีพัฒนาการที่แตกต่างกัน โดยจะมีกฎหมายจัดตั้งเป็นการเฉพาะ และกฎหมายแต่ละฉบับได้รับการบัญญัติและหรือแก้ไขในช่วงระยะเวลาและบริบททางการเมือง การปกครองและการสังคมที่แตกต่างกันไป ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในบางกรณีจะมีลักษณะที่แตกต่างกันอยู่

จากการศึกษาวิจัยพบว่า เพื่อให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับหลักการกระจายอำนาจมากยิ่งขึ้น ในเบื้องต้น ควรจะได้พิจารณาแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องต่างๆ ดังนี้



1. พิจารณาปรับเปลี่ยนบทบาทและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีลักษณะเป็นการส่งเสริมความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มากยิ่งขึ้น โดยกำหนดให้การกำกับดูแลการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้กระทำได้เฉพาะเท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ และเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น และปรับเปลี่ยนรูปแบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจากการกำกับดูแลโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครองมาเป็นการกำกับดูแลโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐร่วมกับศาลปกครอง โดยการกำหนดให้เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจกำกับดูแลเห็นว่าการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดไม่ชอบด้วยกฎหมายให้มีอำนาจหน้าที่แต่เพียงยื่นคำร้องฟ้องต่อศาลปกครอง และให้ศาลปกครองเท่านั้นที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งยกเลิก เพิกถอนหรือระงับยับยั้งการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2. พิจารณายกเลิกการกำกับดูแลก่อนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องต่อหลักการกระจายอำนาจอันจะส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ได้มากยิ่งขึ้น เช่น ยกเลิกการให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นของผู้กำกับดูแล เป็นต้น แต่ในกรณีของการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะมีผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประชาชนในวงกว้างก็ให้ยังคงการกำกับดูแลก่อนการกระทำไว้ อีกทั้ง ควรจะได้มีการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องจัดส่งการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองที่สำคัญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปยังตัวแทนรัฐผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้วย เพื่อให้ตัวแทนรัฐผู้มีอำนาจกำกับดูแลสามารถรับทราบความมีอยู่ของการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสามารถตรวจสอบการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองดังกล่าวได้

3. ในกรณีของสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เพื่อให้สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ ควรจะได้พิจารณากำหนดให้ประชาชนในท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิยุบสภาท้องถิ่นที่ปฏิบัติหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้อีกด้วย และควรพิจารณาปรับรูปแบบและวิธีการใช้สิทธิดังกล่าวไม่ให้มีความซับซ้อนและยุ่งยากในการที่ประชาชนจะใช้สิทธิ รวมทั้ง กำหนดเกณฑ์การใช้คะแนนเสียงในการถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นให้มีความเหมาะสม





4. ควรพิจารณากำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจของผู้กำกับดูแลให้มีความชัดเจนเหมาะสม ครบถ้วนทั้งในกรณีของการกำกับดูแลฝ่ายผู้บริหารท้องถิ่นและฝ่ายสภาท้องถิ่น และกำหนดมาตรการให้ผู้กำกับดูแลได้มีการชี้แจงแนะนำตักเตือนก่อนที่ผู้กำกับดูแลจะได้ใช้อำนาจสั่งยกเลิก เพิกถอน ระเบียบ ยับยั้งการดำเนินการของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

5. ควรพิจารณากำหนดให้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่างๆ รวมประกอบกันในลักษณะสอดคล้องและสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบ



สารบัญ

คำนำสกาบัน	3
คำนำผู้เขียน	5
บทคัดย่อ	7
Abstract	9
บทสรุปผู้บริหาร	11
สารบัญ	14
บทที่ 1 บทนำ	16
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา	16
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	19
1.3 กรอบและขอบเขตของการศึกษา	19
1.4 วิธีดำเนินการ	20
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	20
บทที่ 2 หลักการและแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	22
2.1 ความสำคัญของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	23
2.1.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจ	23
2.1.2 ลักษณะเฉพาะของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	28
2.2 ประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	35
2.2.1 การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามองค์กร ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแล	36





2.2.2	การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามลักษณะของการกำกับดูแล	45
2.2.3	การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามช่วงระยะเวลา	48
	ในการกำกับดูแล	
บทที่ 3	มาตรการและวิธีการในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย	52
3.1	การกำกับดูแลการกระทำโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลการกระทำ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย	53
3.1.1	การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	54
3.1.2	การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยศาลปกครอง	75
3.2	มาตรการหรือวิธีการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	103
3.2.1	อำนาจกำกับดูแลในการสั่งยุบสภาท้องถิ่น	103
3.2.2	อำนาจกำกับดูแลในการให้บุคคลพ้นจากตำแหน่ง	108
3.2.3	การตรวจสอบการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง	116
บทที่ 4	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	130
	บรรณานุกรม	134
	ประวัติผู้วิจัย	136



บทที่ ๑

บทนำ

1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

การกำกับดูแลการปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีความสำคัญและจำเป็นอย่างมากในการจัดองค์กรของฝ่ายปกครองตามหลักการกระจายอำนาจ โดยการกำกับดูแลการปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นสิ่งที่ทำให้เกิดความสมดุลระหว่างหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับหลักความเป็นหนึ่งเดียวหรือหลักการแบ่งแยกไม่ได้ของรัฐในรูปแบบรัฐเดี่ยว การกระจายอำนาจโดยมุ่งเน้นให้รัฐสามารถที่จะควบคุมกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างเคร่งครัดจนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขาดความเป็นอิสระที่จะดำเนินการหรือจัดทำบริการสาธารณะด้านต่างๆ ตามอำนาจหน้าที่อย่างเพียงพอ จะเป็นผลให้การบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปด้วยความล่าช้า มีขั้นตอนที่ต้องดำเนินการจำนวนมาก ไม่มีความคล่องตัว ขาดความยืดหยุ่น ซึ่งจะทำให้การกระจายอำนาจไม่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล รัฐและประชาชนจะไม่สามารถได้รับประโยชน์จากการกระจายอำนาจเท่าที่ควร ส่วนการกระจายอำนาจทางปกครองโดยมุ่งให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมากโดยเน้นการมอบอำนาจหน้าที่ต่างๆ แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้หลากหลายโดยไม่ได้ให้ความสำคัญกับ



การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพเลย ย่อมจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและรัฐในภาพรวมได้เช่นกัน

ประเทศไทยได้เริ่มมีการจัดองค์กรของฝ่ายปกครองตามหลักการกระจายอำนาจ โดยมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. 2476¹ แต่ที่ผ่านมามีพัฒนาการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยขาดความชัดเจนและต่อเนื่อง บทบาทและความสำคัญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีการเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ บางครั้งมีความสำคัญมากและพัฒนาไปอย่างรวดเร็วแบบก้าวกระโดด แต่บางครั้งก็เกิดการสะดุดและชะงักงัน โดยขึ้นอยู่กับสภาวะการณ์ทางสังคม การเมือง เศรษฐกิจและนโยบายของรัฐในช่วงเวลานั้น ๆ แต่ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 การกระจายอำนาจของประเทศไทยได้กลับสามารถดำเนินการไปได้อย่างต่อเนื่อง อันส่งผลให้เกิดความเปลี่ยนแปลงที่สำคัญหลายประการกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย จนเป็นที่เห็นได้อย่างชัดเจนว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยในช่วงหลังปี พ.ศ. 2540 มีความแตกต่างไปจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในช่วงก่อนหน้านั้นอย่างชัดเจน โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในช่วงหลังปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมานั้น เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอำนาจหน้าที่ค่อนข้างกว้างขวาง มีโครงสร้างและการบริหารงานที่มีความเป็นอิสระเพิ่มมากขึ้น

ในส่วนของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ในระยะเริ่มแรกที่ประเทศไทยจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นมา ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะเป็นการที่รัฐใช้อำนาจการบังคับบัญชาเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากกว่าการกำกับดูแล โดยรัฐมักเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานประเภทหนึ่งของรัฐ และยังไม่มีศักยภาพและความพร้อมที่จะดำเนินการบริหารงานด้วยตนเองได้ รัฐจึงจำเป็นต้องเข้าไปควบคุมตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างใกล้ชิด ในลักษณะของการบังคับบัญชาเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถบริหารงานหรือดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นประโยชน์ต่อรัฐและประชาชนโดยส่วนรวมได้

¹ โดยการตราพระราชบัญญัติจัดระเบียบเทศบาลพุทธศักราช 2476 กำหนดให้จัดตั้งเทศบาลขึ้น เป็นหน่วยปกครองตนเองของประชาชน โดยกำหนดเทศบาลออกเป็น 3 ประเภท คือ เทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และเทศบาลนคร





แต่ต่อมาเมื่อมีกระแสเรียกร้องการกระจายอำนาจและการปฏิรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดขึ้น ความสัมพันธ์ของรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เกิดการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไป โดยบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องได้ผ่อนคลายระดับการควบคุมตรวจสอบของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ลดน้อยลง โดยรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้พัฒนาไปในรูปแบบของการกำกับดูแลเฉพาะที่จำเป็นและเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และเป็นการกำกับดูแลเฉพาะความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ดี แม้ว่าการกระจายอำนาจของประเทศไทย องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีบทบาทความสำคัญที่เพิ่มขึ้นและความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ปรับเปลี่ยนไป โดยมีแนวโน้มและลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการกระจายอำนาจมากขึ้นก็ตาม แต่ในปัจจุบัน การกระจายอำนาจก็ยังเป็นเรื่องที่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องให้ความสนใจและยังเป็นประเด็นที่ถกเถียงกันเพื่อที่จะปฏิรูปพัฒนาอยู่โดยตลอด สำหรับในเรื่องของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น อาจพิจารณาแยกความเห็นที่มีต่อเรื่องดังกล่าวออกได้เป็น 2 ฝ่ายใหญ่ ๆ คือ ฝ่ายหนึ่ง เห็นว่าการกำกับดูแลของรัฐต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นยังมีลักษณะที่เคร่งครัดเข้มงวดและส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ โดยรัฐควรที่จะปรับเปลี่ยนและผ่อนคลายระดับการกำกับดูแลต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นลงอีกเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถที่จะบริหารงานได้โดยอิสระมากยิ่งขึ้น แต่อีกฝ่ายหนึ่ง เห็นว่าการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปัจจุบันมีปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายหลากหลายประการและมีการทุจริต ประพฤติมิชอบจำนวนมาก ซึ่งสาเหตุส่วนหนึ่งเกิดจากระบบการตรวจสอบและการกำกับดูแลที่ละเลย ไม่เข้มงวดกวดขัน ขาดประสิทธิภาพที่เพียงพอ อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนและรัฐในภาพรวม ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างก็สามารถชี้แจงและนำเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริงมายืนยันถึงสภาพปัญหาที่มีอยู่ได้ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยยังคงเป็นปัญหาที่สำคัญประการหนึ่งของการกระจายอำนาจในประเทศไทย ซึ่งยังคงท้าทายและต้องการคำตอบพร้อมแนวทางแก้ไขที่ถูกต้อง ครบถ้วน รอบด้านตามหลักการกระจายอำนาจและสอดคล้องกับปัญหาและบริบทของสังคมของประเทศไทยอยู่ตลอด



1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาและทบทวนแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมาย เกี่ยวกับการกำกับดูแลและการตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.2.2 เพื่อศึกษารูปแบบ วิธีการ และประสิทธิภาพในการกำกับดูแลและการตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งของไทยและต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นจริงและประเด็นที่ยังเป็นข้อถกเถียงเกี่ยวกับการกำกับดูแลและการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.2.4 เพื่อสังเคราะห์ข้อเสนอแนะและแนวทางแก้ไขในการกำกับดูแลและการตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยสำหรับใช้เป็นทิศทางในการพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อการปฏิรูปประเทศไทย

1.3 กรอบและขอบเขตของการศึกษา

กรอบความคิดพื้นฐานและขอบเขตของการศึกษาประกอบด้วย

1.3.1 การศึกษาการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้กรอบของรัฐเดี่ยว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็นหน่วยงานส่วนย่อยในระบบการเมืองการบริหาร (sub-level of government) แต่ไม่ใช่แขนงของราชการส่วนกลางและภูมิภาค และมีอิสระของพื้นที่ (Local Autonomy) ในการบริหารงานภายใต้การกำกับดูแลอย่างสร้างสรรค์

1.3.2 การศึกษาอยู่บนพื้นฐานการเข้าใจว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็นองค์กรทางการเมือง องค์กรทางการเมืองและองค์กรของชุมชน และการบริหารงานยึดหลักพื้นที่ (Territorial-based Organization and Management)

1.3.3 การศึกษาวิจัยจะเป็นการรวบรวมและทบทวนหลักคิด ทฤษฎี ความสำคัญ และความจำเป็นของการกำกับดูแลและตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และประมวลปัญหา ประสิทธิภาพ ข้อถกเถียงต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

เพื่อสังเคราะห์และนำเสนอข้อเสนอแนะทางปฏิรูประบบการกำกับดูแลที่เอื้อต่อการเสริมสร้างประสิทธิภาพแก่การบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.3.4 การศึกษาวิจัยจะดำเนินการเฉพาะในกรณีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปอันได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล

1.4 วิธีดำเนินการ

รายงานการวิจัยฉบับนี้ ทำการศึกษาโดยดำเนินการค้นคว้าและวิจัยจากข้อมูลเอกสาร(Documentary research) เชิงคุณภาพ (Qualitative research) โดยศึกษา ค้นคว้าหาข้อมูลจากเอกสาร ตำรา บทความ รายงานการวิจัย ด้วบทกฎหมาย ผลการศึกษาและเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งมีอยู่แล้วทั้งของไทยและต่างประเทศที่สำคัญ รวมทั้งข้อมูลต่างๆ จากระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ (อินเทอร์เน็ต) และนำข้อมูลที่ได้ทั้งหมดมาศึกษาสังเคราะห์และวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ ประเมินผล และสรุปเพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทย

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 ได้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมาย เกี่ยวกับการกำกับดูแลและการตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.5.2 ได้ทราบถึงรูปแบบ วิธีการ และประสบการณ์ในการกำกับดูแลและการตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งของไทยและต่างประเทศ

1.5.3 ได้ทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจริงและประเด็นที่ยังเป็นข้อถกเถียงเกี่ยวกับการกำกับดูแลและการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.5.4 ได้ทราบถึงข้อเสนอแนะและแนวทางแก้ไขในการกำกับดูแลและการตรวจสอบการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยสำหรับใช้เป็นทิศทางในการพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อการปฏิรูปประเทศไทย



บทที่ ๒

หลักการและแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

แนวความคิดเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นแนวความคิดหลักประการหนึ่งของกฎหมายปกครอง ซึ่งเป็นแนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจการตรวจสอบควบคุมของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่างๆ และมักจะได้รับการปฏิเสธหรือไม่ค่อยได้รับการยอมรับจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวเท่าใดนัก โดยแต่เดิมนั้น อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีจุดเริ่มต้นมาจากการที่ราชการส่วนกลางต้องการที่จะมอบอำนาจหน้าที่ของรัฐบางอย่างเป็นแบบมีขอบเขตให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการ จึงต้องการที่จะตรวจสอบควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่มอบให้นั้น²

ในบทนี้ เพื่อที่จะศึกษาเกี่ยวกับหลักการและแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจแยกการพิจารณาเป็น 2 หัวข้อใหญ่ ได้แก่ 2.1 ความสำคัญของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และ 2.2 ประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

² MELLERAY Guy, La tutelle de l'Etat sur les communes, Paris, Sirey, 1981, p.19



2.1 ความสำคัญของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแสดงให้เห็นถึงหลักการสองประการที่มีลักษณะขัดแย้งกัน กล่าวคือ หลักการเกี่ยวกับความจำเป็นและความต้องการของรัฐในการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ โดยเป็นไปเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมกับหลักการเกี่ยวกับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการที่จะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนที่ได้รับมอบหมายจากรัฐตามหลักการกระจายอำนาจ ในส่วนนี้ เพื่อทำความเข้าใจเกี่ยวกับความสำคัญของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ขอแยกการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน คือ 2.1.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจ 2.1.2 ลักษณะเฉพาะของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.1.1 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจ

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ในบางครั้งอาจดูเหมือนว่าเป็นแนวคิดที่ขัดแย้งกับหลักการกระจายอำนาจโดยจะมีลักษณะเป็นข้อจำกัดของหลักการดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี หากสังเกตโดยละเอียดแล้วก็จะพบว่าแนวคิดเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับหลักการกระจายอำนาจต่างก็เป็นสิ่งที่จำเป็นและต้องอยู่คู่กันโดยไม่อาจแยกออกจากกันได้ กล่าวคือ ในระบบการเมืองการปกครองรูปแบบรัฐเดี่ยวนั้น การนำเอาหลักการกระจายอำนาจมาปรับใช้จะไม่อาจเป็นไปได้โดยไม่มีการกำกับดูแล และในขณะเดียวกันการกำกับดูแลก็ไม่อาจมีอยู่ได้โดยไม่มีการกระจายอำนาจเช่นกัน³ เพื่อทำความเข้าใจเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจ อาจแยกการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน คือ (1) ความจำเป็นในการกระจายอำนาจ และ (2) ความจำเป็นในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(1) ความจำเป็นในการกระจายอำนาจ

การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจ ซึ่งได้แก่ การบริหารราชการส่วนท้องถิ่นนั้น มีความสำคัญและจำเป็นทั้งในมุมมองด้านการบริหารและมุมมองด้านการเมืองการปกครอง กล่าวคือ ทางด้านการเมืองการปกครองนั้น การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจเป็นรูปแบบที่มีลักษณะส่งเสริมสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นอย่างมาก

³ MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, La tutelle administrative, Paris, Recueil Sirey, 1930, p.9



ส่วนทางด้านการบริหารนั้น การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจเป็นรูปแบบที่สามารถเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐให้มากยิ่งขึ้น

การปกครองในรูปแบบรวมศูนย์อำนาจ ซึ่งได้แก่ การบริหารราชการส่วนกลางนั้น หากนำมาปรับใช้ในลักษณะแท้ๆ โดยเด็ดขาดนั้น จะมีลักษณะสำคัญเด่นชัดอยู่ตรงที่รัฐจะเป็นผู้เดียวที่จะมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะทั้งหมดภายในรัฐให้เป็นไปโดยสนองตอบต่อความต้องการของประชาชนส่วนรวมโดยใช้ทั้งบุคลากรและเงินงบประมาณของรัฐเอง โดยแต่เดิมนั้น ในขณะที่สังคมภายในรัฐยังไม่ค่อยมีความซับซ้อนและจำนวนสมาชิกในสังคมยังมีไม่มากนัก บริการสาธารณะส่วนใหญ่รัฐเป็นผู้มีหน้าที่ในการจัดทำเองโดยใช้องค์กรภายในฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ⁴ โดยจะมีจำนวนและประเภทบริการสาธารณะที่รัฐต้องจัดทำไม่มากนัก เช่น กิจการเกี่ยวกับการป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ และการคลัง เป็นต้น แต่ต่อมาเมื่อสังคมภายในรัฐมีความซับซ้อนเพิ่มขึ้นและจำนวนสมาชิกในสังคมมีมากยิ่งขึ้น บริการสาธารณะที่รัฐจำเป็นต้องจัดทำเพื่อสนองตอบต่อความต้องการของสังคมส่วนรวมจึงมีจำนวนมากขึ้นและมีประเภทที่หลากหลายยิ่งขึ้น ส่งผลให้รัฐแต่เพียงลำพังไม่สามารถที่จะดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพได้ เนื่องจากรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีเรื่องต่างๆ จำนวนมากที่จำเป็นต้องตัดสินใจ โดยมีปริมาณเอกสารจำนวนมากที่จำเป็นต้องพิจารณาตรวจสอบ การพิจารณาตัดสินใจที่จะดำเนินการต่างๆ จึงเป็นไปอย่างล่าช้าไม่ทันกับสถานการณ์และความจำเป็นที่เกิดขึ้นในพื้นที่ หรือหากรัฐสามารถพิจารณาตัดสินใจให้เป็นไปภายในกำหนดระยะเวลาได้ แต่ก็มักปรากฏว่าบริการสาธารณะที่รัฐจัดทำนั้นอาจไม่สนองตอบต่อความต้องการของประชาชนเนื่องจากรัฐหรือราชการส่วนกลางไม่สามารถรับรู้ความต้องการและสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจริงในพื้นที่ ซึ่งกรณีดังกล่าวถือเป็นข้อด้อยประการสำคัญของการปกครองในรูปแบบรวมศูนย์อำนาจ กล่าวคือ เราจะพบว่าการปกครองในรูปแบบรวมศูนย์อำนาจนั้น ผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะจะไม่มีความสัมพันธ์หรือจุดเกาะเกี่ยวเชื่อมโยงกับประชาชนในพื้นที่ซึ่งเป็นผู้ที่จะต้องได้รับประโยชน์หรือผลกระทบจากการตัดสินใจ นอกจากนั้น การปกครองในรูปแบบรวมศูนย์อำนาจ ผู้มีอำนาจในการตัดสินใจมักจะไม่ค่อยมีข้อมูลสำคัญที่จำเป็น

⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์, การบริการสาธารณะ, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพฯ, วิญญูชน, 2554, หน้า 32



เพื่อประกอบการพิจารณา ในขณะที่ผู้ที่มีข้อมูลสำคัญที่จำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณา กลับไม่มีอำนาจในการตัดสินใจ⁵ ซึ่งเป็นลักษณะของการปกครองในรูปแบบรวมศูนย์อำนาจที่มีความขัดแย้งกับหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากการปกครองในรูปแบบการรวมศูนย์อำนาจดังกล่าว จึงได้เกิดแนวความคิดเกี่ยวกับการปกครองในรูปแบบการแบ่งอำนาจและแบบการกระจายอำนาจขึ้น

ในส่วนของการปกครองในรูปแบบการแบ่งอำนาจซึ่งได้แก่การบริหารราชการส่วนภูมิภาคนั้น เป็นกรณีที่รัฐได้แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐออกไปประจำการในพื้นที่ต่าง ๆ พร้อมกับมอบอำนาจการตัดสินใจบางส่วนในการจัดทำบริการสาธารณะให้ เป็นผลให้การจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างในพื้นที่ซึ่งแต่เดิมรัฐหรือส่วนกลางจะเป็นผู้พิจารณาตัดสินใจแต่เพียงผู้เดียว สามารถได้รับการพิจารณาตัดสินใจได้ในระดับพื้นที่โดยตัวแทนของรัฐที่ได้รับการแต่งตั้งให้ไปประจำอยู่ในพื้นที่ต่าง ๆ ซึ่งแม้การปกครองในรูปแบบการแบ่งอำนาจอาจจะสามารถทำให้การบริหารราชการมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยการพิจารณาตัดสินใจเป็นไปด้วยความรวดเร็วและสนองตอบต่อความต้องการของประชาชนในพื้นที่มากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่การปกครองในรูปแบบการแบ่งอำนาจก็ยังมีข้อด้อยสำคัญอยู่ที่ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนเนื่องจากผู้มีอำนาจพิจารณาตัดสินใจในการจัดทำบริการสาธารณะยังคงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ส่วนการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจนั้น เป็นกรณีที่รัฐมอบอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะบางประการให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีความเป็นอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับมอบหมายจากรัฐ ประชาชนในพื้นที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ จะเป็นผู้เลือกผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง และจะคอยสอดส่องตรวจสอบการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย ซึ่งทำให้การจัดทำบริการสาธารณะในพื้นที่เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถดำเนินการไปได้อย่างรวดเร็ว สสนองตอบต่อความจำเป็นของปัญหาและความต้องการของพื้นที่ได้เป็นอย่างดี การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจจึงเป็นรูปแบบการปกครองที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นอย่างมาก และมีส่วนสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

⁵ CROZIER M., La centralisation », in Où va l'administration française, Paris, Les éditions d'organisation, 1974, p.17





อย่างไรก็ดี แม้การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจจะเป็นรูปแบบการบริหารราชการที่มีความจำเป็นด้วยเหตุ ข้อเด่นหลายประการหากเปรียบเทียบกับกรปกครองในรูปแบบอื่น ๆ ก็ตาม แต่การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจก็จะต้องเป็นไปในลักษณะที่มีขอบเขตภายใต้หลักการว่าด้วยความเป็นหนึ่งเดียวของรัฐ การกระจายอำนาจไม่อาจเป็นไปได้ในลักษณะเด็ดขาดทั้งหมดแต่จะต้องเป็นไปในลักษณะที่ยังเชื่อมโยงและมีความสัมพันธ์กับราชการส่วนกลางอยู่⁶

(2) ความจำเป็นในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นแนวคิดที่อยู่ภายใต้หลักการว่าด้วยความเป็นหนึ่งเดียวของรัฐ โดยจะเป็นสิ่งที่ประสานให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นในการที่จะกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริง (l'autonomie véritable) ตามหลักการกระจายอำนาจกับความจำเป็นที่จะไม่ให้ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวกลับกลายเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระภาพถึงขนาดที่ไม่ขึ้นอยู่กับอำนาจใด ๆ เลย (l'indépendance) ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรเป็นไปในลักษณะที่มีขอบเขต ผลประโยชน์ของรัฐและส่วนรวมควรจะได้รับ การปกป้องคุ้มครอง

กรณีไม่อาจจะเป็นไปได้ที่จะมีการกระจายอำนาจโดยปราศจากการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ⁷ การปล่อยให้เทศบาลแต่ละแห่งมีความเป็นอิสระสามารถที่จะดำเนินการสิ่งใด ๆ ได้ทั้งหมด ตามที่ต้องการโดยปราศจากข้อจำกัดและรัฐไม่สามารถที่จะเข้าเกี่ยวข้องใด ๆ ในการดำเนินการของเทศบาลดังกล่าวได้เลย อาจนำมาซึ่งอันตรายบางอย่างแก่รัฐและปัญหาบางอย่างแก่ประชาชนได้⁸ ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวก็สอดคล้องกับของท่านปรีดี พนมยงค์ ที่กล่าวว่า “...แม้การปกครองส่วนท้องถิ่นจะให้เสรีภาพแก่ท้องถิ่นนั้นโดยมากที่สุดก็ดี แต่รัฐบาลก็จำเป็นที่จะต้องควบคุมดูแลเทศบาลนั้น การจะตัดอิสระภาพให้ไปอยู่ในอำนาจและหน้าที่ของเทศบาลหรือท้องถิ่นโดยที่ไม่มีการกำกับดูแล ก็เท่ากับแยกประเทศสยามออกเป็นส่วนเล็กส่วนน้อย เหตุฉะนั้น ไม่ว่าประเทศใดที่มีการปกครองแบบ

⁶ EISENMANN Charles, Centralisation et décentralisation : principes d'une théorie juridique, R.D.P., 1947, p.162

⁷ BOURDON Jacques., PONTIER Jean-Marie., RICCI Jean-Claude, Droit des collectivités territoriales, ๒e édition, Paris, P.U.F., 1998, p. 122

⁸ MELLERAY Guy, La tutelle de l'Etat sur les communes, Paris, Sirey, 1981, p. 28



เทศบาลเจริญถึงขีดสุดแล้วก็ตาม อำนาจของประเทศที่จะต้องควบคุมดูแลเทศบาลนั้น ยังคงมีอยู่เสมอ”⁹

โดยหากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระที่จะดำเนินการสิ่งใด ๆ ได้ โดยรัฐไม่สามารถตรวจสอบหรือดำเนินการใด ๆ ในส่วนที่เกี่ยวข้องได้เลย องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็อาจเรียกร้องความเป็นอิสระเพิ่มมากขึ้นจนกระทั่งในที่สุดอาจจะเรียกร้องความเป็นอิสระภาพแยกจากรัฐ หรืออาจใช้อำนาจความเป็นอิสระนั้นในลักษณะที่ขัดแย้งต่อประโยชน์ส่วนรวมของชาติได้¹⁰ โดยอาจนำไปสู่ภาวะของความไร้เอกภาพและเสถียรภาพ ในทางการเมืองได้ เช่น กรณีของรัฐเดี่ยว อาจเป็นแรงผลักดันไปสู่ความเป็นสหพันธรัฐ ส่วนประเทศที่เป็นสหพันธรัฐ ความเป็นเอกภาพอาจจะน้อยลงไปอีก ในกลุ่มประเทศที่มีความเป็นเอกภาพที่ต่ำ โดยประกอบไปด้วยกลุ่มชาติพันธุ์ กลุ่มทางศาสนา ที่มีความแตกต่างกันและขัดแย้งกันอยู่แล้ว อาจทำให้เกิดความไร้เอกภาพทางการเมืองได้ และจะนำไปสู่ความแตกต่างและความไม่เท่าเทียมกันระหว่างพื้นที่หรือท้องถิ่นต่าง ๆ ทั้งในทางเศรษฐกิจ การคลัง คุณภาพชีวิต การบริการสาธารณะ เนื่องจากอำนาจในการเมืองและการจัดทำบริการสาธารณะ ตลอดจนทรัพยากรทางการบริหาร ขึ้นอยู่กับศักยภาพของท้องถิ่นแต่ละแห่ง ความแตกต่างและไม่เท่าเทียมกันระหว่างท้องถิ่นจึงเกิดขึ้น การใช้ทรัพยากรภายในประเทศอาจมีแนวโน้มที่จะเป็นไปอย่างไร้เสถียรภาพ เพราะพื้นที่แต่ละแห่งต่างก็ใช้ทรัพยากรไปตามความต้องการและความจำเป็นของตน ทรัพยากรจึงถูกใช้อย่างกระจัดกระจายและไร้ทิศทาง¹¹

ดังนั้น การกำกับดูแลของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นสำหรับการปกป้องคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมและความเป็นหนึ่งเดียวของรัฐ และจะเป็นเครื่องมือของรัฐในการดำเนินการให้เกิดความสมดุลภายในรัฐสำหรับแก้ไขปัญหาความแตกต่างและความไม่เท่าเทียมกันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยรัฐควรจะต้องสามารถตรวจสอบการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ได้ดำเนินการไปตามกรอบอำนาจหน้าที่ที่รัฐได้มอบหมายให้ และรัฐควรจะต้องดูแลให้การดำเนิน

⁹ หลวงประดิษฐมนูธรรม, ปาฐกถาเรื่อง พระราชบัญญัติระเบียบราชการบริหารแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๖ , ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครอง, พ.ศ. 2479, หน้า 54-55

¹⁰ MELLERAY Guy, La tutelle de l'Etat sur les communes, Paris, Sirey, 1981, p. 28

¹¹ นครินทร์ เมฆไตรรัตน์, องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, <http://www.kpi.ac.th/wiki/index.php>

งานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้ง รัฐยังควรต้องสามารถระงับยับยั้งการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งดำเนินการไปโดยอาจก่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนรวมของชาติได้ นอกจากนี้ รัฐยังควรต้องสามารถเข้าดำเนินการแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่ที่จำเป็นต้องปฏิบัติ

2.1.2 ลักษณะเฉพาะของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ¹²

โดยหลักการแล้ว การที่รัฐนำเอาหลักการปกครองในรูปแบบของการกระจายอำนาจมาปรับใช้ ไม่ได้มีจุดมุ่งหมายที่จะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้นเป็นองค์กรที่มีอิสรภาพเด็ดขาดโดยไม่ขึ้นกับรัฐแต่อย่างใดเลย แต่การปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจจะกำหนดรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ดำรงอยู่ร่วมกันโดยให้รัฐสามารถตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อาจก่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนรวมได้

แนวความคิดเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นแนวความคิดที่มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลาขึ้นอยู่กับนโยบายและสถานการณ์ของรัฐนั้น ๆ ในขณะนั้น ๆ การศึกษาแนวความคิดดังกล่าว อาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ (1) วัตถุประสงค์หลักของการกำกับดูแล กับ (2) ความแตกต่างระหว่างอำนาจในการกำกับดูแลกับอำนาจในการบังคับบัญชา

(1) วัตถุประสงค์หลักของการกำกับดูแล

หลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจเป็นหลักการที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยรัฐมอบอำนาจหน้าที่การจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวเป็นไปอย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ

โดยทั่วไปแล้ว วัตถุประสงค์หลักของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นอาจสรุปแยกได้อย่างน้อย 3 ประการ ได้แก่ (1.1) เพื่อประโยชน์ส่วนรวม (1.2) เพื่อประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (1.3) เพื่อประโยชน์ของเอกชน

¹² สนใจอ่านรายละเอียดเพิ่มเติมใน อนุชา ชูสวัสดิกุล, อโณทัย ศรีสมัย, รายงานผลการวิจัย เรื่อง รูปแบบและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, วิทยาลัยพัฒนาการปกครองท้องถิ่น สถาบันพระปกเกล้า, บริษัท เอ.พี.กราฟิค ดีไซน์ และการพิมพ์จำกัด, 2548, หน้า 15-16.



(1.1) การกำกับดูแลเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวม

วัตถุประสงค์แรกซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ประการสำคัญของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้แก่ ประโยชน์ส่วนรวม (l'intérêt général) แนวความคิดเรื่องประโยชน์ส่วนรวมนี้เป็นแนวความคิดที่ค่อนข้างกว้าง หลากหลาย และยังไม่มีการจำกัดความที่ชัดเจนแน่นอน โดยจะขึ้นอยู่กับสภาพสังคมและการเมืองภายในรัฐในช่วงเวลานั้น ๆ อย่างไรก็ตามหากพิจารณาในรายละเอียดจะเห็นได้ว่าแนวความคิดเกี่ยวกับประโยชน์ส่วนรวมนี้เกี่ยวข้องกับหลักการพื้นฐานที่สำคัญซึ่งได้รับการยอมรับกันอย่างน้อย 2 ประการ¹³ คือ หลักการเคารพความชอบด้วยกฎหมาย (Le respect de légalité) กับหลักการรักษาผลประโยชน์ของชาติ (La sauvegarde des intérêts nationaux)

ในส่วนของหลักการเคารพความชอบด้วยกฎหมายนั้น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นหลักประกันการเคารพความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยรัฐจะต้องคอยตรวจสอบกำกับดูแลให้การกระทำตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง โดยรัฐหรือตัวแทนรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลควรที่จะต้องสามารถยกเลิกเพิกถอนระบียบยับยั้งการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในส่วนของหลักการรักษาผลประโยชน์ของชาตินั้น อาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 หลักการย่อย คือ หลักความเป็นหนึ่งเดียวของชาติ (L'unité nationale) กับหลักความเอื้ออาทรในชาติ (La solidarité nationale)

ในกรณีของหลักความเป็นหนึ่งเดียวของชาตินั้น ตามหลักการรักษาผลประโยชน์ของชาติแล้ว แม้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีความเป็นอิสระในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ก็ตาม แต่ก็จะต้องให้ความสำคัญและคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมของชาติก่อนเป็นอันดับแรก โดยรัฐหรือตัวแทนรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลควรที่จะต้องสามารถระบียบยับยั้งการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือขัดต่อนโยบายของรัฐได้ การดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ขัดแย้งไม่สอดคล้องกับประโยชน์ส่วนรวมของชาติถือว่าการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ความเป็นหนึ่งเดียว

¹³ LAFARGUE Frédéric, Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une réforme, Thèse, Droit public, Pau, 1994, p. 41.





