

## คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิงพาณิชย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘ - ๖๒/๒๕๕๓

วันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๓

เรื่อง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ  
แห่งราชอาณาจักรไทย ใช้บังคับไม่ได้ตามมาตรา ๖

องค์การบริหารส่วนตำบลหลายแห่ง องค์การบริหารส่วนจังหวัด และเทศบาลตำบล เสนอเรื่อง  
พร้อมความเห็นรวมห้าคำร้อง เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหาร  
ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและพระราชบัญญัติ  
ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๕ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖  
เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามมาตรา ๖

๑. คำร้องที่หนึ่ง เป็นคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลกันทรารมย์ อำเภออุษาคเนย์ จังหวัด  
ศรีสะเกษ โดย นายสุรีย แสงอุ่น ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลกันทรารมย์ มีสาระ  
สำคัญว่า

๑.๑ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่  
๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ เป็นต้นไป ยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด  
พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งผู้ร้องเห็นว่า มีบทบัญญัติที่กระทบต่อองค์ประกอบส่วนท้องถิ่นทั้งหลายและ  
ประชาชนโดยทั่วไป เนื่องจากพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๖๔  
และมาตรา ๖๕ ให้อำนาจองค์การบริหารส่วนจังหวัดออกข้อบัญญัติจัดเก็บภาษีจากร้านค้าปลีกน้ำมัน  
ยาสูบ และเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้พักในโรงแรมได้ บทบัญญัติมาตราดังกล่าวให้อำนาจองค์การ  
บริหารส่วนจังหวัดจัดเก็บภาษีเข้าซ้อน และขัดต่อกฎหมายที่จัดเก็บภาษีประเภทนั้นไว้แล้ว ถึงแม้ว่าอำนาจ  
การออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนจังหวัด จะมีผลใช้บังคับได้เฉพาะเขตจังหวัดตามพระราชบัญญัติ  
องค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๘ วรรคสอง แต่พระราชบัญญัติองค์การบริหาร  
ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ไม่ได้ระบุขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้อย่างชัดเจน  
แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓๑ ที่ถูกยกเลิกไป  
ซึ่งระบุอำนาจหน้าที่ไว้ชัดเจน โดยกำหนดเขตพื้นที่ดำเนินกิจการส่วนจังหวัดไว้ว่า เป็นเขตจังหวัด  
นอกเขตเทศบาลและเขตสุขาภิบาล ประกอบกับพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐

มาตรา ๔๕ กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดให้ตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายได้ ทั้งนี้ เท่ากับเป็นการขยายอำนาจให้พื้นที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดกว้างมากขึ้นกว่าเดิม ในขณะที่เขตจังหวัดปัจจุบันมีรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นอยู่หลายรูปแบบ เช่น เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล แต่ละรูปแบบมีอิสระ มีขอบเขตหน้าที่ความรับผิดชอบแยกเป็นสัดส่วนของแต่ละส่วนท้องถิ่นอยู่แล้ว ไม่สมควรที่กำหนดให้ข้อบัญญัตินั้นใช้บังคับได้ทั้งจังหวัด

๑.๒ การที่พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีเขตอำนาจหน้าที่มากเป็นพิเศษ โดยเฉพาะอำนาจออกข้อบัญญัติตามมาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ จัดเก็บภาษีได้ทั้งเขตจังหวัด ถือว่าเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยไม่เป็นไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ไม่ยุติธรรมกับประชาชนในพื้นที่ที่ถูกเก็บภาษี และรุกรานพื้นที่ที่อยู่ในเขตอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่อยู่ในเขตจังหวัด

๑.๓ การตราพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ เพื่อขยายเขตขององค์การบริหารส่วนจังหวัดให้กว้างนั้น ขัดกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๕ มาตรา ๖๕ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑ และขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๗๘ มาตรา ๘๗ มาตรา ๘๘ มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ และมาตรา ๒๘๔ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖

๒. คำร้องที่สอง เป็นคำร้องขององค์การบริหารส่วนจังหวัด โดย นายอุดรพันธ์ จันทรวีโรจน์ นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงใหม่ และ นายศักดิ์ชัย เตชะเกรียงไกร ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดบุรีรัมย์ ในฐานะผู้รับมอบอำนาจจากองค์การบริหารส่วนจังหวัดต่างๆ มีสาระสำคัญตามที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับเรื่องขององค์การบริหารส่วนตำบลกันทรารมย์ไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ นั้น องค์การบริหารส่วนจังหวัดขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖ ว่า

๒.๑ องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือไม่

๒.๒ องค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญมีอำนาจทำคำร้องและคำคัดค้านได้หรือไม่

๓. คำร้องที่สาม เป็นคำร้องของเทศบาลตำบลเกาะพะงัน อำเภอเกาะพะงัน จังหวัดสุราษฎร์ธานี โดย นายวรพงษ์ ลิ้มสุวรรณ นายกเทศมนตรี เทศบาลตำบลเกาะพะงัน มีสาระสำคัญ

๓.๑ ผู้ร้องอ้างว่า ได้รับผลกระทบกระเทือนจากการใช้บังคับพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๘ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ ที่ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดออกข้อบัญญัติเรียกเก็บภาษีบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัด จากสถานค้าปลีกน้ำมันและยาสูบ และค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักโรงแรม ซึ่งอยู่ในเขตพื้นที่จังหวัดได้รวมเขตปกครองของผู้ร้องด้วย เป็นเหตุให้ผู้ร้องขาดความเป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ และมาตรา ๒๘๔ ทำให้ผู้ร้องขาดรายได้จากเงินภาษีของประชาชนที่อยู่ในเขตเทศบาลตำบลเกาะพะงัน ซึ่งขัดต่อเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นที่เป็นผู้เสียภาษี

๓.๒ เพื่อความถูกต้องในการบริหารราชการแผ่นดิน และเพื่อความเป็นธรรมในหลักการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และมีข้อความที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และขัดต่อพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔

อนึ่ง ขณะคำร้องอยู่ระหว่างพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งคุ้มครองหรือบรรเทาทุกข์เป็นการชั่วคราวแก่คู่กรณี จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๓ สั่งให้ยกคำร้อง เนื่องจากรัฐธรรมนูญและข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ มิได้บัญญัติให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังกล่าว

๔. คำร้องที่สี่ เป็นคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านใต้ อำเภอเกาะพะงัน จังหวัดสุราษฎร์ธานี โดย นายธีรยุทธ พลายสุวรรณ ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านใต้

๕. คำร้องที่ห้า เป็นคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลเกาะพะงัน อำเภอเกาะพะงัน จังหวัดสุราษฎร์ธานี โดย นายบุญฤทธิ์ แก้วเรือง ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะพะงัน

คำร้องที่สี่และคำร้องที่ห้า มีสาระสำคัญว่า

องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านใต้ และองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะพะงัน โดยที่ประชุมคณะกรรมการบริหารส่วนตำบลทั้งสองแห่ง มีมติเห็นชอบให้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญร่วมกับคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลกันทรารมย์ จังหวัดศรีสะเกษ โดยถือเอาคำร้องตลอดจนสรรพเอกสารต่างๆ ทั้งหมดในสำนวนคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลกันทรารมย์ เป็นส่วนหนึ่งของคำร้ององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านใต้ และองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะพะงัน โดยองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งสองขอเพิ่มเติมคำร้องในประเด็นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘๒ และมาตรา ๒๘๔ เรื่อง ความเป็นอิสระในการปกครอง การกำหนดนโยบายการเงิน การคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าในแต่ละท้องถิ่นต้องมีอิสระต่อกัน

จะออกข้อบัญญัติและข้อบังคับใดๆ เข้าไปก้าวก่ายกันไม่ได้ กรณีของพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๘ วรรคสอง ที่กำหนดให้เขตปกครององค์การบริหารส่วนจังหวัด ได้แก่เขตจังหวัด โดยครอบคลุมพื้นที่เขตเทศบาลและเขตองค์การบริหารส่วนตำบลทั้งหมด ทำให้เขตปกครองท้องถิ่นทับซ้อนกันเอง ขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในเรื่องของความเป็นอิสระของท้องถิ่น ทั้งนี้ กระทรวงมหาดไทยได้ออกกฎกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๖๕ เก็บภาษีสรรพสามิตน้ำมันจากผู้ประกอบการลิตรละไม่เกินห้าสตางค์ และเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้เข้าพักโรงแรมอีกร้อยละสองจึงเป็นการออกข้อบัญญัติบังคับบุคคลที่อยู่ในเขตปกครองขององค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนตำบลทั้งสองแห่ง จึงอาศัยสิทธิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญได้ประชุมปรึกษาแล้ว มีมติให้รับคำร้องที่หนึ่ง คำร้องที่สอง คำร้องที่สาม คำร้องที่สี่ คำร้องที่ห้า ไว้ดำเนินการต่อไปตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ข้อ ๑๐ โดยให้ถือว่าคำร้องที่สองเป็นคำคัดค้าน ส่วนคำร้องของสหพันธ์องค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งประเทศไทยมีมติไม่รับไว้ดำเนินการเพราะไม่ปรากฏว่า สหพันธ์องค์การบริหารส่วนจังหวัดแห่งประเทศไทยมีฐานะอย่างไร มีความเกี่ยวข้องกับองค์การบริหารส่วนจังหวัดอย่างไร ประกอบกับคำร้องดังกล่าวมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๕

ศาลรัฐธรรมนูญให้กระทรวงมหาดไทย ในฐานะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแสดงความเห็นเป็นหนังสือเพื่อประกอบการพิจารณา กระทรวงมหาดไทยมีความเห็นสรุปได้ว่า

๑. พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๘ มาตรา ๘๗ มาตรา ๘๘ มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ วรรคสอง และมาตรา ๒๘๔ และไม่ขัดกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔

๒. พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ ไม่ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนระหว่างเขตรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเขตจังหวัด เพราะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบมีอำนาจหน้าที่และภารกิจเป็นของตนเองตามที่กฎหมายจัดตั้งหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นบัญญัติไว้ ประเด็นตามคำร้องยังมีความสับสนความเข้าใจไม่ชัดเจน หรือมีความเข้าใจคลาดเคลื่อนไปจากกฎหมาย และข้อเท็จจริงเกี่ยวกับหลักการบริหารราชการแผ่นดิน หลักการปกครองท้องถิ่น และการกระจายอำนาจไปสู่ท้องถิ่น

๓. องค์การบริหารส่วนจังหวัดออกข้อบัญญัติจัดเก็บภาษีบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัด จากสถานการณ์ค่าปลีกลูกน้ำมันและยาสูบในเขตจังหวัดแล้วจำนวน ๖๔ แห่ง และออกข้อบัญญัติจัดเก็บ ค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักโรงแรมในเขตจังหวัดแล้วจำนวน ๔๕ แห่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ปัญหาตามคำร้องทั้งห้ามีความเกี่ยวเนื่องกัน จึงรวม การพิจารณาเข้าด้วยกัน โดยมีปัญหาเบื้องต้นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณา คือ ศาลรัฐธรรมนูญ จะรับคำร้องทั้งห้าไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖ ได้หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้วลงมติว่า องค์การบริหารส่วนตำบลไม่ใช่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงไม่รับคำร้องทั้งห้าไว้พิจารณาวินิจฉัยให้ยกคำร้องด้วยคะแนนเสียง ๕ ต่อ ๕ ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ออกเสียง เป็นฝ่ายข้างมาก จึงทำคำวินิจฉัยส่วนตนดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย”

เห็นว่า องค์กรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ที่จะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยได้นั้น หมายถึงองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น จึงเห็นสมควรกล่าวถึงประวัติความเป็นมาโดยสังเขปขององค์การบริหารส่วนตำบลก่อนว่า มีสถานะ เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญอย่างไรหรือไม่ ดังต่อไปนี้

เนื่องจากการกระจายอำนาจไปสู่ท้องถิ่นของประเทศไทยได้เริ่มดำเนินการมาตั้งแต่มีการปฏิรูป การปกครองแผ่นดินและการศาลครั้งใหญ่ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๕ ดังนั้น เพื่อความเข้าใจ ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงขอกกล่าวถึงการปกครองของประเทศไทยและการปฏิรูปการปกครอง แผ่นดินตั้งแต่สมัยโบราณเป็นต้นมาเป็นยุคๆ โดยสังเขป กล่าวคือ

การปกครองของราชอาณาจักรไทยตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานีเป็นต้นมา จนถึงปัจจุบัน อาจแบ่งเป็นยุคได้ ๔ ยุค คือ

๑. ยุคปกครองแบบพ่อปกครองลูกหรือยุคพ่อขุน (PATERNALISM) คือ การปกครอง ราชอาณาจักรไทยสุโขทัยช่วงแรก

๒. ยุคสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (ABSOLUTE MONARCHY) คือ การปกครองอาณาจักร สุโขทัยช่วงหลัง การปกครองของอาณาจักรกรุงศรีอยุธยาจนถึงรัตนโกสินทร์ช่วงก่อนการปฏิรูปการปกครอง และการศาลในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว

๓. ยุคการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เป็นต้นมา จนถึงก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองแผ่นดินใน พ.ศ. ๒๔๗๕

