

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

นับตั้งแต่มีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย เทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง เป็นหน่วยงานหลักที่สำคัญในการดำเนินงานเพื่อจัดทำบริการสาธารณะในเขตพื้นที่ของตน และมีบทบาทหน้าที่ในการดำเนินงานเพื่อสนองความต้องการหรือเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น

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

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

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

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

ประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้มิได้”

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

ในการกำกับดูแลตามวรรคหนึ่ง ให้มีการกำหนดมาตรฐานกลาง เพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้เอง โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับของการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองท้องถิ่น รวมทั้งจัดให้มีกลไกการตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก”

ภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทั้งสามฉบับได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เหมือนกัน 2 ประการ คือ

1) ต้องกำกับดูแล “เท่าที่จำเป็น” เฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งหมายถึงกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

2) เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศ

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ใหม่ที่สำคัญไว้ 4 ประการ คือ

1) การกำกับดูแลต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบของการปกครองส่วนท้องถิ่น

2) วิธีการกำกับดูแลให้มีการกำหนดมาตรฐานกลาง เพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกปฏิบัติได้เอง

3) มาตรฐานกลางที่ใช้เป็นเครื่องมือกำกับดูแล จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจ ดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

4) การกำกับดูแลนั้น จะต้องมีการจัดกลไกการตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก

จากหลักการที่สำคัญเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญทั้ง 3 ฉบับดังกล่าว จะเห็นได้ว่าประเทศไทยได้ส่งเสริมความเป็นอิสระและการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจน

ในปัจจุบันนั้นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลางคือกระทรวงมหาดไทยเป็นองค์กรในการกำกับดูแล โดยให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำกับดูแล และบางส่วนได้แบ่งอำนาจการกำกับดูแลไปยังราชการบริหารส่วนภูมิภาคคือจังหวัด โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในจังหวัดของตน

การใช้อำนาจกำกับดูแลของทั้งสองภาคส่วนนั้น ได้อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ ที่ได้กำหนดบทบาทหน้าที่ และขอบเขตของอำนาจหน้าที่เป็นการเฉพาะซึ่งขอบเขตของการใช้อำนาจกำกับดูแลสามารถแบ่งได้ตามแต่กรณี ดังนี้

- 1) การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลหรือองค์กร
- 2) การกำกับดูแลเหนือการกระทำ

จากการศึกษาการกำกับดูแลเทศบาล ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย พบว่า ประสบปัญหาจากการใช้อำนาจของราชการบริหารส่วนกลาง ทำให้เกิดความไม่เป็นเอกภาพแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งปัญหาส่วนใหญ่เกิดจากการอาศัยอำนาจตามกฎหมายไปกระทำการซึ่งผิดไปจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และขัดต่อหลักการกำกับดูแลอย่างร้ายแรง กล่าวคือ

กระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทออกกฎ ได้แก่ ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ มาใช้กำกับดูแลเทศบาลเป็นจำนวนมากเกินความจำเป็นโดยกฎดังกล่าว มีลักษณะเป็นการเพิ่มอำนาจให้แก่กระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแลเทศบาล และบางส่วนมีเนื้อหาสาระที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการกระจายอำนาจปกครอง ตลอดจนกฎหมายฉบับล้าสมัยและไม่สามารถบังคับใช้ได้จริง การกระทำดังกล่าวจึงส่งผลเสียต่อการดำเนินงานของเทศบาล ซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง

ในบางกรณีกระทรวงมหาดไทยนั้นได้อาศัยอำนาจจากกฎที่ถูกตราขึ้นโดยกระทรวงมหาดไทยเอง ออกหนังสือเวียนสั่งการเพื่อเป็นการกำหนดวิธีการ หลักเกณฑ์ และเงื่อนไขในเรื่องต่างๆ ให้กับเทศบาลปฏิบัติตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด ซึ่งหนังสือสั่งการที่ออกโดยกระทรวงดังกล่าวมีลักษณะเป็นเพียงการสั่งตามสายบังคับบัญชารูปแบบหนึ่ง และไม่ใช่กฎหมายโดยสภาพ แต่เนื้อหาสาระสำคัญของหนังสือเวียนสั่งการที่ออกโดยกระทรวงมหาดไทยมีเนื้อหาเป็นการใช้อำนาจในการกำกับดูแลเทศบาล ในกรณีดังกล่าวจึงมีผลทำให้การดำเนินงานหรือ

การปฏิบัติงานตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไม่สามารถดำเนินงานตามเจตนารมณ์ของท้องถิ่น และขัดต่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่กำหนด หลักเกณฑ์การกำกับดูแลนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ยังพบปัญหาจากการใช้อำนาจของกระทรวงมหาดไทยในการกำกับดูแล เทศบาล บางส่วนเกิดจากกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ออกกฎ โดยกระทรวงมหาดไทยได้ตีความเนื้อหาของกฎหมายแม่บทมาขยายอำนาจของตนเอง อย่างกว้างแต่เพียงฝ่ายเดียวในการใช้อำนาจกำกับดูแล และการตีความนั้นเป็นเหตุให้มีการใช้อำนาจ ในการออกกฎที่ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจไว้มาบังคับใช้กับเทศบาลให้ปฏิบัติตามวิธีการและ หลักเกณฑ์ที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด อีกทั้งการออกกฎดังกล่าวยังเป็นการออกกฎที่ผิดต่อ หลักการตรากฎหมายของฝ่ายปกครองอีกด้วย การกระทำได้กล่าวส่งผลทำให้เทศบาลหรือองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดผลเสียหายในการปฏิบัติตามกฎดังกล่าวอย่างร้ายแรง

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

ผู้เขียนจึงมีความสนใจที่จะศึกษาหลักการและทฤษฎีการกำกับดูแลองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับเทศบาล หลักการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ และ หลักการออกกฎของฝ่ายปกครองในประเทศไทย รวมทั้งสถานะของกฎหมายที่ถูกตราขึ้นโดยฝ่าย นิติบัญญัติและฝ่ายบริหารผู้ใช้อำนาจบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง ตลอดจนศึกษาการใช้ หนังสือเวียนสั่งการเพื่อกำกับดูแลเทศบาลอีกด้วย

การศึกษาดังกล่าวนี้นี้จะเป็นประโยชน์ในทางวิชาการและเป็นแนวทางการกำกับดูแล เทศบาลต่อไปในอนาคต และยังเป็นการเพิ่มโอกาสในการทำให้เทศบาล ซึ่งเป็นองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง ให้มีความเป็นอิสระและปกครองตนเอง ภายใต้กรอบของกฎหมายและ การกำกับดูแลของกระทรวงมหาดไทยได้อย่างถูกต้อง ตามหลักการของทฤษฎีการกำกับดูแล ตลอดจนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้กำหนดไว้

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์ว่าด้วยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยและต่างประเทศ
2. เพื่อศึกษาและกำหนดรูปแบบ วิธีการ ตลอดจนแนวทางในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยราชการบริหารส่วนกลางตามที่กฎหมายกำหนด
3. เพื่อศึกษาการใช้อำนาจการกำกับดูแลเทศบาลตามที่กฎหมายแม่บทมอบอำนาจให้แก่ราชการบริหารส่วนกลางโดยเฉพาะการออกกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ รวมทั้งหนังสือสั่งการที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎที่กระทรวงมหาดไทยออกมาใช้บังคับกับเทศบาล
4. เพื่อศึกษาหาแนวทางการกำกับดูแลเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่งให้เหมาะสมถูกต้องตามหลักทฤษฎีการกำกับดูแล และตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนด

1.3 สมมติฐานในการศึกษา

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

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาทฤษฎีการกำกับดูแล ไม่ว่าจะเป็นระบบการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ตลอดจน การศึกษาการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยการออกกฎ คือประกาศกระทรวงมหาดไทย ระเบียบข้อบังคับ ของฝ่ายบริหารราชการส่วนกลางซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งศึกษาหนังสือเวียนสั่งการที่อาศัยอำนาจจากกฎที่ฝ่ายบริหารราชการส่วนกลางตราขึ้น โดยขัดกับหลักทฤษฎีการกำกับดูแลและขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ตลอดจนศึกษาตัวอย่างการกำกับดูแลของต่างประเทศเพื่อนำมาปรับใช้ในประเทศไทย

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ในการศึกษาครั้งนี้เน้นการศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นสำคัญ ซึ่งรวบรวมข้อมูลต่างๆ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ หนังสือสั่งการ คำราชกฤษฎีกา ขบความทางวิชาการทางนิติศาสตร์ เอกสารหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง และนำ ข้อมูลที่ได้มาวิเคราะห์เพื่อหาข้อสรุปและแนวทางที่จะแก้ไขปัญหาดต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์ว่าด้วยการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยและต่างประเทศ
2. ทำให้ทราบถึงรูปแบบและวิธีการ ตลอดจนแนวทางในการกำกับดูแลเทศบาล โดยราชการบริหารส่วนกลางตามที่กฎหมายกำหนด
3. ทำให้ทราบถึงการใช้อำนาจการกำกับดูแลเทศบาล ตามที่กฎหมายแม่บทมอบอำนาจให้แก่ ราชการบริหารส่วนกลางโดยเฉพาะการออกกฎ คือประกาศกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ รวมทั้ง หนังสือสั่งการที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่กระทรวงมหาดไทยออก มาใช้บังคับกับเทศบาล
4. ทำให้ทราบหาแนวทางที่ถูกต้องในการออกประกาศกระทรวง การตราระเบียบข้อบังคับ ที่จะนำมาใช้กำกับดูแลเทศบาล โดยไม่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเสนอให้มีการกำหนดแนวทางในการกำกับดูแลเทศบาลที่เหมาะสมกับ ประเทศไทย