ของรัฐไม่ควรจะได้รับอันตรายจากความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มี
มากเกินไป ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นหนึ่งเดียวของรัฐควรจะต้องได้รับการพิจารณาก่อน
ปัญหาอื่น ดังนั้น การกำกับดูแลของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นเรื่องสำคัญ
จำต้องมีไม่อาจขาดได้¹⁴

อย่างไรก็ดี เราอาจจะพบบ่อยครั้งว่าประโยชน์ส่วนรวมของชาติกับประโยชน์
ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจไม่ใช่สิ่งเดียวกัน ดังนั้น การคำนึงถึงประโยชน์ของชาติ
ก่อนประโยชน์ของท้องถิ่นแต่ไม่ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสูญเสียความเป็นอิสระ
ในการดำเนินการไปจึงเป็นสิ่งสำคัญ

ในส่วนของหลักความเอื้ออาทรในชาตินั้น ตามหลักการรักษาผลประโยชน์ของ
ชาติแล้ว การดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่าง ๆ ที่
หลากหลายนั้นจะต้องประสาน สอดคล้อง เป็นไปในทิศทางเดียวกันกับกรอบนโยบายของรัฐ
ตามหลักการนี้ วัตถุประสงค์ในการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
ก็คือ การแก้ไข หลีกเลี่ยงปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากความไม่เท่าเทียมกันอย่างมากขององค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่นต่าง ๆ ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการ
กระจายอำนาจไม่ควรเป็นไปจนถึงขนาดอาจก่อให้เกิดปัญหาความเหลื่อมล้ำหรือความ
ไม่เท่าเทียมกันจนเกินขนาดที่อาจเกิดขึ้นแก่ประชาชนที่อยู่ในแต่ละองค์กรปกครองส่วน
ท้องถิ่นที่แตกต่างกัน ดังนั้น การรักษาผลประโยชน์ของชาติจึงเป็นวัตถุประสงค์หลักสำคัญ
ประการหนึ่งของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น¹⁵

(1.2) การกำกับดูแลเป็นไปเพื่อประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ส่วนรวมแล้ว การกำกับดูแลองค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่นยังเป็นไปเพื่อประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองอีกด้วย
กล่าวคือ การกำกับดูแลจะเป็นการป้องกันการดำเนินการหรือการใช้จ่ายเงินงบประมาณที่
ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีประสิทธิภาพที่เพียงพอขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งจะ
ก่อให้เกิดความรับผิดชอบ หนี้สินและภาระทางงบประมาณแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
นั้น ๆ เป็นอย่างมากในอนาคต ดังนั้น การก่อกำหนด การจัดการทรัพย์สินและการติดต่อ
สัมพันธ์กับบุคคลภายนอกขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันจะก่อให้เกิดภาระแก่

¹⁴ MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, La tuelle administrative, Op.cit, p.๑๕

¹⁵ LAFARGUE Frédéric, Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une
réforme, Thèse, Droit public, Pau, ๑๙๙๔, p.๔๓





งบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ เป็นอย่างมากในอนาคตจึงควรต้องได้รับการกำกับดูแลตรวจสอบอย่างใกล้ชิดจากรัฐ ทั้งนี้ ก็เพื่อประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

(1.3) การกำกับดูแลเป็นไปเพื่อประโยชน์ของเอกชน

การคุ้มครองประโยชน์ของเอกชนคนใดคนหนึ่งเป็นวัตถุประสงค์ประการสุดท้ายของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเป็นกรณีที่เอกชนคนใดคนหนึ่งซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์ปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอาจเป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิเสธการชำระหนี้ที่จำเป็นต้องจ่ายให้แก่เอกชนหรือละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ บุคคลนั้นก็มิสิทธิที่จะยื่นร้องขอต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้อำนาจกำกับดูแลดำเนินการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ตนได้ และหากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีหน้าที่กำกับดูแลสามารถใช้อำนาจแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายให้แก่บุคคลนั้นได้ ก็ไม่จำเป็นต้องนำข้อพิพาทมาฟ้องเป็นคดีต่อศาลแต่อย่างใด

(2) ความแตกต่างระหว่างอำนาจในการกำกับดูแลกับอำนาจในการบังคับบัญชา

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปตามหลักการกระจายอำนาจ จึงให้อำนาจในการกำกับดูแลซึ่งแม้จะเป็นอำนาจในการควบคุมตรวจสอบประเภทหนึ่งของรัฐ แต่ก็จะมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากอำนาจการควบคุมตรวจสอบของรัฐประเภทอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของอำนาจในการบังคับบัญชาซึ่งเป็นไปตามหลักการอื่นที่ไม่ใช่หลักการกระจายอำนาจ

ความแตกต่างระหว่างอำนาจในการกำกับดูแลกับอำนาจในการบังคับบัญชานั้นสามารถเห็นได้อย่างชัดเจน กล่าวคือ ในขณะที่อำนาจในการกำกับดูแลเป็นรูปแบบความสัมพันธ์ที่อยู่ภายใต้หลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจ แต่อำนาจในการบังคับบัญชานั้นเป็นรูปแบบความสัมพันธ์ที่อยู่ภายใต้หลักการปกครองแบบรวมศูนย์อำนาจ

การแบ่งแยกอำนาจในการกำกับดูแลกับอำนาจในการบังคับบัญชาเป็นเรื่องที่สำคัญมากและเป็นเรื่องที่มีความละเอียดอ่อนและซับซ้อน การแบ่งแยกดังกล่าวสำคัญมากเพราะว่าสามารถทำให้เรามีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการปกครองในรูปแบบ





การกระจายอำนาจได้เป็นอย่างดีเมื่อเปรียบเทียบกับหลักการปกครองในรูปแบบการรวมศูนย์อำนาจและการแบ่งอำนาจ การแบ่งแยกดังกล่าวเป็นเรื่องละเอียดอ่อนและซับซ้อน เนื่องจากอำนาจทั้งสองไม่สามารถแบ่งแยกกันได้โดยใช้เกณฑ์ความแตกต่างอย่างใด ๆ ที่ระบุชัด อำนาจในการบังคับบัญชาไม่ได้มีอยู่เฉพาะในความสัมพันธ์ในรูปแบบของการรวมศูนย์อำนาจหรือการแบ่งอำนาจแต่เพียงอย่างเดียว ในขณะที่การกระจายอำนาจก็ไม่ได้ปฏิเสธการมีอยู่ของอำนาจในการบังคับบัญชาอย่างเด็ดขาดเสียทีเดียว

การศึกษาเกี่ยวกับความแตกต่างระหว่างอำนาจในการกำกับดูแลและอำนาจในการบังคับบัญชาอาจพิจารณาได้จากความแตกต่างในสาระสำคัญสรุปได้ 4 ส่วน คือ (2.1) ความแตกต่างในเรื่องของโครงสร้างองค์กร (2.2) ความแตกต่างในเรื่องขอบเขตของอำนาจ (2.3) ความแตกต่างในเรื่องวิธีการในการใช้อำนาจ (2.4) ความแตกต่างเกี่ยวกับการยื่นฟ้องคดีต่อศาลเพื่อโต้แย้งการใช้อำนาจ

(2.1) ความแตกต่างในเรื่องของโครงสร้างองค์กร

ในขณะที่ความสัมพันธ์ในรูปแบบของการบังคับบัญชานั้นจะอยู่ในรูปแบบการปกครองแบบรวมศูนย์อำนาจหรือการแบ่งอำนาจ แต่ความสัมพันธ์ในรูปแบบของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะอยู่ในรูปแบบการปกครองแบบการกระจายอำนาจซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีความเป็นอิสระบางส่วนในการดำเนินงาน โดยความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวอาจพิจารณาเห็นได้จากที่มาของผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะมาจากการเลือกตั้ง แต่ในความสัมพันธ์แบบบังคับบัญชานั้น ที่มาของการดำรงตำแหน่งของบุคคลในองค์กรจะไม่ได้มาจากการเลือกตั้ง แต่จะมาจากการแต่งตั้งของอำนาจส่วนกลาง

ในส่วนของโครงสร้างขององค์กรกรณีอำนาจการควบคุมตรวจสอบแบบบังคับบัญชานั้น เป็นความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นภายในองค์กรเดียวกัน โดยจะเป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีศักดิ์ฐานะและตำแหน่งหน้าที่ที่เหนือกว่าเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้การบังคับบัญชาภายในกรอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ๆ เช่น กรณีของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือข้าราชการที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาภายในกรอบอำนาจหน้าที่กระทรวงต้นสังกัดของรัฐมนตรีนั่น

ส่วนกรณีของอำนาจการควบคุมตรวจสอบแบบการกำกับดูแลนั้น เป็นความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย





มหาชนที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อให้มีความเป็นอิสระตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งความสัมพันธ์ในลักษณะดังกล่าวไม่ใช่ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่า (ผู้บังคับบัญชา) กับผู้ที่อยู่ต่ำกว่า (ผู้ใต้บังคับบัญชา) แต่เป็นเรื่องราวระหว่างบุคคลผู้ใช้อำนาจกำกับดูแล กับบุคคลที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล ซึ่งเป็นเรื่องราวระหว่างบุคคลสองบุคคล

ในขณะที่อำนาจการบังคับบัญชาเป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับบัญชาที่มีอยู่เหนือข้าราชการที่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ที่ผู้บังคับบัญชากำหนดขึ้น การกำกับดูแลจะเป็นอำนาจที่มีอยู่เหนือกลุ่มบุคคลที่มีความเป็นอิสระตามกรอบอำนาจหน้าที่ ความสัมพันธ์ที่รัฐมีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่ใช่ความสัมพันธ์ในลักษณะที่ผู้บังคับบัญชามีต่อผู้ใต้บังคับบัญชา แต่เป็นความสัมพันธ์ในลักษณะที่นิติบุคคลหนึ่งมีต่อนิติบุคคลอีกนิติบุคคลหนึ่งแยกต่างหากจากกัน

(2.2) ความแตกต่างในเรื่องขอบเขตของอำนาจ

ในขณะที่อำนาจการบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่มีลักษณะค่อนข้างกว้างขวาง และสามารถบังคับใช้เป็นกรณีทั่วไป แต่อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นอำนาจที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้นและมีขอบเขตที่จำกัดซึ่งจะมีได้เฉพาะในกรณีที่กฎหมายบัญญัติกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งลักษณะดังกล่าวเป็นการยืนยันถึงแนวความคิดเรื่องความเป็นอิสระตามหลักการกระจายอำนาจ โดยเราจะสังเกตความแตกต่างดังกล่าวได้ กล่าวคือ กรณีของอำนาจบังคับบัญชา นั้น เจ้าหน้าที่จะอยู่ภายใต้อำนาจการบังคับบัญชาในลักษณะครอบคลุมทั้งหมดทุกกิจกรรมในอำนาจหน้าที่ แต่กรณีของการกำกับดูแลนั้น เจ้าหน้าที่จะมีความเป็นอิสระในบางกรณีโดยไม่อยู่ภายใต้อำนาจการกำกับดูแลของรัฐ แต่จะมีเพียงบางกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้นที่จะอยู่ภายใต้อำนาจในการกำกับดูแล

เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาจะมีอำนาจเหนือการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชาตามกรอบอำนาจหน้าที่โดยไม่จำเป็นต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง โดยอำนาจการบังคับบัญชาจะผูกพันเกี่ยวข้องกับคุณสมบัติของบุคคลผู้เป็นผู้บังคับบัญชา แต่อำนาจในการกำกับดูแลจะมีได้เฉพาะในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอำนาจเพียงเท่าที่กฎหมายกำหนดไว้ให้อย่างชัดแจ้งเท่านั้น¹⁶ การกำกับดูแลจะกระทำได้

¹⁶ CE, 17 janvier 1918, Congrégation des Sœurs de Saint-Regis, Concl. M. Cornelle, p. 72.





เฉพาะในเรื่องที่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น¹⁷ ในกรณีของอำนาจในการบังคับบัญชา นั้น หลักการสำคัญได้แก่ การเคารพเชื้อพ้อง แต่ในกรณีของอำนาจในการกำกับดูแล นั้น หลักการสำคัญได้แก่ ความเป็นอิสระขององค์กรกระจายอำนาจ อำนาจในการบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ไม่มีเงื่อนไข แต่อำนาจกำกับดูแลเป็นอำนาจที่มีเงื่อนไข¹⁸

(2.3) ความแตกต่างในเรื่องวิธีการในการใช้อำนาจ

แม้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นอำนาจที่มีอยู่อย่างจำกัด แต่ก็ยังคงเป็นอำนาจที่ค่อนข้างกว้างขวางและหลากหลาย โดยอาจจะเป็นอำนาจในการให้ความเห็นชอบ การอนุญาต (le pouvoir d'autorisation) การอนุมัติ (le pouvoir d'approbation) หรืออำนาจในการยกเลิกเพิกถอนการกระทำ (le pouvoir d'annulation) หรืออำนาจในการเข้าแทนที่การกระทำในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นละเลยไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ (le pouvoir de substitution) แต่ในการกำกับดูแล ผู้มีอำนาจหน้าที่จะไม่มีอำนาจในการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงการกระทำ (le pouvoir de réformation) หรืออำนาจในการสั่งให้ดำเนินการ (Le pouvoir d'instruction) แต่อย่างไรก็ดี อำนาจในการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงและอำนาจในการสั่งให้ดำเนินการของผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลนั้นเป็นอำนาจที่มีลักษณะขัดแย้งต่อหลักการกระจายอำนาจ ในความสัมพันธ์ในรูปแบบการกำกับดูแลนั้น ผู้มีอำนาจกำกับดูแลไม่สามารถออกคำสั่งใดๆ ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามได้¹⁹ แต่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะมีอำนาจสั่งยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องไปดำเนินการใหม่ให้ถูกต้องเท่านั้น ผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะไม่สามารถสั่งแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เองแต่อย่างใด ซึ่งหากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบมีอำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำขององค์กรหรือเจ้าหน้าที่ผู้ถูกตรวจสอบ ความสัมพันธ์กรณีดังกล่าวจะไม่ใช่ความสัมพันธ์ในลักษณะของการกำกับดูแล แต่จะเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะของการบังคับบัญชา

¹⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2633/2523

¹⁸ VEDEL Georges et DELVOLLE Pierre, Droit administratif, Tome II, 12e édition, Paris, PUF, 1992, p. ๔๐๑๒

¹⁹ CE, 8 novembre 1961, Coutarel, Rec. Leb., p. 632 ; 15 décembre 1967, Caisse chirurgicale mutuelle de la Gironde, A.J.D.A., 1968, Chron. Massot et Dewost, p. 104.





(2.4) การยื่นฟ้องคดีต่อศาลเพื่อโต้แย้งการใช้อำนาจ

วิธีการที่ผู้อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมตรวจสอบจะสามารถใช้เพื่อโต้แย้งการใช้อำนาจควบคุมตรวจสอบโดยมิชอบ เป็นความแตกต่างประการสุดท้ายระหว่างอำนาจในการบังคับบัญชากับอำนาจในการกำกับดูแล กล่าวคือ ในกรณีของการโต้แย้งการใช้อำนาจกำกับดูแลนั้น การใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลได้และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ยกเลิกเพิกถอนการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจในการกำกับดูแลที่เห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายได้²⁰ แต่ในกรณีของการใช้อำนาจบังคับบัญชานั้น ผู้ใต้บังคับบัญชาจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อโต้แย้งการใช้อำนาจเหนือของผู้บังคับบัญชาในการสั่งการใดๆ ตามอำนาจหน้าที่ไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่การสั่งการของผู้บังคับบัญชาดังกล่าวก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่สิทธิของผู้ใต้บังคับบัญชาเป็นการเฉพาะตัว²¹

2.2 ประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในกรณีที่มีการกระจายอำนาจเป็นไปในลักษณะค่อนข้างจำกัด การกำหนดมอบอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบและความเป็นอิสระให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีค่อนข้างน้อย การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีนี้จะมีลักษณะค่อนข้างเข้มงวดเคร่งครัด แต่ในกรณีที่มีการกระจายอำนาจเป็นไปอย่างกว้างขวาง การกำหนดมอบอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบและความเป็นอิสระให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีมาก การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีนี้จะมีลักษณะค่อนข้างยืดหยุ่นไม่ซับซ้อนและเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น เพื่อให้การบริหารรัฐเป็นไปในลักษณะสอดคล้องต่อหลักนิติรัฐ

²⁰ CE, 6 décembre 1989, Conseil municipal de Saint-Léger de Fourche, Rec.Leb., p. 776 ; CE, 18 avril 1902, Commune de Nérès-les-Bains, Sirey, 1902, 3, 81, note Hauriou ; GAJA, n°10, p.44 ; C.E., 8 juillet 1955, Caisse de compensation, D.1955, p.597 concl.CHARDEAU

²¹ Concl. MOSSET sur C.E., 26 octobre 1956, Association générale des administrateurs civils, Rec. Leb., p.391 ; R.D.P., 1956, 1309





การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการได้โดยวิธีการที่แตกต่างกันหลาย ซึ่งเราอาจแยกพิจารณาการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกได้เป็น 3 ประเภท คือ 2.2.1 การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามองค์กรผู้มีหน้าที่ในการกำกับดูแล 2.2.2 การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามลักษณะของการกำกับดูแล และ 2.2.3 การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามช่วงระยะเวลาในการกำกับดูแล

2.2.1 กำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามองค์กรผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแล

ในการทำความเข้าใจเกี่ยวกับประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยแบ่งแยกตามองค์กรผู้มีหน้าที่ในการกำกับดูแล อาจพิจารณาแยกการศึกษาออกเป็น 2 ส่วน คือ (1) แนวความคิดเกี่ยวกับองค์กรซึ่งมีหน้าที่ในการกำกับดูแล กับ (2) ประเภทของการกำกับดูแลโดยแบ่งแยกตามองค์กรซึ่งมีหน้าที่ในการกำกับดูแล

(1) แนวความคิดเกี่ยวกับองค์กรซึ่งมีหน้าที่ในการกำกับดูแล

สำหรับกรณีเกี่ยวกับองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลนั้น เป็นที่ยอมรับกันว่า เฉพาะเพียงเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ก็เนื่องจากการกำกับดูแลเป็นการดำเนินการโดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวมจากการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหาย²²

อย่างไรก็ตาม แม้กรณีจะเป็นที่ยอมรับกันว่า อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นควรเป็นของรัฐ แต่เมื่อศึกษาและพิจารณาในรายละเอียดแล้วจะพบว่า บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องได้กำหนดมอบอำนาจการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้แก่บุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ค่อนข้างหลากหลาย กล่าวคือการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ของรัฐส่วนกลาง หรือของเจ้าหน้าที่ของรัฐส่วนภูมิภาค หรือแม้แต่ของเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกด้วย

²² สนใจอ่านเพิ่มเติม MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, La tutelle administrative, Paris, Recueil Sirey, 1930, p.85 ; BOUFFARD Pierre, Le contrôle des délibérations du conseil municipal, Paris, Litec, ๒ème édition, 1966, p.10 ; BOURJOL Maurice, La réforme municipale, Paris, Berger-Levrault, 1975, p.121-123 ; REGOURD Serge, L'acte de tutelle en droit administratif français, Paris, LGDJ, 1982, p.225-226 ; BENOIT Francis-Paul, Le droit administratif français, Paris Dalloz, 1968, p.72.





กรณีอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่วนกลางและส่วนภูมิภาคนั้นเป็นที่ชัดเจนและยอมรับกันโดยทั่วไป แต่กรณีที่อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นของเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นนั้น ยังเป็นกรณีที่ถกเถียงและโต้แย้งกันอยู่ เนื่องจากเป็นข้อยกเว้นของหลักการดังกล่าวข้างต้น ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันแล้วว่าอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นของรัฐ โดยมีนักวิชาการบางท่านได้ยอมรับถึงความเป็นไปได้ที่ฝ่ายนิติบัญญัติอาจออกกฎหมาย กำหนดให้อำนาจการกำกับดูแลบางส่วนเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งอื่น²³ แต่นักวิชาการบางท่านก็เห็นว่า เฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นที่สามารถเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เนื่องจากการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของรัฐ การกำกับดูแลโดยเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น เช่น การกำกับดูแลการกระทำของเทศบาลโดยนายก องค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่อาจจะเป็นไปได้ เพราะความสามารถและสถานะตำแหน่ง ที่ดำรงอยู่ของบุคคลดังกล่าวไม่มีความเหมาะสมที่จะเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ กรณีจึงเป็นเรื่องที่สอดคล้องด้วยเหตุผลที่การกำกับดูแลควรเป็น อำนาจหน้าที่เฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น ดังนั้น กรณีจึงไม่อาจที่จะกำหนดมอบ อำนาจให้เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นซึ่งเป็นตัวแทนที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับประโยชน์เฉพาะ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจรับผิดชอบตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมาย และประโยชน์ของชาติของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น²⁴

สำหรับลักษณะของการกระทำของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แม้โดยหลักทั่วไป จะเป็นที่ยอมรับกันว่าอำนาจการกำกับดูแลเป็นของรัฐก็ตาม แต่ก็มีกรณี เป็นที่ถกเถียงกันว่า อำนาจดังกล่าวมีลักษณะเป็นอำนาจเฉพาะในทางบริหารหรือเฉพาะ ของฝ่ายปกครองเท่านั้นหรือไม่ อย่างไร ฝ่ายตุลาการหรือศาลจะสามารถเป็นผู้มีอำนาจใน การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้หรือไม่

²³ DE BEZIN Guillaume, Des autorisations et approbations en matière de tutelle administrative, Thèse, Droit, Toulouse, 1906, p.42-44 ; HAURIUO Maurice, Précis de droit administratif et de droit public, 12e édition, Paris, Dalloz, 2002, p.102

²⁴ MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, La tutelle administrative, Paris, Recueil Sirey, 1930, p.85 ; BOURJOL Maurice, La réforme municipale, Paris, Berger-Levrault, 1975, p.121-125 ; BENOIT Francis-Paul, Le droit administratif français, Paris Dalloz, 1968, p.136 ; DUEZ Paul et DEBEYRE Guy, Traité de droit administratif, Paris, Dalloz, 1952, p.73 ; REGOURD Serge, L'acte de tutelle en droit administratif français, Paris, L.G.D.J., 1982, p.101





ในกรณีนี้มันักวิชาการบางส่วนเห็นว่า เฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองเท่านั้นที่ควรเป็นผู้มีและใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากการกำกับดูแลมีลักษณะเป็นอำนาจที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งในการใช้อำนาจค่อนข้างสูง และการใช้อำนาจต้องเป็นไปในลักษณะยึดหยุ่นตามความเหมาะสมของปัญหาและสถานการณ์ต่างๆ ที่หลากหลาย อำนาจกำกับดูแลมีวัตถุประสงค์หลักอยู่ที่การคุ้มครองป้องกันประโยชน์ส่วนรวมซึ่งเป็นแนวความคิดที่กว้างและยังขาดความชัดเจน กรณีจึงจำเป็นต้องใช้อำนาจดุลพินิจที่ค่อนข้างกว้างในการพิจารณาปรับใช้อำนาจดังกล่าว ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองเท่านั้นที่อยู่ในสถานะที่เหมาะสมในการจะใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปฏิเสธถึงการที่ศาลจะเข้ามาเป็นผู้ที่มีอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย ²⁵

อย่างไรก็ดี นักวิชาการบางส่วนก็เห็นว่า การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นอำนาจการควบคุมตรวจสอบที่มีลักษณะทางบริหารหรือทางปกครอง ดังนั้นจึงควรอยู่ในอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือศาลปกครอง โดยหากศาลปกครองเป็นผู้ที่มีอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็จะเป็นเรื่องที่ดีในการที่จะลดอำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการกำกับดูแล ซึ่งจะส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการบริหารงานตามอำนาจหน้าที่ภายในกรอบของความชอบด้วยกฎหมายได้ โดยทั่วไป ศาลปกครองมีอำนาจในการยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอยู่แล้ว ดังนั้น ศาลปกครองจึงควรเป็นผู้มีอำนาจหรือมีส่วนในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย ²⁶ การกำหนดให้ศาลปกครองมีส่วนในการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเรื่องที่ทันสมัยอันจำเป็นและขาดไม่ได้สำหรับการบริหารงานที่ดีในการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจ ²⁷ อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่อาจเป็นอำนาจเฉพาะของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองเพียงฝ่ายเดียว ²⁸

²⁵ MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, La tutelle administrative, Op.cit, p.11 ; PIQUEMAL Marcel, Droit administratif, Paris, Editions Licet, 1971, p.169 ; BOURJOL Maurice, La réforme municipale, Op.cit, p.105 ; REGOURD Serge, L'acte de tutelle en droit administratif français, Op.cit, p.32

²⁶ HAURIU Maurice, Précis de droit administratif et de droit public, Op.cit, p.91

²⁷ DE BEZIN Guillaume, Des autorisations et approbations en matière de tutelle administrative, Op.cit., p.46

²⁸ LAFARGUE Frédéric, Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une réforme, Op.cit., p.69





อย่างไรก็ดี ปัญหาว่าอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอำนาจเฉพาะของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองเท่านั้นหรือไม่อย่างไรไม่มีอยู่แล้ว เนื่องจากปัจจุบันนี้เป็นที่ยอมรับจากทุกฝ่ายว่าอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองนั้นอาจมีข้อยกเว้นโดยศาลสามารถเข้ามามีส่วนร่วมบางส่วนในการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

(2) ประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยแบ่งแยกตามองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่

การแบ่งแยกประเภทของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่นั้น อาจพิจารณาแบ่งแยกได้เป็น 5 ประเภท คือ (2.1) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองซึ่งอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครอง (2.2) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองร่วมกับศาลปกครอง (2.3) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น (2.4) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรพิเศษ (2.5) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาล

(2.1) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองซึ่งอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครอง

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองจะเป็นผู้มีบทบาทหลักโดยจะเป็นผู้ใช้อำนาจสั่งยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เอง เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองผู้ใช้อำนาจอาจได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐจากส่วนกลาง เช่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หรืออาจได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐจากส่วนภูมิภาค เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัด แต่การใช้อำนาจกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองจะอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครอง การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ใช้อยู่ในประเทศฝรั่งเศสเมื่อก่อนปี 1982 (พ.ศ.2525) แต่ยังอยู่ในประเทศไทยและประเทศอื่นๆ ส่วนใหญ่ในปัจจุบัน กล่าวคือ

ในประเทศเยอรมนีนั้น อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นของมลรัฐ ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ แต่โดยส่วนใหญ่แล้ว รัฐมนตรีว่าการ





กระทรวงมหาดไทยของมลรัฐจะเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น²⁹

ในประเทศอิตาลี การกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในระดับภาค อยู่ภายใต้การตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐ กล่าวคือ ข้อบัญญัติของภาคอยู่ภายใต้การตรวจสอบของผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐที่อยู่ในพื้นที่ ผู้ว่าราชการจังหวัดจะกำกับดูแลมิให้ข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับภาคขัดแย้งกับประโยชน์ส่วนรวมของรัฐและของภาคเอง ส่วนนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับภาคจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกำกับดูแลระดับชาติซึ่งเป็นองค์กรพิเศษของรัฐและมีอยู่ประจำในแต่ละภาค³⁰

ประเทศโปรตุเกส ผู้ว่าราชการจังหวัดจะเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น³¹ ประเทศนอร์เวย์และเดนมาร์ก เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และประเทศเนเธอร์แลนด์ การกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในระดับจังหวัดอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย³²

ประเทศอังกฤษ การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน้าที่ของหน่วยงานฝ่ายปกครองของราชการส่วนกลาง กล่าวคือ จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงต่างๆ ตามอำนาจหน้าที่ของกระทรวงนั้นๆ ซึ่งกระทรวงที่เป็นหลัก ได้แก่ กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงสิ่งแวดล้อม และกระทรวงสาธารณสุขและคมนาคม อีกทั้ง ตั้งแต่ปี 2001 (พ.ศ. 2544) เป็นต้นมา สำนักปลัดนายก

²⁹ ALLEMAND Rosclyne, Les modalités du contrôle administratif des actes locaux dans les pays de l'Union européenne (Allemagne, Belgique, Espagne, France, Grande-Bretagne, Italie), dans COMBEAU Pascal, Les contrôles de l'Etat sur les collectivités territoriales aujourd'hui, Paris, L'Harmattan, 2007, p.259

³⁰ <http://www.senat.fr/1c/1c24/1c24o.html>

³¹ BONICHOT Catherine et FROMENT Etienne, Les actes des collectivités locales, 97e Congrès des Notaires de France, Paris, Manchecourt, Maury-Imprimeur, 2001, p.251

³² LAFARGUE Frédéric, Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une réforme, Op.cit, p.73



รัฐมนตรี (L'office of the deputy Prime minister) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาโดยตรงของนายกรัฐมนตรี จะมีบทบาทในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก และจะเป็นหน่วยงานประสานการดำเนินการระหว่างกระทรวงต่างๆ ที่ได้ลงไปจัดทำในพื้นที่ นอกจากนั้น ในปี 1982 (พ.ศ. 2525) ได้มีการตั้งคณะกรรมการตรวจเงินในส่วนของผู้ว่าราชการจังหวัด (L'Audit Commission for Local Authorities) ขึ้นตามพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินการคลังท้องถิ่น โดยคณะกรรมการดังกล่าวจะได้รับการแต่งตั้งจากคณะรัฐบาล และมีหน้าที่สำคัญในการควบคุมตรวจสอบทางการเงินการคลังและการบัญชีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อีกทั้งมีหน้าที่ในการตรวจสอบและจัดทำรายงานประจำปีเกี่ยวกับประสิทธิภาพในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น³³

อย่างไรก็ดี กรณีของประเทศไทยขณะนี้ เราอาจสังเกตเห็นพัฒนาการของการกำกับดูแลที่น่าสนใจ กล่าวคือ แต่เดิมนั้น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยอังกฤษไม่ใช่อำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง แต่จะเป็นอำนาจหน้าที่ของศาล แต่ต่อมาปรากฏว่า บทบาทของศาลในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ลดลง ทั้งนี้ เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของศาลเองที่พยายามจำกัดตนเองในการเข้าไปมีบทบาทดังกล่าว การที่ศาลจะเข้าไปใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเฉพาะกรณียกเว้นเท่านั้น อีกทั้งเนื่องจากความสลับซับซ้อนที่เพิ่มขึ้นของข้อพิพาทเกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย โดยอำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางส่วนได้ไปอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานพิเศษของรัฐที่อยู่ในกำกับของรัฐมนตรีกระทรวงต่างๆ ดังนั้น พัฒนาการเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยจึงมีลักษณะจากการกำกับดูแลโดยศาลแต่มีการปรับเปลี่ยนโน้มไปยังการกำกับดูแลโดยฝ่ายปกครอง ซึ่งจะแตกต่างจากของประเทศฝรั่งเศสที่มีลักษณะจากการกำกับดูแลโดยฝ่ายปกครองแต่มีการปรับเปลี่ยนโน้มไปยังการกำกับดูแลโดยศาลหรือร่วมกับศาล³⁴

³³ ALLEMAND Rosclyne, Les modalités du contrôle administratif des actes locaux dans les pays de l'Union européenne (Allemagne, Belgique, Espagne, France, Grande-Bretagne, Italie), dans COMBEAU Pascal, Les contrôles de l'Etat sur les collectivités territoriales aujourd'hui, Op.cit., p.252

³⁴ LAFARGUE Frédéric, Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une réforme, Op.cit, p.74



(2.2) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองร่วมกับศาลปกครอง

ลักษณะเฉพาะของการกำกับดูแลประเภทนี้ได้แก่การเข้ามามีบทบาทของศาลปกครองในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กล่าวคือ อำนาจในการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้มีการแบ่งแยกไปอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของสององค์กร ซึ่งได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองกับศาลปกครอง โดยแต่ละฝ่ายต่างก็มีอำนาจหน้าที่เฉพาะของตน กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบตรวจสอบเห็นว่าการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ดำเนินการไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะไม่มีอำนาจในการยกเลิกเพิกถอนหรือระงับยับยั้งด้วยตนเอง แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะมีอำนาจแต่เพียงยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเท่านั้น และศาลปกครองจะเป็นผู้ที่มีอำนาจสั่งยกเลิกเพิกถอนหรือระงับยับยั้งการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น แต่ศาลปกครองก็จะไม่สามารถมีคำสั่งเกี่ยวกับการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวได้โดยตนเอง ศาลปกครองต้องรอให้มีการฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบหรือบุคคลผู้ได้รับความเสียหายก่อนเท่านั้น

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้มีการใช้อยู่ในประเทศฝรั่งเศสตั้งแต่ปี 1982 (พ.ศ.2525) เป็นต้นมา และในประเทศสเปน กล่าวคือ

กรณีของประเทศฝรั่งเศส มาตรา 72 วรรค 6 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับวันที่ 4 ตุลาคม 1958 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ได้บัญญัติรับรองอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ และประมวลกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา L.2131-6 ได้กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งยกเลิกเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตนเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ภายในสองเดือนนับแต่วันที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ส่งนิติกรรมทางปกครองให้แก่ผู้ว่าราชการจังหวัด และนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถมีผลบังคับใช้ได้เองโดยไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตหรือความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลก่อนแต่อย่างใด

กรณีของประเทศสเปน รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับประกันความเป็นอิสระของการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ นิติกรรมทางปกครองขององค์กร