๔. ยุคการเปลี่ยนแปลงการปกครองแผ่นดิน พุทธศักราช ๒๔๗๕ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นแบบราชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญหรือการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข อันเป็นการปกครองในรูปแบบปัจจุบัน

การปกครองของราชอาณาจักรไทยทั้งสี่ยุคดังกล่าว ถือได้ว่าการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินครั้งใหญ่ ในยุคที่ ๒ คือ ในรัชสมัยของสมเด็จพระบรมไตรโลกนาถ และสมเด็จพระรามาธิบดีที่ ๒ ซึ่งเป็นราชโอรส กษัตริย์ครองกรุงศรีอยุธยาในระหว่าง พ.ศ. ๑๕๕๑ ถึง พ.ศ. ๒๐๗๒ และในยุคที่ ๓ คือ การปฏิรูปการปกครองแผ่นดินและการศาลครั้งใหญ่ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว

รายละเอียดของคำวินิจฉัยส่วนนี้ ผู้ทำคำวินิจฉัยได้กล่าวไว้ในคำวินิจฉัยส่วนตน ที่ ๑๓/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๓ ไว้แล้ว โดยเฉพาะเกี่ยวกับเรื่องการปฏิรูประบบการศาลในสมัยรัชกาลที่ ๕ ผู้สนใจหาอ่านได้ในคำวินิจฉัยส่วนตนดังกล่าว จึงไม่ขอกล่าวซ้ำอีก

สำหรับการปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นเรื่องการกระจายอำนาจจากส่วนกลางไปสู่ท้องถิ่นให้ราษฎรในท้องถิ่นสามารถปกครองและบริหารกิจการส่วนท้องถิ่นด้วยตนเองอย่างเป็นอิสระ จึงมีส่วนสัมพันธ์กับลักษณะปกครองท้องถิ่นที่อย่างไม้อาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อทำความเข้าใจอย่างต่อเนื่องจึงมีความจำเป็นต้องกล่าวถึงลักษณะปกครองท้องถิ่นของประเทศไทยแต่โบราณก่อนการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินครั้งใหญ่ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวเสียก่อนพอเป็นสังเขปดังนี้

ในสมัยโบราณก่อนมีการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินในสมัยรัชกาลที่ ๕ มีพระราชกำหนดเกล้าฯ บทที่ ๑๖ ข้อความว่า “ให้ผู้รักษาเมืองผู้รั้งกรมการเอาคนชื่อสัตย์มั่นคงดี ซึ่งเป็นผู้ใหญ่พอจะว่ากล่าวบังคับบัญชาแก่ชาวบ้านทั้งปวงได้นั้น ให้ตั้งเป็นนายบ้านจงบทุกบ้านทุกอำเภอ” และในพระราชกำหนดฉบับเดียวกันนี้ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้านไว้หลายเรื่องหลายประการ แต่ในระยะหลังๆ หัวเมืองต่างๆ ได้ละเลยไม่ปฏิบัติตามความในพระราชกำหนดนี้ ไม่มีการเลือกสรรผู้ใหญ่บ้านตามแบบแผนที่กฎหมายกำหนดไว้ คงมีแต่พนักงานปกครองตำบลที่เรียกว่า กำนัน เป็นแบบแผนการปกครองชั้นต้น จึงทำให้กำนันขาดผู้ช่วยที่เป็นหูเป็นตาในท้องถิ่น และตัวกำนันเองก็ไม่สามารถสอดส่องดูแลประชาชนในท้องถิ่นได้ทั่วถึง เพราะเขตท้องที่ในตำบลหนึ่งๆ กว้างขวางมากเกินกำลังคนคนเดียวที่จะปกครองได้ จำนวนประชาชนในตำบลหนึ่งๆ ก็มีมากมายนับเป็นพันๆ คน อุปสรรคเช่นนี้จึงเป็นเหตุที่จะต้องมีการปรับปรุงการปกครองท้องถิ่นเสียใหม่ เพื่อให้เป็นแบบแผนการปกครองท้องถิ่นชั้นหมู่บ้านและตำบลตามแนวคิดใหม่ที่จะให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศตามแนวคิด “ระบอบประชาธิปไตย”

โดยมีพระราชดำริให้ประชาชนเลือกผู้ใหญ่บ้านและกำนันเอง แต่ในการจัดการตามพระราชดำรินี้ ด้วยเหตุที่ว่าประชาชนตามหัวเมืองต่างๆ ยังขาดการศึกษาด้วยความรู้ยังเป็นอันมาก ทางกรจึงมีความห่วงใยที่จะต้องเผชิญกับปัญหาดังกล่าว จึงจำเป็นต้องจัดให้มีการทดลองจัดตั้ง กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ขึ้นเป็นตัวอย่างสักแห่งหนึ่งก่อน เพื่อค้นหาข้อบกพร่องและประสบการณ์ สถานที่ที่กำหนดไว้ทำการทดลองได้แก่ บ้านเกาะ บางปะอิน อันเป็นท้องที่บริเวณรอบพระราชวังบางปะอิน เพราะมีเจ้าหน้าที่พอที่จะช่วยเหลือให้การทดลองจัดให้สำเร็จได้โดยง่าย กระทรวงมหาดไทยในสมัยนั้นจึงส่งข้าราชการชั้นผู้ใหญ่จากกรุงเทพฯ ไปจัดการทดลองตั้งกำนัน ผู้ใหญ่บ้านในท้องที่ดังกล่าวและประสบผลสำเร็จตามความมุ่งหมายอย่างดียิ่ง โดยในขั้นแรก ได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของกำนัน ผู้ใหญ่บ้านไว้ชั่วคราว ดังนี้

ก. รักษาความสงบเรียบร้อยในท้องที่

ข. ป้องกันการโจรกรรมผู้ร้าย

ค. ถ้ามีความทะเลาะกันเล็กน้อย ให้กำนันมีอำนาจเปรียบเทียบให้ตกลงกันได้ ถ้าไม่ตกลงกันหรือเป็นความฉกรรจ์ เช่น ปล้นฆ่ากัน ฆ่านักบวชผิดวินัย ก็ต้องบอกส่งกรมเก่า เป็นต้น

นอกจากนี้ยังมีการกำหนดอัตราค่าตอบแทนเป็นเงินที่กำนันจะได้รับในการปฏิบัติหน้าที่จากส่วนชักของเงินค่านาและเงินอื่นๆ

เมื่อได้มีการหาข้อมูลในการทดลอง ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจัดระเบียบการปกครองท้องที่ในสมัยโบราณและดำเนินการศึกษาข้อเท็จจริงให้กว้างขวางออกไป มีการประชุมข้าหลวงเทศาภิบาลเพื่อระดมความคิดเห็น หาข้อมูล ข้อเท็จจริงที่ได้มาปรับปรุงแก้ไขระเบียบเดิม ตลอดจนสั่งให้ข้าหลวงเทศาภิบาลติดตามผลมิให้มีการละเลยแล้ว เห็นว่า แผนแบบที่ได้วางไว้สามารถดำเนินไปได้ด้วยดี จึงได้ดำเนินการเป็นรูปธรรมดังต่อไปนี้

๑. ตราพระราชบัญญัติการปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ ขึ้นใช้บังคับทั่วประเทศกำหนดให้มีการเลือกตั้งผู้ใหญ่บ้าน และกำนัน ทั่วประเทศ

๒. หลังจากใช้กฎหมายตามข้อ ๑ ได้ ๑๗ ปี ก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๔๕๗ ขึ้นใช้บังคับ และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมตลอดมาจนถึงปัจจุบันรวม ๕ ครั้ง แต่ในหลักการสำคัญซึ่งเป็นรากฐานสำคัญของการปกครองท้องที่ก็ยังคงยึดถือหลักการเดิมตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ เพียงแต่ปรับปรุงข้อปลีกย่อยบางประการให้เหมาะสมกับสภาพของบ้านเมืองเท่านั้น

ตามหลักการของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ถือว่าอำเภอเป็นส่วนราชการที่เล็กที่สุดในภูมิภาค การปกครองอำเภอตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แบ่งเป็นตำบล อำเภอละประมาณ ๑๐ ตำบล แต่ละตำบล

แบ่งออกเป็นหมู่บ้าน ตำบลละประมาณ ๕ หมู่บ้าน หัวหน้าปกครองตำบล เรียกว่า กำนัน หัวหน้าปกครองหมู่บ้าน เรียกว่า ผู้ใหญ่บ้าน ในแต่ละตำบลมีคณะกรรมการตำบลเป็นที่ปรึกษาของกำนัน และมีสารวัตรกำนันเป็นผู้ช่วยกำนัน แต่ละหมู่บ้านมีคณะกรรมการหมู่บ้านเป็นที่ปรึกษาของผู้ใหญ่บ้าน และมีผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านคอยช่วยเหลือผู้ใหญ่บ้าน ทั้งกำนันและผู้ใหญ่บ้านไม่ถือว่าเป็นข้าราชการ ทางการให้เงินค่าตอบแทนเป็นรายเดือนไม่ใช่เงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดินในหมวดเงินเดือน กำนันและผู้ใหญ่บ้านมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น

เมื่อกาลเวลาล่วงเลยไป การปกครองท้องที่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวมีความจำเป็นต้องสนองกระแสเรียกร้องให้มีการปรับปรุงรูปแบบการปกครองเสียใหม่ โดยให้มีการกระจายอำนาจแก่ท้องถิ่นเพิ่มมากขึ้น เพราะกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ตลอดจนเจ้าหน้าที่อื่นที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการปกครองท้องที่ไปตามอำนาจหน้าที่ตามตัวบทกฎหมายรวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งหรือนโยบายของผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป นับตั้งแต่นายอำเภอ ผู้ว่าราชการจังหวัดและตามลำดับชั้นของข้าราชการตามระเบียบราชการบริหารส่วนกลางตลอดจนกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ จนถึงนายกรัฐมนตรีโดยประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองน้อยมากหรือแทบจะไม่มีเลย จึงได้มีความคิดที่จะแก้ไขเรื่องนี้อยู่ตลอดเวลา

ส่วนที่มาของการเริ่มจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นผู้ทำคำวินิจฉัยกล่าวถึงการริเริ่มจัดการสุขาภิบาลขึ้นเป็นครั้งแรกในหัวเมืองในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว โดยสังเขปดังต่อไปนี้

ดังที่ได้ทราบกันอยู่ทั่วๆ ไปว่า เมื่อพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงดำเนินการปฏิรูประเบียบวิธีบริหารราชการแผ่นดิน พระองค์ได้ทรงมีพระราชดำริที่จะให้ประชาชนพลเมืองได้เข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ เพื่อช่วยกันทำนุบำรุงบ้านเมืองให้เจริญลุล่วงไปตามทัศนคติใหม่ของระบอบการปกครองแผนใหม่ ในระยะแรกพระองค์ได้ทรงโปรดเกล้าฯ อนุญาตให้กระทรวงมหาดไทยดำเนินการเปลี่ยนแปลง ให้ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านและกำนันเป็นผู้ที่ได้รับเลือกมาจากประชาชนในท้องถิ่น แทนที่ทางรัฐบาลจะเป็นผู้แต่งตั้งดังเช่นในสมัยก่อน

ครั้นเมื่อกระทรวงมหาดไทยนำพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ ออกใช้บังคับในพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ให้มีบทบัญญัติกล่าวถึงการนคราภิบาลไว้ด้วย ใน ร.ศ. ๑๑๘ (พ.ศ. ๒๔๔๒) พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงเริ่มให้มีการจัดการบำรุงท้องถิ่นแบบสุขาภิบาลขึ้นในกรุงเทพฯ ๑ สิ่งเหล่านี้มีอิทธิพลสืบเนื่องมาจากการที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงมีโอกาสไปดูกิจการต่างๆ ในทวีปยุโรป อย่างไรก็ตามความเจริญของประเทศและลักษณะปกครองของไทยยังฝืดกั้นกับประเทศต่างๆ เหล่านี้ ดังพระราชดำรัสตอนหนึ่งในหนังสือพระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงแถลงพระบรมราชาธิบายการแก้ไขการปกครองแผ่นดินว่า

...ประเทศอื่นๆ ราษฎรเป็นผู้ขอให้ทำ เจ้าแผ่นดินจำใจทำ ในเมืองเรานี้เป็นแต่พระเจ้าแผ่นดิน คิดเห็นว่าควรจะทำ เพราะจะเป็นการเจริญแก่บ้านเมืองและความเป็นสุขแก่ราษฎรทั่วไป จึงได้คิดทำเป็นการผัดกันตรงกันข้าม...

การปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศจึงได้กำเนิดขึ้น จากการย้ายอำนาจจากส่วนกลางไปยังท้องถิ่นหรือ “การย่นให้” (Devolution) ของรัฐแก่ประชาชนเอง การสุขาภิบาลในกรุงเทพมหานคร ได้เริ่มงานมาหลายปีแต่การจัดการตั้งการสุขาภิบาลในหัวเมืองยังไม่สามารถทำได้ เพราะประชาชนในหัวเมืองยังไม่เข้าใจและเห็นคุณประโยชน์ของการสุขาภิบาลนี้ การรอจังหวะที่ดีจึงกินเวลาไปอีกหลายปี จนกระทั่งถึง ร.ศ. ๑๒๔ (พ.ศ. ๒๔๔๘) กระทรวงมหาดไทยจึงประสบโอกาสดีสามารถจัดตั้ง “การสุขาภิบาลท่าฉลอม” ขึ้นเป็นตัวอย่างได้ด้วยความสำเร็จและด้วยความร่วมมือจากทุกฝ่าย ทั้งในด้านรัฐบาลและประชาชนในท้องถิ่น

รัชกาลที่ ๕ ได้ทรงทราบถึงความร่วมมือร่วมใจของประชาชนชาวท้องถิ่นในตลาดท่าฉลอม ในการสละเงินทองปรับปรุงบ้านเมืองให้เจริญขึ้นและได้ถือเป็นโอกาสอันดีที่จะเริ่มงานสุขาภิบาลหัวเมืองขึ้นที่ตำบลท่าฉลอมเป็นแห่งแรกเสียเลย เพราะสิ่งที่ดำเนินการไปนั้นยังต้องมีการบำรุงและเสริมสร้างกันต่อไปอีก จึงได้มีการขอพระบรมราชานุญาตแก้ไข “ภาษีโรงเรือน” เพื่อยกสมทบเป็นรายได้แก่สุขาภิบาลที่จะตั้งขึ้น หน้าที่โดยย่อ ๓ ประการของสุขาภิบาลแห่งแรกมีดังนี้คือ

(๑) ซ่อมแซมรักษาถนนหนทาง

(๒) จุดโคมไฟให้มีแสงสว่างในเวลาค่ำคืนเป็นระยะตลอดถนนในตำบลนั้น และ

(๓) ให้จ้างลูกจ้างสำหรับกวาดขนขยะมูลฝอยของโสโครกต่างๆ ในตำบลนั้นไปเททิ้งเสียที่อื่น

การบริหารงานสุขาภิบาลท่าฉลอมในระยะต่อมาเป็นไปอย่างเรียบร้อยดี เพราะปรากฏว่าการเก็บภาษีโรงเรือนในตลาดท่าฉลอมเก็บได้ตลอดทุกบ้านเรือนทั้งที่ทำการค้าขายหรือมิได้ค้าขาย และไม่ว่าในบังคับใดๆ ย่อมเสียให้โดยไม่เกี่ยงงอน การจ่ายเงินของคณะกรรมการสุขาภิบาลก็จ่ายโดยประหยัดด้วยความรู้สึกเสียดาเงินและมีบัญชีโฆษณาให้คนทั้งหลายทราบเสมอทุกเดือนว่าเก็บเงินได้เท่าใดจ่ายใช้ไปเท่าใด คงเหลือเงินเท่าใดเป็นต้น

ในปี ร.ศ. ๑๒๖ (พ.ศ. ๒๔๕๐) กระทรวงมหาดไทยได้ร่างกฎหมายเกี่ยวกับการสุขาภิบาลขึ้นสำเร็จ จึงได้ประกาศใช้เป็นทางการมีชื่อว่า “พระราชบัญญัติจัดการสุขาภิบาล ร.ศ. ๑๒๖”

แม้ว่าในพระราชบัญญัตินี้กล่าว จะได้แบ่งแยกประเภทของสุขาภิบาลไว้เป็น ๒ ประเภท คือ สุขาภิบาลเมืองและสุขาภิบาลตำบลก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า สุขาภิบาลที่ตั้งขึ้นใหม่เป็นสุขาภิบาลเมืองทั้งสิ้น

อำนาจหน้าที่ของสุขาภิบาล สุขาภิบาลแบ่งออกเป็น ๒ ชนิด คือ สุขาภิบาลเมืองและสุขาภิบาลตำบล

สุขาภิบาลแต่ละชนิดมีหน้าที่

- (๑) รักษาความสะอาดในท้องที่
- (๒) การป้องกันและรักษาความไข้เจ็บในท้องที่
- (๓) การบำรุงและรักษาทางไปมาในท้องที่
- (๔) การศึกษาขั้นต้นของราษฎร

สำหรับรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นตามรูปแบบปัจจุบัน เริ่มด้วยการจัดตั้งสภาตำบลขึ้นเป็นการทดลองแนวทางการบริหารดังกล่าวใน พ.ศ. ๒๔๙๕ มีผลใช้บังคับใน พ.ศ. ๒๕๐๐ อันเป็นแม่บทของการจัดให้มีตำบลที่เข้าเกณฑ์สามารถปกครองตนเองได้ โดยให้ประชาชนในท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการมากขึ้น โดยรัฐบาลในยุคนั้นมีนโยบาย ที่จะปลุกประชาชนให้เอาใจใส่ในกิจการส่วนรวมของท้องถิ่นของตน อันเป็นการสร้างนิสัยริเริ่มและความรับผิดชอบในงานของส่วนรวมมากขึ้น

ขั้นตอนการดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายดังกล่าว รัฐบาลได้ปฏิบัติไป ๒ ขั้นตอน กล่าวคือ

๑. กระทรวงมหาดไทยได้ออกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๒๒/๒๔๙๕ เรื่อง ระเบียบบริหารราชการส่วนตำบลและหมู่บ้าน ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๔๙๕ โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอชี้แจงกับราษฎรให้ทราบถึงความมุ่งหมายแล้วดำเนินการตั้งสภาตำบลให้เสร็จสิ้นภายใน ๓ เดือน

๒. ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนตำบล พ.ศ. ๒๔๙๕ มีผลบังคับใช้ในปี พ.ศ. ๒๕๐๐ นั้น คือการให้กำเนิดองค์การบริหารส่วนตำบล สามารถปกครองตนเองได้มากขึ้น และกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีฐานะเป็นนิติบุคคล จึงเห็นได้ว่าในระยะเริ่มแรกก่อนมีองค์การบริหารส่วนตำบล รัฐบาลได้จัดรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น “สภาตำบล” ก่อน ต่อมาได้มีการปรับปรุงสภาตำบลอีกบางประการและในปี พ.ศ. ๒๕๑๐ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๔) บัญญัติการจัดระเบียบบริหารตำบล โดยกำหนดให้มี “คณะกรรมการตำบล” เป็นองค์ประกอบ เพื่อทำหน้าที่ที่ปรึกษาแก่กำนัน หลังจากนั้น ประเทศไทยเราได้มีการปฏิวัติอีกในสมัยจอมพล ถนอม กิตติขจร และส่งผลให้มีประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๓๒๖ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ ให้ยกเลิกรูปแบบการบริหารตำบลทั้งสองรูปแบบดังกล่าว และจัดตั้งสภาตำบลตามรูปแบบปัจจุบันเพียงรูปแบบเดียว ส่งผลให้สภาตำบลสิ้นสุดฐานะการเป็นหน่วยการปกครองท้องถิ่นและนิติบุคคลมาเป็นการจัดระเบียบบริหารของตำบล เพื่อส่งเสริมการปกครองส่วนภูมิภาคให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น พุดังๆ ก็คือกลับไปสู่สภาพเดิมอีกครั้ง โดยมีการยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนตำบล พ.ศ. ๒๔๙๕