ปกครองส่วนท้องถิ่นมีผลบังคับใช้ได้เองโดยไม่ต้องขออนุญาตหรือได้รับความยินยอมจากบุคคลหรือองค์กรใด³⁵ และพระราชบัญญัติฉบับวันที่ 2 เมษายน 1985 (พ.ศ. 2528) ว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ถ่ายโอนอำนาจการกำกับดูแลความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปอยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง โดยได้ยกเลิกการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยหน่วยงานของรัฐ³⁶ การกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองทุกอย่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องส่งไปยังหน่วยงานของรัฐและคณะกรรมการอิสระภายในหกวัน หากหน่วยงานของรัฐและคณะกรรมการอิสระพิจารณาเห็นว่าการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองใดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ชอบด้วยกฎหมาย หน่วยงานของรัฐและคณะกรรมการอิสระสามารถแจ้งไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้แก้ไขหรือจะยื่นฟ้องเป็นคดีโดยตรงต่อศาลปกครอง³⁷

(2.3) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ เป็นกรณีที่อำนาจหน้าที่การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่เหนือกว่า เช่น กรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้รับมอบหมายให้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการกระทำของเทศบาล โดยเราอาจพบการกำกับดูแลประเภทนี้ในบางส่วนของระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของบางประเทศ เช่น ประเทศเนเธอร์แลนด์ นิติกรรมทางปกครองของเทศบาลจะอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของผู้บริหารของจังหวัด³⁸ แต่สำหรับประเทศไทยและประเทศฝรั่งเศสไม่มีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีของประเทศฝรั่งเศสนั้น รัฐธรรมนูญฉบับปี 1958 มาตรา 75 วรรคห้า และประมวลกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมาตรา L.1111-3 ได้กำหนดห้ามมิให้มีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง

³⁵ BONICHOT Catherine et FROMENT Etienne, Les actes des collectivités locales, Op.cit, p.249

³⁶ DELCAMP Alain et LOUGHLIN John, La décentralisation dans les Etats de l'union européenne Op.cit., p.131-132

³⁷ BONICHOT Catherine et FROMENT Etienne, Les actes des collectivités locales, Op.cit, p.249

³⁸ BONICHOT Catherine et FROMENT Etienne, Les actes des collectivités locales, Op.cit., p.249





(2.4) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรพิเศษ

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้จะเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรพิเศษที่มีความเป็นอิสระได้รับการจัดตั้งขึ้นเพื่อให้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเฉพาะ เช่น กรณีของประเทศเดนมาร์ก คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ซึ่งมีความเป็นอิสระจากรัฐบาล จะเป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณายกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น³⁹ กรณีของประเทศกรีซ คณะกรรมการพิเศษจะเป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคณะกรรมการพิเศษนี้มีจำนวนกรรมการทั้งหมด 3 คน ประกอบด้วย ผู้พิพากษา ข้าราชการระดับสูงของรัฐและตัวแทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล⁴⁰ และกรณีของประเทศอิตาลี การกำกับดูแลการกระทำของจังหวัดและเทศบาลอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระดับภาค ซึ่งประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 4 คน ที่ได้รับการคัดเลือกโดยสภาภาค (โดยผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าวอาจได้แก่ ทนายความ ที่ปรึกษาทางด้านการค้า ผู้เชี่ยวชาญทางด้านบัญชี ผู้ที่ได้รับการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือข้าราชการระดับสูงที่เกษียณอายุราชการแล้ว) และข้าราชการกระทรวงมหาดไทยที่ได้รับการคัดเลือกมาจากผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าราชการจังหวัด⁴¹

(2.5) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาล

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ ศาลแต่เพียงผู้เดียวที่จะมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยจะเป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รัฐจะตรากฎหมายหรือออกกฎเกณฑ์กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ดำเนินการตามกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นและก่อให้เกิดความเสียหายหรือความเดือดร้อนต่อประชาชน ประชาชนก็จะเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้อง

³⁹ DELCAMP Alain et LOUGHLIN John, La décentralisation dans les Etats de l'union européenne Op.cit, p.107

⁴⁰ DELCAMP Alain et LOUGHLIN John, La décentralisation dans les Etats de l'union européenne Op.cit, p.190

⁴¹ <http://www.senat.fr/lc/lc244.html>





องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่อศาลเอง การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ ประชาชนจึงมีบทบาทสำคัญและจะประสบความสำเร็จได้ก็ต่อเมื่อประชาชนมีความตื่นตัวทางการเมืองและการปกครอง⁴²

ประเทศที่ใช้การกำกับดูแลประเภทนี้ได้แก่ประเทศสวิตเซอร์แลนด์และฟินแลนด์ ในทั้งสองประเทศนี้เจ้าหน้าที่ของรัฐจะไม่มีอำนาจในการยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้แต่อย่างใด แต่การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเปิดโอกาสอย่างกว้างขวางให้ประชาชนในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ยกเลิกเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ในลักษณะของการฟ้องคดีแบบ *l'action populaire*⁴³

2.2.2 การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามลักษณะของการกำกับดูแล

หากพิจารณาลักษณะในการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจพิจารณาแยกการกำกับดูแลออกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ (1) การกำกับดูแลในลักษณะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (*Le contrôle de légalité*) กับ (2) การกำกับดูแลในลักษณะการตรวจสอบความเหมาะสม (*Le contrôle d'opportunité*)

(1) การกำกับดูแลในลักษณะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (*Le contrôle de légalité*)

การกำกับดูแลประเภทนี้มีวัตถุประสงค์สำคัญในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายนี้มีความหมายอย่างกว้าง โดยนอกจากจะหมายถึงกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติแล้ว ยังหมายรวมถึง ระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ อนุสัญญาและข้อผูกพันระหว่างต่างประเทศที่มีผลบังคับด้วย หลักการสำคัญพื้นฐานของการกำกับดูแลในลักษณะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายนี้อยู่ภายใต้หลักนิติรัฐ โดย

⁴² สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายการปกครองท้องถิ่น, กรุงเทพฯ, สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2547, หน้า 46

⁴³ LAFARGUE Frédéric, *Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une réforme*, Op.cit, p.73



เป็นการปรับใช้หลักการเกี่ยวกับการกระทำของเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
ต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย⁴⁴

อำนาจการกำกับดูแลในลักษณะของการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายนี้
อาจสามารถใช้ได้ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของรัฐและโดยศาล และในบางครั้งอาจ
เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของรัฐและศาลใช้อำนาจกำกับดูแลในลักษณะของการ
ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายร่วมกัน โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของรัฐอาจยื่นฟ้อง
คดีต่อศาลเพื่อขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรปกครอง
ส่วนท้องถิ่นที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

ด้วยแนวโน้มของการยอมรับหลักการปกครองในรูปแบบของการกระจาย
อำนาจในปัจจุบันนี้ เป็นผลให้การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
ของประเทศส่วนใหญ่ทั้งหลายจะเป็นการกำกับดูแลตรวจสอบเฉพาะความชอบด้วย
กฎหมายเท่านั้น เช่น กรณีของประเทศฝรั่งเศสจะมีลักษณะค่อนข้างจะชัดเจน กล่าวคือ
ตั้งแต่ปี 1982 เป็นต้นมา การบริหารราชการส่วนท้องถิ่นได้มีการปรับเปลี่ยนอย่างสำคัญ
และได้มีการปรับปรุงระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใหม่ โดยกำหนด
ให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปเฉพาะกรณีของการตรวจสอบความ
ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ดี ในความเป็นจริงแล้ว เราไม่อาจพบระบบการกำกับดูแลองค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตรวจสอบเฉพาะความชอบด้วยกฎหมายอย่างแท้ ๆ เพียงอย่างเดียว
ทั้งนี้ เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายกับปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมนั้น
มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด โดยในบางกรณี เพื่อที่จะสามารถตรวจสอบความ
ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ผู้มีอำนาจตรวจสอบจำเป็นต้องตรวจสอบ
ถึงความเหมาะสมของการกระทำนั้นด้วยเหมือนกัน เช่น กรณีของการนำเอาหลักความได้
สัดส่วนมาปรับใช้ เป็นต้น

(2) การกำกับดูแลในลักษณะตรวจสอบความเหมาะสม (Le contrôle d'opportunité)

การกำกับดูแลในลักษณะตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กร

⁴⁴ LAFARGUE Frédéric, Le contrôle de la légalité des actes des collectivités locales : Histoire d'une réforme, Op.cit, p.41



ปกครองส่วนท้องถิ่นนี้เป็นกรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลจะนำข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงด้านต่าง ๆ เช่น ทางด้านการเมืองการปกครอง ทางด้านเศรษฐกิจและสังคม เป็นต้น มาพิจารณาว่าการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นได้ดำเนินการไปโดยถูกต้องเหมาะสมแล้วหรือไม่ ควรที่จะถูกยกเลิกเพิกถอนหรือปรับแก้ไขหรือไม่ อย่างไร⁴⁵ โดยการกำกับดูแลในลักษณะของการตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนี้ เจ้าหน้าที่ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบจะมีอำนาจดุลพินิจค่อนข้างกว้างขวางในการที่จะพิจารณาว่าการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ดำเนินการไปโดยเหมาะสมแล้วหรือไม่

แต่เดิมนั้น ได้มีความเห็นว่า เนื่องจากการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของรัฐ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลจึงควรมีอำนาจพิจารณาความเหมาะสมในการดำเนินการด้วย⁴⁶ แต่ปัจจุบันนี้ในทางปฏิบัติจะพบว่า แนวความคิดดังกล่าวไม่ค่อยได้รับการยอมรับอีกต่อไป การที่หลักการกระจายอำนาจและหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่นได้รับการพัฒนาไปอย่างมากและได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง เป็นผลให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยการตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีใช้น้อยมากเฉพาะในบางกรณี และในประเทศส่วนใหญ่ทั้งหลายไม่ปรากฏว่ามีการใช้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้แล้ว

ตามปณิญาสาทลของสหภาพยุโรปว่าด้วยความเป็นอิสระของท้องถิ่น ในข้อ 8 ระบุว่า การตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มิได้เฉพาะในกรณีที่เป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่อื่นเท่านั้น ดังนั้น หากเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ซึ่งเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองแล้ว การตรวจสอบความเหมาะสมมีอาจกระทำได้

ในประเทศฝรั่งเศส ผู้มีอำนาจกำกับดูแลไม่สามารถตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ในประเทศสเปน ศาลรัฐธรรมนูญได้

⁴⁵ ALLEMAND Rosclyne, Les modalités du contrôle administratif des actes locuax dans les pays de l'Union deuropéenne (Allemangne, Belgique, Espagne, France, Grande-Bretagne, Italie), dans COMBEAU Pascal, Les contrôles de l'Etat sur les collectivités territoriales aujourd'hui, Op.cit., p.255

⁴⁶ MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, La tutelle administrative, Op.cit, p.84





วินิจฉัยไว้ว่า ตามหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่น การกำกับดูแลโดยการตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมิอาจกระทำได้ ในประเทศโปรตุเกสก็เช่นเดียวกันที่การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นได้เฉพาะกรณีตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น การตรวจสอบความเหมาะสมไม่อาจกระทำได้ ในประเทศอิตาลี บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดให้มีการตรวจสอบความเหมาะสมได้เฉพาะกรณีของการออกข้อบัญญัติของภาคเท่านั้น โดยผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องตรวจสอบว่าข้อบัญญัติของภาคนั้นไม่มีลักษณะขัดแย้งกับประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์ของภาคอื่น ในประเทศเยอรมัน การตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีได้เฉพาะในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากสหพันธรัฐหรือมลรัฐเท่านั้น แต่ถ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่โดยแท้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองแล้ว การตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิอาจกระทำได้

ในกรณีของประเทศอังกฤษ เนเธอร์แลนด์และเบลเยียมนั้น จะมีความแตกต่างไปบ้าง กล่าวคือ กรณีปรากฏว่ายังมีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทการตรวจสอบความเหมาะสมอยู่ โดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดว่า นิติกรรมทางปกครองของจังหวัดและเทศบาลอาจถูกยกเลิกเพิกถอนได้โดยพระราชกฤษฎีกาไม่เฉพาะเนื่องจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่อาจเนื่องจากมีลักษณะขัดหรือแย้งกับประโยชน์ส่วนรวมด้วย แต่ในทางปฏิบัติจะพบว่าการกำกับดูแลโดยการตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะไม่ค่อยได้มีการนำมาใช้เท่าใดนัก

2.2.3 การกำกับดูแลโดยการแบ่งแยกตามช่วงระยะเวลาในการกำกับดูแล

หากพิจารณาตามช่วงระยะเวลาของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว อาจแยกการกำกับดูแลออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ (1) การกำกับดูแลก่อน กับ (2) การกำกับดูแลภายหลัง

(1) การกำกับดูแลก่อน

การกำกับดูแลก่อน เป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องได้รับอนุญาตหรือความเห็นชอบก่อนที่การกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะมีผลบังคับใช้ตามกฎหมาย ซึ่งการกำกับดูแลประเภทนี้ถูกมองว่ามีลักษณะที่ลัดหรือขัดแย้งกับความเป็นอิสระขององค์กร





ปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก⁴⁷ ในการอนุญาตหรือการให้ความเห็นชอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลอาจพิจารณาได้ทั้งกรณีของความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสม อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลก่อนอาจได้รับการกำหนดให้ดำเนินการได้เฉพาะกรณีของการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นก็ได้

ในประเทศฝรั่งเศส ปัจจุบัน การกำกับดูแลก่อนของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอยู่แล้ว โดยการกำกับดูแลก่อนถูกยุบเลิกไปโดยรัฐบัญญัติฉบับวันที่ 2 มีนาคม 1982 ว่าด้วยสิทธิและความเป็นอิสระของเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัดและภาค

กรณีของการกำกับดูแลก่อนนี้ ปรากฏว่ามีการใช้อยู่ในหลายประเทศซึ่งรวมถึงประเทศไทยด้วย แต่ก็มีลักษณะที่ค่อนข้างจำกัด ใช้เฉพาะในบางกรณีที่มีการกระทำหรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะสำคัญมาก ๆ หรืออาจส่งผลให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง เช่น ประเทศสเปน เฉพาะกรณีเกี่ยวกับการจำหน่ายจ่ายโอนอสังหาริมทรัพย์ที่สำคัญ การกู้ยืมเงินบางประเภท และการกำหนดอัตราค่าใช้บริการสาธารณะภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในประเทศเยอรมัน เฉพาะการใช้ประโยชน์ในที่ดิน การกู้ยืมเงินบางประเภท และการจำหน่ายจ่ายโอนอสังหาริมทรัพย์ ในประเทศโปรตุเกส เฉพาะการทำสัญญาและใช้ประโยชน์ในที่ดิน ในประเทศเนเธอร์แลนด์ เฉพาะการจัดทำงบประมาณของท้องถิ่นในกรณีที่มีลักษณะใช้งบประมาณเกินดุล การจัดตั้งสหการของเทศบาลและการใช้ประโยชน์ในที่ดิน

(2) การกำกับดูแลภายหลัง

การกำกับดูแลภายหลังเป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทหนึ่งซึ่งผู้มีอำนาจกำกับดูแลได้ดำเนินการภายหลังจากที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กระทำการหรือได้ดำเนินการออกนิติกรรมทางปกครองนั้นไปแล้ว การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้จึงได้รับการพิจารณาว่ามีลักษณะสอดคล้องและเคารพต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก⁴⁸ อำนาจในการกำกับดูแลภายหลังนี้ได้แก่อำนาจในการยกเลิกเพิกถอนและอำนาจในการระงับยับยั้งการกระทำ

⁴⁷ BOURDON Jacques, PONTIER Jean-Marie, RICCI Jean-claude, Droit de collectivités territoriales, Op.cit., p.๖๓ et ๑๒๖ ; LE MESTRE Renan, Droit des collectivités territoriales, Op.cit., p.454

⁴⁸ BOURDON Jacques, PONTIER Jean-Marie, RICCI Jean-claude, Droit de collectivités territoriales, Op.cit., p.126





หรือนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งอำนาจในการเข้าดำเนินการแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นละเลยไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลถือว่าเป็นการกำกับดูแลภายหลัง แต่การกำกับดูแลโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็อาจเป็นการกำกับดูแลภายหลังได้

โดยทั่วไป การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศต่างๆ จะเป็นการกำกับดูแลภายหลัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีของประเทศฝรั่งเศสนั้น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทการกำกับดูแลภายหลังนี้ได้มีการนำมาใช้อย่างกว้างขวางในทางปฏิบัติตั้งแต่ปี 1871 และตั้งแต่ปี 1982 เป็นต้นมา การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของฝรั่งเศสก็มีเฉพาะการกำกับดูแลภายหลังเท่านั้น





บทที่ ๓

มาตรการและวิธีการในการกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยมีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาการมาโดยตลอด จากเดิมในระยะเริ่มแรกที่ประเทศไทยได้นำเอาหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจมาใช้ รัฐควบคุมตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างใกล้ชิดและเคร่งครัดในลักษณะดูเหมือนว่ารัฐเห็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐเสียมากกว่าที่จะเป็นองค์กรกระจายอำนาจซึ่งมีความเป็นอิสระในการบริหารงานตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย เนื่องจากรัฐอาจพิจารณาเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นยังไม่มีศักยภาพเพียงพอในการบริหารงานตามอำนาจหน้าที่ และประชาชนยังขาดความรู้ความเข้าใจในการปกครองตามหลักการกระจายอำนาจ มาตรการและวิธีการในการควบคุมตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีความเข้มงวดมาก แต่ในระยะต่อมา ปรากฏว่า ผู้ที่เกี่ยวข้องได้มีความรู้ความเข้าใจและยอมรับถึงความแตกต่างระหว่างความสัมพันธ์ในลักษณะการบังคับบัญชากับการกำกับดูแลมากยิ่งขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยจึงได้มีการพัฒนาปรับเปลี่ยนไป การควบคุมตรวจสอบของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะผ่อนคลายความเคร่งครัดลง ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะเป็นการกำกับดูแลมากกว่าการบังคับบัญชา



โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการบริหารงานตามอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยมีหลากหลายรูปแบบ โดยรูปแบบทั่วไป ได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งแต่ละรูปแบบจะได้รับการจัดตั้งขึ้นในช่วงระยะเวลาและมีพัฒนาการที่แตกต่างกัน โดยจะมีกฎหมายจัดตั้งกำหนดโครงสร้าง อำนาจ หน้าที่และลักษณะความสัมพันธ์กับรัฐเป็นการเฉพาะ และกฎหมายแต่ละฉบับ ได้รับการบัญญัติและหรือแก้ไขในช่วงระยะเวลาและบริบททางการเมือง การปกครองและสังคมที่แตกต่างกันไป ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แม้ว่าจะเป็กรณีที่เป็นกรปรับใช้หลักการหรือแนวคิดทางกฎหมายเดียวกันก็ตาม แต่ปรากฏว่าในบางกรณีจะมีการใช้ถ้อยคำหรือบทบัญญัติที่สลับกันอยู่คล้ายคลึงกันบ้างและแตกต่างกันบ้าง

ในการศึกษาทำความเข้าใจเกี่ยวกับมาตรการและวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย อาจแยกการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ 3.1 มาตรการและวิธีการกำกับดูแลการกระทำ 3.2 มาตรการและวิธีการกำกับดูแลองค์กรและบุคคล

3.1 มาตรการและวิธีการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

แม้ตามหลักการปกครองแบบกระจายอำนาจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระโดยแท้ และสามารถดำเนินการต่าง ๆ ได้ตามอำนาจหน้าที่ของตน โดยรัฐไม่อาจก้าวล่วงเข้าไปแทรกแซงหรือสั่งการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการใด ๆ ได้ตามความประสงค์ของรัฐก็ตาม อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอิสระดังกล่าวก็น่าจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลตรวจสอบของรัฐเพื่อให้การดำเนินการนั้นเป็นไปโดยชอบด้วยระเบียบ กฎหมายที่เกี่ยวข้องและเป็นไปเพื่อประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประชาชนโดยส่วนรวม

การพิจารณามาตรการและวิธีการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจแยกออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ 3.1.1 การกำกับดูแลการกระทำโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 3.1.2 การกำกับดูแลการกระทำโดยศาลปกครอง





3.1.1 การกำกับดูแลการกระทำโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลการกระทำตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบและวิธีการหลักพื้นฐาน โดยจะเป็นการกำกับดูแลทั้งในลักษณะก่อนการกระทำและหลังการกระทำ โดยผู้ที่มีอำนาจกำกับดูแลคือ เจ้าหน้าที่ของราชการส่วนกลางหรือราชการส่วนภูมิภาค ซึ่งจะมีความหลากหลายและแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งบางกรณีผู้มีอำนาจกำกับดูแลจะมีอำนาจเด็ดขาดของบุคคลนั้นเองโดยเฉพาะ แต่บางกรณีก็จะเป็นเพียงผู้มีอำนาจรายงานหรือเสนอความเห็นให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไปเป็นผู้พิจารณาดำเนินการ โดยอาจแยกการศึกษาออกเป็น 4 ส่วน คือ (1) อำนาจหน้าที่ในลักษณะทั่วไปของผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (2) การกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (3) การกำกับดูแลการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น (4) การกำกับดูแลการกระทำของสภาท้องถิ่น

(1) อำนาจหน้าที่ในลักษณะทั่วไปของผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้มีอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จะมีความแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กล่าวคือ

- ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัด ได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัดและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นผู้ว่าราชการจังหวัดที่มีอำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติราชการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ และระเบียบข้อบังคับของทางราชการ ในการกำกับดูแลดังกล่าวผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งสอบสวนข้อเท็จจริงหรือสั่งให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดชี้แจงแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดได้⁴⁹

⁴⁹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77





- ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาล ได้แก่ นายอำเภอ ผู้ว่าราชการจังหวัดและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว จะเป็นผู้ว่าราชการจังหวัดที่จะมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้น ให้ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ชี้แจงแนะนำตักเตือนเทศบาล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้⁵⁰ และให้นายอำเภอมีอำนาจหน้าที่ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัดควบคุมดูแลเทศบาลตำบลในอำเภอนั้น ให้ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ นายอำเภอมีอำนาจหน้าที่ชี้แจงแนะนำตักเตือนเทศบาลตำบล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้⁵¹
- ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบล ได้แก่ นายอำเภอและผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว จะเป็นนายอำเภอที่มีอำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของทางราชการ⁵² โดยนายอำเภอจะมีอำนาจเรียกสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล พนักงานส่วนตำบล และลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลมาชี้แจงหรือสอบสวน ตลอดจนเรียกรายงานและเอกสารใด ๆ จากองค์การบริหารส่วนตำบลมาตรวจสอบก็ได้⁵³

เมื่อพิจารณากฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับของไทยจะพบว่า กฎหมายดังกล่าวมีบทบัญญัติที่กำหนดอำนาจหน้าที่ในลักษณะทั่วไปของ

50 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 71 วรรคแรก

51 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 71 วรรคสอง

52 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 92 วรรคแรก

53 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 90 วรรคสอง





ผู้กำกับดูแลในการกำกับดูแลการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ซึ่งโดยหลัก การแล้ว การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทมีลักษณะและวัตถุประสงค์ อย่างเดียวกัน การใช้ถ้อยคำของบทบัญญัติของกฎหมายในการกำหนดอำนาจหน้าที่ใน ลักษณะทั่วไปของผู้กำกับดูแลควรจะต้องเป็นอย่างเดียวกัน แต่ปรากฏว่าบทบัญญัติของ กฎหมายที่เกี่ยวข้องแต่ละฉบับได้ใช้ถ้อยคำในกรณีดังกล่าวแตกต่างกันอยู่บ้าง กล่าวคือ กรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด บัญญัติว่า “มีอำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติราชการ ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ และระเบียบข้อบังคับของ ทางราชการ” ⁵⁴ ส่วนกรณีของเทศบาล บัญญัติว่า “มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาล ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย” ⁵⁵ และส่วนกรณีขององค์การบริหาร ส่วนตำบล บัญญัติว่า “มีอำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล ให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของทางราชการ” ⁵⁶ ซึ่งความแตกต่างดังกล่าว อาจเกิดจากการบัญญัติและแก้ไขกฎหมายซึ่งมีลักษณะแยกดำเนินการตามกฎหมายแต่ละ ฉบับตามช่วงระยะเวลาและวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน โดยมุ่งหมายที่จะบัญญัติหรือแก้ไข กฎหมายฉบับนั้นๆ เท่านั้น โดยไม่ได้ประสงค์ที่จะดำเนินการบัญญัติหรือแก้ไขกฎหมาย ฉบับอื่นที่เกี่ยวข้องซึ่งมีอยู่เดิมให้มีความสอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกันด้วย ทั้งนี้ อาจเนื่องจากความจำเป็นที่จะต้องรีบดำเนินการอย่างรีบด่วนเพื่อให้การบัญญัติหรือแก้ไข กฎหมายเป็นไปอย่างรวดเร็วและทันต่อความต้องการ

อย่างไรก็ดี แม้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวใช้ถ้อยคำที่มีความแตกต่างกัน ก็ตาม แต่หากพิจารณาในรายละเอียดจะพบว่า ความหมายของบทบัญญัติกฎหมาย ดังกล่าวจะมีลักษณะค่อนข้างคล้ายคลึงใกล้เคียงกัน ปัญหาของบทบัญญัติกฎหมาย ดังกล่าวจึงเป็นเพียงเรื่องเกี่ยวกับการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันเท่านั้น แต่เพื่อเป็นการแก้ไข และป้องกันปัญหาความเข้าใจและการตีความบทบัญญัติกฎหมายที่แตกต่างกันอันอาจ เกิดขึ้นได้ ผู้ที่เกี่ยวข้องควรจะได้พิจารณาดำเนินการแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าวให้เป็นอย่าง เดียวกันและสอดคล้องกับหลักในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการ ปกครองในรูปแบบกระจายอำนาจ

⁵⁴ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77

⁵⁵ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 71

⁵⁶ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 90





(2) การกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจแยกการพิจารณาเป็น 3 ส่วน ได้แก่ (2.1) ฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (2.2) วิธีการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (2.3) ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(2.1) ฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เป็นที่ทราบกันดีว่าแม้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีสภาพเป็นนิติบุคคล แต่ก็ยังเป็นบุคคลซึ่งมีลักษณะสมมติที่กฎหมายกำหนดขึ้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นนิติบุคคลนั้นไม่สามารถกระทำหรือดำเนินการต่าง ๆ ตามกรอบอำนาจหน้าที่ได้เอง โดยส่วนใหญ่ จะมีฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้กระทำหรือดำเนินการในนามหรือเป็นตัวแทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ควบคุมและรับผิดชอบการบริหารราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามกฎหมาย กล่าวคือ

ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดจะเป็นผู้มีหน้าที่กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และรับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ และนโยบาย⁵⁷ และควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดตามกฎหมาย และเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและลูกจ้างองค์การบริหารส่วนจังหวัด⁵⁸ โดยอาจแต่งตั้งรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดซึ่งมีใช้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดตามที่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดมอบหมายได้⁵⁹

ในกรณีของเทศบาล นายกเทศมนตรีจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และรับผิดชอบในการบริหารราชการของเทศบาลให้เป็นไป

⁵⁷ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540. มาตรา 35/5

⁵⁸ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540. มาตรา 39

⁵⁹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540. มาตรา 35/3





ตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ เทศบัญญัติ และนโยบาย⁶⁰ และควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารกิจการของเทศบาลและเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานเทศบาลและลูกจ้างเทศบาล⁶¹ โดยอาจแต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีซึ่งมีใช้สมาชิกสภาเทศบาลเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการของเทศบาลตามที่นายกเทศมนตรีมอบหมายได้⁶²

ในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล นายกองค์การบริหารส่วนตำบลจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และรับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบาย แผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนตำบล ข้อบัญญัติ ระเบียบ และข้อบังคับของทางราชการ และควบคุมรับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลตามกฎหมาย และเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานส่วนตำบลและลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบล⁶³ โดยอาจแต่งตั้งรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งมีใช้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลตามที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมอบหมาย⁶⁴

(2.2) วิธีการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

โดยทั่วไป การกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นการกำกับดูแลในลักษณะภายหลังการกระทำซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ดำเนินการไปก่อนแล้ว โดยเมื่อผู้มีอำนาจกำกับดูแลตรวจสอบพบว่าการกระทำหรือการดำเนินการของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยไม่ถูกต้องตามระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรืออาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประโยชน์ส่วนรวม ผู้กำกับดูแลก็จะมีอำนาจระงับ ยับยั้ง เพิกถอนการกระทำหรือการดำเนินการของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีรายละเอียดของแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสรุปได้ดังนี้

⁶⁰ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 48 เตรส

⁶¹ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 48 สัตตรส

⁶² พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 48 อัฐ

⁶³ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 59

⁶⁴ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 58/3





ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดปฏิบัติการในทางที่อาจนำมาซึ่งความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือกระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ หรือระเบียบข้อบังคับของทางราชการ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจยับยั้งการปฏิบัติกรดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราวได้ แล้วให้รายงานรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ออกคำสั่ง และให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยสั่งการในเรื่องดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายงานจากผู้ว่าราชการจังหวัด คำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้เป็นที่สุด⁶⁵

ในกรณีของเทศบาล เมื่อนายอำเภอ (ในกรณีแห่งเทศบาลตำบลในอำเภอ นั้น) หรือผู้ว่าราชการจังหวัด (ในกรณีแห่งเทศบาลเมืองและเทศบาลนคร) เห็นว่า นายกเทศมนตรี หรือรองนายกเทศมนตรีผู้ใดปฏิบัติการของเทศบาลไปในทางที่อาจเป็นการเสียหายแก่เทศบาล หรือเสียหายแก่ราชการ และนายอำเภอหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี ได้ชี้แจงแนะนำตักเตือนแล้วไม่ปฏิบัติตาม นายอำเภอหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนหรือสั่งให้ระงับการปฏิบัติของนายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีนั้นไว้ก่อนได้ แล้วให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรับรายงานรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยทราบภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันที่มิคำสั่ง เพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยสั่งการตามสมควร⁶⁶ และ

ในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล เมื่อนายอำเภอเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลปฏิบัติการในทางที่อาจเป็นการเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลหรือเสียหายแก่ราชการและนายอำเภอได้ชี้แจงแนะนำตักเตือนแล้วไม่ปฏิบัติตาม ในกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็นเร่งด่วนที่จะรอข้ามมิได้ ให้นายอำเภอมีอำนาจออกคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ตามที่เห็นสมควร แล้วให้รับรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดทราบภายในสิบห้าวัน เพื่อให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยสั่งการตามที่เห็นสมควรโดยเร็ว⁶⁷

⁶⁵ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77

⁶⁶ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 72 วรรคแรก

⁶⁷ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 90 วรรคสาม





(2.3) ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีพัฒนาการมาโดยลำดับ โดยมีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละช่วงเวลาที่แตกต่างกัน การศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจพิจารณาแยกเป็น 2 กรณี คือ (2.3.1) กรณีการใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างการรอพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (2.3.2) กรณีการทราบถึงความผิดของการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของผู้มีอำนาจกำกับดูแล

(2.3.1) กรณีการใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างการรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป

ในการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในช่วงระยะเวลาระหว่างการรอการพิจารณาของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (หมายถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย สำหรับกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล) นั้น ผู้กำกับดูแลชั้นต้น (หมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาลเมืองและเทศบาลนคร และหมายถึงนายอำเภอ สำหรับกรณีของเทศบาลตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบล) จะมีอำนาจระงับ ยับยั้ง หรือสั่งเพิกถอนการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ก่อนได้ ซึ่งการสั่งระงับ ยับยั้งการกระทำเป็นมาตรการกำกับดูแลการกระทำที่ค่อนข้างรุนแรง ส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระและเป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก การใช้มาตรการวิธีการดังกล่าวจึงควรเป็นไปอย่างระมัดระวัง เท่าที่สมควรและจำเป็น และภายในกำหนดระยะเวลาอันจำกัดเท่านั้น แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องพบว่า การใช้ อำนาจระงับ ยับยั้งการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างการรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไปมีปัญหาสำคัญอย่างน้อย 3 ประการ คือ





(ก) การกำหนดเงื่อนไขการใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (ข) การกำหนดกรอบระยะเวลาสำหรับการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (ค) การกำหนดให้มีการแจ้งเตือนหรือแนะนำก่อนที่จะใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(ก) การกำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป

โดยทั่วไป การกำหนดเงื่อนไขสำหรับการใช้อำนาจต่าง ๆ นั้น นอกจากเพื่อให้ผู้ใช้อำนาจได้ทราบและใช้อำนาจให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้แล้ว ยังเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบว่าผู้มีอำนาจได้ใช้อำนาจเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่ตรวจสอบจะได้ใช้เงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับเป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบได้ และหากการใช้อำนาจไม่มีการกำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจไว้ ก็มักปรากฏว่าผู้ใช้อำนาจมีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจโดยไม่ชอบ บิดเบือนไปจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่กำหนดให้อำนาจไว้และการตรวจสอบการใช้อำนาจก็จะเป็นไปด้วยความยากลำบาก

ในการใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไปนั้น ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปรากฏว่า มีเฉพาะในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบลเท่านั้นที่มีการกำหนดเงื่อนไขการใช้อำนาจ โดยได้กำหนดไว้ว่า “ในกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็นเร่งด่วนที่จะรอช้ามิได้”⁶⁸ แต่ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด และเทศบาลไม่มีการกำหนดเงื่อนไขการใช้อำนาจดังกล่าวไว้แต่อย่างใด เพียงแต่กำหนดว่าเมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดปฏิบัติการในทางที่อาจนำมาซึ่งความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือกระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย

⁶⁸ พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 90 วรรคสาม





กฎ หรือระเบียบข้อบังคับของทางราชการ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจยับยั้ง การปฏิบัติการดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราวได้⁶⁹ และเมื่อนายอำเภอ (ในกรณี แห่งเทศบาลตำบลในอำเภอนั้น) หรือผู้ว่าราชการจังหวัด (ในกรณีแห่งเทศบาล เมืองและเทศบาลนคร) เห็นว่า นายกเทศมนตรี หรือรองนายกเทศมนตรี ผู้ใดปฏิบัติการของเทศบาลไปในทางที่อาจเป็นการเสียหายแก่เทศบาล หรือ เสียหายแก่ราชการ และนายอำเภอหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี ได้ ชี้แจงแนะนำตักเตือนแล้วไม่ปฏิบัติตาม นายอำเภอหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนหรือสั่งให้ระงับการปฏิบัติของนายก เทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีนั้นไว้ก่อนได้⁷⁰