โดยผลทางการเมืองที่วิวัฒนาการตลอดมา เราจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ ส่งผลให้มีการยอมรับให้สภาตำบลในรูปเดิมที่ยังคงมีอยู่ และองค์การบริหารส่วนตำบลที่จัดตั้งขึ้นใหม่เพื่อรองรับทฤษฎีและนโยบายการกระจายอำนาจสู่การบริหารส่วนท้องถิ่น ให้เป็นรูปธรรมยิ่งขึ้น โดยที่ทั้งสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ทั้งสองมีฐานะเป็นนิติบุคคลด้วยกันทั้งคู่

ทฤษฎีหรือหลักการกระจายอำนาจการปกครองท้องถิ่นนั้นกล่าวโดยสังเขป จะได้เป็นข้อๆ ดังต่อไปนี้

- (๑) ความมีอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครองและการเลือกตั้งของตนเอง
- (๒) มีอำนาจในการออกกฎหรือข้อบัญญัติเพื่อการบริหารงานของตนเอง
- (๓) มีอำนาจในการจัดเก็บภาษีอากรเพื่อหารายได้ของตนเอง
- (๔) อำนาจอิสระในการดำเนินการโดยปราศจากการควบคุมหรือควบคุมโดยส่วนน้อยจากส่วนกลาง
- (๕) มีฐานะเป็นนิติบุคคล

ทฤษฎีหรือหลักการดังกล่าวข้างต้นทั้งห้าข้อ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้นำมาบัญญัติไว้ในบทบัญญัติต่างๆ ในหมวด ๘ ว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่นตั้งแต่ มาตรา ๒๘๒ ถึง มาตรา ๒๙๐ ดังนั้น บทบัญญัติมาตราต่างๆ ดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่รัฐธรรมนูญนำทฤษฎีหรือหลักการกระจายอำนาจตามหลักสากลมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อป้องกันมิให้การควบคุมหรือการใช้อำนาจรัฐ จากรัฐบาลหรือส่วนกลางมีมากเกินไป และขณะเดียวกันก็เป็นบทบัญญัติป้องกันมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตั้งขึ้นเรียกร้องสิทธิปกครองตนเองโดยแยกออกไปเป็นรัฐอิสระ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็ทำไม่ได้อยู่แล้วตามมาตรา ๒๘๒ บทบัญญัตินี้กล่าวในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงมีส่วนรับรองและคุ้มครองให้การดำเนินการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นให้ดำเนินไปได้โดยราบรื่นและเป็นรูปธรรมตามทฤษฎีหรือหลักการกระจายอำนาจและสอดคล้องการปกครองของประเทศที่มีรูปแบบของรัฐเป็นรัฐเดี่ยว เช่น ประเทศไทย

โดยที่บทบัญญัติในพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗

มาตรา ๖ บัญญัติว่า ในตำบลหนึ่งให้มีสภาตำบลสภาหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้สภาตำบลมีฐานะเป็นนิติบุคคล

มาตรา ๔๐ บัญญัติว่า สภาตำบลที่มีรายได้โดยไม่รวมเงินอุดหนุนในปีงบประมาณที่ล่วงมาติดต่อกันสามปีเฉลี่ยไม่ต่ำกว่าปีละหนึ่งแสนห้าหมื่นบาท หรือตามเกณฑ์รายได้เฉลี่ยในวรรคสอง อาจจัดตั้งเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลได้ โดยทำเป็นประกาศของกระทรวงมหาดไทยและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในประกาศนั้นให้ระบุชื่อและเขตขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้ด้วย

การเปลี่ยนแปลงเกณฑ์รายได้เฉลี่ยของสภาตำบลตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นประกาศของกระทรวงมหาดไทยและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๔๑ บัญญัติว่า สภาตำบลที่ได้จัดตั้งเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา ๔๐ ให้พ้นจากสภาพแห่งสภาตำบลนับแต่วันที่ได้ประกาศจัดตั้งขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นต้นไป

บรรดางบประมาณ ทรัพย์สิน สิทธิ สิทธิเรียกร้อง หนี้ และเจ้าหน้าที่ของสภาตำบลตามวรรคหนึ่ง ให้โอนไปเป็นขององค์การบริหารส่วนตำบล

มาตรา ๔๒ บัญญัติว่า ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการเทศบาล อาจจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลขึ้นเป็นเทศบาลได้โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา

องค์การบริหารส่วนตำบลที่ได้จัดตั้งเป็นเทศบาลตามวรรคหนึ่ง ให้พ้นจากสภาพแห่งองค์การบริหารส่วนตำบลนับแต่วันที่ได้ประกาศพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้นเป็นเทศบาลเป็นต้นไป

บรรดางบประมาณ ทรัพย์สิน สิทธิ สิทธิเรียกร้อง หนี้ พนักงานส่วนตำบลและลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลตามวรรคหนึ่ง ให้โอนไปเป็นของเทศบาลที่จัดตั้งขึ้นนั้น

บรรดาข้อบังคับตำบลที่ได้ใช้บังคับในเรื่องใดอยู่ก่อนแล้ว ให้ยังคงใช้บังคับได้ต่อไปเป็นการชั่วคราว จนกว่าจะได้มีการตราเทศบัญญัติในเรื่องนั้นขึ้นใหม่

มาตรา ๔๓ บัญญัติว่า องค์การบริหารส่วนตำบลมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น

มาตรา ๔๔ บัญญัติว่า องค์การบริหารส่วนตำบลประกอบด้วยสภาองค์การบริหารส่วนตำบล และคณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล

โดยผลแห่งบทบัญญัติมาตราต่างๆ ดังกล่าว โครงสร้างของการปกครองของส่วนท้องถิ่นที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงมี ๒ องค์กรรวมอยู่ในพระราชบัญญัติเดียวกัน คือ สภาตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบล เนื่องจากยังไม่อาจปรับให้ “สภาตำบล” ที่ยังมีอยู่แต่ยังไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะยกฐานะเป็น “องค์การบริหารส่วนตำบล” ได้ทั่วทุกตำบลตามมาตรา ๔๐ ดังกล่าวข้างต้น จึงต้องบัญญัติวิธีการบริหารงานทั้งสองระบบไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้จัดระเบียบบริหารงานในตำบล แทนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๓๒๖ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕

ปรากฏตามสถิติของกรมการปกครอง (ณ เดือนธันวาคม ๒๕๕๓) ประเทศไทยได้มีการจัดตั้งองค์กรในรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็น “สภาตำบล” ๒๑๘ แห่ง และมีฐานะเป็น “องค์การบริหารส่วนตำบล” ๖๗๕๖ แห่ง โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งสองประเภทมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามมาตรา ๖ และมาตรา ๔๓ ตามลำดับ