จึงเห็นได้ว่า ในกรณีดังกล่าว บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการ จัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลมีความชัดเจน รัดกุมและเคร่งครัดความ เป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากกว่าบทบัญญัติของกฎหมาย ว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล ดังนั้น เพื่อให้การใช้ อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแล ขั้นเหนือขึ้นไปในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดกับเทศบาลเป็นไปอย่าง มีประสิทธิภาพ สอดคล้องต่อหลักนิติรัฐและหลักการปกครองในรูปแบบการ กระจายอำนาจ ผู้มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องควรจะได้มีการปรับปรุงแก้ไข บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดและ กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลให้มีบทบัญญัติกำหนดเงื่อนไขในการใช้ อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลขั้นเหนือ ขึ้นไปไว้ให้ชัดเจนอย่างเช่นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหาร ส่วนตำบลที่กำหนดให้เฉพาะ “ในกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็นเร่งด่วนที่จะรอช้า ไม่ได้” เท่านั้น

นอกจากนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับบริบทในปัจจุบันที่ประเทศไทย ได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นมาช่วงระยะเวลาหนึ่งแล้ว อาจพิจารณาพัฒนา

⁶⁹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77

⁷⁰ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 72 วรรคแรก





ระบบการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีลักษณะสอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มากยิ่งขึ้น โดยกำหนดให้เมื่อผู้กำกับดูแลพิจารณาเห็นว่าการดำเนินการใดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้กำกับดูแลมีอำนาจหน้าที่แต่เพียงยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อพิจารณาสั่งระงับ ยับยั้ง ยกเลิก หรือเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(ข) การกำหนดกรอบระยะเวลาสำหรับการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป

การกำหนดกรอบระยะเวลาในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของผู้กำกับดูแลไว้ให้ชัดเจนนั้น จะเป็นทั้งหลักประกันให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองและจะเป็นการเร่งรัดการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลให้เป็นไปอย่างรวดเร็ว มีประสิทธิภาพ

ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้มีการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของผู้กำกับดูแลไว้อย่างชัดเจน คือ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจยับยั้งการปฏิบัติการของนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดและรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่เห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เป็นการชั่วคราว แล้วให้รายงานรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ออกคำสั่ง รวมทั้งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยต้องวินิจฉัยสั่งการในเรื่องดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายงานจากผู้ว่าราชการจังหวัด⁷¹

แต่ในกรณีของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น ในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี) ซึ่งผู้กำกับดูแลชั้นต้น (ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ แล้วแต่กรณี) สามารถสั่งระงับ ยับยั้งการกระทำหรือการดำเนินการของนายกเทศมนตรีและนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

⁷¹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77





ได้นั้น แม้กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบล จะกำหนดให้ผู้กำกับดูแลชั้นต้นรับรายงานผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป ภายใน สิบห้าวันนับแต่วันมีคำสั่งก็ตาม แต่ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติที่กำหนดระยะเวลา การพิจารณาของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไปไว้ให้ชัดเจน เหมาะสมว่าผู้กำกับ ดูแลชั้นเหนือขึ้นไปควรจะต้องวินิจฉัยสั่งการภายในกำหนดระยะเวลาเท่าใด โดยในกรณีของเทศบาลกำหนดไว้แต่เพียง “เพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวง มหาดไทยวินิจฉัยสั่งการตามสมควร” ⁷² แต่ในกรณีขององค์การบริหารส่วน ตำบลกำหนดว่า “เพื่อให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยสั่งการตามที่เห็นสมควร โดยเร็ว” ⁷³

ดังนั้น เพื่อให้การกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารของเทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบลในกรณีนี้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สอดคล้อง ต่อหลักการกระจายอำนาจ ผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องจึงควรพิจารณาปรับ แก้ไขบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วน ตำบลให้เป็นไปตามแนวทางที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วน จังหวัดกำหนดไว้ โดยพิจารณากำหนดระยะเวลาการพิจารณาของผู้กำกับ ดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ ให้ชัดเจนและเหมาะสม

(ค) การกำหนดให้มีการชี้แจงแนะนำและตักเตือนก่อนที่จะใช้อำนาจในการ กำกับดูแล

การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะ การกำกับดูแลภายหลังการกระทำนั้น ผู้กำกับดูแลจะมีอำนาจสั่งระงับ ยับยั้ง ยกเลิก เพิกถอน การกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เห็นว่าไม่ชอบ ด้วยกฎหมายที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อประโยชน์ขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประชาชนโดยส่วนรวมได้ ซึ่งอำนาจสั่งระงับ ยับยั้ง ยกเลิก เพิกถอนดังกล่าวเป็นมาตรการหรือวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นที่ค่อนข้างรุนแรง ส่งผลกระทบต่อหลักความเป็นอิสระและเป็น

⁷² พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 72 วรรคแรก

⁷³ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 90 วรรคสาม





อุปสรรคต่อการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก
มาตรการหรือวิธีการดังกล่าวจึงควรนำมาใช้เฉพาะเมื่อมีความจำเป็นในกรณี
ที่ไม่อาจใช้วิธีการประการอื่นได้แล้ว

ในบางกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กระทำการหรือดำเนินการ
การไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น อาจมีสาเหตุจากความตั้งใจหรือตั้งใจของ
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด แต่อาจจะเป็นกรณีของความผิดพลาด
หรือขาดความรู้ความเข้าใจในระเบียบกฎหมายที่เพียงพอ ซึ่งกรณีดังกล่าวการ
ชี้แจง แนะนำหรือตักเตือนจากผู้กำกับดูแลน่าจะเป็นมาตรการหรือวิธีการที่
เหมาะสมที่สุดในการแก้ไขปัญหา โดยจะเป็นมาตรการหรือวิธีการที่ไม่ส่งผล
กระทบต่อหลักความความเป็นอิสระและไม่เป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานของ
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อีกทั้ง จะป้องกันและลดปัญหาด้านความสัมพันธ์
ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับผู้กำกับดูแลที่อาจเกิดขึ้น

อีกทั้ง ในบางกรณีเมื่อผู้กำกับดูแลได้รับทราบข้อเท็จจริงหรือคำ
ชี้แจงจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายหลังจากที่ได้ส่งคำชี้แจง แนะนำ
หรือตักเตือนไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ผู้กำกับดูแลก็อาจเข้าใจ
ถึงข้อเท็จจริง เหตุผล ความจำเป็นของการกระทำหรือการดำเนินการของ
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากยิ่งขึ้น การกำหนดให้ผู้กำกับดูแลได้มีการชี้แจง
แนะนำหรือตักเตือนไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อนที่จะใช้มาตรการ
หรือวิธีการกำกับดูแลต่าง ๆ ที่มีความรุนแรง จึงเป็นขั้นตอนหรือวิธีการที่เป็น
ประโยชน์อย่างมากในการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
โดยจะเป็นมาตรการหรือวิธีการที่ทำให้เกิดช่องทางสื่อสารระหว่างองค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่นกับผู้กำกับดูแลที่ควรจัดให้มีขึ้นเพื่อให้การดำเนินการ
ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการกำกับดูแลตรวจสอบการดำเนินการ
ดังกล่าวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพสอดคล้องต่อหลักการปกครองในรูปแบบ
การกระจายอำนาจ

อย่างไรก็ดี ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วน
ท้องถิ่นแต่ละฉบับนั้น ปรากฏว่า เฉพาะในกรณีของเทศบาลและองค์การ
บริหารส่วนตำบลเท่านั้นที่กำหนดว่า เมื่อผู้กำกับดูแลชั้นต้น (ผู้ว่าราชการ
จังหวัดหรือนายอำเภอ แล้วแต่กรณี) เห็นว่า นายกเทศมนตรีหรือรองนายก



เทศมนตรีและนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ปฏิบัติการไปในทางที่เสียหาย แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และเมื่อผู้กำกับดูแลขั้นต้น ได้ชี้แจงแนะนำ ตักเตือนแล้วไม่ปฏิบัติตาม ผู้กำกับดูแลขั้นต้นมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนหรือ สั่งให้ระงับการปฏิบัติของนายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีและนายก องค์การบริหารส่วนตำบลไว้ก่อนได้ แล้วให้รายงานผู้กำกับดูแลขั้นเหนือขึ้นไป (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี) ภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันที่มิคำสั่ง⁷⁴ แต่ในกรณีขององค์การบริหาร ส่วนจังหวัดนั้น กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่ได้ มีการกำหนดให้ผู้กำกับดูแลขั้นต้นต้องชี้แจงแนะนำตักเตือนก่อนไว้แต่อย่าง ใด กล่าวคือ เมื่อผู้กำกับดูแลขั้นต้น (ผู้ว่าราชการจังหวัด) เห็นว่า ผู้บริหารของ องค์การบริหารส่วนจังหวัดปฏิบัติการในทางที่อาจนำมาซึ่งความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ หรือระเบียบ ของทางราชการ ผู้กำกับดูแลขั้นต้นมีอำนาจยับยั้งการปฏิบัติการดังกล่าวไว้ เป็นการชั่วคราวได้ แล้วให้รายงานผู้กำกับดูแลขั้นเหนือขึ้นไป (รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทย) ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ออกคำสั่ง⁷⁵

ดังนั้น เพื่อให้การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นไป อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ผู้ที่เกี่ยวข้องควรที่จะได้พิจารณาแก้ไขปรับปรุง บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดโดยกำหนด ให้มีการชี้แจง แนะนำหรือตักเตือนก่อนที่ผู้กำกับดูแลจะได้มีคำสั่งระงับ ยับยั้ง การปฏิบัติการของฝ่ายบริหารขององค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้ก่อนเป็นการ ชั่วคราว ดังเช่นในกรณีของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบล

(2.3.2) การทราบถึงความมีอยู่ของการกระทำของฝ่ายบริหารของ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นของผู้มีอำนาจกำกับดูแล

แม้ว่าการกำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์การปกครอง ส่วนท้องถิ่น ส่วนใหญ่จะเป็นการกำกับดูแลภายหลังการกระทำ ซึ่งเป็นการกำกับดูแลที่ มีลักษณะสอดคล้องกับหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจซึ่งให้ความสำคัญ

⁷⁴ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 72 วรรคแรก และ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การ บริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 90 วรรคสาม

⁷⁵ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77





กับความเป็นอิสระในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ตาม แต่ก็พบว่าในบางกรณีการกำกับดูแลดังกล่าวยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร โดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแลค่อนข้างล่าช้า จนกระทั่งการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ก่อให้เกิดความเสียหายมาช่วงระยะเวลาหนึ่งแล้ว ซึ่งส่งผลให้การแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายเป็นไปด้วยความซับซ้อนยุ่งยาก ทั้งนี้ เนื่องจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลไม่อาจทราบถึงความมีอยู่ของการกระทำหรือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือของส่วนรวม เนื่องจากโดยทั่วไปแล้ว ในการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นไม่จำเป็นต้องขออนุญาตหรือขอความเห็นชอบ หรือรายงานการปฏิบัติให้ผู้กำกับดูแลทราบแต่อย่างใด องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการไปได้เองตามกรอบอำนาจหน้าที่ ผู้กำกับดูแลจะรับทราบถึงความมีอยู่ของการกระทำหรือการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ก่อให้เกิดความเสียหายและเข้ามาใช้อำนาจกำกับดูแลตรวจสอบการดำเนินงานของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ต่อเมื่อการกระทำหรือการดำเนินการนั้น ได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแล้ว โดยอาจจะเป็นการรับทราบจากวิธีการต่าง ๆ เช่น การร้องเรียนของผู้ที่เกี่ยวข้องหรือสื่อมวลชน เป็นต้น ดังนั้น เพื่อให้การกำกับดูแลการกระทำหรือการดำเนินการของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ผู้ที่เกี่ยวข้องควรจะได้ดำเนินการให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลสามารถได้รับทราบถึงความมีอยู่ของการกระทำหรือการดำเนินการที่สำคัญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องส่งการกระทำหรือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตรวจสอบด้วย

อย่างไรก็ดี การส่งการกระทำหรือการดำเนินการดังกล่าวต้องไม่ใช่เป็นการขออนุญาตหรือการขออนุมัติหรือการขอความเห็นชอบแต่อย่างใด โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังคงมีความเป็นอิสระในการดำเนินการอยู่ แต่เป็นการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นส่งการกระทำหรือการดำเนินการให้ผู้กำกับดูแลภายหลังจากที่ได้ดำเนินการไปแล้วเพื่อให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลสามารถรับทราบถึงความมีอยู่ของการกระทำหรือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และสามารถตรวจสอบความถูกต้องได้อย่างรวดเร็ว ก่อนที่การกระทำหรือการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงจนยากที่จะแก้ไขเยียวยาในภายหลัง





นอกจากนั้น การกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นส่งการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปยังผู้กำกับดูแล เพื่อให้ผู้กำกับดูแลได้รับทราบถึงคามมีอยู่ของการกระทำหรือการดำเนินการนั้น หากกำหนดให้ส่งทุกประเภทของการกระทำหรือการดำเนินการก็อาจจะก่อให้เกิดภาระในการดำเนินการและงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น เพื่อให้การกำกับดูแลตรวจสอบการกระทำหรือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ไม่ส่งผลกระทบต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงควรกำหนดให้มีการจัดส่งเฉพาะการกระทำหรือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สำคัญเท่านั้น

(3) การกำกับดูแลการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

ข้อบัญญัติท้องถิ่น เป็นการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกรูปแบบหนึ่งที่สำคัญนอกเหนือจากการกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมักจะเกิดจากการกระทำหรือการดำเนินการร่วมกันของทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการพิจารณากำหนดหลักเกณฑ์หรือมาตรการใด ๆ ขึ้นมาใช้บังคับในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เพื่อให้การบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ โดยข้อบัญญัติท้องถิ่นจัดว่าเป็นนิติกรรมทางปกครองประเภทกฎ⁷⁶ ซึ่งมีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายจะใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

การศึกษาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น อาจแยกการศึกษาเป็น 2 ส่วน คือ (3.1) วิธีการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น (3.2) ปัญหาในการกำกับดูแลการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

(3.1) วิธีการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

ตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นขึ้นบังคับใช้ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ ได้ โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้กำกับดูแลก่อน และ

⁷⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 “กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นใดที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายจะใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ”





องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบจะมีวิธีการในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ค่อนข้างคล้ายคลึงกัน โดยกำหนดให้หลักการให้ความเห็นชอบโดยปริยายของผู้กำกับดูแลและสภาท้องถิ่นสามารถลงมติยืนยันร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นหากผู้กำกับดูแลไม่เห็นชอบได้ ซึ่งอาจแยกการพิจารณาโดยแบ่งตามรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น คือ (3.1.1) การออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด (3.1.2) การออกเทศบัญญัติ (3.1.3) การออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล

(3.1.1) การออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด

กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อดำเนินกิจการภายในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้⁷⁷ และในข้อบัญญัติจังหวัดจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือนและหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น⁷⁸ โดยกำหนดเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้ ดังนี้

ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้มีมติเห็นชอบด้วยกับร่างข้อบัญญัติใด ให้ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดส่งร่างข้อบัญญัตินั้นให้ผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณา

ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องพิจารณาร่างข้อบัญญัติให้แล้วเสร็จและส่งคืนประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัตินั้น ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นชอบด้วยกับร่างข้อบัญญัตินั้น

ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นชอบด้วยกับร่างข้อบัญญัตินี้ดังกล่าว ให้ส่งนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดลงนามใช้บังคับเป็นข้อบัญญัติต่อไป แต่ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นชอบด้วยให้ส่งร่างข้อบัญญัตินั้น พร้อมด้วยเหตุผลไปยังสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเพื่อพิจารณาใหม่ ถ้าสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีมติยืนยันตามร่างข้อบัญญัติเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหาร

⁷⁷ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 45 (1)

⁷⁸ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 51 วรรคสอง

ส่วนจังหวัดทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดส่งร่างข้อบัญญัติ นั้นให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดลงนามใช้บังคับเป็นข้อบัญญัติและแจ้งให้ผู้ว่าราชการ จังหวัดทราบต่อไป แต่ถ้าสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดไม่ยินยอมภายในสามสิบวันนับแต่ วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัติหรือยินยอมร่างข้อบัญญัติเดิมด้วยคะแนนเสียงน้อยกว่าสองในสาม ให้ร่างข้อบัญญัตินั้นตกไป⁷⁹

(3.1.2) การออกเทศบัญญัติ

กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลได้กำหนดให้เทศบาลมีอำนาจ ตราเทศบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ของ เทศบาลหรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้เทศบาลตราเทศบัญญัติหรือให้มีอำนาจตราเทศบัญญัติ และในเทศบัญญัตินั้นจะกำหนดโทษปรับผู้ละเมิดเทศบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนด เกินกว่าหนึ่งพันบาท⁸⁰ โดยกำหนดเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการในการออกเทศบัญญัติไว้ดังนี้

ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่เทศบาลได้มีมติเห็นชอบไปยังนายอำเภอเพื่อ ส่งไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีเทศบาลเมืองและเทศบาลนครให้ประธานสภาเทศบาล ส่งไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณา

ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องพิจารณาร่างเทศบัญญัตินี้ดังกล่าวไว้แล้วเสร็จและส่ง คืนประธานสภาเทศบาลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัตินั้น ถ้าผู้ว่าราชการ จังหวัดไม่พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัด เห็นชอบด้วยกับร่างเทศบัญญัตินั้น

ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นชอบด้วยกับร่างเทศบัญญัตินี้ดังกล่าวให้ส่ง นายกเทศมนตรีลงนามใช้บังคับเป็นเทศบัญญัติต่อไป แต่ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นชอบ ด้วยให้ส่งร่างเทศบัญญัตินั้นพร้อมด้วยเหตุผลไปยังสภาเทศบาลเพื่อพิจารณาใหม่ ถ้าสภา เทศบาลมีมติยินยอมตามร่างเทศบัญญัติเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของ สมาชิกเท่าที่มีอยู่ ให้ประธานสภาเทศบาลส่งร่างเทศบัญญัตินั้นให้นายกเทศมนตรีลงนาม ใช้บังคับเป็นเทศบัญญัติ และแจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทราบต่อไป แต่ถ้าสภาเทศบาลไม่ ยินยอมภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติคืนจากผู้ว่าราชการจังหวัด หรือ

⁷⁹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 53

⁸⁰ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 60

ยืนยันตามร่างเทศบัญญัติเดิมด้วยคะแนนเสียงน้อยกว่าสองในสามของสมาชิกสภาเทศบาล
เท่าที่มีอยู่ ให้ร่างเทศบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป⁸¹

(3.1.3) การออกข้อบังคับองค์การบริหารส่วนตำบล

กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลอาจออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อใช้บังคับในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย หรืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล และจะกำหนดค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนด้วยก็ได้แต่มีให้กำหนดโทษปรับเกินหนึ่งพันบาทเว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น⁸² โดยกำหนดเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ ดังนี้

ในกรณีที่นายอำเภอไม่เห็นชอบด้วยกับร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลใด ให้ส่งคืนสภาองค์การบริหารส่วนตำบลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่นายอำเภอได้รับร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวเพื่อให้สภาองค์การบริหารส่วนตำบลพิจารณาทบทวนร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนั้นใหม่ หากนายอำเภอไม่ส่งร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลคืนสภาองค์การบริหารส่วนตำบลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่นายอำเภอได้รับร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวให้ถือว่านายอำเภอเห็นชอบกับร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น

เมื่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลพิจารณาทบทวนร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวแล้ว มีมติยืนยันตามร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้นายกององค์การบริหารส่วนตำบลลงชื่อและประกาศเป็นข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลได้โดยไม่ต้องขอความเห็นชอบจากนายอำเภอ แต่ถ้าสภาองค์การบริหารส่วนตำบลไม่ยืนยันภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลคืนจากนายอำเภอหรือยืนยันด้วยคะแนนเสียงน้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้ร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนั้นเป็นอันตกไป⁸³

⁸¹ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 62

⁸² พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 71 วรรคหนึ่ง

⁸³ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 71 วรรคสามและวรรคสี่



(3.2) ปัญหาในการกำกับดูแลการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับนั้น แม้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบจะมีความเป็นอิสระโดยสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นมาใช้บังคับได้เองภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตนก็ตาม แต่ปรากฏว่าการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นยังคงต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้กำกับดูแลก่อนจึงจะสามารถนำไปประกาศใช้บังคับได้ ซึ่งการให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นของผู้กำกับดูแลดังกล่าว เป็นวิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะก่อนการกระทำประเภทหนึ่ง ซึ่งได้มีการนำมาใช้ตั้งแต่การนำหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจมาปรับใช้ในระยะแรกๆ แต่ปัจจุบันระบบการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้มีพัฒนาการแตกต่างไปจากเดิมเป็นอย่างมาก บางประเทศได้มีการยกเลิกการกำกับดูแลในลักษณะก่อนกระทำนี้ไปทั้งหมดแล้ว เช่น ประเทศฝรั่งเศส ตั้งแต่ปี 2525 เป็นต้น เนื่องจากพิจารณาเห็นว่า การกำกับดูแลก่อนการกระทำนี้เป็นการกำกับดูแลที่มีลักษณะขัดแย้งหรือไม่สอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระและเป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจ

อีกทั้ง แม้จะพิจารณาว่า ข้อบัญญัติท้องถิ่นเป็นกฎประเภทหนึ่งซึ่งมีสภาพบังคับและส่งผลกระทบหรืออาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายเป็นวงกว้าง จึงควรที่จะอยู่ภายใต้การตรวจสอบอย่างเข้มงวดและต้องได้รับความเห็นชอบก่อนประกาศใช้บังคับก็ตาม แต่ก็ปรากฏว่าการให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นของผู้กำกับดูแลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นระบบการให้ความเห็นชอบโดยปริยาย กล่าวคือ หากผู้กำกับดูแลไม่ได้แจ้งผลการพิจารณาร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นภายในระยะเวลาที่กำหนดถือว่าผู้กำกับดูแลเห็นชอบกับร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นโดยปริยายและเป็นการให้ความเห็นชอบที่มีผลในลักษณะไม่เด็ดขาดและมีบทบาทความสำคัญในกระบวนการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ลดลง โดยอาจเป็นเพียงวิธีการที่ทำให้การออกข้อบัญญัติท้องถิ่นขึ้นใช้บังคับมีขั้นตอนที่มากขึ้นและใช้ระยะเวลานานขึ้นเท่านั้น เนื่องจากหากผู้กำกับดูแลไม่ให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็จะสามารถที่จะมีมติยืนยันและประกาศใช้ร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นได้อยู่ดี

ดังนั้น เพื่อให้การกำกับดูแลการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สอดคล้องต่อหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจและเคารพให้





ความสำคัญต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้มีอำนาจเกี่ยวข้อง จึงควรพิจารณายกเลิกมาตรการหรือวิธีการให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นของผู้กำกับดูแล และกำหนดให้การกำกับดูแลร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นมีลักษณะเป็นเพียงการกำกับดูแลภายหลังและเฉพาะกรณีของความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ดี เมื่อกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นได้เองโดยไม่ต้องขอความเห็นชอบจากผู้กำกับดูแลแล้ว แต่เนื่องจากข้อบัญญัติท้องถิ่นเป็นกฎหมายหนึ่ง อันมีผลบังคับเป็นการทั่วไปซึ่งจะส่งผลกระทบหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายในวงกว้างดังที่กล่าวมาแล้ว จึงควรกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องส่งข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ได้ลงนามประกาศใช้ไปยังผู้กำกับดูแลด้วย เพื่อให้ผู้กำกับดูแลสามารถรับทราบถึงความมีอยู่ของข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อที่จะได้ดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องชอบด้วยกฎหมายได้อย่างรวดเร็ว โดยกำหนดให้การส่งข้อบัญญัติท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือการรับทราบความมีอยู่ของข้อบัญญัติท้องถิ่นของผู้กำกับดูแลเป็นเงื่อนไขหนึ่งในการที่จะทำให้ข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นมีผลใช้บังคับ ข้อบัญญัติท้องถิ่นใดซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิได้ส่งสำเนาให้แก่ผู้กำกับดูแลหรือผู้กำกับดูแลมิได้ทราบถึงการมีอยู่ ข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นก็จะเป็ข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่มีผลใช้บังคับ

(4) การกำกับดูแลการกระทำหรือมติของสภาท้องถิ่น

ในการปฏิบัติหน้าที่ของสภาท้องถิ่น นอกจากจะมีอำนาจหน้าที่พิจารณาและให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นดังกล่าวข้างต้นแล้ว สภาท้องถิ่นยังสามารถกระทำการหรือมีมติอื่นใดตามกรอบอำนาจหน้าที่ได้ด้วย ซึ่งการกระทำหรือมติของสภาท้องถิ่นในการปฏิบัติหน้าที่นั้น จะต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประชาชนโดยรวม โดยจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลตรวจสอบของผู้กำกับดูแลด้วย

ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้กำหนดเกี่ยวกับการกำกับดูแลการตรวจสอบมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้ว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจสั่งเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดซึ่งมิใช่ข้อบัญญัติได้ ในกรณีที่ปรากฏว่ามตินั้นฝ่าฝืนกฎหมาย กฎหรือระเบียบข้อบังคับของทางราชการ หรือเป็นมติที่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด โดยคำสั่งเพิกถอนมติของผู้ว่าราชการจังหวัดดังกล่าวต้องแสดงเหตุผลของการเพิกถอนมตินั้นและ





ต้องกระทำภายในสามสิบวันนับแต่วันที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีมติ ในกรณีที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดยังยืนยันมติเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเท่าที่มีอยู่ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรายงานการยืนยันมติดังกล่าวและเหตุผลของการเพิกถอนมติของผู้ว่าราชการจังหวัดต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยภายในสี่สิบห้าวันนับแต่วันที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีมติยืนยันมติเดิม และให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยสั่งการในเรื่องดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายงานจากผู้ว่าราชการจังหวัด⁸⁴

ในกรณีของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบล กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจหน้าที่ผู้กำกับดูแลสามารถกำกับดูแลตรวจสอบการกระทำหรือมติของสภาเทศบาลและสภาองค์การบริหารส่วนตำบลได้เหมือนเช่นกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด จึงทำให้ผู้กำกับดูแลไม่สามารถมีคำสั่งใด ๆ เกี่ยวกับมติของสภาเทศบาลและสภาองค์การบริหารส่วนตำบลได้ แม้ว่าจะพิจารณาเห็นว่ามติของสภาเทศบาลและหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่อาจจะพิจารณาดำเนินการได้เพียงมีหนังสือแจ้งเตือนให้สภาเทศบาลหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลทราบเท่านั้น แต่หากสภาเทศบาลและหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลไม่รับฟังหรือไม่ดำเนินการตามคำแนะนำ ผู้กำกับดูแลก็ไม่มีอำนาจระงับ ยับยั้งหรือเพิกถอนการกระทำหรือมตินั้นได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลัก “ไม่มีการกำกับดูแล โดยปราศจากกฎหมาย” กรณีจึงอาจทำให้การกำกับดูแลมติหรือการกระทำของสภาเทศบาลและหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลไม่มีประสิทธิภาพพอ

ดังนั้น เพื่อให้การกำกับดูแลการกระทำหรือมติของสภาเทศบาลหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จึงควรพิจารณาปรับแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบล โดยเพิ่มมาตรการและวิธีการกำกับดูแลตรวจสอบมติของสภาเทศบาลและสภาองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ด้วย ดังเช่นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัด

อนึ่ง ในกรณีของการประชุมสภาท้องถิ่นซึ่งเป็นการกระทำหรือการดำเนินการของสภาท้องถิ่นประเภทหนึ่งและมีลักษณะเป็นเรื่องของสภาท้องถิ่นโดยแท้ การกำหนดการประชุมและการเปิดการประชุมจึงควรเป็นเรื่องที่สภาท้องถิ่นควรจะพิจารณาตัดสินใจได้

⁸⁴ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 78





โดยอิสระให้เป็นไปอย่างเหมาะสม สอดคล้องต่อความจำเป็นและถูกต้องตามกฎหมายระเบียบ ข้อบังคับ อย่างไรก็ดี ปรากฏว่าตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบล กำหนดให้การประชุมวิสามัญของสภาเทศบาลหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น นายกเทศมนตรีหรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหรือสมาชิกของสภาเทศบาลหรือสภาองค์การบริหารส่วนตำบลไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกที่มีอยู่ ต้องทำคำร้องยื่นต่อผู้กำกับดูแล (หมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับกรณีของเทศบาล และนายอำเภอสำหรับกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล) ขอเปิดประชุมวิสามัญ ซึ่งถ้าเห็นสมควรผู้กำกับดูแลอาจเรียกประชุมวิสามัญได้⁸⁵ กรณีจะแตกต่างจากองค์การบริหารส่วนจังหวัด ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัด กำหนดว่า เมื่อเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งองค์การบริหารส่วนจังหวัด ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจเรียกประชุมสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นสมัยวิสามัญก็ได้ หรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเท่าที่มีอยู่อาจทำคำร้องยื่นต่อประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขอให้เปิดการประชุมสมัยวิสามัญได้⁸⁶

ดังนั้น เพื่อให้การกำหนดและการเปิดการประชุมสภาวิสามัญของสภาเทศบาลและสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นไปโดยสอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ผู้ที่เกี่ยวข้องจึงควรดำเนินการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลในกรณีการกำหนดและการเปิดประชุมสภาวิสามัญให้มีหลักการ ดังเช่นกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่กำหนดให้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของประธานสภา

3.1.2 การกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง

ศาลปกครอง เป็นศาลที่จัดตั้งขึ้นใหม่เป็นเอกเทศจากศาลยุติธรรม มีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาททางปกครอง ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว ข้อพิพาทเกี่ยวกับการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือการกระทำของผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วน

⁸⁵ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 26 และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 55

⁸⁶ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 25



ท้องถิ่นจะเป็นข้อพิพาททางปกครองประเภทหนึ่ง และศาลปกครองอาจมีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทดังกล่าวได้ใน 2 ลักษณะ (1) เป็นผู้ตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง (2) เป็นผู้ตรวจสอบการดำเนินการของผู้กำกับดูแลในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(1) ศาลปกครองเป็นผู้ตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล หรือองค์การบริหารส่วนตำบล จัดเป็นราชการส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองประเภทหนึ่ง และบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่ว่าจะเป็นผู้มาจากการเลือกตั้ง เช่น นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนตำบล และสมาชิกสภาท้องถิ่น เป็นต้น หรือจะเป็นข้าราชการประจำ เช่น ปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัด ปลัดเทศบาล ปลัดองค์การบริหารส่วนตำบล ก็ตาม ต่างก็เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทหนึ่ง ดังนั้น ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงเป็นคดีปกครองที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ในการพิจารณาบทาพของศาลปกครอง ในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง อาจแยกออกได้เป็น 2 ส่วน คือ (1.1) อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (1.2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(1.1) อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาททางปกครองเกี่ยวกับกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ หรือคำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดย

ไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดแก่ประชาชนเกินสมควรหรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบหรือข้อพิพาทเกี่ยวกับการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร หรือข้อพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้สัญญา⁸⁷

(1.2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ข้อพิพาททางปกครองเกี่ยวกับการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นคดีที่มีความสำคัญและเข้าสู่การพิจารณาของศาลปกครองจำนวนไม่น้อยในแต่ละปี การศึกษาตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจแยกได้เป็น 4 กรณี คือ (1.2.1) คำวินิจฉัยกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (1.2.2) คำวินิจฉัยกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร (1.2.3) คำวินิจฉัยกรณีการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (1.2.4) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้สัญญา

(1.2.1) คำวินิจฉัยกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

- **นายกเทศมนตรีออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารโดยมิชอบ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.478/2553)**

ผู้ฟ้องคดีทั้งหกฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งหกเป็นราษฎรในเขตเทศบาลเมืองเมืองพลเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (นายกเทศมนตรีเมืองเมืองพล) มีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (ห้างหุ้นส่วนจำกัด จ.) ก่อสร้างอาคารพาณิชย์ในบริเวณซึ่งเป็นพื้นที่ของโรงเรียนเทศบาลพลประชานุกูล เป็นการ

⁸⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9



กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการก่อสร้างอาคารดังกล่าวทำให้ประชาชนและนักเรียนได้รับความเดือดร้อนเสียหาย เมื่อปรากฏว่าที่ดินพิพาทเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินที่เป็นที่ตั้งของโรงเรียนพลพระชนกกุลเทศบาลเมืองเมืองพลเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์โดยรับโอนจากกระทรวงศึกษาธิการ ซึ่งเดิมที่ดินพิพาทตั้งอยู่บริเวณหมายเลข 8.5 พื้นที่สี่เหลี่ยมผืนผ้า เป็นที่ดินประเภทสถาบันการศึกษา ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 395 (พ.ศ. 2541) ออกตามความใน พ.ร.บ. การผังเมือง พ.ศ. 2518 โดยสิ้นสุดการใช้บังคับเมื่อวันที่ 24 ธันวาคม 2548 ปัจจุบันอยู่ระหว่างการออกกฎกระทรวงบังคับใช้ผังเมืองรวมเมืองพลฉบับใหม่ โดยพื้นที่พิพาทตามผังร่างกฎกระทรวงฉบับใหม่ที่เสนอคณะกรรมการผังเมืองตั้งอยู่บริเวณหมายเลข 8.5 เป็นที่ดินประเภทสถาบันการศึกษาเช่นเดิม โดยที่เทศบาลเมืองเมืองพลมีภาระหน้าที่หลักในการจัดทำบริการสาธารณะด้านการศึกษาตาม พ.ร.บ. เทศบาล พ.ศ. 2496 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีภาระหน้าที่รับผิดชอบในการบริหารราชการของเทศบาลเมืองเมืองพลให้เป็นไปตามกฎหมายระเบียบข้อบังคับ เทศบัญญัติ และนโยบายตามพระราชบัญญัติดังกล่าว และในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตาม พ.ร.บ. การผังเมือง พ.ศ. 2518 มีภาระหน้าที่ในการวางแผนและจัดทำผังเมืองเพื่อใช้เป็นแนวทางในการพัฒนา การดำรงรักษาเมืองและบริเวณที่เกี่ยวข้องหรือชนบท ในด้านการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สิน การคมนาคมและการขนส่ง การสาธารณูปโภคบริการสาธารณะและสภาพแวดล้อมในบริเวณแนวเขตอำเภอพลให้สอดคล้องกับการพัฒนาระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รับโอนการครอบครองและการใช้สอยที่ดินดังกล่าวจากกระทรวงศึกษาธิการ เพื่อใช้เป็นที่ก่อตั้งโรงเรียนเทศบาลพลพระชนกกุลและเป็นพื้นที่ที่ถูกกำหนดให้เป็นที่ดินประเภทสถาบันการศึกษา ใช้ประโยชน์เพื่อการศึกษาหรือเกี่ยวข้องกับการศึกษา สถาบันราชการ หรือสาธารณประโยชน์เท่านั้น ประกอบกับสถาบันการศึกษาเป็นสำนักราชการบ้านเมือง อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงจำต้องใช้พื้นที่ดินพิพาทตามวัตถุประสงค์ที่รับโอนมาเท่านั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ก่อสร้างอาคารพาณิชย์บนที่ดินพิพาทตามใบอนุญาต ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2550 โดยอ้างว่ากฎกระทรวงฉบับเดิมสิ้นผลใช้บังคับแล้ว นั้น เป็นการใช้ที่ดินผิดไปจากเจตนารมณ์ที่รับโอนและผิดไปจากภาระหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด แม้





กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวจะสิ้นผลใช้บังคับ แต่ไม่ได้มีความหมายให้ที่ดินพิพาทพ้นจากสภาพเป็นที่ก่อตั้งโรงเรียนตามวัตถุประสงค์เดิม และแม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีอำนาจใช้ที่ดินเพื่อหารายได้นำไปพัฒนาท้องถิ่นก็ตาม แต่ต้องไม่กระทบต่อการใช้ที่ดินตามวัตถุประสงค์หลัก ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ก่อสร้างอาคารพาณิชย์บนที่ดินพิพาท จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นราษฎรที่อาศัยอยู่ในเขตเทศบาลเมืองเมืองพล จึงย่อมเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อนุญาตให้มีการใช้ที่ดินผิดไปจากวัตถุประสงค์ดังกล่าว และเมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าการอนุญาตดังกล่าวเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ตามใบอนุญาตลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2550 จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการกระทำใด ๆ ที่มีผลเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดินพิพาทเป็นการอื่นนอกจากการศึกษาหรือเกี่ยวข้องกับการศึกษา จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลจึงต้องมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดังกล่าว และสั่งห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กระทำการใด ๆ ที่มีผลเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดินพิพาทเป็นการอื่นนอกจากการศึกษาหรือเกี่ยวข้องกับการศึกษา ทั้งนี้ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ ส่วนความเสียหายที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 กล่าวอ้างว่าได้รับความเสียหายในการประกอบธุรกิจนั้น เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาที่เทศบาลเมืองเมืองพลทำกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 อันเป็นสัญญาทางแพ่งจะอ้างเอาความเสียหายดังกล่าวเพื่อให้การกระทำที่มิชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กลับกลายเป็นชอบหาได้ไม่

- **เทศบาลประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันให้ตั้งวางจำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.447/2556)**

ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีกับพวกประกอบอาชีพค้าขายในจุดผ่อนผัน ตามประกาศเทศบาลนครอุบลราชธานี เรื่อง กำหนดจุดผ่อนผันให้ตั้งวางจำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะในจุดผ่อนผันบริเวณผิวการจราจรถนนศรีณรงค์ทั้งสองฝั่งใน (ตลาดต้นยาง) ตำบลในเมือง อำเภอเมืองอุบลราชธานี จังหวัดอุบลราชธานี โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (เทศบาลนครอุบลราชธานี) ออกหนังสือรับรองให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนจำหน่ายสินค้าในจุดผ่อนผันได้เป็นระยะเวลา 3 ปี ต่อมา เมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2549





ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ทำการทบทวนทางเข้าบริเวณที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนประกอบ การจำหน่ายสินค้า ทำให้ไม่สามารถจำหน่ายสินค้าในจุดผ่อนผันดังกล่าวได้ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีประกาศลงวันที่ 1 สิงหาคม 2549 ยกเลิกจุดผ่อน ผันบริเวณผิวการจราจรถนนศรีณรงค์ (ตลาดต้นยาง) ที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหก คนประกอบการค้าขายอยู่ ทั้งที่ยังไม่ครบกำหนด 3 ปี ตามที่ได้รับหนังสือ รับรอง ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งยกเลิกจุดผ่อนผันต่อผู้ถูก ฟ้องคดีที่ 2 (นายกเทศมนตรีนครอุบลราชธานี) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และที่ 3 (ผู้ว่า ระชากรจังหวัดอุบลราชธานี) พิจารณาแล้วมีคำสั่งยืนตามคำสั่งเดิม ผู้ฟ้องคดี ทั้งห้าสิบหกคนเห็นว่าการยกเลิกจุดผ่อนผันดังกล่าวไม่ชอบ เพราะยังไม่ครบ กำหนด 3 ปีที่ได้รับหนังสือรับรอง ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนได้รับความ เดือดร้อนเสียหาย คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะไม่ได้ให้โอกาส ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนทราบถึงข้อเท็จจริงในการออกคำสั่ง และไม่มีโอกาส ได้แย้งและแสดงพยานหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาและตัดสินใจก่อน ออกคำสั่งดังกล่าว เป็นการกระทำที่ขัดต่อมาตรา 30 แห่ง พ.ร.บ. ระเบียบวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ไม่ได้รับฟังความคิดเห็น ของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนและผู้ประกอบการค้าขาย เป็นการกระทำที่ขัด ต่อระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548 ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนประกาศเทศบาลนคร อุบลราชธานี เรื่อง ยกเลิกจุดผ่อนผัน ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2549 เห็นว่า เมื่อ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนสามารถเข้าไปจำหน่ายสินค้า ในพื้นที่ห้ามจำหน่ายสินค้านี้ดังกล่าวได้ เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ในฐานะ เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 20 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.รักษา ความสะดวกและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ผ่อน ผันให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนเข้าไปจำหน่ายสินค้าเป็นการชั่วคราวในพื้นที่ซึ่ง ตามปกติห้ามมิให้จำหน่ายสินค้า การกระทำของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนจึง ไม่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา 20 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และ มาตรา 110 แห่ง พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. 2522 ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบ หกคนจึงไม่ต้องรับโทษตามมาตรา 148 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ประกอบ กับมาตรา 54 แห่ง พ.ร.บ. รักษาความสะดวกและความเป็นระเบียบเรียบร้อย ของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 แต่กรณีดังกล่าวมีผลเพียงทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบ





หากคนไม่ต้องรับโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น หากได้ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบหกคนมีสิทธิโดยถูกต้องตามกฎหมายที่จะจำหน่ายสินค้าในพื้นที่ผ่อนผันดังกล่าวตลอดไปไม่ และก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จะมีประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าซึ่งเป็นเหตุพิพาทในคดีนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เคยมีประกาศเทศบาลเมืองอุบลราชธานี เรื่อง ข้อกำหนดการขายของบริเวณถนนศรีณรงค์ ตลาดกกยางงใหญ่ (ชั่วคราว) ลงวันที่ 11 มกราคม 2539 เพื่อจัดระเบียบการวางขายของบริเวณถนนศรีณรงค์ ตลาดกกยางงใหญ่ เป็นการชั่วคราวจนกว่าจะปรับปรุงตลาดสาธารณะ (เทศบาล 5) เรียบร้อย จึงจะให้ย้ายไปขายของในตลาดสาธารณะ (เทศบาล 5) ทั้งหมด โดยข้อ 10 ของประกาศดังกล่าวระบุว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ปรับปรุงตลาดสาธารณะเทศบาล (ตลาด 5) เสร็จเรียบร้อยแล้ว ผู้ประกอบการค้าจะต้องย้ายไปขายที่ตลาดสาธารณะ (ตลาด 5) ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 โดยไม่มีเงื่อนไขใดๆ ทั้งสิ้น เมื่อรับฟังได้ว่าได้มีการปรับปรุงตลาดสาธารณะ (เทศบาล 5) เสร็จแล้ว และสามารถเป็นที่รองรับการจำหน่ายสินค้าให้แก่ ผู้จำหน่ายสินค้าในจุดผ่อนผัน อีกทั้งผู้ค้าในจุดผ่อนผันมีสิทธิเข้าไปค้าขายในตลาดดังกล่าวเป็นลำดับแรก ประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้จัดทำโครงการปรับปรุงผิวการจราจรและทางเดินเท้าภายในเขตเทศบาลของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 รวม 24 โครงการ ซึ่งโครงการดังกล่าวถือเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่กำหนดไว้ตามกฎหมายว่าด้วยเทศบาล เมื่อดำเนินการแล้วเสร็จจะยกเลิกบริเวณทางเท้าที่ดำเนินการไม่ให้เป็นจุดผ่อนผันอีกต่อไป เนื่องจากหากมีการค้าขายบริเวณผิวจราจรถนนศรีณรงค์ จะเป็นปัญหาต่อระบบการจราจรของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 โดยรวมและกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งก่อนมีการประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันดังกล่าว คณะกรรมการกำหนดพื้นที่ผ่อนผันได้มีมติให้ยกเลิกจุดผ่อนผันจำนวน 4 จุด เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2549 โดยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจรตามหนังสือตำรวจภูธรจังหวัดอุบลราชธานี ลงวันที่ 28 กรกฎาคม 2549 ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้มีประกาศเทศบาลนครอุบลราชธานี เรื่อง ยกเลิกจุดผ่อนผัน ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2549 ซึ่งมีการปิดประกาศดังกล่าวในที่เปิดเผยบริเวณที่ยกเลิกจุดผ่อนผันทั้ง 4 จุด และปิดประกาศที่สำนักงานเทศบาลนครอุบลราชธานี เพื่อให้ผู้ค้าที่จำหน่ายสินค้าได้รับทราบ รวมทั้งประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนทั่วไปรับทราบ เห็นว่า การมีประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันในการ





จำหน่ายสินค้าดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 สามารถกระทำได้ตามมาตรา 53 วรรคสอง (1) แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันดังกล่าว จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่มีเหตุผลและไม่ใช่การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 วินิจฉัยอุทธรณ์ยืนตามคำสั่งดังกล่าว จึงไม่ใช่การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสืบพยานคนอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ไม่ได้ให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งยกเลิกจุดผ่อนผัน จึงเป็นกรณีที่ไม่ได้ดำเนินการตามมาตรา 27 และมาตรา 30 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้จัดประชุมชี้แจงซักซ้อมความเข้าใจกับผู้ค้าจำนวน 2 ครั้ง ครั้งแรกวันที่ 13 กรกฎาคม 2549 แม้ว่าการประชุมครั้งแรกจะมีผู้เข้าร่วมประชุมเพียง 52 ราย และไม่ได้แจ้งว่าเป็นการประชุมเพื่อชี้แจงเกี่ยวกับการยกเลิกจุดผ่อนผัน แต่ในการประชุมครั้งดังกล่าว มีการแจ้งว่าจะประชุมเพื่อแจ้งยกเลิกจุดผ่อนผันอีกครั้งหนึ่งในวันที่ 17 กรกฎาคม 2549 ซึ่งในการประชุมครั้งที่ 2 มีผู้ค้าเข้าร่วมประชุมจำนวน 104 ราย ประกอบกับการที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสืบพยานคนเข้าไปจำหน่ายสินค้าในพื้นที่หวงห้ามได้นั้น เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ที่อนุญาตกำหนดจุดผ่อนผันชั่วคราว ต่อมา ได้มีการปรับปรุงตลาดสาธารณะ (เทศบาล 5) แล้วเสร็จ จึงให้ผู้ค้าขายหรือจำหน่ายสินค้าในจุดผ่อนผันชั่วคราวย้ายไปค้าขายหรือจำหน่ายสินค้าที่ตลาดสาธารณะ (เทศบาล 5) ตามเจตนารมณ์ของการผ่อนผันที่ประกาศให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสืบพยานคนทราบก่อนแล้ว และก่อนมีการประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันได้มีการจัดประชุมซักซ้อมความเข้าใจแก่ผู้ค้าแล้ว อีกทั้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีความจำเป็นต้องยกเลิกการผ่อนผันเพื่อมิให้เกิดผลเสียอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ จึงต้องรีบดำเนินการอันถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 30 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่ง การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงไม่ใช่การไม่ปฏิบัติตามมาตรา 27 และมาตรา 30 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่อย่างใด





(1.2.2) คำวินิจฉัยกรณีองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

- นายองค์การบริหารส่วนตำบลละเลยต่อหน้าที่ในการดูแลรักษาทางสาธารณประโยชน์ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.720/2557)

คดีนี้ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า เมื่อปี พ.ศ. 2550 ผู้ฟ้องคดีได้ซื้อที่ดินจำนวน 2 แปลง คือ ที่ดินตามโฉนดที่ดินเลขที่ 103001 และเลขที่ 103002 หมู่ที่ 10 ตำบลบางแหม อำเภอมะนัง จังหวัดนครปฐม ต่อมา ผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์จะถมดินในที่ดินของตนเองและปลูกสร้างบ้านโดยใช้รถบรรทุกดินและวัสดุก่อสร้างเข้าสู่ที่ดินของตน โดยใช้ทางสาธารณประโยชน์ซึ่งอยู่ทางด้านทิศเหนือของที่ดิน ตามโฉนดที่ดินเลขที่ 106012 และเลขที่ 106013 เพื่อผ่านเข้าสู่ทางสาธารณประโยชน์อีกเส้นทางหนึ่ง ซึ่งอยู่ทางด้านทิศใต้ของที่ดินทั้งสองแปลงดังกล่าว แล้วเข้าสู่เส้นทางของที่ดินตามโฉนดที่ดินเลขที่ 81123 ซึ่งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมโดยได้แบ่งแยกที่ดินแปลงนี้ไว้เป็นเส้นทางเข้า – ออกส่วนบุคคล เพื่อเชื่อมต่อกับทางสาธารณประโยชน์ด้านทิศใต้ดังกล่าว แต่ปรากฏว่าได้มีราษฎรบางรายบุกรุกครอบครองทางสาธารณประโยชน์ด้านทิศใต้ ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถใช้ประโยชน์ได้ ผู้ฟ้องคดีจึงได้ยื่นคำร้องลงวันที่ 21 มกราคม 2552 ต่อผู้ถูกฟ้องคดี (นายองค์การบริหารส่วนตำบลบางแหม) ว่า ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถเข้า – ออกทางสาธารณประโยชน์ด้านทิศใต้ได้ เนื่องจากเจ้าของที่ดินตามโฉนดที่ดินเลขที่ 106012 และเลขที่ 106013 ซึ่งอยู่ติดกับทางสาธารณประโยชน์ด้านทิศใต้ กล่าวอ้างว่าเป็นเจ้าของที่ดินและครอบครองทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าว โดยล้อมรั้วปิดกั้นทาง จึงขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ในการดูแลทางสาธารณประโยชน์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ดำเนินการและไม่ชี้แจงให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงนำคดีมาฟ้อง เห็นว่า เมื่อองค์การบริหารส่วนตำบลบางแหม เป็นองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นตาม พ.ร.บ. สมาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในการบริหารราชการขององค์การบริหาร





ส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบาย แผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนตำบล ข้อบัญญัติ ระเบียบ และข้อบังคับของทางราชการ จึงเห็นได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ในการที่จะต้องดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันทางสาธารณประโยชน์มิให้มีบุคคลใดบุกรุกเข้าไปยึดถือครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และหากมีผู้บุกรุกเข้าไปยึดถือครอบครองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีย่อมต้องดำเนินการตามกฎหมายให้บุคคลดังกล่าวออกไปจากทางสาธารณประโยชน์นั้น เพื่อให้ประชาชนทั่วไปได้ใช้ในการสัญจรไปมาได้ดียิ่งขึ้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า จากการตรวจสอบของผู้ถูกฟ้องคดี พบว่า มีราษฎรก่อสร้างสิ่งปลูกสร้างรุกล้ำเข้าไปในเขตทางสาธารณประโยชน์หมายเลข 2 จำนวน 6 ราย ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีได้มีหนังสือลงวันที่ 15 ตุลาคม 2552 แจ้งให้ราษฎรผู้ที่ก่อสร้างสิ่งปลูกสร้างรุกล้ำทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าวเร่งดำเนินการด้วยวิธีการใด ๆ เพื่อให้ประชาชนโดยทั่วไปสามารถใช้ทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าวร่วมกันในการสัญจรไปมาในระยะเวลาอันสมควร แต่เนื่องจากในขณะที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีนี้ต่อศาล ราษฎรทั้ง 6 รายดังกล่าว ยังคงปลูกสร้างสิ่งปลูกสร้างรุกล้ำอยู่ในทางสาธารณประโยชน์โดยมิได้รับอนุญาตออกไปแต่อย่างใด แม้ภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีจะได้มีหนังสือแจ้งให้ราษฎรผู้บุกรุกดำเนินการด้วยวิธีการใด ๆ ให้ประชาชนโดยทั่วไปสามารถใช้ทางสาธารณประโยชน์ได้ก็ตาม แต่ก็ปรากฏว่าไม่มีผู้ใดปฏิบัติตามหนังสือดังกล่าว และผู้ถูกฟ้องคดียังไม่ได้ดำเนินการใด ๆ ตามอำนาจหน้าที่เพื่อให้ผู้บุกรุกดังกล่าวทำการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปจากทางสาธารณประโยชน์หมายเลข 2 ทำให้ผู้ฟ้องคดียังไม่สามารถใช้ประโยชน์ในทางสาธารณประโยชน์หมายเลข 2 ดังกล่าวได้ ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังเป็นที่ยุติแล้วว่า ผู้ถูกฟ้องคดีเพียงแต่มีหนังสือแจ้งให้ผู้ที่บุกรุกเข้าไปยึดถือครอบครองหรือปลูกสร้างสิ่งปลูกสร้าง รุกล้ำทางสาธารณประโยชน์หมายเลข 2 ทั้ง 6 ราย ดำเนินการใด ๆ ให้ประชาชนทั่วไปสามารถใช้ทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าวร่วมกันได้ภายในระยะเวลาอันสมควรเท่านั้น โดยมิได้ดำเนินคดีกับผู้บุกรุก หรือผู้ที่เข้าไปยึดถือครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามที่กฎหมายและระเบียบกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวกำหนดไว้ เพื่อให้ทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าวสามารถใช้เป็นทางสัญจรไปมาได้ตามปกติ และยังปรากฏว่ายังคงมีการบุกรุกและยึดถือครอบครองทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าวอยู่ตลอดเวลา จึงถือว่า





ผู้ถูกฟ้องคดีจะเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติในการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์ ตามมาตรา 59 และมาตรา 68 (8) แห่ง พ.ร.บ. สถาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และ มาตรา 16 (27) แห่ง พ.ร.บ. กำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ประกอบกับข้อ 5 (2) ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. 2544

• **นายกเทศมนตรีจะเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.181/2553)**

ก่อนที่ผู้ฟ้องคดีจะได้มีคำร้องเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2546 เพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (นายกเทศบาลตำบลช้างเผือก) ตรวจสอบการก่อสร้างอาคารหอพักของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ว่าขัดต่อกฎหมายหรือไม่ ผู้ฟ้องคดีเคยยื่นคำร้องเมื่อวันที่ 10 มีนาคม 2546 ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ตรวจสอบการก่อสร้างอาคารดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ไม่ได้ดำเนินการใด ๆ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีหนังสือตอบคำร้องฉบับลงวันที่ 6 พฤษภาคม 2546 ว่าอาคารหอพักไม่รุกล้ำที่ดินของผู้ฟ้องคดี ต่อมาผู้ฟ้องคดีได้มีคำร้อง ลงวันที่ 29 กรกฎาคม 2546 เดือนให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ไปตรวจสอบเรื่องระยะห่างของอาคารกับเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีแต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ใช้เวลานานถึง 5 เดือนเศษ ตรวจสอบพบว่า การก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ไม่ถูกต้องตามผังบริเวณตามใบอนุญาต และตัวอาคารมีหน้าต่างหรือช่องเปิดที่ฝ่าฝืนข้อ 50 ของกฎกระทรวงฉบับที่ 55 (พ.ศ. 2543) ออกตามความใน พ.ร.บ. ควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แต่เห็นว่าเป็นกรณีที่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จึงได้ออกคำสั่งเมื่อวันที่ 9 มกราคม 2547 ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 แก้ไขเปลี่ยนแปลงผนังอาคารที่มีหน้าต่าง ประตูหรือระเบียงของอาคารให้มีระยะห่างหรือผนังที่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารภายในสามสิบวันนับแต่วันพ้นกำหนดแก้ไขผนังอาคารดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ไปยื่นคำขอหลังจากรับคำสั่งแล้วถึง 4 เดือนเศษ โดยที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้ดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมายต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และได้ออกใบอนุญาตดัดแปลงอาคารลงวันที่ 25 พฤษภาคม 2547 ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 แก้ไขผังบริเวณและแบบของตัวอาคาร นอกจากนี้





การก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ด้านติดกับเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีที่แม่ จะมีการแก้ไขยังเป็นการฝ่าฝืนข้อ 50 ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวข้างต้น และเมื่อตัวอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีความสูง 12.90 เมตร ผนังของอาคาร ที่มีหน้าต่าง ประตู ช่องระบายอากาศหรือช่องแสง หรือระเบียงอาคาร ผนังหรือ ระเบียงต้องอยู่ห่างจากเขตที่ดินไม่น้อยกว่า 3 เมตร แต่อาคารของผู้ถูกฟ้อง คดีที่ 2 ห่างจากเขตที่ดินน้อยกว่า 3 เมตร แต่ไม่น้อยกว่า 50 เซนติเมตร ผนัง จะต้องปิดทึบ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ยินยอมให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จัดทำหน้าต่าง บานเกล็ดที่ช่องกันสาด (ช่องว่างด้านระเบียง) แก้ไขประตูห้องพักเป็นหน้าต่าง บานเกล็ด ซึ่งมีลักษณะเป็นช่องระบายอากาศและช่องแสง แล้วรับรองว่า หน้าต่างบานเกล็ดดังกล่าวเป็นผนังของห้องพักอยู่ห่างจากเขตที่ดินเกินกว่า 3 เมตร ถูกต้อง จึงเป็นการตีความเบี่ยงเบนเพื่อช่วยเหลือให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 หลีกเลียงไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงดังกล่าว พฤติการณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ไม่ออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 แก้ไขอาคารให้ถูกต้องตามกฎหมายจึงเป็น การละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

(1.2.3) คำวินิจฉัยกรณีการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น

- เทศบาลกระทำละเมิดโดยการนำถนนสาธารณะมาจัดทำเป็นตลาดถาวร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.628/2555)

ผู้ฟ้องคดีทั้งสามประกอบกิจการค้าขาย มีร้านค้าตั้งอยู่ริมถนน นครเขื่อนขันธ์ จังหวัดสมุทรปราการ ซึ่งเดิมถนนสาธารณะประโยชน์ดังกล่าว มีสภาพเป็นคลองสาธารณะประโยชน์ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (เทศบาลเมือง พระประแดง) ได้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงสภาพคลองสาธารณะประโยชน์เป็น ลานจอดรถและถนนสาธารณะประโยชน์เพื่อใช้ประโยชน์ในการจราจร โดยเมื่อ ประมาณปี พ.ศ. 2522 ถึง พ.ศ. 2523 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้นำลานจอดรถและ ถนนดังกล่าวมาทำเป็นตลาดชั่วคราว หลังจากนั้นในปี พ.ศ. 2546 ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ 1 ได้ดำเนินการรื้อตลาดชั่วคราวทั้งหมดแล้วทำการก่อสร้างเป็นตลาดถาวร แทน ผู้ฟ้องคดีทั้งสามจึงยื่นฟ้องคดีนี้ โดยขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองรื้อถอนตลาดพิพาทออกไปจากถนนสาธารณะประโยชน์ และ ทำให้เป็นถนนสำหรับประชาชนใช้สัญจรไปมาตามเดิม เห็นว่า แม้ผู้ถูกฟ้องคดี





ที่ 1 ซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดูแลถนน
สาธารณะประโยชน์ และจัดให้มีตลาดในเขตพื้นที่เทศบาลเมืองพระประแดงได้
แต่การนำถนนสาธารณะประโยชน์พิพาทอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน
ประเภทพลเมืองใช้ร่วมกันตามมาตรา 1304 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์ ไปจัดทำเป็นตลาดถาวร เพื่อให้ประชาชนเช่าทำการค้า อันมี
ลักษณะเป็นการจัดทำหรือหาผลประโยชน์ในที่ดินโดยการให้เช่า ซึ่งรัฐมนตรี
ว่าการกระทรวงมหาดไทยอาจมอบหมายให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการหาผล
ประโยชน์สำหรับบำรุงท้องที่ได้ แต่ก่อนที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย
จะมอบหมายให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการเช่นนั้นได้ จะต้องมีการถอนสภาพ
ที่ดินนั้นให้พ้นสภาพจากการเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมือง
ใช้ร่วมกัน โดยทำเป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาเสียก่อน ซึ่งการ
ถอนสภาพโดยจัดทำเป็นพระราชบัญญัตินั้นจะต้องปรากฏว่า ได้มีการจัดหา
ที่ดินสำหรับจัดทำเป็นถนนสาธารณะประโยชน์แทนที่ดินแปลงเดิมเสียก่อน
และหากจะถอนสภาพโดยการจัดทำเป็นพระราชกฤษฎีกาก็จะต้องปรากฏว่า
ประชาชนได้เลิกใช้ถนนสาธารณะประโยชน์นั้นแล้ว หรือถนนไม่อยู่ในสภาพ
การเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันอีกต่อไปโดยมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์
ของผู้อื่น เมื่อปรากฏว่าก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะนำถนนสาธารณะประโยชน์
พิพาทมาจัดทำเป็นตลาดถาวรนั้น ผู้ฟ้องคดีทั้งสามรวมทั้งประชาชนทั่วไป
ยังคงใช้ประโยชน์จากถนนสาธารณะประโยชน์ที่พิพาทเป็นถนนสัญจรและ
ลานจอดรถ โดยไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีการจัดหาที่ดินอื่นมาทำเป็น
ลานจอดรถและถนนสาธารณะประโยชน์ให้ประชาชนใช้ประโยชน์แทน กรณี
จึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่จะให้มีการถอนสภาพโดยการจัดทำ
เป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาได้ ซึ่งตามข้อ 4 ของระเบียบกระทรวง
มหาดไทย ว่าด้วยการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน
สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่ง เป็น
อีกอย่างหนึ่ง พ.ศ. 2543 กำหนดว่า ผู้ขอจะต้องเป็นทบวงการเมืองตาม
ประมวลกฎหมายที่ดิน และมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงหรือพัฒนาไปใช้เพื่อ
สาธารณประโยชน์ โดยยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อจังหวัดซึ่งที่ดินตั้งอยู่พร้อม
เอกสารหลักฐานนั้น เมื่อไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีการดำเนินการตาม
หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับเรื่องดังกล่าว ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้อง
คดีที่ 1 ได้นำถนนสาธารณะประโยชน์พิพาทมาจัดทำเป็นตลาดถาวรสำหรับ





ให้ประชาชนเช่าขายสินค้าอันเป็นการจัดหาประโยชน์ในที่ดินของรัฐที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน โดยมีได้มีการถอนสภาพหรือเปลี่ยนสภาพการใช้ประโยชน์ที่ดินอันเป็นสาธารณประโยชน์ของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน การดำเนินการดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองจึงเป็นการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนการที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้ดำเนินการทำประชาคมกับประชาชนและบุคคลที่เกี่ยวข้อง ก็หาไม่ผลทำให้การใช้ประโยชน์โดยทำเป็นตลาดถาวรกลายเป็นการใช้ประโยชน์ในที่ดินในลักษณะสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้ และเมื่อการดำเนินการจัดทำตลาดถาวรดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสามซึ่งเป็นผู้ที่มีภูมิลำเนาอยู่อาศัยในบริเวณที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันที่มีการนำมาจัดสร้างเป็นตลาดถาวรดังกล่าวนั้น ได้รับความเสียหายจากการไม่อาจใช้ประโยชน์ในที่ดินดังกล่าวได้ตามเดิม จึงถือเป็นการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย พิกษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการรื้อถอนตลาดและจัดทำให้ลานจอดรถและถนนสาธารณประโยชน์ให้มีสภาพเดิมทั้งนี้ ภายใน 120 วัน นับแต่วันที่คดีถึงที่สุด

- องค์การบริหารส่วนตำบลกระทำละเมิดเนื่องจากละเลยต่อหน้าที่ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย และละเลยต่อหน้าที่ในการซ่อมแซมบำรุงรักษาทาง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.33/2554)

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้เข้าซื้อรถยนต์กระบะ สภาพใช้งานมาแล้วเป็นระยะทาง 291,144 กิโลเมตร ในราคา 265,233.64 บาท ปรากฏว่าเมื่อวันที่ 30 ธันวาคม 2548 เวลาประมาณ 23 นาฬิกา นาย ก. บุตรชายของผู้ฟ้องคดี ได้ขับรถยนต์คันดังกล่าวไปตามถนนสาย พท 2066 จำเรียง-อิโตกวังจาน โดยไม่ทราบว่าจะพานข้ามแม่น้ำป่าสักชำรุดเสียหายใช้สัญจรไปมาไม่ได้ ตั้งแต่เดือนตุลาคม 2547 เป็นเหตุให้รถยนต์ตกลงในแม่น้ำป่าสักได้รับความเสียหายใช้การไม่ได้ดังเดิม ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นมีสาเหตุมาจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดี (องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านโตก) ละเลยต่อหน้าที่ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย และละเลยต่อหน้าที่ในการซ่อมแซมบำรุงรักษาทางสายดังกล่าว ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีได้รับการถ่ายโอนภารกิจมาจากสำนักงานทางหลวงชนบทจังหวัดเพชรบูรณ์ ตาม พ.ร.บ.กำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตั้งแต่





เดือนสิงหาคม 2546 ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหาย แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงิน 450,000 บาท แต่ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิเสธ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหายเป็นเงิน 450,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ เจ็ดครึ่งต่อปีนับแต่วันถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะชำระเสร็จ และค่าเสียหายจากการที่ผู้ฟ้องคดีไม่อาจใช้ประโยชน์จากรถยนต์พิพาทได้อีก เดือนละ 20,000 บาท นับแต่วันฟ้องคดีจนกว่าจะชำระเสร็จ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดี รับโอนภารกิจซ่อมบำรุงทางสายพิพาทเมื่อเดือนสิงหาคม 2546 ต่อมา เมื่อ วันที่ 20 ตุลาคม 2547 ได้เกิดอุทกภัยทำให้ทางสายดังกล่าว บริเวณสะพาน ข้ามแม่น้ำป่าสักขาด ผู้ถูกฟ้องคดีได้เข้าไปตรวจสอบและมีหนังสือลงวันที่ 20 ตุลาคม 2547 รายงานนายอำเภอเมืองเพชรบูรณ์ เพื่อแจ้งหน่วยงาน ที่เกี่ยวข้องเข้าไปตรวจสอบและดำเนินการแก้ไข โดยหลังจากสะพานขาด ผู้ถูกฟ้องคดีได้ทำป้ายเตือนมีข้อความ อันตรายสะพานขาด ขนาดใหญ่ โดย ติดตั้งไว้บริเวณปากทางสายดังกล่าว แต่ไม่ว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้จัดทำป้ายเตือนที่ มีความมั่นคงแข็งแรงสักก็ป้ายก็ตาม การที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะเลยมิได้ดำเนินการ ปิดทางบริเวณก่อนถึงสะพานที่เกิดเหตุเพื่อป้องกันมิให้มีการสัญจรผ่านไปถึง สะพานได้ ถือได้ว่าเป็นการดำเนินการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยที่ยังไม่ พอสมควรแก่เหตุ นอกจากนั้นไม่ปรากฏว่า ตั้งแต่สะพานขาดเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2547 จนถึงวันที่รถยนต์คันพิพาทตกสะพานเมื่อวันที่ 30 ธันวาคม 2548 ผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการใด ๆ เพื่อขอรับการสนับสนุนงบประมาณจาก กรมการส่งเสริมองค์การส่วนท้องถิ่นหรือดำเนินการใด ๆ เพื่อเร่งรัดให้มีการ ซ่อมแซมสะพานให้ใช้ได้ดังเดิมจนเกิดอุบัติเหตุขึ้นกับรถยนต์ของผู้ฟ้องคดี กรณีจึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี โดยการละเลยต่อหน้าที่ ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย และละเลยต่อหน้าที่ในการซ่อมแซม บำรุงรักษาทาง ตามมาตรา 67 แห่ง พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหาร ส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีต้องปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้จัดทำป้ายเตือนขนาดใหญ่และสามารถมองเห็นได้ชัดเจน มีข้อความว่า อันตรายสะพานขาด โดยนำไปวางขวางปากทางสาย พช 2066 จำเรียง-อีโดกวังจาน ให้เหลือช่องทางเดินรถยนต์เพียงหนึ่งช่องทาง ซึ่งหาก นาย ก. มีความระมัดระวังในการขับรถตามสมควรย่อมต้องสังเกตเห็นป้าย ดังกล่าว อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจึงเกิดจากความประมาทเลินเล่อของ นาย ก. รวม อยู่ด้วย ซึ่งย่อมไม่เป็นธรรมที่จะให้ผู้ถูกฟ้องคดีรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทน





เพื่อความเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้นแก่รถยนต์ของผู้ฟ้องคดี แต่ในวันที่เกิดเหตุ มีป้ายเตือนสะพานขาดติดตั้งไว้ที่ปากทางสายดังกล่าว ซึ่งห่างจากสะพานที่เกิดเหตุประมาณ 2 ถึง 3 กิโลเมตร เพียงป้ายเดียว อันแสดงถึงความไม่ใส่ใจที่จะป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้กับประชาชนทั่วไป ความเสียหายที่เกิดขึ้นมีผลมาจากการละเลยต่อหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีมากกว่าความประมาทเลินเล่อของ นาย ก. ผู้ถูกฟ้องคดีจึงควรรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในอัตราร้อยละแปดสิบของความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ฟ้องคดี ทั้งนี้ ตามมาตรา 420 และมาตรา 442 ประกอบมาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินจำนวนร้อยละแปดสิบ ของราคาค่าซ่อมรถยนต์ของผู้ฟ้องคดีตามที่อยู่กลางประกันภัยซ่อมรถยนต์ตีราคา แต่ไม่เกิน 250,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี นับแต่วันถัดจากวันฟ้องคดีเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จ ส่วนค่าเสียหายที่ไม่อาจใช้ประโยชน์จากรถยนต์พิพาทได้ ขอให้จริงปรากฏว่า โดยปกติผู้ฟ้องคดีได้ให้ภรรยาขับรถยนต์พิพาทนำของไปขายในเขตจังหวัดสมุทรสาครทุกวัน เมื่อรถยนต์พิพาทใช้การไม่ได้จึงต้องว่าจ้างรถยนต์ผู้อื่นมาใช้แทน โดยที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินเดือนละ 10,000 บาท เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์ในจำนวนเงินดังกล่าว กรณีเป็นอันยุติตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น เมื่อศาลปกครองสูงสุดกำหนดค่าสินไหมทดแทนร้อยละแปดสิบ ดังนั้น กรณีไม่อาจใช้รถยนต์ได้ ร้อยละแปดสิบของค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว จึงเป็นเงินเดือนละ 8,000 บาท พิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าเสียหายที่ไม่อาจใช้ประโยชน์จากรถยนต์พิพาทได้ ตั้งแต่เดือนมกราคม 2549 จนถึงวันฟ้องคดี รวมระยะเวลา 5 เดือน เป็นเงิน 40,000 บาท กับให้ชดใช้ต่อไปอีกเดือนละ 8,000 บาท นับแต่วันถัดจากวันฟ้องคดีเป็นต้นไปจนกว่าจะชดใช้ค่าซ่อมรถยนต์ให้แก่ผู้ฟ้องคดี

(1.2.4) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นคู่สัญญา

- **องค์การบริหารส่วนตำบลบอกละเลิงสัญญาจ้างและให้คู่สัญญาจ้างออกจากงานโดยไม่มีคามผิด (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.150/2555)**

ผู้ถูกฟ้องคดี (องค์การบริหารส่วนตำบลห้วยหวาย) ได้ทำสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีให้เป็นพนักงานจ้างทั่วไป ตำแหน่งผู้ช่วยครูดูแลเด็กอนุบาล





และปฐมวัย มีกำหนดระยะเวลาการจ้างเป็นรายปี และต่อสัญญากันเรื่อยมา โดยในปีงบประมาณ พ.ศ. 2548 ผู้ถูกฟ้องคดีได้ทำสัญญาจ้างเลขที่ 11/2548 ลงวันที่ 18 ตุลาคม 2548 ให้ผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานจ้างทั่วไปมีกำหนด 1 ปี เริ่มตั้งแต่วันที่ 18 ตุลาคม 2548 และสิ้นสุดในวันที่ 17 ตุลาคม 2549 สัญญาจ้างระหว่างผู้ถูกฟ้องคดีกับผู้ฟ้องคดีดังกล่าว เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีในฐานะหน่วยงานทางปกครองตกลงว่าจ้างผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ดูแลเด็กอนุบาลและปฐมวัย ประจำศูนย์อบรมเด็กก่อนเกณฑ์ในวัด อันมีลักษณะเป็นการมอบหมายให้ผู้ฟ้องคดีจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา สัญญาจ้างระหว่างผู้ถูกฟ้องคดีกับผู้ฟ้องคดีจึงมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครองตามมาตรา 3 แห่ง พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ ดังนั้น ความในข้อ 7 ของสัญญาดังกล่าวที่กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีสิ้นสุดลงเมื่อมีการเลิกจ้างตามข้อ 56 ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดนครสวรรค์ เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับพนักงานจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบล ลงวันที่ 13 สิงหาคม 2547 โดยให้สิทธิผู้ถูกฟ้องคดีบอกเลิกสัญญาจ้างได้ก่อนครบกำหนดตามสัญญา โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า และไม่เป็นเหตุที่พนักงานจ้างจะเรียกร้องค่าตอบแทนการเลิกจ้างได้ จึงเป็นกรณีที่คู่สัญญารับรองถึงเอกสิทธิ์ของผู้ถูกฟ้องคดีในฐานะคู่สัญญาฝ่ายปกครองในอันที่จะยกเลิกสัญญาได้ฝ่ายเดียว โดยที่ผู้ฟ้องคดีในฐานะเอกชนคู่สัญญามีได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา จึงมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยต่อไปว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีเลิกจ้างผู้ฟ้องคดีเป็นไปโดยชอบหรือไม่ เห็นว่า เหตุที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้เลิกจ้างผู้ฟ้องคดีเพราะเจ้าอาวาสวัดหัวหวายได้มีหนังสือเสนอขอยุบเลิกศูนย์อบรมเด็กก่อนเกณฑ์ในวัดหัวหวายตามระเบียบกรมการศาสนา ว่าด้วยศูนย์อบรมเด็กก่อนเกณฑ์ในวัด พ.ศ. 2542 โดยเจ้าอาวาสวัดหัวหวายได้ให้เหตุผลในการเสนอขอยุบเลิกศูนย์ดังกล่าวว่า เนื่องจากเด็กก่อนเกณฑ์ที่จะเข้ามารับการดูแลอบรมมีจำนวนไม่ถึง 20 คน ประกอบกับเป็นการดำเนินงานซ้ำซ้อนกับศูนย์อบรมเด็กที่กรมการพัฒนาชุมชนให้ความอุปถัมภ์และดูแลอยู่แล้ว ซึ่งเข้าเงื่อนไขที่จะยุบเลิกศูนย์ดังกล่าวได้ตามข้อ 24 ของระเบียบเดียวกัน และจากการเสนอให้ยุบเลิกศูนย์อบรมเด็กก่อนเกณฑ์ดังกล่าว เป็นผลให้ไม่มีการเรียนการสอนที่ศูนย์ดังกล่าวนับตั้งแต่วันที่ 16 พฤษภาคม 2549 กรณีจึงเห็นได้ว่าบริการสาธารณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีมอบหมายให้ผู้ฟ้องคดีจัดทำนั้น ไม่มีอยู่แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีเหตุผลโดยชอบที่จะใช้เอกสิทธิ์บอกเลิกสัญญากับผู้ฟ้องคดีได้แม้ว่าระยะเวลาตามสัญญาจ้างระหว่างผู้ถูกฟ้องคดีกับผู้ฟ้องคดี





ยังไม่สิ้นสุดลงอันเป็นไปตามข้อ 56 ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดนครสวรรค์ฯ แม้ตามสัญญาจ้างข้อ 3 วรรคสอง จะระบุว่า ในกรณีที่มีความจำเป็น ผู้ถูกฟ้องคดีอาจมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่เป็นอย่างอื่นได้ก็ตาม กรณีดังกล่าวมิได้มีผลผูกพันผู้ถูกฟ้องคดีที่จะต้องดำเนินการตามนั้น แต่ถือเป็นดุลพินิจของผู้ถูกฟ้องคดีที่อาจมอบหมายให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่อย่างอื่นหรือไม่ก็ได้ และหากผู้ถูกฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่จนครบกำหนดเวลาตามสัญญาจ้างต่อไป ผู้ถูกฟ้องคดีก็ชอบที่จะเลิกสัญญากับผู้ฟ้องคดีได้ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้เลิกจ้างผู้ฟ้องคดีก่อนครบกำหนดเวลาตามสัญญาจ้างดังกล่าวจึงเป็นการเลิกจ้างโดยชอบแล้ว เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้เลิกจ้างผู้ฟ้องคดีโดยชอบ และปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติหน้าที่ที่ศูนย์ดังกล่าวตั้งแต่วันที่ 16 พฤษภาคม 2549 เป็นต้นไป ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างค่าตอบแทนในช่วงเวลาที่ผู้ฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติหน้าที่

ในกรณีเงินชดเชยหรือค่าตอบแทนการออกจากงานโดยไม่มีความผิดนั้น เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าผู้ถูกฟ้องคดีมีสิทธิเลิกจ้างผู้ฟ้องคดีได้ตามข้อ 56 ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดนครสวรรค์ เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับพนักงานจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลฯ และปรากฏว่าการเลิกจ้างดังกล่าวมิได้เกิดจากความผิดของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิได้รับเงินชดเชยหรือค่าตอบแทนการออกจากงานโดยไม่มีความผิดตามประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดนครสวรรค์ เรื่องค่าตอบแทนและสิทธิประโยชน์ของพนักงานจ้าง (เพิ่มเติม) ลงวันที่ 13 มิถุนายน 2549 โดยเงินดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีอาจได้รับตามสัญญาจ้างข้อ 5 และเมื่อปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานจ้างที่ได้ปฏิบัติงานติดต่อกันมากกว่า 12 ปีแล้ว ผู้ฟ้องคดีย่อมมีสิทธิได้รับเงินชดเชยหรือค่าตอบแทนการออกจากงานโดยไม่มีความผิดเป็นจำนวนสิบเท่าของอัตราค่าจ้างค่าตอบแทนที่ผู้ฟ้องคดีได้รับอยู่ก่อนวันออกจากงาน ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้รับค่าจ้างค่าตอบแทนเดือนละ 7,350 บาท รวมเป็นเงิน 73,500 บาท แต่เนื่องจากผู้ฟ้องคดีขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีรับผิดชอบชำระเงินชดเชยหรือค่าตอบแทนการออกจากงานโดยไม่มีความผิดให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นจำนวน 29,400 บาท จึงวินิจฉัยให้ผู้ถูกฟ้องคดีรับผิดชอบชำระเงินชดเชยหรือค่าตอบแทนการออกจากงานโดยไม่มีความผิดให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามคำขอเป็นจำนวนเงิน 29,400 บาท





- องค์การบริหารส่วนตำบลใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาโดยไม่สุจริต (คำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุดที่ อ.733/2554)

ผู้ถูกฟ้องคดี (องค์การบริหารส่วนตำบลแม่อุสุ) ได้ทำสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีให้ทำงานก่อสร้างสะพานคอนกรีตเสริมเหล็ก ขนาดกว้าง 7 เมตร ยาว 30 เมตร สูง 3.50 เมตร (มีทางเท้าและใช้เข็มตอก) พร้อมถมดินลูกรัง บดอัดคอสะพาน ในวงเงิน 1,593,116 บาท เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2545 ขอเข้าทำงานที่จ้างและขอรับมอบพื้นที่ในวันดังกล่าวแล้ว ผู้ฟ้องคดีได้ทำการทดสอบชั้นดิน ด้วยวิธีใช้แท่งเหล็กตอกลงไปในดินบริเวณที่จะก่อสร้างสะพานตามสัญญาจ้าง แล้วพบว่าไม่สามารถตอกได้ ผู้ฟ้องคดีจึงได้มีหนังสือลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2545 ถึงผู้ถูกฟ้องคดีขออนุมัติเปลี่ยนแปลงฐานรากสะพานจากแบบตอกเสาเข็ม เป็นแบบฐานแผ่ ขอหยุดทำงาน และขอขยายระยะเวลาก่อสร้างตามสัญญา แต่ผู้ถูกฟ้องคดีได้มีหนังสือลงวันที่ 5 มิถุนายน 2545 แจ้งว่าไม่อนุมัติให้เปลี่ยนแปลงแบบฐานรากสะพานจากแบบตอกเสาเข็มเป็นแบบฐานแผ่ตามที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอ และต่อมาผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทบทวน โดยมีได้เข้าทำงานที่จ้างให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่กำหนดในสัญญาจ้าง ซึ่งถือได้ว่ามีเหตุที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างกับผู้ฟ้องคดีได้ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงได้ใช้สิทธิตามข้อ 5 ข ของสัญญา บอกเลิกสัญญาจ้างกับผู้ฟ้องคดีและทำสัญญาจ้างผู้รับจ้างรายใหม่ให้เข้าทำงานก่อสร้างสะพาน คอนกรีตเสริมเหล็กที่พิพาทแทนผู้ฟ้องคดี แต่โดยที่มาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต การที่บุคคลใดใช้สิทธิหรือชำระหนี้ โดยไม่สุจริต กฎหมายย่อมไม่ให้ความคุ้มครอง กล่าวคือ ไม่มีผลทางกฎหมาย โดยสมบูรณ์ นอกจากนั้น หากบุคคลใดใช้สิทธิของตนโดยไม่สุจริตแล้วเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ผู้ใช้สิทธิโดยไม่สุจริตจะต้องรับผิดชอบค่าเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นจากการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตของตนให้แก่ผู้เสียหาย บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวและผลทางกฎหมายอันเกิดจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหลักกฎหมายดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นหลักการที่เป็นพื้นฐานของระบบกฎหมายของรัฐทั้งระบบ ดังนั้น จึงย่อมใช้บังคับกับการใช้สิทธิและการชำระหนี้ทั้งตามสัญญาทางแพ่งและสัญญาทางปกครอง เมื่อข้อเท็จจริง





ปรากฏว่า ก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะได้ดำเนินการออกประกาศสอบราคาจ้างเหมา
ก่อสร้างสะพานคอนกรีตเสริมเหล็กที่พิพาท ผู้ถูกฟ้องคดีมีได้ดำเนินการ
ให้มีการสำรวจสภาพดินและทดสอบกำลังรับน้ำหนักบรรทุกของดินบริเวณที่
ที่จะก่อสร้างสะพานเลยว่ามีเหมาะสมที่จะใช้ฐานรากของสะพานเป็นแบบ
ตอกเสาเข็มหรือแบบฐานแผ่ การดำเนินการสอบราคาจ้างโดยกำหนดไว้ใน
ประกาศสอบราคาจ้างว่าฐานรากของสะพานที่จะว่าจ้างให้ก่อสร้างเป็นแบบ
ตอกเสาเข็ม และกำหนดไว้ในสัญญาว่าจ้างก่อสร้างที่ทำกับผู้ฟ้องคดีว่าเป็น
แบบตอกเสาเข็ม จึงมิได้วางอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลทางวิศวกรรมที่ถูกต้อง
และรอบด้านมาตั้งแต่ต้น ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีขอเข้าทำงานและขอรับมอบ
พื้นที่ที่จะทำงานที่จ้างแล้วได้ลงมือทดสอบชั้นดินโดยใช้แท่งเหล็กทดลอง
ตอกลงไปดินบริเวณที่จะต้องทำฐานรากของสะพาน ซึ่งเป็นวิธีทดสอบ
ชั้นดินวิธีหนึ่งที่ได้รับการยอมรับในทางวิศวกรรมแล้ว พบว่า ไม่สามารถตอก
เสาเข็มลงไปได้เลยหรือลึกลงไปได้ไม่เพียงพอ จึงได้มีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดี
ขออนุมัติเปลี่ยนแปลงแบบฐานรากของสะพานจากฐานรากแบบตอกเสาเข็มเป็น
แบบฐานแผ่ โดยในระหว่างที่รอผลการพิจารณาคำขออนุมัติจากผู้ถูกฟ้องคดี
ผู้ฟ้องคดียังได้ขอให้สำนักงานโยธาธิการจังหวัดตากทำการทดสอบความสามารถ
ในการรับน้ำหนักบรรทุกของดินที่รองรับฐานรากของสะพานคอนกรีต
เสริมเหล็กและวิเคราะห์ชนิดของฐานรากที่เหมาะสมกับการก่อสร้างสะพาน
คอนกรีตเสริมเหล็กบริเวณที่จะก่อสร้างสะพานตามสัญญาจ้างอีกด้วย
ซึ่งผลการทดสอบของสำนักงานโยธาธิการจังหวัดตากสอดคล้องต้องกัน
กับผลการทดสอบของผู้ฟ้องคดี กล่าวคือ สมควรใช้ฐานรากแบบฐานแผ่ กรณี
จึงย่อมมีเหตุอันควรสงสัยในความเหมาะสมของแบบฐานรากของสะพานที่
ว่าจ้างก่อสร้างว่าสมควรจะใช้ฐานรากแบบตอกเสาเข็มตามที่กำหนดไว้ใน
สัญญาจ้างหรือสมควรเปลี่ยนเป็นแบบฐานแผ่ตามผลการทดสอบและวิเคราะห์
ของผู้ฟ้องคดีและสำนักงานโยธาธิการจังหวัดตาก และวิญญูชนเช่นผู้ถูกฟ้องคดี
ชอบที่จะมอบหมายให้ผู้ควบคุมงาน คณะกรรมการตรวจการจ้าง บริษัทที่ปรึกษา
หรือผู้เชี่ยวชาญอื่นใดที่ตนเชื่อถือและไว้วางใจ ตรวจสอบสภาพชั้นดินและ
วิเคราะห์ความเหมาะสมของแบบฐานรากที่จะพึงใช้กับสะพานที่ว่าจ้างก่อสร้าง
ให้แน่ใจ และหากผลการทดสอบสอดคล้องต้องกันกับผลการทดสอบและ
วิเคราะห์ของผู้ฟ้องคดีและสำนักงานโยธาธิการจังหวัดตาก ผู้ถูกฟ้องคดี
ก็ชอบที่จะแก้ไขแบบฐานรากของสะพานที่ว่าจ้างก่อสร้างให้เหมาะสมกับ





สภาพชั้นดินในบริเวณที่ที่จะก่อสร้าง ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวมิได้ขัดหรือ
ฝ่าฝืนข้อ 58 วรรคหนึ่ง ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของ
องค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2538 แต่อย่างใด นอกจากนั้น ในการแก้ไขแบบ
ฐานรากของสะพานที่ว่าจ้างก่อสร้างให้เหมาะสมกับสภาพชั้นดินในบริเวณที่
ที่จะก่อสร้างดังกล่าว หากมีความจำเป็นต้องลดวงเงินค่าจ้างก่อสร้างลง
ผู้ผูกฟองคดียังอาจดำเนินการตามที่กำหนดในข้อ 58 วรรคสี่ ของระเบียบ
ดังกล่าว โดยมีพักต้องเรียกร้องให้ผู้ผูกคดีเสนอลดวงเงินค่าจ้างก่อสร้างมา
พร้อมกับคำขออนุมัติเปลี่ยนแปลงแบบฐานรากของสะพานจากแบบตอกเสาเข็ม
เป็นแบบฐานแผ่เลยแม้แต่น้อย แต่ผู้ผูกคดีก็หาได้ดำเนินการเหมือนดังเช่น
ที่วิญญูชนเช่นผู้ผูกคดีพึงกระทำไม่ กลับบ่ายเบี่ยงไม่อนุมัติให้แก้ไขและยืนยัน
ให้ผู้ผูกคดีลงมือก่อสร้างสะพานคอนกรีตเสริมเหล็กที่ว่าจ้างโดยใช้ฐานราก
แบบตอกเสาเข็มดังที่กำหนดไว้ในสัญญาจ้าง โดยอ้างเพียงแต่ว่าผู้ผูกคดี
ไม่ลงมือทำงานตามสัญญา โดยเฉพาะการตอกเสาเข็ม ผู้ผูกคดีเพียงแต่ให้
สำนักงานโยธาธิการจังหวัดตากทำการทดสอบชั้นดินเท่านั้น ทั้ง ๆ ที่หากได้
ดำเนินการดังเช่นที่วิญญูชนโดยทั่วไปพึงกระทำก็จะพบความจริงเหมือนเช่นที่
สถาบันเทคโนโลยีราชมงคล วิทยาเขตตาก ได้ทำการสำรวจและวิเคราะห์
ตามที่คุณผูกคดีมอบหมายให้ทำหลังจากที่ได้บอกเลิกสัญญากับผู้ผูกคดี
และจ้างผู้รับเหมารายใหม่ให้เข้าทำงานแทนผู้ผูกคดีแล้วว่า สภาพชั้นดิน
มีความเหมาะสมที่จะใช้ฐานรากแบบฐานแผ่ยิ่งกว่าฐานรากแบบตอกเสาเข็ม
การที่คุณผูกคดีมิได้ดำเนินการให้มีการสำรวจสภาพดินและทดสอบกำลัง
รับน้ำหนักบรรทุกของดินบริเวณที่ที่จะก่อสร้างสะพานเลยว่าจะเหมาะสมที่จะ
ใช้ฐานรากของสะพานเป็นแบบตอกเสาเข็มหรือแบบฐานแผ่ก่อนดำเนินการ
สอบราคาจ้าง แต่ได้กำหนดไว้ในประกาศสอบราคาจ้างว่าฐานรากของสะพาน
ที่จะว่าจ้างให้ก่อสร้างเป็นแบบตอกเสาเข็ม และเมื่อได้รับคำขอของผู้ผูกคดี
ที่ขออนุมัติเปลี่ยนแปลงแบบฐานรากจากแบบตอกเสาเข็มเป็นแบบฐานแผ่
พร้อมทั้งรายงานผลการทดสอบของสำนักงานโยธาธิการจังหวัดตาก ที่เห็นว่า
สภาพชั้นดินในบริเวณที่ที่จะก่อสร้างสะพานคอนกรีตเสริมเหล็กตามสัญญาจ้าง
เหมาะสมที่จะใช้ฐานรากของสะพานเป็นแบบฐานแผ่ยิ่งกว่าแบบตอกเสาเข็ม
แล้ว ไม่ดำเนินการทดสอบให้แน่ใจว่าความจริงเป็นเช่นนั้นหรือไม่ แล้วใช้สิทธิ
ตามข้อ 5 ข ของสัญญาจ้าง บอกเลิกสัญญาจ้างกับผู้ผูกคดี โดยอ้างเหตุว่า
ผู้ผูกคดีไม่ได้เข้าทำงานที่จ้างให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่ระบุไว้ใน



สัญญาจ้าง และจ้างผู้รับเหมารายใหม่เข้ามาทำงานดังกล่าวแทนผู้ฟ้องคดี เช่นนี้ ย่อมถือได้แล้วว่า ผู้ถูกฟ้องคดีใช้สิทธิบอกเลิกสัญญากับผู้ฟ้องคดี โดยไม่สุจริตตามนัยมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และดังนั้น จึงเป็นการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาโดยไม่ชอบ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องรับผิดชอบ ค่าเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นจากการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาโดยไม่สุจริตให้แก่ผู้ฟ้องคดี

(2) ศาลปกครองเป็นผู้ตรวจสอบการดำเนินการของผู้กำกับดูแลในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

โดยทั่วไป การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยเป็นระบบที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐจากส่วนกลางและหรือส่วนภูมิภาคเป็นผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และข้อพิพาทที่เกิดจากการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวนี้จะอยู่ภายใต้การพิจารณาตรวจสอบของศาลปกครอง

การศึกษาบทบาทของศาลปกครองในฐานะเป็นผู้ตรวจสอบการดำเนินการของผู้กำกับดูแลในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี (2.1) ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแล (2.2) ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลละเลยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแล

(2.1) ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแล

ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแลเหนือการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นข้อพิพาททางปกครองประเภทหนึ่งที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง โดยอาจแยกการพิจารณาได้เป็น 2 ส่วน ได้แก่ (2.1.1) ลักษณะของข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแล (2.1.2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแล

(2.1.1) ลักษณะของข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแล

ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแลนั้น อาจเป็นทั้งกรณีที่ผู้กำกับดูแลพิจารณาเห็นว่าการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยระเบียบ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือ





เสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประชาชนส่วนรวม จึงได้ใช้อำนาจกำกับดูแลออกคำสั่งระงับ ยับยั้ง ยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าว หรือเป็นกรณีที่ถูกกำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแลออกกฎหรือคำสั่งใด ๆ ในลักษณะเป็นการกำหนดหรือวางแนวปฏิบัติที่มีผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเห็นว่าการใช้อำนาจกำกับดูแลทั้งสองกรณีนั้นเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยระเบียบ กฎหมายและก่อให้เกิดความเสียหาย องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็สามารถใช้สิทธิได้แย้งการใช้อำนาจกำกับดูแลนั้นได้โดยการยื่นฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลปกครองพิจารณาตรวจสอบการกระทำของผู้กำกับดูแลในการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหากศาลปกครองเห็นว่าการกำกับดูแลนั้นเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยระเบียบ กฎหมายหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหาย ศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้ยกเลิก เพิกถอนการใช้อำนาจกำกับดูแลนั้นหรือสั่งให้ผู้กำกับดูแลนั้นรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ได้

(2.1.2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลได้ใช้อำนาจกำกับดูแล

- กระทรวงมหาดไทยออกหนังสือเวียนกำหนดหลักเกณฑ์การเบิกค่าใช้จ่ายจากงบประมาณประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่ชอบ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.61/2549)

มาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ ประกอบกับมาตรา 283 วรรคสอง ได้บัญญัติว่า การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น





หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ ดังนั้น แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (กระทรวงมหาดไทย) โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย) จะมีอำนาจตามมาตรา 69 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ในการตราระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการคลังและวิธีการงบประมาณของเทศบาล ได้ก็ตาม แต่การกำหนดระเบียบข้อบังคับดังกล่าวก็ต้องคำนึงถึงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลังตามมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วย เพราะโดยทั่วไปแล้วผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีความสัมพันธ์กับผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเทศบาลในลักษณะการควบคุมกำกับดูแลมิใช่การควบคุมบังคับบัญชา ซึ่งการควบคุมกำกับดูแลนั้นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ต้องใช้อำนาจกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือของประเทศเป็นส่วนรวม และจะต้องไม่กระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามมาตรา 283 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ออกหนังสือเวียนฉบับพิพาท โดยกำหนดหลักเกณฑ์การเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมที่จะสามารถเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม ตลอดจนค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการจากงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ จะต้องเป็นการฝึกอบรมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ตามข้อเสนอของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น หรือเป็นการฝึกอบรมของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น หรือเป็นการฝึกอบรมที่มีข้อตกลงร่วมกันหรือจัดร่วมกันกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 หรือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ซึ่งจะได้แจ้งให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทราบเป็นคราวๆ ไป นั้น จึงเป็นการไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีได้พัฒนาบุคลากรของตนให้มีทักษะ ความรู้ หรือเพิ่มพูนประสบการณ์ในด้านต่างๆ ตามที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าควรได้รับการพัฒนา เพื่อนำความรู้และประสบการณ์ต่างๆ ไปใช้ประโยชน์ในการให้บริการประชาชนตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาลในเขตพื้นที่ของตน ซึ่งการจัดการฝึกอบรมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 หรือของกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นอาจไม่สอดคล้องกับความต้องการของผู้ฟ้องคดี นอกจากนั้น การฝึกอบรมที่มีข้อตกลงร่วมกันหรือจัดร่วมกันกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 หรือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ซึ่งจะได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบเป็นคราวๆ ไป ก็เป็นเรื่องที่ไม่มีความแน่นอนและเป็นไป





ตามความริเริ่มของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 หรือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น แต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวจึงเป็นการขัดต่อความเป็นอิสระของเทศบาลในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล และการเงินและการคลัง ซึ่งแม้มาตรา 69 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ได้ให้อำนาจผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ออกระเบียบข้อกำหนดเกี่ยวกับการคลังและวิธีการงบประมาณได้ แต่การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองก็ได้เป็นไปเพื่อรักษาประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประโยชน์ของประเทศโดยส่วนรวม และกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองซึ่งอ้างว่าจำเป็นต้องออกหนังสือเวียนดังกล่าวเพื่อรักษาประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประโยชน์ของประเทศโดยส่วนรวมจึงฟังไม่ขึ้น การออกหนังสือเวียนกระทรวงมหาดไทยฉบับพิพาทในส่วนของเนื้อหาจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(2.2) ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลและเลเยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแล

โดยทั่วไป นอกจากข้อพิพาทอันเกิดจากการใช้อำนาจของผู้กำกับดูแลในการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว การที่ผู้กำกับดูแลและเลเยไม่ปฏิบัติหน้าที่ในการกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าก็อาจก่อให้เกิดข้อพิพาทได้ ซึ่งข้อพิพาทดังกล่าวอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง การศึกษาข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลและเลเยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแลอาจแยกพิจารณาเป็น 2 ส่วน ได้แก่ (2.2.1) ลักษณะของข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลและเลเยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแล (2.2.2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลและเลเยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแล

(2.2.1) ลักษณะของข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลและเลเยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแล

ข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลและเลเยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแลนั้น อาจเป็นได้ทั้งข้อพิพาทในกรณีผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ละเลเยต่อหน้าที่ไม่ตรวจสอบการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยปล่อยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการใด ๆ อันไม่ชอบ



ด้วยระเบียบ กฎหมาย ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประชาชนโดยส่วนรวม และอาจเป็นข้อพิพาทกรณีที่ถูกกักตุนแล้วได้ตรวจสอบการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้วพิจารณาเห็นว่ากระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยชอบด้วยระเบียบ กฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วและหรือไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประชาชนโดยส่วนรวม ผู้กำกับดูแลจึงไม่ได้ใช้อำนาจออกคำสั่งอย่างใดต่อการกระทำหรือการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ซึ่งทั้งสองกรณีผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องอาจยื่นฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลปกครองพิจารณาตรวจสอบการกระทำและการไม่กระทำของผู้กำกับดูแลดังกล่าวและสั่งให้ผู้กำกับดูแลดำเนินการตามอำนาจหน้าที่หรือสั่งให้ผู้กำกับดูแลรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายที่เกิดขึ้นได้

(2.2.2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทกรณีผู้กำกับดูแลละเลยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจกำกับดูแล

- นายอำเภอละเลยต่อหน้าที่ในการกำกับดูแลการดำเนินการขององค์การบริหารส่วนตำบลโดยปล่อยให้องค์การบริหารส่วนตำบลออกใบอนุญาตให้เอกชนประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยโดยไม่ชอบ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.79/2547)

มาตรา 283 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ มาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 บัญญัติให้นายอำเภอมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการตามกฎหมายและระเบียบแบบแผนของทางราชการ และควบคุมดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย และมาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งมีผลบังคับใช้ขณะนั้น บัญญัติให้นายอำเภอมีอำนาจกำกับ





ดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับของทางราชการ ในการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ นายอำเภอมีอำนาจเรียกสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล กรรมการบริหาร พนักงานส่วนตำบล และลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลมาชี้แจง หรือสอบสวน ตลอดจนเรียกรายงานและเอกสารใด ๆ จากองค์การบริหาร ส่วนตำบลมาตรวจสอบได้ และมาตรา 91 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติ ฉบับเดียวกันบัญญัติว่า เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์การบริหาร ส่วนตำบลหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม นายอำเภอ จะรายงานเสนอความเห็นต่อผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อยุบสภาองค์การบริหาร ส่วนตำบลก็ได้ วรรคสองบัญญัติว่า เมื่อมีกรณีตามวรรคหนึ่งหรือกรณีอื่น ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจยุบสภา องค์การบริหารส่วนตำบลและให้แสดงเหตุผลไว้ในคำสั่งด้วย จากบทบัญญัติ ของกฎหมายดังกล่าว แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะมีเจตนารมณ์ ให้ความสำคัญอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเอง ตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นก็ตาม แต่ความเป็นอิสระนั้นจะต้อง ไม่มากเกินไปจนกระทั่งเกิดผลกระทบต่อการปกครองประเทศของส่วนกลาง รัฐธรรมนูญจึงบัญญัติให้มีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ โดยเฉพาะการกำกับดูแลเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ เพื่อให้การบริหารราชการของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยสอดคล้องกับหลักการบริหารราชการ แผ่นดินภายใต้ความเป็นหนึ่งเดียวของรัฐเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน โดยกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดินได้บัญญัติให้นายอำเภอ ซึ่งรับผิดชอบบริหารราชการของอำเภอมีหน้าที่ควบคุมดูแลการบริหารราชการ ส่วนท้องถิ่นในอำเภอตามกฎหมาย และในกฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและ องค์การบริหารส่วนตำบลได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอในการกำกับ ดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมายและ ระเบียบข้อบังคับของทางราชการ ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (นายอำเภอบางพลี) จึงมีหน้าที่ปฏิบัติราชการในการกำกับดูแลผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (นายกองค์การบริหาร ส่วนตำบลราชาเทวะ) ในฐานะผู้แทนขององค์การบริหารส่วนตำบลราชาเทวะ ให้ปฏิบัติราชการให้เป็นไปตามกฎหมายเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน





ในตำบลราชาเทวะ คดีนี้ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นที่ยึดตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นแล้วว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติในการกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 โดยปล่อยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 (ห้างหุ้นส่วนจำกัด พ.) ประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยในท้องที่ตำบลราชาเทวะโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และปล่อยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 ประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยโดยก่อเหตุรำคาญแก่ผู้ฟ้องคดีทั้งสามและผู้อยู่อาศัยในบริเวณใกล้เคียง ศาลปกครองสูงสุดจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในปัญหาดังกล่าวอีก แต่อย่างไรก็ตาม โดยที่ปรากฏข้อเท็จจริงในชั้นอุทธรณ์ว่า ภายหลังจากที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาเพิกถอนใบอนุญาตของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ตามหนังสือ ที่ สป 72101/233 ลงวันที่ 22 มีนาคม 2545 โดยให้มีผลในวันที่ 16 มีนาคม 2546 แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ยังคงปล่อยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ออกใบอนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 ประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยต่อไปอีก ตามหนังสือ ที่ สป 72101/347 ลงวันที่ 11 มีนาคม 2546 ซึ่งเป็นเวลาก่อนที่คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นมีผลให้เพิกถอนใบอนุญาตฉบับเดิม โดยอนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 ประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยต่อไปตั้งแต่วันที่ 16 มีนาคม 2546 และต่อใบอนุญาตอีกตามหนังสือ ที่ สป 72101/150 ลงวันที่ 9 มีนาคม 2547 ซึ่งเป็นการออกใบอนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 ประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยต่อไปโดยที่ยังไม่พ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาเพิกถอนใบอนุญาตฉบับเดิม อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังที่ได้วินิจฉัยไว้แล้ว อีกทั้งใบอนุญาตฉบับนี้ยังได้อนุญาตให้ใช้ที่ดินที่กรมควบคุมมลพิษเคยให้ความเห็นไว้ว่าไม่เหมาะสมที่จะใช้ฝังกลบมูลฝอยอีกด้วย และในระหว่างที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 ประกอบกิจการกำจัดมูลฝอยตามใบอนุญาตดังกล่าว ยังปรากฏว่าเมื่อเดือนสิงหาคม 2546 และเดือนตุลาคม 2546 ประชาชนยังร้องเรียนเรื่องเหตุเดือดร้อนรำคาญจากกลิ่นเหม็นของขยะมูลฝอยจากสถานที่กำจัดมูลฝอยดังกล่าวอีก จากข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ไม่กำกับดูแลผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ให้ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของทางราชการ อันเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ





3.2 มาตรการหรือวิธีการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกประเภทหนึ่งที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทกำหนดไว้ โดยจะเป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ผู้กำกับดูแลมีอำนาจออกคำสั่งให้มีผลต่อสถานะขององค์กรและการดำรงตำแหน่งของบุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งจะเป็นการกำกับดูแลที่มีมาตรการหรือวิธีการที่ค่อนข้างรุนแรงและมีประสิทธิภาพค่อนข้างมาก ในการศึกษาเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจแยกการพิจารณาออกได้เป็น 3 ส่วน คือ 3.2.1 อำนาจในการสั่งยุบสภาท้องถิ่น 3.2.2 อำนาจในการสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง และ 3.2.3 การตรวจสอบการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยศาลปกครอง

3.2.1 อำนาจกำกับดูแลในการสั่งยุบสภาท้องถิ่น

โดยปกติแล้ว อำนาจในการสั่งยุบสภาท้องถิ่น เป็นอำนาจกำกับดูแลที่มีความรุนแรงมาก และจะนำมาใช้ในกรณีสำคัญจำเป็นอย่างยิ่ง โดยไม่อาจหามาตรการหรือวิธีการอื่นๆ มาปรับใช้กับปัญหาหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นได้แล้ว ผู้กำกับดูแลจึงจะใช้อำนาจยุบสภาท้องถิ่นเพื่อให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นขึ้นใหม่ การพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจในการสั่งยุบสภาท้องถิ่นอาจแยกออกได้เป็น 2 ส่วน ได้แก่ (1) อำนาจของผู้กำกับดูแลในการสั่งยุบสภาท้องถิ่น (2) ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจกำกับดูแลในการสั่งยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด

(1) อำนาจของผู้กำกับดูแลในการสั่งยุบสภาท้องถิ่น

ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ ได้มีการกำหนดให้อำนาจผู้กำกับดูแลที่จะสามารถสั่งยุบสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ได้ใน 4 กรณี กล่าวคือ (1.1) กรณีเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศโดยส่วนรวม (1.2) กรณีที่มีความขัดแย้งเกี่ยวกับการพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมระหว่างสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (1.3) ในกรณีไม่อาจจัดให้มีการประชุมครั้งแรกได้ตามกำหนดเวลาหรือไม่อาจ



เลือกประธานสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นได้ (1.4) กรณีการตั้งยุบสภาท้องถิ่นเพื่อกำหนดให้รวมพื้นที่เข้ากับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(1.1) กรณีเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศโดยรวม

ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาลนั้น เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือเทศบาล หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนใหญ่ ผู้ว่าราชการจังหวัดจะรายงานเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสภาเทศบาลก็ได้ โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจสั่งยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสภาเทศบาลและให้แสดงเหตุผลไว้ในคำสั่งด้วย⁸⁸ และในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบลนั้น เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนใหญ่ นายอำเภอจะรายงานเสนอความเห็นต่อผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลก็ได้ โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและให้แสดงเหตุผลไว้ในคำสั่งด้วย⁸⁹

(1.2) กรณีที่มีความขัดแย้งเกี่ยวกับการพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมระหว่างสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นและฝ่ายบริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น

ตามกฎหมายจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับกำหนดให้ผู้กำกับดูแลตั้งยุบสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีที่มีความขัดแย้งระหว่างสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นกับฝ่ายบริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเกี่ยวกับการพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมที่ไม่สามารถดำเนินการแก้ไขหรือหาข้อยุติได้

โดยเมื่อสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่รับหลักการแห่งร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ให้ผู้กำกับดูแลขั้นต้น (หมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัดหากเป็นกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

⁸⁸ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 80 และพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 74

⁸⁹ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 91



และเทศบาล และหมายถึงนายอำเภอหากเป็นกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล) ตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งโดยแก้ไข ปรับปรุง หรือ ยืนยันสาระสำคัญที่บัญญัติไว้ในร่างข้อบัญญัตินั้น และให้ผู้กำกับดูแลส่งร่างข้อบัญญัติ ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการดังกล่าวให้ฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเร็ว แล้วให้ฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสนอร่างข้อบัญญัติดังกล่าว ต่อสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัติจากผู้กำกับ ดูแล ให้สภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายดังกล่าว ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัติจากฝ่ายบริหารขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น หากสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนด หรือมีมติไม่เห็นชอบให้ตราข้อบัญญัตินั้น ให้ร่างข้อบัญญัตินั้นตกไป และให้ใช้ข้อบัญญัติ งบประมาณรายจ่ายในปีงบประมาณปีที่แล้วไปพลางก่อน ในกรณีเช่นว่านี้ให้ผู้กำกับดูแล ขั้นต้น เสนอผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (หมายถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หากเป็นกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด หากเป็นกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล) ให้มีคำสั่งยุบสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น⁹⁰

(1.3) ในกรณีไม่อาจจัดให้มีการประชุมครั้งแรกได้ตามกำหนดเวลา หรือไม่อาจเลือกประธานสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

ภายหลังจากประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นแล้ว หากสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจจัดให้มีการประชุมครั้งแรกได้ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือมีการประชุมแต่ไม่อาจเลือกประธานสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ผู้กำกับดูแล ขั้นต้น (หมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายถึง นายอำเภอ ในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล) อาจเสนอให้ผู้กำกับดูแล ขั้นเหนือขึ้นไป (หมายถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีขององค์การบริหาร ส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีขององค์การบริหาร ส่วนตำบล) ให้มีคำสั่งยุบสภาท้องถิ่นได้⁹¹

⁹⁰ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 55/1 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 62 จัดว่า พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 87/2

⁹¹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 22 วรรคหก พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 24 วรรคสาม พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 53 วรรคสาม





(1.4) กรณีการส่งยุบสภาท้องถิ่นเพื่อกำหนดให้รวมพื้นที่เข้ากับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

การส่งยุบสภาท้องถิ่นเพื่อกำหนดให้รวมพื้นที่เข้ากับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น เป็นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งกำหนดให้กระทรวงมหาดไทยดำเนินการประกาศยุบสภาตำบลทั้งหมดและองค์การบริหารส่วนตำบลใดที่มีจำนวนประชากรไม่ถึงสองพันคน โดยให้รวมพื้นที่เข้ากับองค์การบริหารส่วนตำบลอื่นหรือหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นที่มีเขตติดต่อกันภายในเขตอำเภอเดียวกันภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่มิเหตุดังกล่าว⁹²

(2) ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจกำกับดูแลในการส่งยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด

อำนาจของผู้กำกับดูแลในการส่งยุบสภาท้องถิ่นทั้ง 4 กรณีดังกล่าวข้างต้น ในกรณีของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น เป็นไปโดยสอดคล้องกับรูปแบบการปกครองตามหลักการกระจายอำนาจ ที่เน้นให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชน และการดำรงอยู่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้เป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ เนื่องจากการส่งยุบสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวเป็นวิธีการมอบอำนาจการตัดสินใจในการแก้ไขหรือยุติปัญหาที่เกิดขึ้นกลับคืนไปให้แก่ประชาชนในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลกำหนดให้เมื่อยุบสภาท้องถิ่นแล้วจะต้องจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นใหม่ภายใน 45 วัน⁹³

อย่างไรก็ดี ในกรณีของการใช้อำนาจกำกับดูแลยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นจะมีลักษณะที่แตกต่างออกไป เนื่องจากตามกฎหมายจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดระยะเวลาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นใหม่ภายหลังจากที่มีการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้ว กรณีจึงส่งผลให้หากมีการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้ว อาจจะยังไม่มีกำหนดให้มีการดำเนินการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้ การยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดจึงอาจไม่ใช่เป็นวิธีการมอบอำนาจในการแก้ไขหรือยุติปัญหาที่เกิดขึ้นกลับคืนไปสู่ประชาชน

⁹² พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 41 จัตวา

⁹³ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 80 และพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 74





ในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจเป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงการไม่ให้ความสำคัญของการดำรงอยู่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดในการเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ในเขตพื้นที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดด้วยเหตุผลเพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์ปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศโดยส่วนรวมนั้น ยิ่งแสดงให้เห็นถึงการไม่ให้ความสำคัญต่อการดำรงอยู่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเพื่อจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ภายในเขตพื้นที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด การยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดด้วยเหตุผลดังกล่าวโดยไม่มีบทบัญญัติกำหนดระยะเวลาในการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นใหม่ แสดงให้เห็นมุมมองของรัฐว่า ในบางกรณีการดำรงอยู่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจทำให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์ปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศโดยส่วนรวมจึงมีความจำเป็นต้องยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเสีย โดยไม่ต้องจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นใหม่แต่อย่างใด

สำหรับการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดด้วยเหตุผลกรณีมีปัญหาความขัดแย้งในการบริหารงานขององค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่ว่าจะเป็นกรณีของการพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี หรือข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีเพิ่มเติม หรือกรณีของการไม่อาจเรียกประชุมครั้งแรกหรือการไม่อาจดำเนินการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น แม้การยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดในกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องจำเป็นและสมควรที่จะต้องดำเนินการเพื่อไม่ให้เกิดการให้บริการสาธารณะต้องหยุดชะงักเพราะปัญหาความขัดแย้งดังกล่าว แต่การไม่กำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นใหม่ภายในระยะเวลาที่กำหนด นอกจากเป็นกรณีที่แสดงให้เห็นถึงการไม่ให้ความสำคัญต่อการดำรงอยู่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดสำหรับเป็นองค์กรในการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ในพื้นที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดดังกล่าวมาแล้ว กรณียังแสดงให้เห็นถึงการไม่ให้ความสำคัญต่อการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารงานขององค์การบริหารส่วนจังหวัดด้วย โดยเมื่อเกิดปัญหาความขัดแย้งดังกล่าวเกิดขึ้น ควรที่จะดำเนินการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดและกำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นโดยเร็ว อันเป็นการมอบอำนาจคืนกลับไปให้ประชาชนในพื้นที่ได้มีโอกาสตัดสินใจแก้ไขปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นเอง แต่บทบัญญัติของกฎหมายกลับกำหนดแต่เพียงเมื่อเกิดปัญหาความขัดแย้งกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น อาจกำหนดให้มีการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเท่านั้น





ดังนั้น กรณีของอำนาจกำกับดูแลโดยการสั่งยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น รัฐควรจะต้องพิจารณาทบทวนนโยบายของรัฐให้เกิดความชัดเจนว่า รัฐจะยังคงให้ความสำคัญต่อการปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบขององค์การบริหารส่วนจังหวัดมากน้อยเพียงใด หากรัฐยังมีนโยบายให้ความสำคัญต่อการบริหารราชการในรูปแบบขององค์การบริหารส่วนจังหวัดอยู่ รัฐควรจะได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดโดยกำหนดให้มีการดำเนินการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นภายในระยะเวลาที่กำหนดอันสมควรภายหลังจากที่ได้มีการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้ว

3.2.2 อำนาจกำกับดูแลในการให้บุคคลพ้นจากตำแหน่ง

การกำกับดูแลองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นโดยการให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งนั้น หมายถึง การกำกับดูแลการดำเนินการขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสั่งให้สมาชิกของสภาท้องถิ่นและหรือผู้บริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง โดยอาจพิจารณาอำนาจกำกับดูแลองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในการสั่งให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งแยกตามบุคคลผู้มีอำนาจออกได้เป็น 3 กรณี ดังนี้ (1) การให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งโดยผู้กำกับดูแล (2) การให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งโดยมติของสภาท้องถิ่น (3) การให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งโดยประชาชน

(1) การให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งโดยผู้กำกับดูแล

ตามกฎหมายจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับกำหนดให้ผู้กำกับดูแลมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยสั่งให้ผู้บริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นและสมาชิกของสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่งได้ตามเหตุต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ โดยอาจพิจารณาแยกได้ 3 กรณี คือ (1.1) กรณีบุคคลขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่กฎหมายกำหนด (1.2) กรณีมีปัญหาความขัดแย้งในการเสนอข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีและงบประมาณรายจ่ายประจำปีเพิ่มเติม (1.3) กรณีมีความประพฤติเสื่อมเสียหรือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ

(1.1) กรณีบุคคลขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่กฎหมายกำหนด

กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับจะมีบทบัญญัติกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น





และของสมาชิกสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ เช่น เป็นผู้มีพฤติกรรมทุจริตหรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะกระทำ เป็นต้น ในกรณีเป็นที่สงสัยว่าความเป็นผู้บริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นสิ้นสุดลงเพราะขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดไว้หรือไม่ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดให้ผู้กำกับดูแล (หมายถึง นายอำเภอ สำหรับกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบล และหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล) เป็นผู้ที่มีอำนาจสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว และคำวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลให้เป็นที่สุด⁹⁴

(1.2) กรณีมีปัญหาความขัดแย้งในการเสนอข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีและงบประมาณรายจ่ายประจำปีเพิ่มเติม

การสั่งให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งกรณีมีปัญหาความขัดแย้งในการเสนอข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีและงบประมาณรายจ่ายประจำปีเพิ่มเติมนั้นเป็นกรณีที่ผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (หมายถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย สำหรับกรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับกรณีองค์การบริหารส่วนตำบล) สั่งให้ผู้บริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น (หมายถึง นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือนายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบล แล้วแต่กรณี) พ้นจากตำแหน่ง ในกรณีเมื่อสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องไม่รับหลักการแห่งร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และผู้กำกับดูแลชั้นต้น (หมายความว่า ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับกรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายความว่า นายอำเภอสำหรับกรณีองค์การบริหารส่วนตำบล) ได้ตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งโดยแก้ไขปรับปรุง หรือยืนยันสาระสำคัญของข้อบัญญัติไว้ในร่างข้อบัญญัตินั้น และผู้กำกับดูแลชั้นต้นส่งร่างข้อบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการดังกล่าวให้ผู้บริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น แล้วให้ผู้บริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเสนอร่างข้อบัญญัติดังกล่าวต่อสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัติ

⁹⁴ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 11 วรรคสอง และมาตรา 36 วรรคสอง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 19 วรรคสอง และมาตรา 48 ปัญญัติ วรรคสาม พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 47 ตรี วรรคสอง และมาตรา 64 วรรคสอง



จากผู้กำกับดูแลชั้นต้น หากผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่เสนอร่างข้อบัญญัตินั้น ต่อสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องภายในเวลาที่กำหนด ให้ผู้กำกับดูแลชั้นต้น รายงานต่อผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (หมายความว่าถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย สำหรับกรณีขององค์กรบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายความว่าถึงผู้ว่าราชการ จังหวัดสำหรับองค์กรบริหารส่วนตำบล) เพื่อสั่งให้ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นนั้น พ้นจากตำแหน่ง ⁹⁵

(1.3) กรณีมีความประพฤติเสื่อมเสียหรือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ

ในกรณีที่ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (นายกองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด รองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล) หรือประธานหรือ รองประธานสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือปฏิบัติการโดย ไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือประพฤติดนเสื่อมเสียหรือฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยของ ประชาชน ผู้กำกับดูแลชั้นต้น (หมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับกรณีองค์กรบริหารส่วน จังหวัดและเทศบาล และหมายถึง นายอำเภอ สำหรับกรณีองค์กรบริหารส่วนตำบล) จะ ดำเนินการสอบสวนก็ได้ และหากผลการสอบสวนปรากฏว่า ผู้บริหารขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น หรือประธานหรือรองประธานสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีพฤติการณ์เช่น นั้นจริง ให้ผู้กำกับดูแลชั้นต้นเสนอให้ผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไป (หมายถึง รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทย สำหรับกรณีองค์กรบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล และหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับกรณีองค์กรบริหารส่วนตำบล) ใช้ดุลพินิจสั่งให้ผู้บริหารของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประธานหรือรองประธานสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ้นจากตำแหน่ง คำสั่งของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไปให้เป็นที่สุด ⁹⁶

(2) การให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งโดยมติของสภาท้องถิ่น

การที่บุคคลต้องพ้นจากตำแหน่งโดยมติของสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นเฉพาะกรณีการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น

⁹⁵ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 55 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 62 ตี พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 87/1 วรรคห้า

⁹⁶ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 79 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 73 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 92



ไม่หมายรวมถึงกรณีการพ้นจากตำแหน่งของผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด เนื่องจากปัจจุบันตามโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย ฝ่ายบริหารและฝ่ายสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะปฏิบัติหน้าที่แยกจากกัน ทั้งนี้ ก็เพื่อให้ฐานะและการดำรงตำแหน่งของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความมั่นคง ไม่ถูกทำให้เปลี่ยนแปลงบ่อยเกินไป โดยฝ่ายสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะไม่สามารถลงมติไม่ไว้วางใจผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันจะทำให้ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องพ้นจากตำแหน่งได้ และผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็จะไม่สามารถยุบสภาท้องถิ่นได้

ในกรณีการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น นอกจากเป็นการพ้นจากตำแหน่งตามการวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ จาการชกการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้สมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควบคุมดูแลตรวจสอบกันเองโดยสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถลงมติให้สมาชิกใดของสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นพ้นจากตำแหน่งได้ด้วย กล่าวคือ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจสิ้นสุดลงได้เมื่อสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีมติให้พ้นจากตำแหน่ง โดยเห็นว่ามีคุณสมบัติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียหรือก่อความไม่สงบเรียบร้อยแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือกระทำการอันเสื่อมเสียประโยชน์ของสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหมดเท่าที่มีอยู่เข้าชื่อเสนอให้สภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณา และมติดังกล่าวต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหมดเท่าที่มีอยู่⁹⁷

สำหรับวันที่ถือว่าสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องพ้นจากตำแหน่งตามมติของสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวนั้น ในกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล กฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดให้สมาชิกภาพของผู้นั้นสิ้นสุดลงนับแต่วันที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสภาเทศบาล แล้วแต่กรณี มีมติ แต่ในกรณีขององค์การบริหารส่วนตำบลนั้น กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลบัญญัติ

⁹⁷ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 10 (7) พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 19 (7) พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 47 ตี (8)





ไว้แตกต่างจากกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาล โดยกำหนดให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นสามารถยื่นอุทธรณ์ต่อนายอำเภอเพื่อโต้แย้งมติของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลที่ให้นับพ้นจากตำแหน่งได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับทราบมติของสภาองค์การบริหารส่วนตำบล และให้นายอำเภอวินิจฉัยให้เสร็จสิ้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์หรือโต้แย้ง คำวินิจฉัยของนายอำเภอให้เป็นที่สุด และถ้าปรากฏว่าสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นไม่ได้ยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งมติของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลให้ถือว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นสิ้นสุดลงนับแต่วันที่ครบระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งดังกล่าว

การที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลบัญญัติให้กรณีที่สภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีมติให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่งไว้แตกต่างจากกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเทศบาลดังกล่าว โดยการกำหนดให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นสามารถยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อนายอำเภอซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลได้นั้น ด้านหนึ่ง อาจพิจารณาได้ว่า กรณีเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจลงมติของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อให้การพิจารณาลงมติขององค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวเป็นไปโดยถูกต้อง ชอบด้วยระเบียบกฎหมาย และเพื่อป้องกันมิให้สภาองค์การบริหารส่วนตำบลใช้เสียงข้างมากกลั่นแกล้งสมาชิกเสียงข้างน้อยที่อาจเกิดขึ้นได้ อันจะเป็นหลักประกันสิทธิและสถานะของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลนั่นเอง แต่อีกด้านหนึ่ง อาจเป็นกรณีที่ขัดต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นหลักการที่สำคัญและจำเป็นสำหรับการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจ และอาจแสดงให้เห็นถึงความไม่เชื่อมั่นหรือความไม่ไว้วางใจของรัฐที่มีต่อประสิทธิภาพและศักยภาพของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลในการพิจารณาใช้ดุลพินิจดังกล่าว โดยไม่มีสิ่งใดที่แสดงหรือยืนยันให้เห็นว่าการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลกรณีดังกล่าวมีประสิทธิภาพด้อยกว่าสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสภาเทศบาล อันควรที่จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลที่เข้มงวดและใกล้ชิดมากกว่า

นอกจากนั้น แม้การกำหนดให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้ใดที่สมาชิกภาพสิ้นสุดลงเนื่องจากการลงมติของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลอาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งมติดังกล่าวต่อนายอำเภอได้ อันจะทำให้ให้นายอำเภอซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลได้มีโอกาสเข้าไปตรวจสอบการลงมติของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลได้ก็ตาม แต่การกำหนดให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นอาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งดังกล่าวก็จะทำให้สมาชิก





สภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นยังไม่สามารถนำข้อพิพาทดังกล่าวมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายได้ เนื่องจากกรณีจำเป็นต้องยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน และเมื่อนายอำเภอได้วินิจฉัยอุทธรณ์หรือไม่ได้วินิจฉัยอุทธรณ์ภายในกำหนดแล้วจึงจะสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้⁹⁸ ซึ่งจะต่างจากกรณีขององค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือเทศบาล ซึ่งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสมาชิกสภาเทศบาลที่สมาชิกสภาสิ้นสุดลงเนื่องจากการลงมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสภาเทศบาล แล้วแต่กรณี สามารถนำข้อพิพาทขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครองได้ทันทีที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสภาเทศบาลลงมติ

ดังนั้น เพื่อเป็นการกำหนดให้กรณีดังกล่าวเป็นไปโดยสอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจ และเพื่อไม่ให้เกิดความแตกต่างในการปฏิบัติของรัฐต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยปราศจากเหตุผลและความจำเป็น รวมทั้งเป็นการประกันสิทธิการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมเพื่อยุติข้อพิพาทของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลที่ต้องพ้นจากตำแหน่งในกรณีดังกล่าว ผู้ที่เกี่ยวข้องควรจะได้พิจารณาปรับแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลในกรณีดังกล่าวให้เป็นไปเช่นเดียวกันกับกรณีของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดและสภาเทศบาล

(3) การให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งโดยประชาชน

ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากจะบัญญัติให้ผู้กำกับดูแลและสภาท้องถิ่น สามารถวินิจฉัยหรือมีมติให้สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นต้องพ้นจากตำแหน่งแล้ว ยังได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ประชาชนในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ สามารถมีสิทธิลงคะแนนเสียงถอดถอนเพื่อให้สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่งได้ด้วย

เมื่อราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียง เห็นว่าสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดหรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลผู้ใด แล้วแต่กรณี ไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไป ก็ให้สมาชิก

⁹⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคสอง



สภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น พ้นจากสมาชิกภาพหรือพ้นจากตำแหน่ง⁹⁹ โดยใช้สิทธิดังกล่าวให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น¹⁰⁰

บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดให้ประชาชนสามารถลงมติถอดถอนผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นได้นี้ เป็นบทบัญญัติกฎหมายที่มีลักษณะส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก เป็นการเน้นให้เห็นว่าตามหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจซึ่งเน้นให้ความสำคัญต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการมีส่วนร่วมของประชาชนนั้น ประชาชนไม่ได้มีแต่เพียงสิทธิในการเลือกตั้งบุคคลผู้ที่จะมาเป็นผู้แทนของตนเท่านั้น แต่ประชาชนยังมีสิทธิที่จะตรวจสอบกำกับติดตามผลการปฏิบัติงานของสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งเป็นบุคคลที่ประชาชนเลือกเข้ามาด้วย โดยอำนาจตรวจสอบกำกับติดตามผลการปฏิบัติงานที่สำคัญได้แก่ อำนาจในการถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นที่เห็นว่าไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไป

แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติพบว่าการใช้สิทธิของประชาชนดังกล่าวยังมีไม่มากนักและส่วนใหญ่ปรากฏว่าไม่ประสบความสำเร็จในการถอดถอน ทั้งนี้ เนื่องจากมีปัญหาอุปสรรคบางประการเกี่ยวกับรูปแบบและวิธีการใช้สิทธิดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ปัญหากรณีของการกำหนดเกณฑ์คะแนนเสียงที่ใช้ในการถอดถอน ซึ่งมีลักษณะเป็นเกณฑ์ที่ค่อนข้างสูงมากและยากที่จะเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ กล่าวคือ กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดให้การถอดถอนใช้คะแนนเสียงของราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงสำหรับการถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งแม้ว่าจะดูเป็นเกณฑ์ที่เหมาะสมและเป็นเหตุเป็นผลในการถอดถอนบุคคลให้พ้นจากตำแหน่งโดยกำหนดให้ใช้เกณฑ์สามในสี่ของจำนวนผู้มาใช้สิทธิซึ่งมากกว่าเกณฑ์เสียงข้างมากอันเป็นเกณฑ์

⁹⁹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 11 (8) และ มาตรา (8) พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 19 (8) และ มาตรา 48 ปัญจทศ (8) พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 47 ตริ (9) และมาตรา 64 (8)

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2542



ปกติทั่วไป แต่กฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นกลับกำหนดเพิ่มเติมว่า การลงคะแนนเสียงเพื่อให้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง หากมีผู้มาใช้สิทธิลงคะแนนเสียงไม่ถึงกึ่งหนึ่งของจำนวนผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงทั้งหมดในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ให้การเข้าชื่อถอดถอนบุคคลนั้นเป็นอันตกไป¹⁰¹

ซึ่งกรณีดังกล่าวสำหรับการใช้สิทธิลงคะแนนเสียงถอดถอนผู้บริหารท้องถิ่น อาจไม่เกิดปัญหามากนักและเป็นเรื่องที่เหมาะสมในการกำหนดให้ต้องมีผู้มาลงคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่งของจำนวนผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงทั้งหมดในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น แต่สำหรับการใช้สิทธิถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นนั้น การกำหนดเกณฑ์ดังกล่าวจะทำให้การใช้สิทธิเป็นเรื่องที่ยากในทางปฏิบัติและมีลักษณะไม่สอดคล้องกับระบบการเลือกสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งโดยทั่วไป การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นจะเป็นการเลือกตั้งมาจากเขตเลือกตั้งแต่ละเขต เช่น สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล ก็จะได้รับเลือกตั้งมาจากคะแนนเสียงส่วนใหญ่ของหมู่บ้านในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลนั้นหมู่บ้านละ 2 คน เป็นต้น แต่ในการใช้สิทธิลงคะแนนเสียงถอดถอน กลับต้องใช้คะแนนเสียงถอดถอนที่มาจากราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียง และต้องมีผู้มาใช้สิทธิลงคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงทั้งหมดในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีดังกล่าวจึงเป็นสาเหตุที่ทำให้ประชาชนมีความสนใจใช้สิทธินี้ค่อนข้างน้อย

ดังนั้น เพื่อเป็นการส่งเสริมการใช้สิทธิถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารของท้องถิ่นของประชาชน อันจะทำให้การตรวจสอบการบริหารงานของสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยกำหนดเกณฑ์คะแนนเสียงที่ใช้ในการถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นแยกต่างหากจากกรณีของผู้บริหารท้องถิ่น โดยควรกำหนดให้การใช้สิทธิถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นอาจใช้คะแนนเสียงจากราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียง สำหรับการถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นและต้องไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงทั้งหมดในเขตเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

¹⁰¹ พระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 23





หรืออาจใช้เฉพาะคะแนนเสียงของราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มาลงคะแนนเสียงสำหรับการ ถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นโดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีผู้มาลงคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่ง ของจำนวนผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงทั้งหมดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นหรือไม่ นอกจากนั้น เพื่อให้การใช้สิทธิถอดถอนของประชาชนดังกล่าวเป็นไปอย่างครอบคลุมและ ให้การมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารงานและตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นไปอย่างกว้างขวางควรกำหนดให้สิทธิของประชาชนในท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิยุบสภา ท้องถิ่นได้ด้วย

3.2.3 การตรวจสอบการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง

ศาลปกครองนอกจากมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการกระทำหรือการดำเนินการ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังได้กล่าวมาแล้ว ยังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการกำกับ ดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยเช่นกัน การศึกษาการตรวจสอบ การกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง อาจแยก การพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน (1) ลักษณะอำนาจของการตรวจสอบการกำกับดูแลองค์กร และบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง (2) ตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของ ศาลปกครองสูงสุดกรณีการตรวจสอบการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น

(1) ลักษณะอำนาจและบทบาทของการตรวจสอบการกำกับดูแลองค์กร และบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง

อำนาจของศาลปกครองกรณีการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะมีลักษณะแตกต่างจากกรณีการกำกับดูแลการกระทำของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ศาลปกครองสามารถเป็นผู้ตรวจสอบการกระทำขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นได้โดยตรงหากมีผู้เสียหายจากการกระทำนั้นมายื่นฟ้องคดีต่อ ศาลปกครอง แต่ในกรณีของการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ศาลปกครองจะไม่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นโดยตรง กล่าวคือ ศาลปกครองจะไม่มีอำนาจพิจารณาสั่งให้ยุบสภาท้องถิ่นใด หรือสั่งให้บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่ว่าจะเป็นผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิก สภาท้องถิ่นใด พ้นจากตำแหน่งได้แต่อย่างใด แต่บทบาทของศาลปกครองในกรณีดังกล่าว



จะเป็นผู้ที่ตรวจสอบการใช้อำนาจหรือการละเลยไม่ใช้อำนาจของผู้กำกับดูแลในการทำกับดูแลองค์กรและบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการใช้อำนาจหรือการละเลยไม่ใช้อำนาจจากผู้กำกับดูแลดังกล่าว มีสิทธิยื่นฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลปกครองสั่งยกเลิกเพิกถอนการใช้อำนาจกำกับดูแลโดยไม่ชอบนั้น หรือสั่งให้ผู้กำกับดูแลที่ละเลยไม่ใช้อำนาจกำกับดูแลดำเนินการกำกับดูแล หรือสั่งให้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนจากการกำกับดูแลดังกล่าวได้

(2) แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดกรณีการตรวจสอบการกำกับดูแลองค์กรและบุคคล

- รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสั่งยุบสภาเทศบาลเนื่องจากความขัดแย้งการพิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.754/2556)

คดีนี้ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ภายหลังจากที่สภาเทศบาลตำบลไผ่กองดินมีมติไม่รับหลักการแห่งร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรี ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 62 ตรี วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ. เทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. เทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 ตั้งคณะกรรมการพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้ง ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวได้ประชุมเพื่อแก้ไขปรับปรุงร่างเทศบัญญัติดังกล่าว โดยในระหว่างการประชุมพิจารณา กรรมการฝ่ายสมาชิกสภาเทศบาลตำบลไผ่กองดินทั้งหมดซึ่งมีประธานสภาและรองประธานสภาอยู่ด้วยนั้นจำนวน 7 คน ได้เดินออกจากห้องประชุมและไม่กลับเข้าร่วมประชุมอีก แต่ที่ประชุมเห็นว่ามีการครบองค์ประชุม จึงได้ประชุมพิจารณาต่อไปจนเสร็จ จากนั้นคณะกรรมการได้เสนอร่างเทศบัญญัติฉบับปรับปรุงต่อผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรี และผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีได้ส่งให้นายกเทศมนตรีตำบลไผ่กองดิน เพื่อนำเสนอสภาเทศบาลพิจารณา โดยได้มีการเสนอร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 ฉบับแก้ไขปรับปรุงต่อสภาเทศบาลตำบลไผ่กองดินพิจารณาในการประชุมสภาเทศบาลสมัยวิสามัญ สมัยที่ 1 ครั้งที่ 2 ประจำปี พ.ศ. 2550 โดยสมาชิกสภาเทศบาลฝ่ายเสียงข้างมากได้อภิปรายไม่เห็นด้วยกับร่างเทศบัญญัติดังกล่าว และที่ประชุมได้ลงมติไม่เห็นชอบให้ตราเป็นเทศบัญญัติด้วยคะแนน 5 เสียง



ต่อ 4 เสีย จึงเป็นกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีในฐานะตัวแทนราชการบริหารส่วนภูมิภาค ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้น ได้ดำเนินการเพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งโดยตั้งคณะกรรมการเพื่อร่วมกันพิจารณาแก้ไขปรับปรุงหรือยืนยันสาระสำคัญของร่างเทศบัญญัติดังกล่าวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 62 ตร. แล้ว และเมื่อสภาเทศบาลตำบลไผ่กองดิน ได้พิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 ภายหลังจากที่ได้ผ่านกระบวนการพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว สภาเทศบาลตำบลไผ่กองดินยังคงมีมติไม่เห็นชอบในการตราเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีดังกล่าว ทั้งพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นในการพิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีตามที่มีการกล่าวอ้างนั้น มีข้อขัดแย้งกันในที่ประชุมจนทำให้ไม่สามารถตราเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีได้ อันอาจถือเป็นความขัดแย้งที่รุนแรงจนสภาเทศบาลไม่สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ เห็นว่า การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีเสนอผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย) ให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาลตามความในมาตรา 62 จัตวา วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ. เทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. เทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 อันเป็นบทกฎหมายเฉพาะในส่วนที่ว่าด้วยเทศบัญญัติ ที่บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยุบสภาได้ในกรณีมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้พิจารณามีคำสั่งที่ 191/2550 ยุบสภาเทศบาลตำบลไผ่กองดิน อำเภอบางปลาม้า จังหวัดสุพรรณบุรี จึงเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่และกรณียังมิอาจถือเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างชัดแจ้งอันจะเป็นเหตุให้ศาลจำต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแต่อย่างใด

ส่วนพฤติการณ์ของกรรมการฝ่ายสภาเทศบาลจำนวน 7 คน ในคณะกรรมการพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้ง ซึ่งประกอบด้วย ประธานสภา รองประธานสภา และสมาชิกสภาเทศบาลฝ่ายเสียงข้างมากอีก 5 คน ที่เดินออกจากห้องประชุมระหว่างการประชุมคณะกรรมการพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้ง และไม่กลับเข้าร่วมประชุมพิจารณาเพื่อแก้ไขปรับปรุงร่างเทศบัญญัติให้เสร็จสิ้นนั้น หากผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีเห็นว่าพฤติการณ์