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ และมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติที่จัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลจึงไม่ใช่องค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

สำหรับองค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญตามความหมายของมาตรา ๒๖๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นั้น

มาตรา ๒๖๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” วิธีที่ว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีต่างๆ ที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้ดังนี้

คำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๑ วินิจฉัยว่า องค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น หมายถึง องค์กรที่มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ..... รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หรือกระทรวงมหาดไทยเป็นส่วนหนึ่งหน่วยงานหนึ่งของฝ่ายบริหารหาใช่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่

คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๕๑ วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้วเห็นว่าพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๗๐ ได้บัญญัติ “ให้จัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ดังนี้..... (๒) เทศบาล .....” ดังนั้นเทศบาลจึงเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหมวด ๘ ของรัฐธรรมนูญเมื่อมีปัญหากับวาระการดำรงตำแหน่งของสมาชิกสภาเทศบาล..... จึงเป็นปัญหากับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๕๑ วินิจฉัยว่า ตามมาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” กรณีตามปัญหาที่เทศบาลตำบลท่าข้ามอ้างถึงมีเหตุเกิดขึ้นที่เทศบาลมุกดาหารและเทศบาลตำบลบ้านพรุ ซึ่งมีได้เกิดขึ้นกับเทศบาลตำบลท่าข้ามแต่อย่างใด ดังนั้นเทศบาลตำบลท่าข้าม จึงไม่อยู่ในฐานะที่เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยอาศัยบทบัญญัติดังกล่าวได้ เนื่องจากปัญหามีได้เกิดขึ้นกับองค์กรของตน

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๒ วินิจฉัยว่า คำร้องของคณะกรรมการการเลือกตั้งดังกล่าวข้างต้นเป็นการหารือเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปของคณะกรรมการการเลือกตั้ง..... โดยไม่ปรากฏว่าข้อเท็จจริงได้เกิดขึ้นแล้ว จึงไม่ใช่กรณีมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๒ วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าตามคำร้องที่คณะกรรมการการเลือกตั้งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยดังกล่าวข้างต้นเป็นการขอให้วินิจฉัยความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้ง..... ว่าความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้งถูกต้องหรือไม่ จึงไม่ใช่กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญที่จะเสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ แต่เป็นการหารือขอความเห็นในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัยให้ได้

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๒ ได้วินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๕๒ และคำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๕๒

คำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ วินิจฉัยว่า เนื่องจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” ดังนั้น การที่ประธานรัฐสภาได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย โดยเห็นว่าการกรณีมีปัญหาคือข้อโต้แย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นการเสนอตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ เพราะกรณีดังกล่าวมีปัญหาคือเกี่ยวกับการที่คณะรัฐมนตรีทำหนังสือแจ้งความจำนงไปยังกองทุน ฯ ว่าหนังสือแจ้งความจำนงดังกล่าวเป็นหนังสือสัญญาที่คณะรัฐมนตรีจะต้องนำเสนอเพื่อขอรับความเห็นชอบของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๕ วรรคสอง หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีความเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นแล้ว และเป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ จึงรับเรื่องไว้พิจารณาวินิจฉัย

ผู้ทำคำวินิจฉัยเห็นว่า หลักเกณฑ์ในการพิจารณา “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” น่าจะนำหลักเกณฑ์ในคำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๕๑ ของศาลรัฐธรรมนูญมาพิจารณา องค์กรตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง “องค์กรที่มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ” โดยเป็นไปตามหลักการที่ว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญต้องเป็นองค์กรซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและรัฐธรรมนูญได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้นไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา ๗๕ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “รัฐต้องจัดสรรงบประมาณให้พอเพียงกับการบริหารงานโดยอิสระของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน” และบทบัญญัติต่างๆ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่กล่าวข้างต้นซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน องค์กรตามรัฐธรรมนูญได้แก่องค์กรต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๗๕ คือศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง ศาลยุติธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจแผ่นดินของรัฐสภา คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน โดยรวมทั้งศาลทหารด้วยกับองค์กรหลักที่เป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยของปวงชนชาวไทย ได้แก่ รัฐสภา (สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา) คณะรัฐมนตรี ศาล เท่านั้น

ส่วนองค์กรที่ไม่ถือว่าเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่

(๑) คณะกรรมการจัดสรรคลื่นความถี่ตามมาตรา ๔๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะเป็นองค์กรที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแต่ไม่มีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ หรืออำนาจหน้าที่ทางการเมืองอื่น

(๒) สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติตามมาตรา ๘๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแม้จะเป็นองค์กรที่ก่อตั้งขึ้นโดยตรงตามรัฐธรรมนูญและมีอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนก็ตาม แต่องค์กรนี้ก็มีสถานะเป็น “ที่ปรึกษา” เท่านั้นจึงไม่ใช่องค์กรที่ใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ หรืออำนาจหน้าที่ทางการเมืองอื่น

(๓) คณะกรรมาธิการต่างๆ ของสภา ตามมาตรา ๑๘๕ ถือเป็นส่วนหนึ่งของสภาซึ่งไม่ใช่องค์กรที่ก่อตั้งขึ้นโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ และไม่มีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติโดยตรง

(๔) ราชการส่วนกลาง ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม ราชการส่วนภูมิภาค ได้แก่ จังหวัด อำเภอ กิ่งตำบล และหมู่บ้าน ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ถือเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหาร จึงไม่ใช่องค์กรที่ก่อตั้งขึ้นโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ

(๕) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา มีองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยตรงตามรัฐธรรมนูญแต่เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายจัดตั้งของแต่ละแห่ง เช่น เทศบาลตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๕๖ กรุงเทพมหานครตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหาร

ราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ เป็นต้น นอกจากนี้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีใช้  
องค์กรที่ใช้อำนาจทางการเมืองดังเช่นรัฐบาล แต่เป็นองค์กรในทางปกครองเช่นเดียวกับราชการ  
ส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค การใช้อำนาจต่างๆ เป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติทั้งสิ้น  
มิได้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญแต่อย่างไร

(๖) พรรคการเมืองมีฐานะเป็นนิติบุคคลไม่ถือว่าเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และแม้จะเป็น  
ผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางการเมืองก็ตาม แต่ก็มีใช้องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ตามนัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น องค์กรการบริหารส่วนตำบลจึงไม่ใช่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ  
ตามมาตรา ๒๖๖ หากถือตามเสียงข้างน้อยจำนวน ๕ เสียง ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ลงมติว่า  
องค์กรการบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญอาจเกิดผลที่ไม่น่าจะเป็นดังต่อไปนี้

๑. มาตรา ๖๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลที่จะฟ้อง  
หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล  
ให้รับผิดชอบเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้น  
ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรานี้ได้บัญญัติคุ้มครองและรับรองให้บุคคลที่เป็น  
ปัจเจกชนมีสิทธิฟ้องหน่วยงานของราชการส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดชอบ เนื่องจากการกระทำ  
หรือการละเว้นการกระทำของพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้นได้ ในเมื่อพระราชบัญญัติสภาตำบล  
และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ บัญญัติให้องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นราชการส่วนท้องถิ่น  
และเป็นนิติบุคคลตามมาตรา ๕๓ องค์กรการบริหารส่วนตำบลจึงเป็นหน่วยงานในราชการส่วนท้องถิ่น  
ที่เป็นนิติบุคคล จึงอาจถูกปัจเจกชนฟ้องให้รับผิดชอบในการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของพนักงาน  
หรือลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๒ ดังกล่าว

แต่ในขณะเดียวกัน ถ้าถือว่าองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ องค์กร  
บริหารส่วนตำบลก็จะมีฐานะเป็นนิติบุคคลไม่ได้เพราะรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดไว้เหมือนฐานะขององค์กร  
ตามรัฐธรรมนูญอื่นๆ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการป้องกันและ  
ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นต้น ดังนั้น ถ้ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่า องค์กร  
บริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญก็อาจจะขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย  
มาตรา ๖๒ และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ ทำให้มีปัญหา  
เกิดขึ้นว่าบุคคลจะฟ้ององค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นและเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย  
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๒ ได้หรือไม่

๒. ตามมาตรา ๖๖ มาตรา ๖๗ มาตรา ๖๘ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้ว่ามีอำนาจหน้าที่พัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลตามที่อนุมาตราต่างๆ ในมาตราเหล่านี้ระบุไว้ เช่น

มาตรา ๖๖ องค์การบริหารส่วนตำบล มีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาตำบล ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

มาตรา ๖๗ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบล มีหน้าที่ต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้

(๑) จัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก  
(๒) รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล

(๓) ป้องกันโรคและระงับโรคติดต่อ

(๔) ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(๕) ส่งเสริมการศึกษา ศาสนา และวัฒนธรรม

(๖) ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ

(๗) คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(๘) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมาย

มาตรา ๖๘ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลอาจจัดทำกิจการในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้

(๑) ให้มีน้ำเพื่อการอุปโภค บริโภค และการเกษตร

(๒) ให้มีและบำรุงการไฟฟ้าหรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น

(๓) ให้มีและบำรุงรักษาทางระบายน้ำ

(๔) ให้มีและบำรุง สถานที่ประชุม การกีฬา การพักผ่อนหย่อนใจและสวนสาธารณะ

(๕) ให้มีและส่งเสริมกลุ่มเกษตรกรและกิจการสหกรณ์

(๖) ส่งเสริมให้มีอุตสาหกรรมในครอบครัว

(๗) บำรุงและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร

(๘) การคุ้มครองดูแลและรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

(๙) หาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การบริหารส่วนตำบล

(๑๐) ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ และท่าข้าม

(๑๑) กิจการเกี่ยวกับการพาณิชย์

มาตรา ๖๕ อำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา ๖๖ มาตรา ๖๗ และมาตรา ๖๘ นั้น ไม่เป็นการตัดอำนาจหน้าที่ของกระทรวง ทบวง กรม หรือองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ ในอันที่จะดำเนินกิจการใดๆ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในตำบล แต่ต้องแจ้งให้องค์การบริหารส่วนตำบลทราบล่วงหน้าตามสมควรในกรณีนี้หากองค์การบริหารส่วนตำบลมีความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินกิจการดังกล่าวให้กระทรวง ทบวง กรม หรือองค์การ หรือหน่วยงานของรัฐนำความเห็นขององค์การบริหารส่วนตำบลไปประกอบการพิจารณาดำเนินกิจการนั้นด้วย

จะเห็นได้ว่าอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลทั้ง “หน้าที่ต้องทำ” และ “อาจจัดทำ” ในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลล้วนเป็นประเภท “กิจการ” ทั้งสิ้น จึงเป็นบริการสาธารณะที่รัฐพึงจัดทำให้ประชาชนประเภท “กิจการ” เหมือนหน้าที่ของเทศบาลตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๕๖ มิใช่ “ราชการ” และโดยลักษณะของอำนาจหน้าที่ดังกล่าวก็ไม่อาจถือได้ว่าเป็นอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

การจัดทำกิจการประเภทนี้ องค์การบริหารส่วนตำบลในฐานะเป็นนิติบุคคลจึงอาจมีการติดต่อทำนิติกรรมหรือก่อนิติสัมพันธ์กับบุคคลทั่วไปในทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอื่นๆ ด้วย ดังนั้นในฐานะที่เป็นนิติบุคคล องค์การบริหารส่วนตำบลจึงอาจเป็นโจทก์ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นจำเลยในศาลยุติธรรมได้ หากถือว่าองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามความเห็นของฝ่ายเสียงข้างน้อยก็จะมีฐานะเป็นนิติบุคคลดังกล่าวข้างต้น องค์การบริหารส่วนตำบลจะจัดทำกิจการในอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้อย่างไร และเมื่อไม่อาจถูกฟ้องยังศาลยุติธรรมได้เพราะไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคลแล้ว องค์การบริหารส่วนตำบลก็จะกลายเป็นองค์กรอิสระมีฐานะเหมือนศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการการเลือกตั้ง และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งเป็นไปไม่ได้และจะทำให้การใช้พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ เกิดความสับสนยุ่งยากอย่างไม่อาจจะคาดคิดได้แน่นอน ข้อสังเกตเพียง ๒ ข้อดังกล่าวข้างต้นก็เพียงพอที่จะชี้ให้เห็นว่า ถ้าหากวินิจฉัยว่าองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้วจะทำให้เกิดความสับสนยุ่งยากในการใช้กฎหมายเพียงใด ดังนั้นผู้ทำคำวินิจฉัยจึงได้ออกเสียงไปตามเสียงข้างมากวินิจฉัยว่าองค์การบริหารส่วนตำบลมิใช่องค์กรตามรัฐธรรมนูญและเห็นว่ากรณีไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่

ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖ อีกต่อไป องค์กร  
บริหารส่วนตำบลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นๆ จึงไม่มีอำนาจเสนอปัญหาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย  
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖

วินิจฉัยให้ยกคำร้องทั้งห้า

นายปรีชา เถติมวณิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