ดังกล่าวมีลักษณะเป็นการละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่หรือมีความประพฤตินทางที่จะนำมาซึ่งความเสียหายแก่ศักดิ์ตำแหน่งหรือแก่เทศบาลหรือแก่ราชการ ผู้ว่าราชการจังหวัดก็ชอบที่จะใช้อำนาจตามมาตรา 73 แห่ง พ.ร.บ. เทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. เทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพร้อมด้วยหลักฐาน เพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยใช้ดุลพินิจสั่งให้นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ประธานสภาเทศบาล หรือรองประธานสภาเทศบาล พ้นจากตำแหน่งได้ อันเป็นอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งในเทศบาลของผู้ว่าราชการจังหวัดและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเป็นการใช้อำนาจที่ต่างไปจากการมีคำสั่งยุบสภาเทศบาลตามความในมาตรา 62 จัตวา วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นบทกฎหมายเฉพาะในกรณีที่สภาเทศบาลมีมติไม่เห็นชอบให้ตราเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่าภายหลังจากผู้ฟ้องคดีที่ 2 ได้มีหนังสือร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของ ประธานสภา รองประธานสภา และสมาชิกสภาเทศบาลฝ่ายเสียงข้างมากอีก 5 ราย ว่ามีพฤติการณ์มุ่งขัดขวางการบริหารงานของนายกเทศมนตรีตำบลไผ่กองดิน โดยลงมติไม่เห็นชอบร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 ที่ได้ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้งแล้ว ทำให้ร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณดังกล่าวตกไปถือเป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่โดยซื่อสัตย์สุจริต ไม่ปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ของท้องถิ่น ละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่หรือมีความประพฤตินทางที่จะนำมาซึ่งความเสียหายแก่ศักดิ์ตำแหน่งหรือแก่เทศบาล หรือแก่ทางราชการ ซึ่งกรณีนี้ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีได้แจ้งให้อำเภอบางปลาม้าตรวจสอบข้อเท็จจริงและรายงานให้ทราบ ซึ่งต่อมาอำเภอบางปลาม้ารายงานให้ทราบว่า กรณีไม่มีเหตุต้องเสนอสั่งให้ประธานสภาและรองประธานสภาพ้นจากตำแหน่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีจึงให้ยุติเรื่องดังกล่าวและได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ร้องทราบแล้ว จึงเป็นกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีได้ใช้อำนาจควบคุมกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งประธานสภาเทศบาลและรองประธานสภาเทศบาลตามที่กฎหมายบัญญัติในส่วนนี้แล้ว





- ผู้ว่าราชการจังหวัดสิงห์บุรีสภาองค์การบริหารส่วนตำบล (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.192/2553)

ในการเปิดประชุมสภาสมัยวิสามัญเพื่อเลือกรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมแทนตำแหน่งที่ว่างจำนวนสองตำแหน่ง มีการเรียกประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมถึง 3 ครั้ง แต่ไม่สามารถลงคะแนนเสียงเลือกรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมแทนตำแหน่งที่ว่างได้ เนื่องจากมีผู้เข้าร่วมประชุมไม่ครบองค์ประชุม โดยในการประชุมครั้งที่ 3 มีสมาชิกรวม 7 คน เดินออกจากห้องประชุมทำให้ไม่ครบองค์ประชุม ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมจึงสั่งปิดประชุมและมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (นายอำเภอเมืองสิงห์บุรี) เพื่อให้วินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมที่ขาดประชุมสภาติดต่อกันสามครั้งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรตามมาตรา 47 ตรี (7) แห่ง พ.ร.บ. สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ขณะเดียวกันสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมจำนวน 8 คน ที่ไม่เข้าร่วมประชุมสภาได้มีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 แจ้งเหตุที่ไม่เข้าร่วมประชุมว่าต้องการให้ผู้ฟ้องคดีที่ 1 (นายกองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวม) ลาออกจากตำแหน่ง และหากผู้ฟ้องคดีที่ 1 ยังไม่ลาออกจากตำแหน่ง สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมทั้ง 8 คน จะไม่เข้าร่วมประชุมเช่นเดิม และยังได้มีหนังสือลักษณะเดียวกันถึงประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมด้วย กรณีจึงเห็นได้อย่างชัดเจนว่า การประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ และไม่อาจเลือกรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวมแทนตำแหน่งที่ว่าง 2 ตำแหน่งได้ ความขัดแย้งระหว่างสมาชิกสภา กับนายกองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวม อาจเป็นผลให้ไม่สามารถบริหารงานต่อไปได้อย่างมีประสิทธิภาพอันจะเป็นผลเสียต่อประโยชน์ของประชาชนในพื้นที่เขตองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวม ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีหนังสือรายงานความขัดแย้งต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (ผู้ว่าราชการจังหวัดสิงห์บุรี) โดยเห็นควรให้ยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์รวม กรณีจึงเห็นได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เป็นผู้ใช้อำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล ตามนัยมาตรา 90 วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ. สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เห็นชอบด้วยกับ





ความเห็นของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และมีคำสั่งให้ยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพกรวม โดยระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งตามมาตรา 91 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ใช้เวลาในการวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพกรวมล่าช้าถึง 75 วัน และเป็นการวินิจฉัยภายหลังจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้มีคำสั่งให้ยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพกรวมแล้วนั้น มิได้มีผลโดยตรงต่อการออกคำสั่งยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลแต่อย่างใด เนื่องจากคำสั่งดังกล่าวอาศัยเหตุความขัดแย้งระหว่างสมาชิกสภาเทศบาลนครองค์การบริหารส่วนตำบลโพกรวม อีกทั้งการวินิจฉัยถึงสมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพกรวม ตามนัยมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว มีใช้รูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติก่อนที่จะมีคำสั่งให้ยุบสภาซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ให้ยุบสภาองค์การบริหารส่วนตำบลโพกรวมตามรายงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

• ผู้ว่าราชการจังหวัดละเลยต่อหน้าที่ไม่ใช้อำนาจวินิจฉัยสั่งการให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากตำแหน่ง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.99/2558)

ผู้ฟ้องคดีเป็นอดีตนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบรบือ ได้มีหนังสือร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (นายอำเภอบรบือ) และที่ 2 (ผู้ว่าราชการจังหวัดมหาสารคาม) ขอให้สอบสวนและวินิจฉัยคุณสมบัติว่า นาย น. นายกองค์การบริหารส่วนตำบลบรบือ ขณะดำรงตำแหน่งดังกล่าวยังมีตำแหน่งเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ด้วย จึงขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 64 วรรคหนึ่ง (4) หรือ (5) และกระทำการฝ่าฝืน มาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่ง พ.ร.บ. สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 และข้อห้ามตามมาตรา 265 วรรคหนึ่ง (2) ประกอบมาตรา 284 วรรคสิบของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย น.ดำรงตำแหน่งหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน 2544 ถึงวันที่ 18 มีนาคม 2553 และดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบรบือ ตั้งแต่วันที่ 6 กันยายน 2552 จนถึงปัจจุบัน





จึงเป็นการดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบรบือและดำรงตำแหน่งหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. พร้อมกัน ในระหว่างวันที่ 6 กันยายน 2552 ถึงวันที่ 18 มีนาคม 2553 แต่กรณีนี้จะเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงแห่งพฤติการณ์และการกระทำของนาย น. ตามผลการสอบสวนของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงต่อมาว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือลงวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2554 แจ้งต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ว่า คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงได้พิจารณาแล้วเห็นว่า นาย น. เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน 2544 ก่อนรัฐธรรมนูญข้างต้นมีผลใช้บังคับ จนถึงวันที่ 18 มีนาคม 2553 แต่ไม่มีเจตนากระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติการณ์ไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12-14/2553 ปัจจุบัน นาย น. ได้ออกจากหุ้นส่วนผู้จัดการแล้ว จึงได้เสนอผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ยุติเรื่อง การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีหนังสือแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ฟ้องคดีว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้เสนอผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ใช้อุปินิจสั่งให้นาย น. พ้นจากตำแหน่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก็ไม่สามารถสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง เห็นว่าการตีความบทบัญญัติมาตรา 92 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดจะมีคำสั่งให้คณะกรรมการบริหารทั้งคณะหรือกรรมการบริหารบางคนพ้นตำแหน่งได้ ก็ต่อเมื่อมีคำเสนอแนะจากนายอำเภอซึ่งต้องมีการสอบสวนให้ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่อย่างไร เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้เสนอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ใช้อุปินิจสั่งให้นาย น. พ้นจากตำแหน่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก็ไม่สามารถสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง เป็นการตีความจำกัดอำนาจดุลพินิจของตนเองโดยไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังเป็นที่ยุติว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้เคยเสนอผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 สั่งให้นาย น. พ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบรบือ แต่หลังจากที่ได้มีการสอบสวนเพิ่มเติม รวมทั้งได้มีการหารือแนวทางปฏิบัติในเรื่องนี้ ตลอดจนผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้พิจารณาทบทวน และได้มีหนังสือแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ในท้ายที่สุด





โดยเห็นว่านาย น. เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วน จำกัด ส. ตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน 2544 จนถึงวันที่ 18 มีนาคม 2553 และดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบรบือ ตั้งแต่วันที่ 6 กันยายน 2552 จนถึงปัจจุบัน แต่ไม่มีเจตนากระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชนและปัจจุบันได้ออกจากหุ้นส่วนผู้จัดการแล้ว เห็นควรยุติเรื่องกรณีจึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้เสนอความเห็นต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงชอบที่จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยสั่งการไปในทางหนึ่งทางใดตามที่เหมาะสม โดยพิจารณาข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามพยานหลักฐาน หรืออาจดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติม การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้เสนอผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ใช้ดุลพินิจสั่งให้นาย น. พ้นจากตำแหน่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก็ไม่สามารถสั่งให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง จึงยังไม่อาจถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ใช้อำนาจวินิจฉัยสั่งการตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลกำหนดไว้ กรณีจึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา 92 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ. สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม โดย พ.ร.บ. สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล(ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546

• **ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยให้สมาชิกสภาเทศบาลพ้นจากตำแหน่งกรณีเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่กระทำต่อเทศบาล (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.144/2558)**

ผู้ฟ้องคดีได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟ อำเภอกุฉินารายณ์ จังหวัดบุรีรัมย์ ตั้งแต่วันที่ 13 มีนาคม 2548 จนถึงวันที่ 12 มีนาคม 2552 และได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟ สมัยที่สอง ตั้งแต่วันที่ 13 กรกฎาคม 2552 ครบวาระการดำรงตำแหน่งในวันที่ 18 เมษายน 2556 และได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองประธานสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟ ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (ผู้ว่าราชการจังหวัดบุรีรัมย์) วินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่กระทำต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (เทศบาลตำบลหินเหล็กไฟ) โดยเป็นความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาที่ต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูต่อกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461 ตั้งแต่วันที่ 24 กรกฎาคม 2549 และวันที่ 6 ตุลาคม 2549 ซึ่งเป็นวันที่นายกเทศมนตรี





ตำบลหินเหล็กไฟได้อนุมัติให้จัดซื้อ สืบเนื่องจากจังหวัดบุรีรัมย์ได้รับเรื่องร้องเรียนจากนาย บ. ประธานสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟพร้อมพวก รวม 16 คน ว่าสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟบางคนมีพฤติกรรมประพฤติตนไม่เหมาะสม จังหวัดบุรีรัมย์ได้มีหนังสือแจ้งให้อำเภอคูเมืองสอบสวนข้อเท็จจริงในกรณีดังกล่าว ผลการสอบสวนข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ในขณะที่ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟ ในสมัยแรก นาง ย. ภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ฟ้องคดีได้เข้าเป็นคู่สัญญากับผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 กรณีการจัดซื้อจัดจ้างสินค้าเครื่องสังฆทาน น้ำดื่ม น้ำแข็ง สำหรับใช้ในงานแห่เทียนเข้าพรรษาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ประจำปี 2549 รวมเป็นเงิน 7,435 บาท ซึ่งนายกเทศมนตรีตำบลหินเหล็กไฟได้อนุมัติให้จัดซื้อเมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม 2549 และนาง ย. ได้เข้าเป็นคู่สัญญาในการจัดซื้ออาหาร เครื่องดื่ม ขนม เพื่อรับรองแขก โครงการแข่งขันกีฬาเทโวเกมส์ครั้งที่ 10 ประจำปี 2549 จำนวน 9 รายการ เป็นเงิน 5,867 บาท ซึ่งนายกเทศมนตรีตำบลหินเหล็กไฟได้อนุมัติให้จัดซื้อเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2549 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แจ้งคำวินิจฉัยดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบตามหนังสือลงวันที่ 6 พฤษภาคม 2554 ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดังกล่าว เห็นว่า ในการพิจารณาว่าสมาชิกสภาเทศบาลคนใดซึ่งมิได้มีอำนาจหน้าที่ในการสั่งซื้อหรือสั่งจ้างเหมือนดังเช่นนายกเทศมนตรีหรือรองนายกเทศมนตรีกระทำการอันมีลักษณะเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาลเป็นคู่สัญญา อันเป็นเหตุให้ต้องพ้นจากตำแหน่งนั้น จะต้องเป็นการกระทำในขณะที่บุคคลผู้นั้นดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาล และต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าสมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นได้ใช้หรือยอมให้บุคคลอื่นใช้ตำแหน่งหน้าที่ของตนจงใจให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในการสั่งซื้อหรือสั่งจ้างไปดำเนินการตกลงทำสัญญากับคู่สมรส บุตร บิดามารดาหรือญาติสนิทอื่นของตน เพราะหากถือแต่เพียงว่าการที่เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างไปทำสัญญากับบุคคลดังกล่าวแล้วเท่ากับสมาชิกสภาเทศบาลได้เข้าไปมีส่วนได้เสียโดยตรงหรือทางอ้อมในสัญญากับเทศบาลก็อาจจะเป็นการเปิดช่องให้มีการกลั่นแกล้งกันได้โดยง่าย กล่าวคือ ถ้าหากประสงค์จะให้สมาชิกสภาเทศบาลคนใดต้องพ้นจาก





ตำแหน่งเพราะเหตุมีส่วนได้เสียก็สามารถดำเนินการได้โดยการให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างไปทำสัญญากับคู่สมรส บุตร บิดามารดา หรือญาติสนิทอื่นของสมาชิกสภาเทศบาลแล้วนำมาเป็นข้ออ้างให้สมาชิกสภาเทศบาลต้องพ้นจากตำแหน่งไปได้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ได้มีผู้ร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ว่าผู้ฟ้องคดีมีส่วนได้เสียในสัญญากับผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก่อนที่ผู้ฟ้องคดีจะครบวาระการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟในสมัยแรก และต่อมาได้รับเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลสมัยที่สอง ตั้งแต่วันที่ 13 กรกฎาคม 2552 ซึ่งจะครบวาระการดำรงตำแหน่งในวันที่ 18 เมษายน 2556 กรณีถือได้ว่ามีข้อสงสัยเกี่ยวกับสมาชิกภาพของผู้ฟ้องคดีเกิดขึ้นในขณะที่ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลในสมัยแรกแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงย่อมมีอำนาจสอบสวนและวินิจฉัยกรณีที่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับสมาชิกภาพของผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟว่ามีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 19 ววรรคหนึ่ง (6) และวรรคสองแห่ง พ.ร.บ. เทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. เทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 ย้อนหลังไปในขณะที่มีเหตุแห่งข้อสงสัยนั้นได้ แต่เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีและนาง ย. ประกอบอาชีพค้าขายสินค้าเบ็ดเตล็ดและสินค้าอุปโภคบริโภค และผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟไม่ได้มีอำนาจหน้าที่สั่งซื้อหรือสั่งจ้างและลงนามในสัญญาในการจัดหาสินค้าเครื่องสังฆทาน น้ำดื่ม น้ำแข็ง สำหรับใช้ในงานแห่เทียนเข้าพรรษาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ประจำปี 2549 และจัดซื้ออาหาร เครื่องดื่ม ขนม เพื่อรับรองแขก โครงการแข่งขันกีฬาเทโวเกมส์ ครั้งที่ 10 ประจำปี 2549 โดยอำนาจหน้าที่ดังกล่าวเป็นของหัวหน้าฝ่ายบริหาร ประกอบกับไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีได้ใช้หรือยอมให้บุคคลอื่นใช้ตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลของตนจูงใจให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่สั่งซื้อหรือสั่งจ้างไปดำเนินการสั่งซื้อหรือสั่งจ้างกับนาง ย. ภรรยาของผู้ฟ้องคดี ทั้งยังไม่ปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่าราคาที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซื้อสินค้านี้ต่ำกว่าจากนาง ย. เป็นราคาที่สูงกว่าราคาที่ซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของสินค้านี้ดังกล่าว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำวินิจฉัยให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลตำบลหินเหล็กไฟเนื่องจากผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่กระทำต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 โดยเป็นความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาที่ต้องมีหน้าที่อุปการะ





เลี้ยงดูต่อกัน ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461 จึงไม่ได้วางอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะบ่งชี้ได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้เข้าไปมีส่วนได้เสียโดยทางอ้อมในสัญญาที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เป็นคู่สัญญาตามมาตรา 18 ทวิแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

- **กรณีนายอำเภอวินิจฉัยว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่ขาดคุณสมบัติในการดำรงตำแหน่ง ไม่ถือว่าเป็นการละเลยต่อหน้าที่ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.788/2557)**

ในการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้ออำเภอหนองหญ้าปล้อง จังหวัดเพชรบุรี เมื่อวันที่ 6 กันยายน 2552 ปรากฏผลว่า นาย ส. ได้รับการเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ ผู้ฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในตำบลท่าตะคร้อ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ 15 ตุลาคม 2552 ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดี (นายอำเภอหนองหญ้าปล้อง) สอบสวนและวินิจฉัยคุณสมบัติของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ โดยอ้างว่า ก่อนที่นาย ส. จะได้รับการเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ นาย ส. ได้ทำสัญญาฉบับลงวันที่ 26 มิถุนายน 2550 กู้ยืมเงินกับองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ ตามโครงการเศรษฐกิจชุมชน จำนวน 100,000 บาทกรณีจึงถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อเป็นคู่สัญญา ตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่ง พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 นาย ส. ต้องพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 64 วรรคหนึ่ง (5) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหนังสือหาหรือจังหวัดเพชรบุรี ซึ่งจังหวัดเพชรบุรีได้ทำหนังสือหรือกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นโดยต่อมากกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นได้มีหนังสือลงวันที่ 1 ธันวาคม 2552 แจ้งตอบข้อหาหรือว่ากรณีการเป็นคู่สัญญากู้ยืมเงินทุนโครงการเศรษฐกิจชุมชนนั้น ศาลปกครองกลางได้เคยมีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ 612/2546 ลงวันที่ 7 พฤษภาคม 2546 ว่าไม่ถือว่าสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญากับองค์การบริหาร





ส่วนตำบล ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหนังสือลงวันที่ 24 ธันวาคม 2552 วินิจฉัยคุณสมบัติของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลว่าการกู้ยืมเงินของนาย ส. ในฐานะประธานกลุ่มอาชีพเลี้ยงโคเนื้อตามโครงการเศรษฐกิจชุมชนก่อนที่จะลงสมัครรับเลือกตั้งไม่เป็นการขัดต่อมาตรา 64 วรรคหนึ่ง (5) และมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่ง พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 และไม่เป็นเหตุให้ต้องพ้นจากตำแหน่งแต่อย่างใด ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยดังกล่าว จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาล เห็นว่า หนังสือลงวันที่ 24 ธันวาคม 2552 ของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าวมิได้มีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใด จึงมิใช่คำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าว จึงเป็นกรณีฟ้องว่าผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ในการไม่วินิจฉัยให้นาย ส. พ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทว่าการที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่วินิจฉัยให้นาย ส. พ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือไม่ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า การที่นาย ส. กับพวกรวม 7 คน ได้ร่วมกันจัดตั้งกลุ่มอาชีพเลี้ยงโคเนื้อบ้านท่าตะคร้อ และได้เข้าทำสัญญายืมเงินทุนโครงการเศรษฐกิจชุมชนกับองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ ตามโครงการเศรษฐกิจชุมชนเลขที่ 5/2550 เมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2550 กับผู้ฟ้องคดีที่ 2 ในฐานะนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อในขณะนั้น จึงเป็นกรณีที่องค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อได้จัดทำบริการสาธารณะในการส่งเสริมและสนับสนุนให้แก่กลุ่มอาชีพหรือกลุ่มเกษตรกร ซึ่งเป็นประชาชนในท้องถิ่นนั้นเป็นการทั่วไป อันเป็นการดำเนินการตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการดำเนินงานโครงการเศรษฐกิจชุมชน พ.ศ. 2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543 ทั้งไม่ปรากฏว่านาย ส. ได้อาศัยตำแหน่งหน้าที่การงาน ทำให้ตนมีสิทธิหรือได้รับประโยชน์เหนือกว่าประชาชนทั่วไปในการเข้าทำสัญญากับองค์การบริหารส่วนตำบลคู่สัญญา อันเป็นลักษณะขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวมนั้น แม้ต่อมาภายหลังนาย ส. จะได้รับการเลือกตั้ง





เป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ เมื่อวันที่ 6 กันยายน 2552 การเข้าเป็นคู่สัญญายืมเงินลงทุนโครงการเศรษฐกิจชุมชนกับองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ จึงมิใช่เป็นกรณีที่นาย ส. เป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ อันจะทำให้ นาย ส. ต้องพ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแต่อย่างใด ทั้งยังปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่านาย ส. ได้ชำระหนี้ตามสัญญาเงินลงทุนโครงการเศรษฐกิจชุมชนให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อทั้งหมดแล้ว เมื่อวันที่ 30 ตุลาคม 2552 แม้จะเป็นเวลาภายหลังจากที่นาย ส. ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อ เมื่อวันที่ 6 กันยายน 2552 ก็ตาม เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์อื่นใดที่แสดงให้เห็นว่านาย ส. ได้ใช้โอกาสในฐานะที่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อสร้างประโยชน์แก่ตนโดยเบียดเบียนหรือคุกคามประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ของรัฐอันมีลักษณะเป็นผู้กระทำการอันเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนตำบลที่ตนสังกัดตามมาตรา 64/2 วรรคหนึ่ง (3) แห่ง พ.ร.บ. สถาปนาและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม อันจะทำให้ต้องพ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าตะคร้อตามมาตรา 64 วรรคหนึ่ง (5) แต่อย่างใด ดังนั้น หนังสือลงวันที่ 24 ธันวาคม 2552 ของผู้ถูกฟ้องคดี จึงเป็นคำวินิจฉัยที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วและไม่เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติแต่อย่างใด

- **นายอำเภอวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลง เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนตำบล (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.688/2557)**

ตามบทบัญญัติมาตรา 47 ทรี วรรคหนึ่ง (6) แห่ง พ.ร.บ. สถาปนาและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. สถาปนาและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 มีเจตนารมณ์ในการป้องกันมิให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเข้าไปมีประโยชน์ได้เสียกับองค์การบริหารส่วนตำบลในขณะที่ดำรงตำแหน่งอยู่ เพื่อให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลได้ทำหน้าที่โดยเที่ยงธรรม จึงบัญญัติห้ามมิให้สมาชิกเข้าไปมีส่วนได้เสียกับองค์การบริหารส่วนตำบลไม่ว่าทางตรงหรือทาง





อ้อม และไม่คำนึงว่าจะเป็นการได้ประโยชน์จากการเข้าทำสัญญาหรือเข้าทำ
กิจการใดกับองค์การบริหารส่วนตำบลหรือไม่ บทบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนด
ข้อยกเว้นและมิได้กำหนดถึงมูลเหตุจูงใจในการเข้าไปมีส่วนได้เสียในการกระทำ
ดังกล่าวกับองค์การบริหารส่วนตำบลที่ตนเป็นสมาชิกอยู่แต่อย่างใด ดังนั้น
หากข้อเท็จจริงเกิดขึ้นตามที่มาตรา 47 ตรี วรรคหนึ่ง (6) บัญญัติไว้แล้ว
ฝ่ายปกครองไม่อาจใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่นได้ คงต้องผูกพันตามลักษณะแห่ง
ข้อเท็จจริงที่ต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว และผลแห่งการเข้าไป
มีส่วนได้เสียขณะที่เป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล สมาชิกผู้นั้นจะ
ต้องพ้นจากสมาชิกภาพตามมาตรา 47 ตรี วรรคหนึ่ง (6) แห่งพระราชบัญญัติ
ฉบับเดียวกัน ซึ่งถือเป็นการต้องห้ามตามคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิก
สภาองค์การบริหารส่วนตำบล เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีขณะเป็น
สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลสักหลง ได้เป็นเจ้าของร้านเกษตรรัตน
และระหว่างที่มีสถานภาพเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลอยู่นั้น
ได้ทำสัญญาซื้อขายยากำจัดหอยเชอรี่กับองค์การบริหารส่วนตำบลสักหลง
ที่ตนเป็นสมาชิก กรณีจึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง
ตามสัญญาซื้อขายดังกล่าวที่องค์การบริหารส่วนตำบลสักหลงเป็นคู่สัญญา
อันต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 47 ตรี วรรคหนึ่ง (6) แห่ง พ.ร.บ. สมาตำบล
และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. สมาตำบล
และองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 จึงเป็นเหตุให้สมาชิก
ภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลของผู้ฟ้องคดีต้องสิ้นสุดลง
ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดี (นายอำเภอห่มสัก) วินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีเป็น
ผู้มีส่วนได้เสียกับองค์การบริหารส่วนตำบลสักหลงและต้องพ้นจากสมาชิกภาพ
การเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลสักหลงตามคำสั่งลงวันที่ 26
ตุลาคม 2552 จึงเป็นการออกคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว พิพากษายกฟ้อง



บทที่ 4



บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับการกระจายอำนาจทางปกครองต่างก็เป็นสิ่งที่จำเป็นและต้องอยู่คู่กันโดยไม่อาจแยกออกจากกันได้ โดยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นแนวคิดที่อยู่ภายใต้หลักการว่าด้วยความเป็นหนึ่งเดียวของรัฐ โดยจะเป็นสิ่งที่ประสานให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นที่จะกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงตามหลักการกระจายอำนาจกับความจำเป็นที่จะไม่ให้ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวกลับกลายเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระภาพถึงขนาดที่ไม่ขึ้นอยู่กับอำนาจใดๆ เลย ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรเป็นไปในลักษณะที่มีขอบเขต ผลประโยชน์ของรัฐและส่วนรวมควรจะได้รับ การปกป้องคุ้มครอง โดยรัฐควรจะต้องสามารถตรวจสอบการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้ง สามารถระงับยับยั้งหรือเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนรวมของชาติได้



แนวความคิดเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะของการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นแนวความคิดที่มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลาขึ้นอยู่กับนโยบายและสถานการณ์ของรัฐนั้นๆ ในขณะนั้น สำหรับประเทศไทย ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาการมาโดยตลอด จากเดิมในระยะเริ่มแรกที่ประเทศไทยได้นำเอาหลักการปกครองในรูปแบบการกระจายอำนาจมาปรับใช้ รัฐควบคุมตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นค่อนข้างใกล้ชิดและเคร่งครัด แต่ในระยะต่อมา ปรากฏว่า การควบคุมตรวจสอบของรัฐที่มีต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะผ่อนคลายความเคร่งครัดลง ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะเป็นการกำกับดูแลมากกว่าการบังคับบัญชา โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการบริหารงานตามอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้น

ในส่วนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทยนั้นมีหลากหลายรูปแบบ ซึ่งแต่ละรูปแบบจะได้รับการจัดตั้งขึ้นในช่วงระยะเวลาและมีพัฒนาการที่แตกต่างกัน โดยจะมีกฎหมายจัดตั้งกำหนดโครงสร้าง อำนาจ หน้าที่และลักษณะความสัมพันธ์กับรัฐเป็นการเฉพาะ และกฎหมายแต่ละฉบับได้รับการบัญญัติและหรือแก้ไขในช่วงระยะเวลาและบริบททางการเมือง การปกครองและการสังคมที่แตกต่างกันไป ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แม้ว่าจะเป็นกรณีที่เป็นการปรับใช้หลักการหรือแนวคิดทางกฎหมายเดียวกันก็ตาม แต่ปรากฏว่าในบางกรณีจะมีการใช้ถ้อยคำหรือบทบัญญัติที่แตกต่างกันอยู่บ้าง

จากการศึกษาวิจัยพบว่า เพื่อให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นในเบื้องต้น ผู้ที่เกี่ยวข้องควรที่จะได้พิจารณาดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างน้อยในเรื่องต่างๆ ดังนี้

1. กำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจระงับ ยับยั้ง การกระทำของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการชั่วคราวในระหว่างรอการพิจารณาวินิจฉัยของผู้กำกับดูแลชั้นเหนือขึ้นไปไว้ให้ชัดเจน และอาจพิจารณากำหนดให้ผู้กำกับดูแลมีอำนาจหน้าที่แต่เพียงยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้พิจารณาสั่งระงับ ยับยั้ง ยกเลิกหรือเพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น





2. กำหนดระยะเวลาการพิจารณาของผู้กำกับดูแลการกระทำของฝ่ายบริหารของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ให้ชัดเจนและเหมาะสม
3. กำหนดให้มีการชี้แจงแนะนำตักเตือนก่อนที่ผู้กำกับดูแลจะได้มีคำสั่งระงับยับยั้งการปฏิบัติการของฝ่ายบริหารขององค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้ก่อนเป็นการชั่วคราว
4. กำหนดให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลสามารถได้รับทราบถึงความมีอยู่ของการกระทำหรือการดำเนินการที่สำคัญขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
5. ยกเลิกมาตรการหรือวิธีการให้ความเห็นชอบร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นของผู้กำกับดูแล และกำหนดให้การกำกับดูแลร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นมีลักษณะเป็นเพียงการกำกับดูแลภายหลังและเฉพาะกรณีของความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น
6. เพิ่มมาตรการและวิธีการกำกับดูแลตรวจสอบมติของสภาเทศบาลและสภาองค์การบริหารส่วนตำบล
7. ควรกำหนดให้มีการดำเนินการเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดขึ้นภายในระยะเวลาที่กำหนดอันสมควรภายหลังจากที่ได้มีการยุบสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้ว
8. กำหนดเกณฑ์การใช้คะแนนเสียงในการถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นให้มีความเหมาะสม
9. กำหนดให้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ รวมประกอบกันในลักษณะสอดคล้องและสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบ







บรรณานุกรม

ภาษาไทย

โกวิท พงงาม, การปกครองท้องถิ่นไทย, ครั้งที่ 8, กรุงเทพฯ, วิญญูชน, 2555
ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, ครั้งที่ 22, กรุงเทพฯ, วิญญูชน,
2558

ธเนศวร เจริญเมือง, 100 ปี การปกครองท้องถิ่นไทย พ.ศ. 2440-2540, กรุงเทพฯ,
โครงการจัดพิมพ์คปไฟ, 2544

นันทวัฒน์ บรมานันท์, การบริการสาธารณะ, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพฯ, วิญญูชน, 2554

โกคิน พลกุล และคณะ, รายงานการวิจัย เรื่อง แนวทางการพัฒนากฎหมาย
เกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เสนอ คณะ
กรรมการกฤษฎีกา, 2538

วุฒิสาร ตันไชย, การกระจายอำนาจการปกครองส่วนท้องถิ่น, กรุงเทพฯ, ศูนย์
ศึกษาการพัฒนาประชาธิปไตย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544

สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายปกครองท้องถิ่น, กรุงเทพฯ, สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรี
และราชกิจจานุเบกษา, 2547

โกคิน พลกุล และคณะ, รายงานการวิจัย เรื่อง แนวทางการพัฒนากฎหมาย
เกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เสนอ คณะ
กรรมการกฤษฎีกา, 2538

อนุชา สุนสวัสดิกุล, อโณทัย ศรีสมัย, รายงานผลการวิจัย เรื่อง รูปแบบและ
วิธีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, วิทยาลัยพัฒนาการ
ปกครองท้องถิ่น สถาบันพระปกเกล้า, บริษัท เอ.พี.กราฟิคดีไซน์และ
การพิมพ์จำกัด, 2548





อรรถัย กักพล และ ขนิษฐา สุขะวัฒนะ, การเสริมสร้างระบบกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเชิงสร้างสรรค์ : องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเชิงสร้างสรรค์ กรณีศึกษาเทศบาลตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล, กรุงเทพฯ, ส.เจริญ การพิมพ์, 2550

หนังสือต่างประเทศ

BENOIT Francis-Paul, **Le droit administratif français**, Paris Dalloz, 1968

BONICHOT Catherine et FROMENT Etienne, **Les actes des collectivités locales**, 97e Congrès des Notaires de France, Paris, Manchecourt, Maury-Imprimeur, 2001

BOURDON Jacques., PONTIER Jean-Marie., RICCI Jean-Claude, **Droit des collectivités territoriales**, 2e édition, Paris, P.U.F., 1998

COMBEAU Pascal, **Les contrôles de l'Etat sur les collectivités territoriales aujourd'hui**, Paris, L'Harmattan, 2007

EISENMANN Charles, **Centralisation et décentralisation : principes d'une théorie juridique**, R.D.P., 1947

HAURIOU Maurice, **Précis de droit administratif et de droit public**, 12e édition, Paris, Dalloz, 2002

MASPETIOL Roland et LAROQUE Pierre, **La tutelle administrative**, Paris, Recueil Sirey, 1930

MELLERAY Guy, **La tutelle de l'Etat sur les communes**, Paris, Sirey, 1981

REGOURD Serge, **L'acte de tutelle en droit administratif français**, Paris, LGDJ, 1982

VEDEL Georges et DELVOLVE Pierre, **Droit administratif**, Tome II, 12e édition, Paris, PUF, 1992



ประวัติผู้วิจัย

มาโนช นามเดช

ประวัติการศึกษา

นิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชนชั้นสูง มหาวิทยาลัยพรองซ์ กงเต้ ประเทศฝรั่งเศส

นิติศาสตร์ดุษฎีบัณฑิต มหาวิทยาลัยปอลเซซาน ประเทศฝรั่งเศส

ตำแหน่งปัจจุบัน

พนักงานคดีปกครองเชี่ยวชาญ สำนักงานศาลปกครอง

ประสบการณ์ทำงาน

กรมสื่อสารทหารเรือ กองทัพเรือ

กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย

