



ปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการตรวจเงิน
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

โดย

นายอริย์รัช บุญถึง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2563

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการตรวจเงิน
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

โดย

นายอริย์รัช บุญถึง



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2563

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

LOCAL AUTONOMY PROBLEMS : A STUDY OF LOCAL
GOVERNMENT AUDITING BY THE STATE AUDIT
OFFICE OF THE KINGDOM OF THAILAND

BY

MR. ARITHAT BUNTHUENG

A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS
PUBLIC LAW
FACULTY OF LAW
THAMMASAT UNIVERSITY
ACADEMIC YEAR 2020
COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นายอริย์รัช บัญถึง

เรื่อง

ปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการตรวจเงิน
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อ วันที่ 8 มกราคม พ.ศ. 2564

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

(รองศาสตราจารย์ ดร. สุปรียา แก้วละเอียด)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

(ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์

(ดร. อนุรักษ์ ยศสุนทร)

คณบดี

(รองศาสตราจารย์ ดร. มุนินทร์ พงศาปาน)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน
ชื่อผู้เขียน	นายอริย์ธัช บุญถึง
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายมหาชน นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์	ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์
ปีการศึกษา	2563

บทคัดย่อ

ในประเทศไทยนั้น การดำเนินงานใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งถูกตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้น ในหลายกรณีพบว่า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้ตรวจสอบการใช้จ่ายเงินดังกล่าว และได้ให้คำแนะนำในลักษณะกำล่งความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น วิทยานิพนธ์ชิ้นนี้จึงทำการศึกษาสาเหตุของปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ผลการศึกษาพบว่า ประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการออกข้อบัญญัติเพื่อกำหนดรายจ่ายของตน และไม่มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะในลักษณะห้ามมิให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้คำแนะนำในลักษณะอันเป็นการกำล่งดุลพินิจในการกำหนดนโยบายของผู้บริหารหรือสภาท้องถิ่น ในส่วนปัญหาสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จากการศึกษาพบว่า การเข้าทักท้วงดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ทั้งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิใช่องค์กรผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการพิจารณาหรือให้คำแนะนำในประเด็นดังกล่าว ทั้งคำแนะนำของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการทักท้วงกรณีดังกล่าวบ่อยครั้งที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมาย เพื่อแก้ไขปัญหาดังเห็นควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยการใช้จ่ายเงินของตน นอกจากนี้ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการให้คำแนะนำของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจ

เงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในระยะยาว ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการจัดตั้งองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น โดยจัดตั้งสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคซึ่งเป็นอิสระจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

คำสำคัญ: การตรวจเงินแผ่นดิน, การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น, ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, การกระจายอำนาจ



Thesis Title	LOCAL AUTONOMY PROBLEMS : A STUDY OF LOCAL GOVERNMENT AUDITING BY THE STATE AUDIT OFFICE OF THE KINGDOM OF THAILAND
Author	Mr. Arithat Bunthueng
Degree	Master of Laws
Major Field/Faculty/University	Public law Law Thammasat University
Thesis Advisor	Professor Somkit Lertpaitoon, Ph.D.
Academic Year	2020

ABSTRACT

In Thailand, local government expenditure is audited by the State Audit Office of the Kingdom of Thailand. In many cases, the State Audit Office provides advice in a manner interfering with local autonomy. This thesis studies causes of problems in local autonomy arising from expenditure inspections by the State Audit Office. Results were that Thailand lacks specific provisions empowering local government to make regulations for their spending and prohibiting State Audit Office counsel to local government in ways that violates local authority management discretion. On the subject of State Audit Office inspection of local government powers and duties, such objections were not within State Audit Office authority. In addition, the State Audit Office lacks organizational knowledge and expertise for considering or offering advice on such issues. State Audit Office advice on protesting such cases is often inconsistent with extant laws. To resolve these problems, local governments should be given have the power to issue local regulation on spending. To resolve the issue of providing long-term State Audit Office advice, a mixed-type local audit organization should be established as by establishing a Regional Audit Office independent of the State Audit Office of the Kingdom of Thailand.

Keywords: State audit, Local audit, Local autonomy, Decentralization.



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลุล่วงได้ เนื่องจากแรงกายและแรงใจ ประการแรก จากศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน ซึ่งเป็นผู้ให้หัวข้อศึกษานี้แก่ผู้เขียน ก่อนหน้านั้นผู้เขียนได้ขอให้อาจารย์เป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ในหัวข้อเกี่ยวกับ “สิทธิชุมชน” ต่อมา ผู้เขียนพบว่าหัวข้อดังกล่าวจะทำให้สำเร็จให้ได้นั้นทำได้ยากด้วยเงื่อนไขหลายประการ เมื่อข้าพเจ้าทำการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาการตรวจการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้น การศึกษาหัวข้อนี้ผู้เขียนพบในภายหลังว่าเป็นหัวข้อที่จะทำได้นั้น ทำได้ยากเช่นกัน เนื่องจากการศึกษาหัวข้อกฎหมายปกครองท้องถิ่นโดยเฉพาะความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นนั้น เป็นหัวข้อที่มีผลงานทางวิชาการในประเทศไทยไม่มากนัก อีกทั้งอาจารย์ที่ปรึกษาของข้าพเจ้าเองก็เป็นผู้มีความเชี่ยวชาญในทั้งสองสาขาวิชามาก ดังนั้น ผู้เขียนจึงเกรงว่าจะทำออกมาได้ไม่ดีจนเป็นที่เสื่อมเสียถึงอาจารย์ที่ปรึกษาได้ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนพบว่าอาจารย์มีความห่วงใยและปรารถนาดีแก่ศิษย์อย่างมาก แม้อาจารย์จะมีภาระมากก็ตาม ด้วยนิสัยของผู้เขียนเองจึงเป็นภาระเร่งรัดให้อาจารย์ต้องตรวจงานข้าพเจ้าในช่วงระยะเวลาอันจำกัดและใกล้กำหนดสิ้นสุดระยะเวลาเสมอ ในบางครั้งอาจารย์ก็เตือนให้ข้าพเจ้าอย่าด่วนด้วยรู้พื้นฐานของศิษย์ผู้นี้ ดังนั้น งานชิ้นนี้จึงถือกำเนิดด้วยพระคุณของอาจารย์สมคิด ผู้เป็นที่ปรึกษาของข้าพเจ้านั่นเอง และสำเร็จลุล่วงด้วยได้ด้วยความปรารถนาดีของอาจารย์ด้วยเช่นกัน

ประการต่อมาผู้เขียนต้องขอขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร. สุปรียา แก้วละเอียด ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และ ดร. อนัญ ยศสุนทร กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ในครั้งแรกตอนที่ผู้เขียนขอให้อาจารย์ที่ปรึกษารับรองการเปิดเล่มวิทยานิพนธ์นั้น อาจารย์ที่ปรึกษาได้เสนอชื่อกรรมการท่านอื่นในเบื้องต้น ต่อมา ผู้เขียนพบว่าทั้งสองท่านไม่ได้เป็นกรรมการวิทยานิพนธ์ด้วยเหตุผลประการใดข้าพเจ้าไม่ทราบ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนได้มาทราบในภายหลังว่า ในการเปลี่ยนแปลงกรรมการสอบวิทยานิพนธ์นั้น ทั้งประธานกรรมการและกรรมการที่รับสอบวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนทั้งสองท่านล้วนเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญในกฎหมายการคลังมหาชน อีกทั้งให้คำแนะนำและตรวจสอบวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนอย่างละเอียดลออ หากวิทยานิพนธ์นี้จะมีค่าชมประการใดประการหนึ่งต้องถือเป็นคุณความดีของอาจารย์ทั้งสองที่กรุณาเสียสละเวลาตรวจงานของผู้เขียนหลายครั้งหลายครา ด้วยผู้เขียนมีนิสัยเริ่มแรกไม่ละเอียดลออนั่นเอง

ประการต่อมาข้าพเจ้าขอขอบพระคุณสำนักงานศาลปกครอง เนื่องจากข้อมูลในการจัดทำวิทยานิพนธ์ของข้าพเจ้านั้น นอกจากข้อมูลภาษาต่างประเทศที่จำเป็นต้องใช้ความพยายามในการ

ค้นคว้าซึ่งไม่มีข้อมูลภายในประเทศและที่เป็นภาษาไทยอย่างเพียงพอ นั้น ข้อมูลจากห้องสมุดกฎหมายมหาชนของศาลปกครอง และคลังข้อมูลภายในของสำนักงานศาลปกครองนั้น ถือเป็นแหล่งข้อมูลที่สำคัญที่สุด โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายปกครองฝรั่งเศส วิทยานิพนธ์นี้จึงประสบความสำเร็จสมบูรณ์ได้โดยหากปราศจากการสะสมองค์ความรู้ทางวิชาการจากสำนักงานศาลปกครอง

ข้าพเจ้าต้องขอบคุณเพื่อนสนิทของข้าพเจ้า นายณัฐวุฒิ คล้ายข้า ด้วยเป็นโชคชะตาหรือประการใดไม่ทราบ เพื่อนของข้าพเจ้าผู้นี้สำเร็จการศึกษานิติศาสตรมหาบัณฑิตจากประเทศฝรั่งเศส สาขาการคลังมหาชน โดยทำการศึกษาเรื่องศาลตรวจเงินภูมิภาค (CRC) มาโดยตรง และกลับมารับราชการในประเทศไทยทันช่วยเหลือข้าพเจ้าได้อย่างพอดี หากไม่มีเพื่อนผู้นี้ วิทยานิพนธ์นี้ขึ้นคงไม่สำเร็จดังใจปรารถนาข้าพเจ้า

นอกจากนี้ ระหว่างจัดทำวิทยานิพนธ์ ข้าพเจ้าได้รับทุนสนับสนุนจากสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ โดยเป็นทุนให้เปล่าไม่ผูกมัด วิทยานิพนธ์จึงสำเร็จลุล่วงได้ในทางหนึ่ง จึงมาจากการที่ผู้บริหารศาลรัฐธรรมนูญที่มีวิสัยทัศน์ในการส่งเสริมองค์ความรู้ทางวิชาการในสาขากฎหมายมหาชน และกฎหมายรัฐธรรมนูญในประเทศให้แข็งแกร่งนั่นเอง

ประการสำคัญที่สุดคือแรงใจจากครอบครัวของข้าพเจ้าเอง ในวันแรกที่ข้าพเจ้าเข้าศึกษานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชนที่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์นั้น แม่ของข้าพเจ้ายังอยู่กับข้าพเจ้า ตัวท่านอยู่เชียงใหม่ และตัวข้าพเจ้าอยู่กรุงเทพมหานคร เมื่อผ่านไปแปดเดือนเศษ แม่ข้าพเจ้าจากข้าพเจ้าไปอย่างไม่มีวันกลับ ระยะเวลาที่ทั้งก่อนการจากไปและหลังการจากไปของท่านเป็นช่วงที่ข้าพเจ้ายิ่งต้องเข้าฟังคำบรรยาย ณ ท่าพระจันทร์ หลังจากที่ข้าพเจ้าทราบข่าวการจากไปนั้น ข้าพเจ้าคิดในใจว่าข้าพเจ้าจะสำเร็จการศึกษานี้ได้อย่างไร ข้าพเจ้าไร้แรงใจในการศึกษา และการทำงาน ถึงปีเศษ ช่วงเวลาดังกล่าวเป็นช่วงเวลาที่ยากลำบากในชีวิตจนข้าพเจ้ามีอาจจะหาคำอธิบายได้ เมื่อผ่านช่วงเวลาดังกล่าวมาได้ ครอบครัวของข้าพเจ้า ทั้งพ่อ พี่สาว และพี่ชาย รวมถึงทุกคนที่อยู่ในความทรงจำข้าพเจ้าล้วนเป็นแรงใจและมีส่วนให้วิทยานิพนธ์นี้สำเร็จ

นายอริย์รัช บุญถึง

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญ	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
1.3 ขอบเขตของการศึกษา	4
1.4 วิธีการศึกษาวิจัย	4
1.5 สมมติฐานการวิจัย	5
1.6 ประโยชน์ที่จะได้รับการวิจัย	5
บทที่ 2 แนวคิดเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นและการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	7
2.1 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่น	7
2.1.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	8
2.1.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่	12
2.1.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน	22
2.1.2 การควบคุมและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	26
2.1.2.1 การกำกับดูแลทางปกครอง	26
2.1.2.2 การควบคุมทางการคลัง	33
2.2 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	35
2.2.1 หลักการจัดองค์กรตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	38
2.2.1.1 ระบบตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยรัฐหรือส่วนกลาง	38

2.2.1.2 ระบบตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง	46
2.2.2 หลักการพื้นฐานในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	54
2.2.2.1 ลักษณะของการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	54
2.2.2.2 ข้อจำกัดในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	56
บทที่ 3 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในต่างประเทศ	63
3.1 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในฝรั่งเศส	63
3.1.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	64
3.1.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่	71
3.1.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน	85
3.1.2 การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฝรั่งเศส	88
3.2 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในเยอรมนี	97
3.2.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	99
3.2.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่	101
3.2.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน	103
3.2.2 การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมนี	106
บทที่ 4 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นไทย	114
4.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	114
4.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่	117
4.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน	127
4.2 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน	129
4.2.1 โครงสร้างการจัดองค์กรภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน	130
4.2.2 อำนาจหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน	133
4.2.2.1 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน	133
4.2.2.2 ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน	136
4.2.2.3 สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน	144

4.2.3 ผลทางกฎหมายของการตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน	144
4.2.4 ผลการดำเนินงานตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน	151
บทที่ 5 วิเคราะห์ปัญหาการตรวจเงินแผ่นดินที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย	159
5.1 ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐาน อำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	159
5.1.1 ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ การกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	160
5.1.2 ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทย เกี่ยวกับการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	168
5.1.2.1 กรณีผลผูกพันทางกฎหมายของข้อตกั้ว	168
5.1.2.2 กรณีการกำหนดรายการใช้จ่ายเงิน	178
5.2 ปัญหาข้อตกั้วของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อ ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	187
5.2.1 ปัญหาข้อตกั้วว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	188
5.2.1.1 ปัญหาองค์กรผู้มีอำนาจพิจารณาอำนาจหน้าที่ของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	189
5.2.1.2 กรณีศึกษาข้อตกั้วว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	193
(1) ปัญหาอำนาจหน้าที่กับรายการใช้จ่ายเพิ่มเติม	193
(2) ปัญหาอำนาจหน้าที่ทับซ้อน	197
(3) ปัญหาเงินอุดหนุนส่วนราชการอื่น	203
(4) ปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของ ประชาชนในท้องถิ่น	206
5.2.1.3 กรณีศึกษาข้อตกั้วว่าด้วยอำนาจหน้าที่ตามประกาศ คณะกรรมการบริหารงานบุคคลท้องถิ่น	216
(1) ปัญหากรณีทุนการศึกษาบุคลากร	217
(2) ปัญหากรณีเงินสมทบกองทุนประกันสังคม	226

5.2.2 ปัญหาข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	233
5.2.2.1 ข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดโครงการ	235
5.2.2.2 ข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดรายการใช้จ่าย	239
5.2.2.3 ข้อทักท้วงกรณีไม่จำเป็นไม่ประหยัด	241
5.3 ปัญหาการจัดองค์กรในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น	249
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	251
6.1 บทสรุป	251
6.2 ข้อเสนอแนะ	256
บรรณานุกรม	260
ภาคผนวก	268
ภาคผนวก ก ข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	269
ภาคผนวก ข ข้อทักท้วงที่เป็นกรณีกล่าวถึงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	272
ภาคผนวก ค ข้อทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายได้ แม้จะมีระเบียบหรือหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้อง แล้วก็ตาม	275
ภาคผนวก ง ข้อทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายได้ เนื่องจากไม่มีหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือ สั่งการของกระทรวงมหาดไทย	278
ประวัติผู้เขียน	285

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 ตารางเปรียบเทียบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นระหว่างรูปแบบศาลตรวจเงิน ภูมิภาคและคณะกรรมการตรวจเงินภูมิภาค	45
2.2 ตารางเปรียบเทียบระหว่างผู้ตรวจเงินจากการแต่งตั้งของสภาท้องถิ่นและ คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น	48
2.3 ตารางสรุปรูปแบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สอดคล้องกับ หลักความเป็นอิสระของท้องถิ่น	52
2.4 ตารางเปรียบเทียบการตรวจความถูกต้องทางการคลังและการตรวจ การดำเนินงาน	56
4.1 ตารางโครงสร้างแบ่งและอำนาจหน้าที่ภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	132
4.2 ตารางการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย ประจำปี 2561	156

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความเป็นอิสระจากรัฐหรือส่วนกลางในระดับที่เหมาะสมเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินงานได้อย่างมีประสิทธิภาพตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักการกระจายอำนาจ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2560 ได้รับรองหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ไว้ในมาตรา 249 และได้รับรองความเป็นอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง ไว้ในมาตรา 250

ในส่วนของการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นหน่วยรับตรวจหนึ่ง ตามนิยามหน่วยรับตรวจ มาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ที่บัญญัติว่า “หน่วยรับตรวจ หมายความว่า ... (3) หน่วยงานของราชการส่วนท้องถิ่น ...” ดังนั้น ในประเทศไทยนั้น องค์กรตรวจเงินของรัฐ หรือองค์กรตรวจเงินสูงสุดได้แก่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทำหน้าที่ทั้งตรวจเงินภาครัฐทั้งหมด ทั้งส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น โดยมีได้กำหนดหลักการหรือบทบัญญัติว่าด้วยการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางประการที่แตกต่างออกไปเพื่อคุ้มครองหรือรับรองหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นหรือหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะหน่วยรับตรวจแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ เช่นเดียวกับการตรวจเงินองค์กรภาครัฐรูปแบบอื่น ได้แก่ การตรวจสอบการเงิน (financial Audit) การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย (Compliance Audit) และการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน (Performance Audit)

ในปัจจุบันพบปัญหาเกี่ยวกับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่สำคัญใน 3 ลักษณะ ได้แก่ ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปัญหาข้อกีดกันของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาการจ้องครุ่นในการตรวจเงินระดับท้องถิ่น

ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ในส่วนแรกเป็นข้อพิจารณาปัญหาว่าด้วยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีข้อพิจารณาว่า การจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้รับรองไว้ในมาตรา 249 และมาตรา 250 วรรคห้า นั้น มีผลผูกพันในลักษณะเป็นหลักเกณฑ์ที่จำกัดอำนาจและเป็นกรอบในการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในออกกฎหมายเพื่อบังคับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามได้มากนักหรือไม่ โดยเปรียบเทียบกับหลักการคุ้มครองหลักการที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ในส่วนที่สองเป็นข้อพิจารณาปัญหาว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นกรณีปัญหาระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 102 และข้อ 103 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันปฏิบัติตามข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และปัญหาข้อ 67 ของระเบียบเดียวกัน ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อหนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้เท่านั้น

ส่วนปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น อาจจำแนกได้ 2 ลักษณะ ได้แก่ ข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (เช่น กรณีข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่กับรายการใช้จ่ายเพิ่มเติม ข้อทักท้วงว่าด้วยเงินอุดหนุนส่วนราชการอื่น ข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ที่ซับซ้อน และข้อทักท้วงว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ตามประกาศคณะกรรมการบริหารงานบุคคลท้องถิ่น เป็นต้น) และ ข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (เช่น กรณีข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดโครงการ และข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดรายการใช้จ่าย เป็นต้น)

ในส่วนปัญหาการจัดองค์กรในการตรวจเงินระดับท้องถิ่นนั้น มีข้อพิจารณาว่าด้วยหลักการจัดองค์กรตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นที่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย

ปัญหาการตรวจการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทั้งสามลักษณะดังกล่าวมีลักษณะเป็นองค์รวม กล่าวคือด้วยปัญหาการจัดองค์กรตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในลักษณะรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลางโดยบุคคลากรในองค์กรยังขาด

องค์ความรู้รวมถึงวัฒนธรรมองค์กรในการตรวจสอบองค์กรกระจายอำนาจทางปกครอง ซึ่งมีลักษณะแตกต่างไปจากการตรวจสอบหน่วยงานภาครัฐส่วนราชการและส่วนภูมิภาค ประกอบกับขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีความชัดเจนในลักษณะเป็นหลักประกันความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือคุ้มครองดุลพินิจขององค์กรทางการเมืองที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น ในปัจจุบันจึงพบว่าข้อกัฏขวางของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในหลายกรณีมีลักษณะก้ำกึ่งความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวอย่างเช่น¹ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้งบประมาณในการทำพิธีสืบทอดของชาวมุสลิมในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้เป็นความเชื่อส่วนบุคคล ไม่ใช่หลักศาสนาการใช้งบประมาณองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงถือว่าเป็นการไม่ถูกต้อง และต้องใช้งบประมาณคืนทั้งหมด ,โครงการที่ตั้งไว้ในข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งข้อบัญญัติดังกล่าวได้ผ่านความเห็นชอบจากสภาท้องถิ่น นายอำเภอและผู้ว่าราชการจังหวัดแล้ว ย่อมมีผลผูกพันและผู้บริหารท้องถิ่นต้องดำเนินการตามข้อบัญญัติดังกล่าว แต่สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่าไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่หรือดำเนินการไม่ได้ และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินโครงการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน เช่น การทำโรงงานผลิตปุ๋ยจำหน่ายแก่เกษตรกรในราคาทุน การเข้าช่วยเหลือเกษตรกรกรชาวสวนผลไม้ เป็นต้น โดยปัญหาทางหนึ่งเกิดจากตัวบทกฎหมาย ระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง ในอีกทางหนึ่งเกิดจากความรู้ความเข้าใจในหลักกฎหมายปกครอง หลักการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินเอง

ข้อกัฏขวางของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินในลักษณะข้างต้นส่งผลกระทบต่อการปฏิบัติงานและการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่กล้าจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ของตน และส่งผลทำให้เกิดปัญหาไม่มีองค์กรภาครัฐในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นๆ ทั้งกระทบต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งทั้งบทกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการใช้เงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง รวมถึงข้อกัฏขวางของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น นอกจากจะเป็นอุปสรรคต่อการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กร

¹ คณะกรรมาธิการวิสามัญ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “ การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน”, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2559), น. 7-16.

ปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ในอีกทางหนึ่งย่อมเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นในประเทศไทยต่อไป ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นและความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสำคัญทั้งเป็นหลักการตามรัฐธรรมนูญ ในอีกฐานะหนึ่งก็มีความสำคัญในการพัฒนาประเทศอย่างยั่งยืน การกระจายรายสู่ท้องถิ่น และการปกครองท้องถิ่นยังถือเป็นรากฐานหนึ่งของการปกครองระบอบประชาธิปไตยอีกด้วย

ปัญหาดังกล่าวนำมาสู่การศึกษาและจัดทำวิทยานิพนธ์ขึ้นนี้ โดยทำการวิเคราะห์ปัญหารวมถึงสาเหตุที่มาของปัญหา โดยอาจจำแนกการศึกษาออกเป็น 3 ประเด็น ได้แก่ (1) การศึกษาว่าด้วยการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นเป็นการเฉพาะ และบทบาทในส่วนของ การตรวจเงินเพื่อคุ้มครองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการเฉพาะตามหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นของต่างประเทศ (2) การศึกษาปัญหาว่าด้วยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย รวมถึงปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินและหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องที่พบในประเทศไทย และ (3) ศึกษาปัญหาความถูกต้องของข้อเท็จจริงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าสอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมาย รวมถึงหลักการตรวจเงินที่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการของต่างประเทศหรือไม่

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีหลักการปกครองท้องถิ่นและการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นซึ่งสามารถนำมาปรับใช้กับปัญหาและการศึกษาวิจัย

1.2.2 เพื่อศึกษาหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นและหลักการปกครองท้องถิ่นที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน กฎหมายจัดตั้งปกครองท้องถิ่นฉบับต่างๆ กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายลำดับรองฉบับต่างๆ รวมถึงศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดและความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้อง

1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์คำแนะนำของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่มีต่อการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีต่าง ๆ ว่าถูกต้องและสอดคล้องกับหลักกฎหมายปกครองท้องถิ่น ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและกฎหมายฉบับต่าง ๆ รวมถึงคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและมติคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือไม่

1.2.4 เพื่อศึกษาการจัดโครงสร้างองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นในต่างประเทศที่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงวิเคราะห์รูปแบบการจัดองค์กรการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยว่าสอดคล้องกับรูปแบบการจัดองค์กรการตรวจระดับท้องถิ่นของต่างประเทศดังกล่าวหรือไม่

1.2.5 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์กรอบอำนาจหน้าที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะดำเนินการศึกษาภายใต้ขอบเขตสำคัญ 5 ประการ คือ

1.3.1 ศึกษารูปแบบการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.3.2 ศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นที่สอดคล้องหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของต่างประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส และ เยอรมัน

1.3.3 ศึกษาและวิเคราะห์รายงานการใช้จ่ายเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.3.4 ศึกษาปัญหาการตรวจการใช้จ่ายเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้อำนาจหน้าที่ในการจัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีและรายงานผลการปฏิบัติงานระหว่างปีเสนอต่อคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ หรือข้อท้วงติง และพิจารณาเห็นชอบก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีทราบ และติดตามผลการดำเนินงานของหน่วยรับตรวจตามข้อเสนอแนะของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน โดยไม่รวมถึงการใช้อำนาจของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในตรวจสอบทางวินัยการเงินการคลัง

1.3.5 ศึกษาหลักการควบคุมตรวจสอบการเงินการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ลักษณะองค์กรตรวจสอบภายนอก หรือที่เรียกว่าองค์กรตรวจเงินภายนอก (External Auditing) ไม่รวมถึงการตรวจเงินภายในหรือการตรวจสอบภายใน

1.4 วิธีการศึกษาวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ใช้วิธีวิจัยเอกสาร (documentary research) โดยศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากหนังสือ บทความ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ และจากตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายว่าด้วยการกระจายอำนาจหน้าที่ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) แนวคำพิพากษาและคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและมติของคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยใช้วิธีการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบ (comparative study) หลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของต่างประเทศ รวมถึงการศึกษาวเคราะห์ (analytical approach) คำแนะนำการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีต่างๆ

1.5 สมมติฐานการวิจัย

การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในปัจจุบันหลายกรณีที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเนื่องจากมูลเหตุ 3 ประการ ประการแรก เกิดจากการจัดโครงสร้างองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นในลักษณะรวมศูนย์ ประการที่สอง เกิดจากขาดหลักเกณฑ์การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีลักษณะเฉพาะบางประการที่แตกต่างไปจากการตรวจเงินภาครัฐอื่น เพื่อคุ้มครองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการที่สาม เกิดจากการใช้การตีความกฎหมายของทั้งเจ้าหน้าที่ผู้ให้คำแนะนำการใช้จ่ายเงินและเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกระเบียบการใช้จ่ายเงินและหนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง

1.6 ประโยชน์ที่จะได้รับจากการวิจัย

1.6.1 ทราบถึงหลักการปกครองท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น และความสัมพันธ์ระหว่างหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.6.2 ทราบถึงสภาพปัญหาของกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยในปัจจุบันว่าถูกต้องและสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ กฎหมาย รวมถึงหลักการความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่ อย่างไร

1.6.3 เข้าใจสภาพปัญหาการให้คำแนะนำผลปฏิบัติงานจากตรวจการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินว่าไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ และกฎหมาย รวมถึงหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่ อย่างไร

1.6.4 ทราบถึงลักษณะการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

1.6.5 ทราบถึงกรอบอำนาจและหน้าที่ขององค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นและการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

ในบทที่ 2 นี้จะทำการศึกษาแนวคิดและหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่น ซึ่งได้แก่ หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหลักการควบคุมและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้ จะทำการศึกษาแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น ทั้งในแง่รูปแบบการจัดองค์กรและข้อจำกัดทางเนื้อหาสาระที่แตกต่างไปจากการตรวจเงินรัฐหรือส่วนกลาง

2.1 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่น

การปกครองท้องถิ่นนั้น มีสาระสำคัญ 6 ประการ ได้แก่ (1) ประชาชนในท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการตัดสินใจและบริหารตนเอง¹ (2) ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการต่างๆ (3) สมาชิกสภาท้องถิ่นและฝ่ายบริหารต้องมาจากการเลือกตั้งโดยประชาชน (4) องค์กรปกครองท้องถิ่นต้องมีฐานะเป็นนิติบุคคล (5) อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ (6) ความเป็นอิสระของท้องถิ่นมีอยู่จำกัดเฉพาะการบริหารกิจการต่างๆ มิได้หมายถึงการเป็นเอกราชหรือมีอำนาจอธิปไตยเป็นของตนเอง² โดยความเป็นอิสระของท้องถิ่นถือเป็นองค์ประกอบภายในขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ใช้

¹ ความเป็นอิสระดังกล่าวจำแนกได้ 6 มิติ ได้แก่ ความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายการพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง (policy autonomy) ความเป็นอิสระในการวางแผนงานเพื่อกำหนดทิศทางและการบริหารท้องถิ่นของตนเอง (planning autonomy) ความเป็นอิสระในการออกกฎข้อบังคับเพื่อใช้ในท้องถิ่นของตนเอง (regulatory autonomy) ความเป็นอิสระในการกำหนดงบประมาณเพื่อใช้จ่ายในการบริหารท้องถิ่นของตนเองสำหรับแต่ละโครงการงานหารายได้ (financial autonomy) ความเป็นอิสระในการบริหารงานทุก ๆ ด้าน (administrative autonomy) ความเป็นอิสระในการบังคับบัญชาบุคลากร (personnel autonomy) โปรดดู ธเนศวร์ เจริญเมือง, ทฤษฎีและแนวคิด: การปกครองท้องถิ่นกับการบริหารจัดการท้องถิ่น (ภาคแรก), (กรุงเทพมหานคร: โครงการสำนักพิมพ์คบไฟ, 2551), น. 66-67.

² ธเนศวร์ เจริญเมือง, เพ็ญอ้าง, น. 66-67.

พิจารณาว่าหน่วยงานใดเป็นท้องถิ่นหรือไม่ ในกรณีเกิดปัญหากฎหมายเขียนไว้ไม่ชัดเจน ควรคู่ไป
กับองค์ประกอบภายนอก คือการอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ³

ในหัวข้อหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นนี้ จะจำแนกการศึกษาทั้ง
องค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในในการพิจารณาว่าหน่วยงานใดเป็นท้องถิ่นหรือไม่
โดยจำแนกหัวข้อย่อยออกเป็น 2.1.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และ 2.1.2
การควบคุมและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.1.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (local authority, local government or Local
Administrative organization) หมายถึง องค์การ (organization) ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารซึ่งมี
ผู้บริหารและ/หรือสภาท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น โดยมีอำนาจหน้าที่
จัดทำบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น (local public service) ภายในเขตพื้นที่ของตนตามที่กฎหมาย
กำหนดอย่างเป็นอิสระตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่น

แนวคิดการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมีความผสมผสานระหว่าง
แนวคิดทางการเมืองกับแนวคิดทางการบริหาร แนวคิดทางการเมืองเน้นความสำคัญของการเลือกตั้ง
แนวคิดนี้มีจุดเริ่มต้นจากการเกิดขึ้นของคอมมูนพร้อมกับการเกิดขึ้นกับระบบทุนนิยม ส่วนแนวคิด
ทางการบริหาร เกิดจากความจำเป็นที่ต้องแยกแยะภารกิจของสังคมออกเป็นกิจการของชาติและ
กิจการของท้องถิ่นเพื่อให้สามารถจัดระบบบริหารที่เหมาะสม เนื่องจากสังคมพัฒนาสู่ระบบแข่งขัน
การให้บริการและความต้องการของประชาชนมีความหลากหลายและสลับซับซ้อนมากขึ้น⁴ การ
ปกครองท้องถิ่นของประเทศต่างๆ ในโลกแม้จะมีที่มาและพัฒนาการที่แตกต่างกัน และมีหลักการ
หรือแนวคิดเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นที่นิยมเรียกชื่อที่แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ เช่น
หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น หรือหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
อย่างไรก็ตาม ความคิดเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นดังกล่าวนี้มีหลักการพื้นฐานที่ไม่แตกต่างกัน
มากนัก

³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายปกครองท้องถิ่น, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร :
สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2547), น. 23-24.

⁴ โภคิน พลกุลและคณะ, แนวการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538),
น. 48-49.

หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น (local self-government) นั้น หมายถึง ความเป็นอิสระในการปกครองตนเองของท้องถิ่น หรือสิทธิของประชาชนที่จะกำหนดชีวิตของตนหรือปกครองตนเอง (self-governance หรือ self-governing of a people)⁵ หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น นั้น แท้จริงแล้วมีความหมายในเชิงทฤษฎีไม่แตกต่างจากหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่น (local autonomy) โดยคำว่า “ความเป็นอิสระ” เป็นถ้อยคำที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญและกฎหมายของกลุ่มประเทศระบบกฎหมายนโปเลียน (Napoleonic model) เช่น ฝรั่งเศส สเปน อิตาลี โปรตุเกส และกรีซ เป็นต้น ส่วนคำว่า “การปกครองตนเอง” (self-government) เป็นถ้อยคำที่แพร่หลายในกลุ่มประเทศระบบกฎหมายแองโกลแซกซอน (Anglo-Saxon model) เช่น สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา แคนาดา ออสเตรเลีย เป็นต้น และยังแพร่หลายในประเทศยุโรปอื่นๆ เช่น ในเยอรมนีและออสเตรีย โดยใช้คำว่า “Selbstverwaltung” ซึ่งหมายถึงการปกครองตนเองนั่นเอง⁶

ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการปกครองตนเองของท้องถิ่นหรือการปกครองตนเองของท้องถิ่นนั้น เป็นหัวข้อในการศึกษาการปกครองระดับท้องถิ่น (sub - central government) ในทางรัฐศาสตร์และทางกฎหมายมหาชน โดยเป็นหลักการที่มีความคิดเชื่อมโยงกับหลักประชาธิปไตย โดยอธิบายว่าความเป็นอิสระท้องถิ่น (Local) จากการแทรกแซงของรัฐบาลส่วนกลาง (central government) เป็นองค์ประกอบของหลักประชาธิปไตยท้องถิ่น (local democracy)

ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจำแนกเป็น 5 ด้าน ได้แก่⁷ อิสระด้านสถานะองค์กร อิสระด้านการเมืองหรือองค์กรใช้อำนาจ (การได้มาซึ่งสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น) อิสระด้านพื้นที่ อิสระด้านอำนาจหน้าที่ อิสระด้านงบประมาณและการคลัง

⁵ Jerome R. Reich, *Colonial America* (Englewood Cliffs, NJ: Prentice-hall, 1984) and Alexis de Tocqueville, *Democracy in America*, translated and edited by Harvey C. Mansfield & Delba Winthrop, (Chicago: The University of Chicago Press, 2000). อ้างถึงใน ธเนศวร์ เจริญเมือง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น. 229.

⁶ การปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผู้เขียนพบว่าไม่มีความแตกต่างกัน ผู้เขียนจึงใช้ชื่อของหลักการทั้งสองในวิทยานิพนธ์นี้ร่วมกันหรือแทนกันแล้วแต่กรณี ดังนั้น ในวิทยานิพนธ์นี้ คำว่า “การปกครองตนเองของท้องถิ่น” “ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” และ “ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น” จึงมีความหมายไม่แตกต่างกัน

⁷ สมคิด เลิศไพฑูรย์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น. 23-24.

ความเป็นนิติบุคคลหรือความเป็นอิสระทางสถานะองค์กร หมายถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องมีสถานะเป็นนิติบุคคลมหาชน กล่าวคือ มีสถานะทางกฎหมายหรือมีสภาพบุคคลแยกออกจากรัฐ โดยมีกฎหมายจัดตั้งนิติบุคคลและกำหนดอำนาจหน้าที่กิจกรรมที่นิติบุคคลสามารถดำเนินการได้ อันมีลักษณะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะ (le service public) และมีการใช้อำนาจมหาชน (la puissance publique) การมีฐานะเป็นนิติบุคคลทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถก่อกำเนิดสัมพันธ์ขึ้นกับบุคคลอื่นได้โดยตรง (บุคคลสิทธิ) เป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน รวมถึงการเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีหรือดำเนินคดีทางศาลได้ เป็นต้น นอกจากนี้ การมีสภาพบุคคลทำให้ท้องถิ่นมีผู้แทนนิติบุคคลเป็นของตนเอง (ผู้บริหารท้องถิ่น/สภาท้องถิ่น) มีสิทธิหน้าที่เป็นของตนเองสามารถตัดสินใจและกระทำการต่าง ๆ ตามดุลพินิจตน โดยปราศจากการแทรกแซงจากส่วนกลาง การมีสภาพบุคคลของท้องถิ่นจึงเป็นส่วนสำคัญที่ทำให้ท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบายการพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง (Policy autonomy) ในการวางแผนการดำเนินงานของท้องถิ่น (planning autonomy) ความเป็นอิสระในการบริหารงานทุก ๆ ด้าน (administrative autonomy) รวมถึงความเป็นอิสระทางบุคลากร องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีบุคลากรของตนเองและมีอิสระในการบังคับบัญชาบุคลากรของตน (Personnel autonomy) บุคลากรที่ปฏิบัติหน้าที่ต้องเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ เอง ไม่ได้มีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งอยู่ภายใต้ระบบการบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรี แต่บุคลากรดังกล่าวอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของหัวหน้าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ ดังนั้น การมอบภาระงาน การประเมินผลงาน การวินิจฉัยเพิ่มโทษหรือลดโทษ แต่งตั้ง โยกย้าย จึงเป็นเรื่องภายในของท้องถิ่นนั้นขึ้นอยู่กับระเบียบข้อบังคับและผู้บริหารท้องถิ่นนั้น ๆ เอง

ความอิสระทางการเมือง หมายถึง ผู้บริหารและสภาท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้ง โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีองค์กรผู้ใช้อำนาจของตนเองซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยประชาชนในท้องถิ่น เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นนิติบุคคลจึงต้องมีบุคคลธรรมดาเป็นผู้ใช้อำนาจในนามท้องถิ่น ซึ่งประกอบด้วยสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น กล่าวคือ สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นจะต้องมาจากการเลือกตั้งโดยคนในท้องถิ่น (elected local councilors and executive) สภาท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบายและออกข้อบัญญัติมาใช้บังคับภายในท้องถิ่นนั้น ๆ ผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่บริหารงานตามนโยบายและบริหารงานทั่วไปให้ท้องถิ่นสามารถจัดทำบริการสาธารณะตามเป้าหมายที่สภาท้องถิ่นกำหนด

ความอิสระทางการเมืองมีข้อดีที่ประชาชนมีโอกาสเลือกผู้บริหารท้องถิ่นและสภาท้องถิ่นได้เอง ทำให้องค์กรผู้ใช้อำนาจจากท้องถิ่นที่รู้และเข้าใจปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะในท้องถิ่นนั้น ๆ มากกว่าผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งจากส่วนกลาง นอกจากนี้ ยังมีข้อดีที่

ประชาชนสามารถตรวจสอบการทำงานของผู้ที่ได้รับเลือกอย่างใกล้ชิด รวมถึงมีสิทธิร้องขอถอดถอนองค์กรผู้ใช้อำนาจท้องถิ่นออกจากตำแหน่งได้

องค์กรปกครองท้องถิ่น ซึ่งเป็นองค์กรกระจายอำนาจทางพื้นที่ (Decentralisation territoriale) ท้องถิ่นจึงสามารถดำเนินการต่าง ๆ ภายในขอบอำนาจหน้าที่ของตนและภายในเขตพื้นที่รับผิดชอบเท่านั้น หากท้องถิ่นดำเนินการนอกเขตพื้นที่โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจก็จะเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามหลักการความรับผิดชอบต่อสาธารณะ (Electoral Accountability) และภาระความรับผิดชอบต่อสาธารณะ (Public Accountability) ที่ผู้ได้รับเลือกตั้งจะต้องรับผิดชอบต่อภาระเสี่ยง การเสนอนโยบายและโครงการต่าง ๆ ของผู้สมัครรับเลือกตั้งแต่ละคน

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องมีอำนาจหน้าที่ของตนและมีอิสระในการตัดสินใจดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่นั้น ๆ และสามารถกำหนดวิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะได้ด้วยตนเอง ความเป็นอิสระในการดำเนินกิจกรรมของท้องถิ่นจึงอาจพิจารณาได้สองแง่มุม ได้แก่ ความเป็นอิสระในการกำหนดภารกิจจัดบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ และความเป็นอิสระในการกำหนดวิธีดำเนินงานเพื่อให้ภารกิจที่เลือกไว้บรรลุวัตถุประสงค์

องค์กรปกครองท้องถิ่นจะต้องมีการคลังของตนเอง ทำให้ท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดรายจ่าย การจัดหางบประมาณ การจัดซื้อจัดจ้าง การบัญชีได้ด้วยตนเอง ในการจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม การกำหนดรายได้รายจ่ายดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจไว้ โดยรายได้ท้องถิ่นอาจมาจากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม รายได้จากทรัพย์สิน รายได้จากการประกอบการสาธัญพืช และเงินอุดหนุนจากส่วนกลาง การที่ท้องถิ่นมีการคลังของตนเองมีความสำคัญต่อท้องถิ่นในการกำหนดการใช้จ่ายท้องถิ่นจึงสามารถดำเนินงานริเริ่มกำหนดนโยบายและวางแผนการจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นตามความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ๆ (General Principle of Local Benefit) ได้เองอย่างอิสระตามหลักการในมาตรา 8 ปฎิญญาสากลว่าด้วยการปกครองตนเองท้องถิ่น ค.ศ. 1985

วิทยานิพนธ์นี้จะอธิบายโดยละเอียดถึงความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วน (ซึ่งมีความสืบเนื่องจากความเป็นอิสระด้านสถานะองค์กร ความเป็นอิสระด้านการเมือง ความเป็นอิสระด้านอำนาจหน้าที่ และความเป็นอิสระทางพื้นที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) และความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระทางการคลังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.1.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดเมื่อถูกจัดตั้งขึ้นตามหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น ฝ่ายบริหารและสภา

ท้องถิ่นในฐานะผู้ทำการแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁸ ซึ่งเป็นนิติบุคคลมหาชนแยกออกจากรัฐตามหลักความเป็นอิสระด้านสถานะองค์กร และเป็นหน่วยทางการเมืองหนึ่งที่มาจากการเลือกตั้งจากประชาชนในท้องถิ่นตามหลักความอิสระด้านการเมือง ย่อมมีอิสระในการใช้ดุลพินิจดำเนินการต่างๆ ตามอำนาจหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งเป็นไปตามหลักอิสระด้านอำนาจหน้าที่ภายในเขตความรับผิดชอบของตนตามหลักอิสระด้านพื้นที่ ตามหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ถือว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่⁹ เป็นหลัก ส่วนข้อจำกัดหรือการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐนั้นถือเป็นข้อยกเว้น ซึ่งจะว่ากล่าวในหัวข้อถัดไปที่ 2.1.2 เรื่อง การควบคุมและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีเพียงใด ในทางหนึ่งขึ้นอยู่กับแนวคิดที่มาของการแบ่งอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองท้องถิ่น ซึ่งอาจแบ่งออกได้ 2 กลุ่ม⁹ โดยแนวคิดแรกมองว่าอำนาจหน้าที่ทั้งหลายในการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในท้องถิ่นเป็นของรัฐแต่เพียงผู้เดียว กล่าวคืออำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองท้องถิ่นที่ทำหรือมีอยู่นั้น ไม่ได้เป็นขององค์กรปกครองท้องถิ่นแต่เดิม เพียงแต่รัฐได้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นและมอบหมายให้องค์การปกครองท้องถิ่นไปดำเนินการแทนรัฐ ดังนั้น อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีเท่าที่รัฐมอบหมายไปเท่านั้นและเมื่อเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ รัฐจึงสามารถเข้าแทรกแซงและควบคุมดูแลการดำเนินงาน

⁸ ในวิทยานิพนธ์นี้คำว่า “อำนาจหน้าที่” และ “อำนาจและหน้าที่” ผู้เขียนจะใช้แทนกันตลอดทั้งเล่ม โดยมีความหมายไม่แตกต่างกัน เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่าหลักการเรื่องการจัดสรรอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ร่างได้หยิบยืมองค์ความรู้มาจากต่างประเทศ ซึ่งความนิยมในการใช้ภาษาหรือถ้อยคำของแต่ละประเทศก็แตกต่างกันไป ทั้ง “competence” “power” “Responsibility” “function” “task” “duty” อย่างไรก็ตาม ในความเห็นผู้เขียนนั้น ควรนิยามหรือจำแนกความหมายของคำว่า “อำนาจ” และ “หน้าที่” ให้ชัดเจน เพื่อมิให้เกิดการนิยามความหมายที่ปะปนการใช้ถ้อยคำโดยไม่มีหลักทางวิชาการหรือเพื่อประโยชน์ในการใช้การตีความกฎหมาย อย่างไรก็ตาม คำว่า “อำนาจหน้าที่” เป็นถ้อยคำที่ใช้กันอย่างแพร่หลายปรากฏทั้งในรัฐธรรมนูญ กฎหมาย คำวินิจฉัยของศาลปกครอง หนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทย ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน รวมถึงเอกสารทางวิชาการ ดังนั้นในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ในสารบัญและหัวข้อผู้เขียนจึงพยายามจะใช้ว่า “อำนาจและหน้าที่” ส่วนในเนื้อหานั่นอาจใช้คำว่า “อำนาจและหน้าที่” แทนคำว่า “อำนาจหน้าที่” เท่าที่เหมาะสม

⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น. 35.

รวมถึงเรียกคืนอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ แนวที่สองมองว่า อำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในท้องถิ่นเป็นขององค์กรปกครองท้องถิ่นอย่างแท้จริง เพียงแต่ท้องถิ่นยังไม่พร้อมที่จะจัดการได้ จึงให้รัฐที่มีความพร้อมมากกว่าเข้าช่วยเหลือและจัดการไปก่อน เมื่อท้องถิ่นมีความพร้อมแล้วก็อาจเรียกร้องอำนาจดังกล่าวคืน รัฐจึงควรวางมือและลดบทบาทเป็นเพียงผู้ช่วยเหลือให้คำแนะนำและกำกับดูแลองค์การปกครองท้องถิ่นเพื่อให้ท้องถิ่นดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพ

การศึกษาความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในหัวข้อนี้ หลีกเลียงไม่ได้ที่จะต้องทำการศึกษาข้อความคิดเกี่ยวกับการจัดสรรอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนด้วย โดยจะแยกการพิจารณาเป็น 2 กรณี ได้แก่ หลักการจัดสรรอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์กรผู้วินิจฉัยอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ประการแรก หลักการจัดสรรอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นต้องพิจารณาจากรัฐธรรมนูญและกฎหมาย หลักการจัดสรรอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น อาจจำแนกได้ 2 ประการ ประการแรก อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ประการที่สอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต่ำที่สุดเป็นองค์กรมีอำนาจหน้าที่ทั่วไปหรือมีอำนาจหน้าที่หลักในการจัดทำบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น

หลักการที่ว่าอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือที่เรียกว่า หลักความมั่นคงทางกฎหมาย (legal stability) นั้น หลักการดังกล่าวได้ถูกรับรองไว้ในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1985 (The European Charter of local Self-government: ECLSG) ไว้ในบทบัญญัติมาตรา 4 วรรคหนึ่ง ความว่า อำนาจและหน้าที่พื้นฐานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องรับรองในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ (statute) และไม่ควรมีกฎหมายให้มีกระจายอำนาจในรูปแบบคณะกรรมการ หรือยินยอมให้รัฐอาจมอบหมายอำนาจหน้าที่เพิ่มเติมแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

หลักการองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต่ำที่สุดจะต้องมีอำนาจหน้าที่ทั่วไป หรือมีอำนาจหน้าที่กว้างขวาง หรือที่เรียกว่า หลักอำนาจหน้าที่ทดแทน (Principle of subsidiarity) หรือหลักอำนาจหน้าที่ทั่วไป (the general competence clause) ถูกรับรองไว้ในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ค.ศ. 1985 (The European Charter of local Self-government: ECLSG) ไว้ในบทบัญญัติ มาตรา 4 วรรคสาม ความว่า ความรับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะโดยทั่วไปเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ (authority) ที่

ใกล้ชิดกับประชาชนหรือพลเมืองในพื้นที่มากที่สุดหรือองค์กรระดับต่ำสุด (the lower level of government) ซึ่งหมายถึงเทศบาลตำบล (commune or community) การจัดสรรอำนาจให้องค์กรอื่นที่เหลือ (ส่วนกลาง หรือ ภูมิภาค) ขึ้นอยู่สภาพของภารกิจนั้น (เช่น ภารกิจพื้นฐานของรัฐ) และการคำนึงถึงประสิทธิผลและความประหยัดเชิงขนาด

ในกรณีรัฐเดี่ยว เช่น อิตาลี หรือสเปน อาจกำหนดรายการอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญ ในส่วนรัฐธรรมนูญนั้น ปกติแล้วอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะถูกกำหนดโดยกฎหมายของมลรัฐ ในรัฐธรรมนูญอาจบัญญัติรับรองเพียงหลักการปกครองท้องถิ่น หลักความเป็นอิสระทางการคลัง และหลักอำนาจหน้าที่ทั่วไปของท้องถิ่นเท่านั้น อาจกล่าวได้ว่าประเทศต่าง ๆ โดยส่วนใหญ่อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะถูกกำหนดไว้โดยกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ

นอกจากนี้ พัฒนาการของอำนาจหน้าที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละประเทศมีลักษณะแตกต่างกัน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฝรั่งเศส สวีเดน โปรตุเกส รวมถึงยุโรปตะวันออก การปกครองท้องถิ่นมีพื้นฐานในทางประวัติศาสตร์มาจากหลักประชาธิปไตยท้องถิ่น (local democracy) โดยมีการเรียกร่องเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น (local authorities) ที่มาจากการเลือกตั้งและมีอำนาจหน้าที่ทั่วไป (general competence) หรืออำนาจหน้าที่กว้างขวาง (a wide range of functions) เป็นอย่างต่ำ โดยให้อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับกิจการท้องถิ่น (local affair) ทั้งหมดดำเนินการโดยเทศบาล ส่วนในสหราชอาณาจักร (the United Kingdom) นั้น การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเริ่มแรกมีจุดประสงค์ทางการบริหารจัดการเพื่อให้ทำหน้าที่เฉพาะกิจ (specialist functions) ในช่วงต้นศตวรรษที่ 19 โดยมีการออกชุดกฎหมายจัดตั้งให้องค์กรที่มาจากการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ของตนรวมถึงมีภาษีของตน เช่น กฎหมายประชาสงเคราะห์ ค.ศ. 1870 (the Poor Law Guardians) กฎหมายสุขาภิบาล (the Sanitary Districts) และกฎหมายการศึกษา ค.ศ. 1870 (Public Education) เป็นต้น ในขณะเดียวกันก็มีกฎหมายอื่นที่ก่อตั้งสถาบันการปกครองท้องถิ่นและให้อำนาจหน้าที่กว้างขวาง (A fairly broad range of tasks) เช่น กฎหมายเทศบาล ค.ศ. 1835 (Municipal Corporation Act) เป็นต้น¹⁰

อาจสรุปได้ว่า การจัดสรรอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นจะต้องถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย โดยการบัญญัติอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจปรากฏได้ 2 ลักษณะ ได้แก่ กฎหมายทั่วไป หรือกฎหมายกลาง (เช่น กฎหมายการปกครองท้องถิ่น กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ หรือกฎหมายการ

¹⁰ Gerard Macou, Local authority competences in Europe. Study of the European Committee on Local and Regional Democracy (CDLR), (N.p., 2007), p.26.

กระจายอำนาจ) และกฎหมายเฉพาะ ซึ่งเป็นกรณีกฎหมายเฉพาะกิจการด้านนั้น ๆ (เช่น กฎหมายการศึกษา กฎหมายการควบคุมอาคาร กฎหมายการผังเมือง กฎหมายการสาธารณสุข เป็นต้น) นอกจากนี้ ยังจำเป็นต้องมีการบัญญัติอำนาจหน้าที่ทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้กฎหมายหรือรัฐธรรมนูญ เนื่องจากหลักการดังกล่าวเป็นรากฐานหนึ่งของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น

ประการที่สอง องค์กรผู้วินิจฉัยอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในแต่ละประเทศนั้นมีองค์กรผู้มีความอำนาจวินิจฉัยอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแตกต่างกัน บางประเทศเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ บางประเทศเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง และบางประเทศเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลทั่วไป (the ordinary courts) อย่างไรก็ตาม สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่ใช่องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในบางประเทศมีสิทธิฟ้องคดีเพื่อขอให้คุ้มครองหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง เช่น ในเยอรมนี ออสเตรีย สเปน อัลแบเนีย โครเอเชีย ฮังการี และสาธารณรัฐเช็ก¹¹

ศาลรัฐธรรมนูญในบางประเทศเป็นองค์กรผู้มีความอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (allocating competences disputes) หรือที่เรียกว่าปัญหาการแบ่งแยกอำนาจในแนวดิ่ง (the vertical separation of powers)¹²

¹¹ *Ibid*, p.10.

¹² ในประเทศสเปน โดยผลของรัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ. 1978 มาตรา 161 (ค) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (the tribunal Constitucional) เป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาปัญหาเขตอำนาจ (conflicts of powers) ระหว่างรัฐและประชาคมปกครองตนเอง (comunidad autónoma or autonomous community) นอกจากนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ยังมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดและเทศบาล ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเห็นว่ากฎหมายหรือกฎเกณฑ์ที่ออกโดยรัฐหรือประชาคมปกครองตนเองมีแนวโน้มที่จะกระทบต่อสิทธิการปกครองตนเองของท้องถิ่นที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ (constitutional right of local self-government) ในประเทศอิตาลี ซึ่งเป็นรัฐเดียวที่มีการกระจายอำนาจให้แก่ภูมิภาคมาก (Etat régional) เช่นเดียวกับประเทศสเปน รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2001 ได้กำหนดการอำนาจหน้าที่แยกอำนาจหน้าที่และพื้นที่ระหว่างรัฐและภาคไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญ (Corte costituzionale) เป็นองค์กรผู้มีความอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาการจัดสรรอำนาจ (conflitti di attribuzioni) ระหว่างรัฐและภาค รวมถึงระหว่างภาคด้วยกันเอง

ในประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่ส่วนใหญ่ เช่น ฝรั่งเศส เบลเยียม เยอรมนี ออสเตรีย รวมถึงประเทศไทย ซึ่งมีการจัดตั้งศาลปกครอง ศาลปกครองจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยเรื่องการจัดสรรอำนาจระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน

บริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำอาจเป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่โดยแท้ของท้องถิ่น มักเป็นกิจการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินชีวิตของประชาชนในท้องถิ่นหรือเพื่อประโยชน์ของท้องถิ่นโดยเฉพาะ และไม่มีผลกระทบต่อประชาชนหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น เป็นกิจการที่ท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้เอง กล่าวคือ มิได้เป็นบริการสาธารณะขนาดใหญ่ที่ใช้เงินลงทุนสูงเกินความสามารถทางการคลัง ใช้เทคโนโลยีระดับสูง หรือต้องการบุคลากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านสูง เช่น การอุดมศึกษา การบินพลเรือน การปิโตรเลียม เป็นต้น และไม่เกี่ยวข้องกับการกิจพื้นฐานของรัฐอันได้แก่ การต่างประเทศ การพิพาทอาชญากรรม การเงินการคลังของประเทศ และการป้องกันประเทศ เป็นต้น และเป็นกิจการที่ต้องตรงกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ๆ นอกจากนี้ ท้องถิ่นยังอาจมีการกิจเป็นบริการสาธารณะระดับชาติซึ่งส่วนกลางได้มอบหมายให้ท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ เช่น งานทะเบียนราษฎร เป็นต้น

นอกจากนี้ ในเรื่องการจัดสรรอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ยังมีข้อพิจารณาเรื่องการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่าอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจถูกบัญญัติรับรองโดยรัฐธรรมนูญ โดยสภาพแล้วรัฐธรรมนูญมักรับรองเพียงหลักการอำนาจหน้าที่ทั่วไปหรือกำหนดอำนาจหน้าที่อย่างกว้าง หรืออำนาจเฉพาะเรื่องในรูปแบบนามธรรม ส่วนอำนาจที่บัญญัติในกฎหมายอาจปรากฏอย่างชัดเจนในรูปแบบรายการซึ่งมีความเฉพาะเจาะจงมากกว่าจะปรากฏในกรณีกฎหมายเฉพาะเรื่อง เช่น กฎหมายควบคุมอาคาร กฎหมายการผังเมือง ในอีกกรณีหนึ่ง อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจบัญญัติอำนาจเป็นเรื่อง ๆ ไม่เฉพาะเจาะจงโดยปรากฏในกฎหมายกลาง เช่น กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายการกระจายอำนาจ เป็นต้น

ในการออกกฎหมายการกระจายอำนาจนั้น เป็นรูปแบบการออกกฎหมายของประเทศที่มีพื้นฐานทางประวัติศาสตร์การปกครองรวมศูนย์อำนาจมาก เช่น ในประเทศฝรั่งเศส¹³

¹³ ในประเทศฝรั่งเศสนั้น เมื่อมีการปฏิรูปการกระจายอำนาจครั้งสำคัญ เพื่อเพิ่มอำนาจหน้าที่ ความเป็นอิสระทางการคลัง และลดการควบคุมดูแลจากส่วนกลาง โดยรัฐสภาได้ออกชุดของกฎหมายระหว่างปี ค.ศ. 1982 ถึง ค.ศ. 1984 เพื่อเพิ่มอำนาจหน้าที่ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายการกระจายอำนาจที่สำคัญ ได้แก่ กฎหมายลงวันที่ 7 มกราคม และวันที่ 22 กรกฎาคม

ประเทศสเปน รวมถึงประเทศไทย ในช่วงระยะเวลาการปฏิรูปการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นมักมีการออกกฎหมายกระจายอำนาจ หรือกฎหมายจัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบกลุ่มของอำนาจหน้าที่ (packages of functions and competences, blocks of competences)

โดยสภาพการจัดสรรอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบกลุ่มของอำนาจหน้าที่มักทำให้เกิดปัญหาอำนาจหน้าที่ไม่ชัดเจนหรืออำนาจหน้าที่ทับซ้อน (*mélange of functions*) ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักอำนาจหน้าที่ไม่ทับซ้อน (No overlapping responsibility) ซึ่งบัญญัติรับรองในมาตรา 4 ววรรคสี่ ของกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น (ECLSG) ใจความว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรมีอำนาจหน้าที่เต็มในการกิจต่าง ๆ ตามอำนาจหน้าที่ทั่วไปในหลักการก่อนหน้านี้ ไม่ควรมีอำนาจหน้าที่จำกัดหรือทับซ้อนกับองค์กรอื่น (ไม่ว่าจะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ภูมิภาค หรือส่วนกลาง) ในกรณีมีความจำเป็นต้องจัดทำบริการสาธารณะร่วมกัน ควรบัญญัติกฎหมายจัดสรรอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรอย่างชัดเจน ” อย่างไรก็ตาม แม้การเขียนกฎหมายให้หลายองค์กรมีอำนาจหน้าที่ร่วมกัน (shared competence) หรือการกระจายอำนาจในรูปแบบกลุ่มของอำนาจจะก่อให้เกิดปัญหาอำนาจหน้าที่ไม่ชัดเจน แต่ก็อาจไม่กระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินและการจัดทำบริการสาธารณะ หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่และดุลพินิจอย่างเต็มที่ในการจัดบริการสาธารณะโดยไม่ตกอยู่ใต้การควบคุมหรือ

ค.ศ. 1983 โดยกระจายอำนาจที่สำคัญได้แก่ การสังคมสงเคราะห์ (social care) การฝึกอบรมอาชีพ (vocational training) และการท่า (ports) นอกจากนี้ ยังมีการกระจายอำนาจเพิ่มเติมในภายหลัง เช่น การศึกษา (ค.ศ. 1986) การฝึกอบรมวิชาชีพขั้นสูง (ค.ศ. 1994) การรถไฟภูมิภาค (ค.ศ. 2002) เงินช่วยเหลือการฟื้นฟูผู้ต้องขังเข้าคืนสู่สังคม (ค.ศ. 2004) สนามบินบางแห่ง และทางหลวง (กรณีจังหวัด และภูมิภาค ใน ปี ค.ศ. 2005) นอกจากนี้ ใน ปี ค.ศ. 2003 มีการปฏิรูปกระจายอำนาจที่สำคัญอีกครั้งหนึ่ง โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เพื่อเพิ่มเติมอิสระทางการคลังให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสร้างระบบการออกเสียงประชามติ ในท้องถิ่นและสิทธิในการเข้าชื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่นถ่ายโอนอำนาจและภารกิจไปให้ท้องถิ่นเพิ่มขึ้น ที่เรียกว่า “รัฐบัญญัติทดลองเป็นการชั่วคราว” (Loi d’experimentation) โดยเป็นการรับรองให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการตรารัฐบัญญัติเพื่อยกเว้นรัฐบัญญัติอื่นหรือกฎหมายของฝ่ายบริหารอื่นที่ใช้กับท้องถิ่น ซึ่งรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 1 สิงหาคม ค.ศ. 2003 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจตราบทบัญญัติเพื่อยกเว้นรัฐบัญญัติได้หรือกฎหมายของฝ่ายบริหารอื่นได้ โดยต้องระบุวัตถุประสงค์ของการทดลอง ระยะเวลาในการทดลอง (ไม่เกิน 5 ปี) และบทบัญญัติของกฎหมายที่ต้องการยกเว้นหรือเปลี่ยนแปลง โปรดดู ปิยบุตร แสงกนกกุล, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 83*, น. 22.

แทรกแซงโดยองค์กรอื่น ในกรณีนี้บางประเทศไม่ถือว่าเป็นการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกัน กล่าวคือทั้งส่วนกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะเพื่อให้บรรลุความต้องการของประชาชนในพื้นที่นั้น ๆ โดยไม่อยู่ภายใต้การควบคุมหรือแทรกแซงซึ่งกันและกัน แต่อาจทำความตกลงร่วมกัน (contractual arrangement or protocol) จัดทำบริการสาธารณะในกรณีนั้น ๆ ได้ กรณีนี้ไม่ถือเป็นการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกัน (shared competence) แต่เป็นกรณีต่างมีอำนาจหน้าที่เฉพาะของตน (exclusive competences)¹⁴

โดยทั่วไปแล้วการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น บางภารกิจ ซึ่งเป็นภารกิจเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน (public service delivery) หรือภารกิจที่มีได้ผูกพันต้องจัดทำ¹⁵ (optional services) เช่น บริการเกี่ยวกับพิศุพ การวัฒนธรรม การกีฬา การช่วยเหลือทางสังคม การพัฒนาเศรษฐกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องและรัฐสามารถจัดทำ หรือร่วมจัดทำหรือสนับสนุนได้เสมอ

โดยสภาพของกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะรูปแบบกลุ่มของอำนาจหน้าที่ ดังที่ปรากฏในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ และในกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย นั้น ย่อมก่อให้เกิดปัญหาอำนาจหน้าที่ทับซ้อนได้ อย่างไรก็ตาม การที่ทั้งรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่นั้น ๆ ร่วมกันอาจเป็นความประสงค์ขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อป้องกันปัญหาไม่มีหน่วยงานฝ่ายปกครองเข้ารับผิดชอบหรือจัดทำบริการสาธารณะต่าง ๆ ตามความต้องการของประชาชนอย่างทันท่วงที เป็นการเฉพาะหน้า หรือเป็นความต้องการเฉพาะของประชาชนท้องถิ่นในพื้นที่นั้น ๆ และการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันนั้น เป็นเรื่องปกติทั่วไปในต่างประเทศ และการที่กฎหมายได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคมีอำนาจหน้าที่ในภารกิจใดแล้ว ก็ไม่ได้เป็นการตัดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในภารกิจนั้น ๆ แต่อย่างใด

¹⁴ Salvador Parrado, Assigning competences and functions to local Self-Government in four EU member states: A comparative Review, (Madrid: UNED, 2005), p.13.

¹⁵ ซึ่งมีลักษณะแตกต่างกับภารกิจที่องค์กรปกครองผูกพันต้องจัดทำ (compulsory services) เช่น การเก็บขยะ การควบคุมอาคาร โรงเรียนอนุบาล การบำบัดน้ำเสีย การก่อสร้างและบริหารจัดการ฼าปนสถาน)

นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาถึงความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่กับอำนาจในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสัมพันธ์กัน โดยที่ได้อธิบายแล้วว่าอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีทั้งส่วนที่เป็นอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยแท้ซึ่งโดยสภาพแล้วเป็นภารกิจของท้องถิ่น (local affair) หรือภารกิจที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของท้องถิ่น (local interest) ภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ในส่วนนี้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีดุลพินิจเต็มการบริหารจัดการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในประโยชน์ของท้องถิ่น หลักการนี้ใช้ทั้งในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี รวมถึงประเทศอื่นในสหภาพยุโรป กล่าวคือ รัฐหรือองค์กรกำกับดูแลจะไม่เข้าควบคุมการใช้ดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่ว่าจะเป็นรูปแบบก่อนกระทำ เช่น การออกกฎควบคุม หรือการให้ความเห็นชอบในความเหมาะสม แต่รัฐโดยทั้งองค์กรกำกับดูแลหรือศาลจะเข้าควบคุมภายในกรอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น อย่างไรก็ตามอำนาจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำในฐานะตัวแทนของรัฐ (agent of state) หรือทำนิติกรรมในนามรัฐ (au nom de l'Etat) ที่อาจเรียกอำนาจนี้ว่า อำนาจที่ได้รับมอบ (delegated competencies) ภารกิจเหล่านี้ในประเทศฝรั่งเศส รัฐมีอำนาจเต็มในการเข้าควบคุมสั่งการในลักษณะการควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) ในประเทศเยอรมนี องค์กรกำกับดูแลมีอำนาจตรวจสอบทั้งความชอบด้วยกฎหมาย (review of legality) และตรวจสอบความเหมาะสม (review of expediency) ในการใช้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในภารกิจนี้ อย่างไรก็ตาม กฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่นนั้น แม้เป็นภารกิจที่ส่วนกลางหรือภูมิภาคมอบให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำ (Top-down delegation) ก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ไม่อาจถูกแทรกแซงดุลพินิจได้ เว้นแต่เป็นกรณีกฎเกณฑ์มาตรฐานที่จำเป็น

ตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อกฎหมายให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในภารกิจใดแล้ว กฎหมายก็จะกำหนดให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกกฎเกณฑ์เพื่อบังคับหรือปฏิบัติตามให้กฎหมายนั้น ๆ บรรลุด้วย กล่าวคือ เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะในเรื่องใด องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจในการออกกฎ (byelaws or regulatory power) ที่เรียกว่าข้อบัญญัติท้องถิ่น (local regulation) หรือกฎหมายลำดับรองเพื่อบังคับตาม (implement) หรือปฏิบัติตามหน้าที่ (exercise of functions) ที่กฎหมายกำหนดนั่นเอง ดังนั้น รัฐจึงไม่อาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบกฎหรือบัญญัติให้อำนาจตนในการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อบังคับตามอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะของท้องถิ่นที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้ เนื่องจากกรณีดังกล่าวจะเป็นการควบคุมหรือจำกัดดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อนการดำเนินงาน ซึ่งจะกระทบต่ออำนาจในการริเริ่มสร้างสรรค์หรือกำหนดนโยบายของผู้บริหารท้องถิ่นได้อันเป็นการขัดกับ

สาระสำคัญของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นหรือกระหีบกระเทือนต่อแก่น (core) ของสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นนั้นเอง เว้นแต่จะเป็นกรณีที่รัฐออกกฎหมายหรือกฎเพื่อเป็นมาตรฐานหรือให้เป็นในแนวปฏิบัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปในแนวทางเดียวกัน แต่การกำหนดมาตรฐานดังกล่าวก็จำกัดเฉพาะกรณีที่เจ้าหน้าที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการโดยใช้อำนาจมหาชน อำนาจบังคับฝ่ายเดียว หรือภารกิจของรัฐที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำแทนเท่านั้น รัฐไม่อาจกำหนดมาตรฐานอันจะจำกัดดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการริเริ่มสร้างสรรค์ (initiative) หรือกำหนดโครงการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้ (public service delivery) เนื่องจากจะเป็นการกระทบต่อหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น

เมื่อพิจารณาหลักการดังกล่าวในทางกลับกันอธิบายได้ว่าในส่วนอำนาจหน้าที่โดยแท้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐไม่อาจออกกฎหมายเกณฑ์กำหนดเพื่อเข้าควบคุมดุลพินิจหรือความเหมาะสมในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะควบคุมก่อนการกระทำได้เลย ดังนั้น รัฐไม่มีอำนาจกำกับดูแลในรูปแบบกฎ หรือออกกฎหมายเพื่อควบคุมดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อนการกระทำต่างๆ ได้ เนื่องจากการควบคุมดุลพินิจในลักษณะการออกกฎหมายหรือการกำกับดูแลในรูปแบบกฎหมายมีลักษณะที่ขัดต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างร้ายแรง และกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นจนความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิใช่การควบคุมหรือการกำกับดูแลได้อีก แต่มีลักษณะเป็นการเข้าสู่ระบบบังคับบัญชาแทนและไม่ใช้การปกครองท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจทางปกครองอีกต่อไป อาจกล่าวโดยสรุปในส่วนภารกิจของรัฐที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำแทนนั้น ตามหลักการในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนี ต่างยอมรับการควบคุมความเหมาะสมของการกระทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในภารกิจนี้ ในส่วนอำนาจหน้าที่อันเป็นภารกิจโดยแท้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ตามหลักการในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนีต่างยอมรับการควบคุมตรวจสอบเฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น รัฐ องค์กรกำกับดูแล และศาลปกครองจะไม่เข้าไปควบคุมตรวจสอบดุลพินิจหรือความเหมาะสมในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น รัฐจึงไม่อาจออกกฎหมายในลักษณะให้อำนาจส่วนกลางหรือองค์กรกำกับดูแลในการออกกฎหมายในลักษณะควบคุมหรือจำกัดดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นล่วงหน้าได้ เว้นแต่จะออกมาตรฐานกลางหรือแนวปฏิบัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกข้อบัญญัติของตนไม่ต่ำกว่าที่มาตรฐานกำหนดไว้เท่านั้น

อาจสรุปสาระสำคัญของความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในหัวข้อนี้ได้ว่า ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตาม

อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะปรากฏได้นั้น ประการแรกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความเป็นอิสระทางองค์กร (institutional autonomy or autonomie institutionnelle) โดยมีผู้บริหารและสภาท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งทั่วไปจากประชาชนในพื้นที่ และมีสถานะเป็นนิติบุคคลทางมหาชนโดยมีสิทธิและอำนาจหน้าที่ของตนแยกออกจากรัฐ ประการที่สอง ผู้บริหารและสภาท้องถิ่นในฐานะผู้แทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งอาจเรียกว่า เจ้าหน้าที่ท้องถิ่น (local authority) นั้น จะต้องมีความเป็นอิสระทางหน้าที่ (functional autonomy or autonomie fonctionnelle) โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นนั้นจะต้องมีความสามารถในการกำหนดนโยบายหรือมีอำนาจในการตัดสินใจอย่างแท้จริงในดำเนินงานจัดทำบริการสาธารณะใดๆ ตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้บรรลุผล¹⁶

2.1.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน

ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน (spending autonomy or liberté de dépenser) หรือความเป็นอิสระทางรายจ่าย (expenditure autonomy) เป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระทางการคลัง

ความหมายของความเป็นอิสระทางการคลังในแรกเริ่มและเป็นที่ยอมรับในยุคแรกที่มีการศึกษาความเป็นอิสระทางการคลังเป็นของ Clark¹⁷ โดยอธิบายว่า ความเป็นอิสระทางการคลังแบ่งแยกได้ 2 ประเภท คือ อำนาจริเริ่ม (initiation) และอำนาจคุ้มกัน (immunity) อำนาจริเริ่ม หมายถึง ความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เพื่อผลประโยชน์ของท้องถิ่น ในทางตรงกันข้าม อำนาจคุ้มกัน หมายถึง การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถกระทำการใดๆ โดยปราศจากการควบคุมหรืออยู่ภายใต้รัฐบาลระดับสูงกว่า

ประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปรับรองความเป็นอิสระทางการปกครองและทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย เพื่อให้เป็นไปตามกฎบัตร

¹⁶ Louis FAVOREU et André ROUX , “La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale?”, Retrieved on September 12, 2020, from <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-libre-administration-des-collectivites-territoriales-est-elle-une-liberte-fondamentale>.

¹⁷ Clark, G.L., “theory of autonomy, Annals of the Association of American Geographers”, Vol.74, No.2 (1984), pp.195-208. Quoted in Andreas Ladner, Nicolas Keuffer & Harald Baldersheim, Measuring Local Autonomy in 39 Countries (1990-2014), (N.p., Regional & Federal Studies , 2016), p.323.

สหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ซึ่งถูกรับรองในปี ค.ศ. 1985 โดยปัจจุบันได้รับการให้สัตยาบันจากประเทศสมาชิก 47 ประเทศ ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมายถึง เสรีภาพขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการภารกิจของตนโดยไม่มีถูกบังคับบัญชาทั้งหมดหรือควบคุมโดยรัฐบาลส่วนกลาง ความหมายของความเป็นอิสระของท้องถิ่น (local autonomy) และการปกครองตนเอง (local self-government) มีอยู่อย่างหลากหลาย แต่ในทางรัฐศาสตร์นั้นมีความหมายร่วมกันหมายถึง ความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะมีความเป็นอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นที่อยู่ในเขตอำนาจของตน (the residents of the local jurisdiction)¹⁸

ความหมายของความเป็นอิสระทางการคลังปรากฏทั้งในทางเศรษฐศาสตร์และในทางกฎหมาย ในทางเศรษฐศาสตร์นั้น หมายถึง เสรีภาพในการเลือกทรัพยากรปริมาณ และการจัดสรรทรัพยากรประเภทต่างๆ ในทางกฎหมายนั้น หมายถึง หลักการที่รับรองทรัพยากรที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเสรีภาพในการตัดสินใจใช้จ่ายหรือจัดสรรงบประมาณเพื่อจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ของตน โดย André ROUX ได้อธิบายว่า “ความเป็นอิสระทางการคลังอาจแบ่งได้ 2 มิติ ประการแรกหมายถึงการยอมรับให้มีอำนาจทางกฎหมายในการตัดสินใจเกี่ยวกับรายได้ ซึ่งหมายถึงอำนาจทางการคลังอย่างแท้จริง ได้แก่อำนาจในการก่อตั้งและจัดเก็บภาษี รวมถึงในแง่รายจ่าย ซึ่งหมายถึง เสรีภาพในการจัดสรรทรัพยากรและการใช้จ่าย ประการที่สอง หมายถึง การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมั่นใจในการคลังของตนว่ามีทรัพยากรของตนอย่างเพียงพอต่อการใช้จ่ายในการจัดทำบริการสาธารณะ”¹⁹

ในแง่มุมทางกฎหมายนั้น ความเป็นอิสระทางการคลังของท้องถิ่น (Local government fiscal autonomy (LGFA)) หมายถึง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสิทธิ (right) และความสามารถ (ability) ตามกฎหมายที่จะได้รับรายได้อย่างเพียงพอต่อรายจ่ายตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดและมีอิสระในการตัดสินใจในการดำเนินการใช้จ่ายเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นอย่างแท้จริง หลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่สำคัญและ

¹⁸ Harold Walman and Michael Goldsmith. “Local Autonomy as a Meaningful Analytic Concept”, *Urban Affairs Quarterly* 26, 1 September 1990, pp. 3-27. Quoted in Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, “A Comparative Study of Local Financial Autonomy in Italy, France and Morocco”, *European Scientific Journal*, Vol.13, No.34 (December 2017), p.153.

¹⁹ Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, *ibid*, p.153.

เกี่ยวข้องกับการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น²⁰ โดยกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น (ECLSG) ได้รับรองหลักการดังกล่าวในมาตรา 9

ความเป็นอิสระทางการคลังในทางกฎหมายจึงอาจแบ่งออกได้ 2 ประเภท²¹ ได้แก่ ความเป็นอิสระทางรายรับ (local revenues autonomy) ความเป็นอิสระทางรายจ่าย (local expenditure autonomy)

ความเป็นอิสระทางรายรับ หมายถึง สิทธิและความสามารถในการคลังอย่างเป็นของตนเอง โดยหมายรวมถึงเสรีภาพในการตัดสินใจในการจัดสรรภาษีอากรและ

²⁰ คำว่า “การตรวจเงินท้องถิ่น” ในวิทยานิพนธ์นี้หมายถึง การตรวจเงินภายนอก (external audit) โดยไม่หมายความรวมถึง การตรวจเงินภายใน หรือการตรวจสอบภายใน

²¹ Jeffrey I. Chapman. 1998. Proposition 13 : Some Unintended Consequences. San Francisco: Public Policy Institution of California. Quoted in Jeffrey I. Chapman, Local Government, Fiscal Autonomy and Fiscal Stress: The case of California, 1999, (N.p., Lincoln Institute of Land Policy), p.10. อย่างไรก็ตาม นักวิชาการบางท่านได้จำแนกความเป็นอิสระทางการคลังเป็น 3 ประเภท โปรตดู Guengant, A. dan J. M. Uhaldeborde. 2003. *Économie et finances locales*. In *Annuaire 2003 des collectivités locales*, Paris: Éditions CNRS .pp. 425–449 .Quoted in Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, *supra note 20*, p.153. โดยเพิ่มเติมหลักความเป็นอิสระทางงบประมาณ (local budget autonomy) เข้าไป โดยหลักความเป็นอิสระทางงบประมาณ หมายถึง การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีเสรีภาพในดำเนินการและจัดทำงบประมาณรายได้ไปพร้อมๆ กับงบประมาณรายจ่าย เพื่อหลีกเลี่ยงความไม่สมดุลของงบประมาณในแนวดิ่ง (vertical fiscal imbalances) กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความสามารถในการปรับแต่งหรือจัดสรรรายได้ให้เพียงพอต่อรายจ่าย เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถบรรลุความรับผิดชอบทางการคลังของตน โดยมีงบประมาณที่เหมาะสมและมีความยืดหยุ่น นอกจากนี้ ความเป็นอิสระทางงบประมาณยังหมายถึงสิทธิขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะมีงบประมาณเป็นของตนเอง โดยเอกสารทางงบประมาณท้องถิ่นทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นงบประมาณรายรับหรือรายจ่ายประจำปีถูกจัดทำและได้รับการอนุมัติโดยผู้มีอำนาจ (local authority) หรือโดยสภาท้องถิ่นแห่งนั้นๆ เอง โปรตดู Devid king and Hansjorg blochliger, “Less than you thought: The fiscal autonomy of sub-central governments”, OECD Economic Studies September, (N.p., 2007), p.6. และ Octavia-Maria CILIBI, “The principle of Local financial Autonomy”, Letter and Social Science Series Issue , (N.p.,2014), p. 43.

ค่าธรรมเนียม รวมถึงการใช้จ่ายรายได้ และยังรวมถึงการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีแหล่งรายได้ทางภาษีเป็นของตนเอง²² กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีทรัพยากรอย่างเพียงพอในการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด รวมถึงมีความเป็นอิสระทางภาษี (tax autonomy) โดยมีอำนาจในการจัดเก็บภาษีและกำหนดอัตราภาษีตามที่กฎหมายบัญญัติ นอกจากนี้รายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีเงินอุดหนุนจากรัฐหรือกรณีภาษีแบ่งกับรัฐ (share tax) ควรเป็นรายได้ที่ไม่มีเงื่อนไขในการใช้จ่าย หรือเป็นรายได้ผูกพัน เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระทางการคลัง (ดุลพินิจในการใช้จ่าย) อย่างแท้จริง ความเป็นอิสระทางรายรับจึงประกอบด้วย ความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกำหนดฐานภาษี การเปลี่ยนฐานภาษี การกำหนดอัตราภาษีรวมถึงค่าธรรมเนียม และความสามารถในการก่อหนี้

รายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่บนพื้นฐานของ ภาษีของตนเอง (own tax revenue) การได้รับส่วนแบ่งภาษี (tax sharing) งบประมาณอุดหนุน (intergovernmental grants, grants or subsidies) และการกู้ยืม (loans)

ความเป็นอิสระทางรายรับ อาจจำแนกได้ 2 ประเภท คือ ความเป็นอิสระทางภาษี (tax autonomy) และความเป็นอิสระในการกู้ยืม (borrowing autonomy) ในส่วนความเป็นอิสระทางภาษีนั้น ครอบคลุมแง่เสรีภาพขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหนือภาษีของตน ในหลายแง่มุม ได้แก่ สิทธิที่จะก่อตั้งหรือยกเลิกภาษีและการกำหนดอัตราภาษี การกำหนดฐานภาษี หรือสิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ความเป็นอิสระทางภาษียังหมายรวมถึงการมีส่วนร่วมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการเจรจาต่อรองสัดส่วนการแบ่งภาษีกับส่วนกลางอีกด้วย²³

ส่วนความเป็นอิสระทางรายจ่าย หรือความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน นั้น หมายถึง เสรีภาพในการเลือกสินค้าหรือบริการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นในการจัดทำงบประมาณท้องถิ่น และการตัดสินใจว่าจะจัดสรรงบประมาณในแต่ละสินค้าและบริการเท่าไร ในอีกทางหนึ่งหมายถึง เสรีภาพในการตัดสินใจว่าสินค้าและบริการจะถูกผลิตหรือจัดสรรอย่างไร²⁴ กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีเสรีภาพในกำหนดนโยบายหรือโครงการใช้จ่ายเงินหรือการตัดสินใจเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ (จัดสรรทรัพยากรอะไร และจัดสรรทรัพยากรอย่างไร) และสามารถดำเนินการใช้จ่ายเงินตามนโยบายของตน (การกำหนดงบประมาณรายจ่ายประจำปี) เพื่อตอบสนองความต้องการของชุมชนและเป็นสวัสดิการพื้นฐานแก่ประชาชนใน

²² Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, *supra* note 20, p.154.

²³ David King and Hansjorg Blochliger, *supra* note 23, p.6.

²⁴ Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, *supra* note 20, p.154.

พื้นที่นั้น ๆ ความเป็นอิสระทางรายจ่ายจึงประกอบด้วย ความสามารถในการริเริ่มรายการใช้จ่ายและความสามารถในการเปลี่ยนแปลงรายการใช้จ่าย

นอกจากนี้ ความเป็นอิสระทางรายจ่าย อาจหมายถึง สิทธิและความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการทรัพยากรของตน ไม่ว่าจะอยู่ในรูปสาธารณสมบัติ (public property) และเงินทุน (funds) ของตน เพื่อประโยชน์ของชุมชนท้องถิ่น (Local community) กล่าวคือความสามารถในการจัดสรรสินค้าหรือบริการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นหรือผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงในท้องถิ่น (Local constituency) นั้นเอง โดยแบ่งออกเป็น เสรีภาพในการเลือกสินค้าหรือบริการที่ควรจัดสรรในงบประมาณรายจ่ายประจำปี (which or what to provide) เสรีภาพในการตัดสินใจว่าจะดำเนินการกระจายสินค้าหรือจะจัดทำบริการอย่างไร (how to provide)²⁵

อาจสรุปสาระสำคัญในหัวข้อความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินนี้ได้ว่า ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถือเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นองค์ประกอบหนึ่งของหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมายถึง การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องมีความสามารถในการตัดสินใจใช้จ่ายเงินของตนได้อย่างแท้จริง และสามารถดำเนินการตามการตัดสินใจในการใช้จ่ายเงินของตนดังกล่าวได้โดยอิสระนั่นเอง

2.1.2 การควบคุมและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจำแนกเป็นการควบคุมทางปกครองหรือการกำกับดูแลทางปกครอง (administrative control or supervision) และการควบคุมทางการคลัง หรือการกำกับดูแลทางการคลัง (fiscal control or supervision)²⁶

²⁵ Krisztina Beer-Toth, “Local financial Autonomy in Theory and Practice: The impact of fiscal Decentralisation in Hungary,” (Ph.D. dissertation, University of Fribourg Switzerland, 2009), p.73.

²⁶ การจำแนกการกำกับดูแลหรือการควบคุมโดยแบ่งออกเป็น การกำกับดูแลปกครองและการกำกับดูแลทางการคลัง เป็นการจำแนกตามขอบเขตของการกำกับดูแล (scope of supervision) อย่างไรก็ตาม อาจจำแนกประเภทของการกำกับดูแลโดยใช้วัตถุแห่งการกำกับดูแล (subject of supervision) เป็นเกณฑ์ได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ การกำกับดูแลการตัดสินใจ (supervision of decisions) และการกำกับดูแลองค์กรหรือบุคคล (supervision of bodies and persons)

แนวคิดการกำกับดูแลหรือการควบคุมนั้น เป็นแนวคิดที่พัฒนามาจากแนวคิดเรื่องการกระจายอำนาจทางปกครอง เมื่อรัฐกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น รัฐย่อมสามารถส่งมอบอำนาจบางส่วนเพื่อกำกับดูแลหรือควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในทางปกครองและทางการคลังได้ เว้นแต่ การกระจายอำนาจทางการเมือง (Political decentralization) สิทธิของประชาชนในการเลือกตั้งผู้บริหารหรือสภาท้องถิ่นย่อมเป็นสิทธิเด็ดขาดและเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย และความเป็นอิสระทางการเมือง ซึ่งหมายถึง การที่ฝ่ายบริหารและสภาท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในพื้นที่ ถือเป็นแก่นหรือสาระสำคัญของหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นหลักที่มีคุณค่าเป็นรัฐธรรมนูญ (à valeur constitutionnelle) เช่นกัน ดังนั้น รัฐเสรีประชาธิปไตยในปัจจุบันจึงไม่อาจส่งมอบสิทธิการกระจายอำนาจทางการเมือง (Political decentralization) ไปได้

2.1.2.1 การกำกับดูแลทางปกครอง

คำว่า “การกำกับดูแลทางปกครอง” ในที่นี้มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา 2 ประการ ประการแรก การกำกับดูแลในที่นี้ เป็นถ้อยคำในความหมายกว้าง โดยหมายถึง การกำกับดูแล (supervision) หรือการควบคุม (control) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยรัฐหรือส่วนกลาง²⁷ มิได้หมายถึงเฉพาะการกำกับดูแล (tutelle) ตามทฤษฎีกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส ซึ่งเป็นความหมายอย่างแคบเท่านั้น อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลในที่นี้ มิได้หมายถึงการควบคุมดูแล (regulation) โดยองค์กรควบคุมดูแล²⁸ (regulator) ซึ่งหมายถึงองค์กรหรือหน่วยงานภาครัฐที่ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย (policy maker) และควบคุมดูแลกิจการประเภทต่างๆ เช่น การควบคุมดูแลสาธารณูปโภคหรือโครงสร้างพื้นฐาน (การกำหนดราคาในการผูกขาดโดยธรรมชาติ (Price setting in natural monopolies) การควบคุมดูแลกับการแข่งขัน. (Regulations versus

²⁷ เหตุผลที่วิทยานิพนธ์นี้ใช้คำว่า “กำกับดูแลทางปกครอง” โดยสื่อถึงการกำกับหรือการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทางปกครอง โดยมีได้ใช้คำว่า “การควบคุมทางปกครอง” ซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษที่ใช้คำว่า “administrative control” หรือ “administrative supervision” ซึ่งสื่อความได้ตรงมากกว่าและมีปัญหาในการตีความน้อยกว่า ก็เนื่องมาจากคำว่า “การกำกับดูแล” เป็นถ้อยคำที่เป็นทางการและเป็นไปตามหลักการกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

²⁸ ตัวอย่างเช่น คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ซึ่งทำหน้าที่กำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม หรือคณะกรรมการแข่งขันทางการค้า ซึ่งทำหน้าที่ควบคุมดูแลกิจกรรมทางเศรษฐกิจเพื่อป้องกันการผูกขาดทางการค้า และคณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งทำหน้าที่ควบคุมดูแลตลาดหลักทรัพย์ เป็นต้น

competition) กลไกการกำหนดเพดานราคา (Price capping mechanisms) การวัดประสิทธิภาพ การใช้เกณฑ์เปรียบเทียบ ค่ามาตรฐานและการดำเนินผลงาน (Measuring efficiency: benchmarking, yardstick, and performance) และการกำกับดูแลคุณภาพ (Regulating quality) เป็นต้น²⁹ ประการที่สอง การกำกับดูแลในที่นี้หมายถึงเฉพาะ การกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle administrative) และการควบคุมทางปกครอง (administrative control) โดยไม่รวมถึงการกำกับดูแลทางการเงิน (tutelle financier) ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งในหัวข้อการควบคุมทางการเงิน

การกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle administrative)³⁰ ในความหมายอย่างแคบ³¹ หมายถึง การที่รัฐกำกับดูแลองค์กรกระจายอำนาจทางปกครอง กล่าวคือเป็นกรณีที่รัฐกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั่นเอง โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระทางการเมือง (มีการเลือกตั้งผู้บริหารและสภาท้องถิ่น) การกระจายอำนาจทางปกครองมีวัตถุประสงค์ในการเมือง (มีการเลือกตั้งผู้บริหารและสภาท้องถิ่น) การกระจายอำนาจทางปกครองมีวัตถุประสงค์ในการเมือง (มีการเลือกตั้งผู้บริหารและสภาท้องถิ่น) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐจึงมีอย่างจำกัด โดยต้องคำนึงถึงความต้องการของประชาชนในแต่ละพื้นที่ซึ่งแตกต่างกัน

การกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle administrative) มีลักษณะพิเศษของตน กล่าวคือ การกำกับดูแลดังกล่าวต้องกระทำโดยฝ่ายปกครองที่มีฐานะสูงกว่า (ฝ่ายบริหารของรัฐ) และต้องเป็นคำสั่งทางปกครองฝ่ายเดียว (Act administratif unilatéral) โดยต้องเป็นคำสั่งปกครอง (Verwaltungsakte หรือ Acte individuel) มิใช่กฎ (acte réglementaire) กล่าวคือ การกำกับดูแลเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวของรัฐ ในการให้ความเห็นชอบ (approbation) หรือสั่งยกเลิก

²⁹ โปรดดู Martin Cave and Robert Baldwin, เข้าใจการกำกับดูแล : ทฤษฎี กลยุทธ์ และหลักปฏิบัติ = Understanding regulation, แปลโดย ศูนย์นวัตกรรมทางธุรกิจ คณะบริหารธุรกิจ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, 2553).

³⁰ การกำกับดูแลนั้น อาจจำแนกได้เป็นการกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle administrative) และการกำกับดูแลทางเศรษฐกิจ (tutelle économique) ซึ่งการกำกับดูแลทางเศรษฐกิจ (tutelle économique) เป็นการกำกับดูแลองค์กรกระจายอำนาจทางบริการ (decentralization par service) เป็นกรณีที่รัฐกำกับดูแลวิสาหกิจมหาชน นอกจากนี้ ยังมีกรณีรัฐกำกับดูแลองค์กรมหาชน (établissement public) ซึ่งมีลักษณะการกำกับดูแลกึ่งบังคับบัญชา (tutelle quasi-hiérarchique)

³¹ การกำกับดูแลทางปกครอง ตามความหมายอย่างแคบนี้ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ใช้ในฝรั่งเศสก่อนปี ค.ศ. 1982 และเป็นต้นแบบของหลักการกำกับดูแลตามรัฐธรรมนูญของไทยในปัจจุบัน

(annulation) การกระทำใด ๆ ขององค์กรกระจายอำนาจ โดยอาจเป็นกรณีก่อให้เกิดสิทธิ (acte créateur de droit หรือ gestaltende Verwaltungsakte) อาจเป็นกรณีก่อให้เกิดนิติกรรมเกิดการเปลี่ยนแปลง (actes positifs) เช่น การอนุมัติของผู้แทนของรัฐในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และอาจเป็นกรณีไม่ก่อให้เกิดนิติกรรมเกิดการเปลี่ยนแปลง (actes négatifs) เช่น กรณีผู้แทนของรัฐไม่อนุมัติถือว่านิติกรรมฝ่ายเดียวไม่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสถานภาพทางกฎหมาย นอกจากนี้ การกำกับดูแลต้องไม่เป็นนิติกรรมที่สร้างกฎหมาย (Rechtssetzungsakte) กล่าวคือต้องไม่มีลักษณะบังคับเป็นการทั่วไป (général) ไม่เฉพาะเจาะจงบุคคลใดบุคคลหนึ่ง (impersonnelle) และไม่เฉพาะเจาะจงกรณีใดกรณีหนึ่ง กล่าวคือการกำกับดูแลทางปกครองต้องไม่มีลักษณะเป็นการวางข้อกำหนดในรูปแบบนามธรรมโดยไม่เฉพาะเจาะจงบุคคลใดและกรณีใด³²

ด้วยลักษณะข้างต้น การกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle administrative) จึงต้องเป็นคำสั่งทางปกครองเสมอ กล่าวคือ เป็นการควบคุมเหนือการกระทำเฉพาะเรื่องเฉพาะราว หรือเป็นการควบคุมเหนือการกระทำใดการกระทำหนึ่งขององค์กรกระจายอำนาจเป็นครั้ง ๆ ไป แม้วัตถุที่ถูกรับควบคุมอาจจะเป็นคำสั่งทางปกครองหรือกฎที่ออกโดยองค์กรกระจายอำนาจก็ตาม โดยเฉพาะการกำกับดูแลทางปกครองหรือการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐจะกำกับดูแลเป็นกฎหรือจะออกกฎเพื่อกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ได้เลย เพราะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับการคุ้มครองตามหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้มีคำพิพากษาลงวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1979 ว่าหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่นหรือหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นนั้น ถือเป็นหลักที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญ (principe de valeur constitutionnelle) ดังนั้น กฎหมายลำดับพระราชบัญญัติรวมถึงกฎหมายลำดับรองและการกระทำทางปกครองทั้งหลายจะขัดหรือแย้งกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ได้ ดังนั้น รัฐจึงออกกฎเพื่อกำกับดูแลหรือกำกับดูแลการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบกฎหมายไม่ได้ การกำกับดูแลเป็นกฎเท่ากับเป็นการวางกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามในอนาคต จึงมีลักษณะทำดุลพินิจในการคิดริเริ่มสร้างสรรค์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหมดไป และสภาแห่งรัฐ (ศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศส) ก็ได้ยอมรับมาเป็นเวลานานว่าการกำกับดูแลนั้นต้องเป็นคำสั่งทางปกครองเฉพาะเรื่องเฉพาะราวปรากฏในคดีสมาพันธ์แห่งชาติของสหพันธ์นักวิศวกร (Fédération nationale des syndicats d'ingénieurs) โดยตัดสินว่า “การออกหนังสือเวียน (circulaire) ขององค์กรกำกับดูแลเพื่อจำกัด

³² สมคิด เลิศไพฑูรย์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น. 50-56.

ค่าตอบแทนของพนักงานกองทุนเพื่อการเกษตรจะกระทำมิได้ ทั้งนี้เพราะการกระทำเช่นว่านี้มีลักษณะเป็นกฎ”³³

นอกจากนี้ ยังพิจารณาได้ว่า การที่รัฐออกกฎเพื่อกำกับดูแลองค์กรกระจายอำนาจ เป็นความพยายามของรัฐที่จะเปลี่ยนองค์กรกระจายอำนาจให้เป็นตัวแทนของรัฐ หรือเป็นกระบวนการเปลี่ยนการกำกับดูแลให้เป็นระบบบังคับบัญชา (Hiérarchisation) โดยรัฐจะออกระเบียบหรือคำสั่งให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายปฏิบัติในแนวทางเดียวกัน เช่น กำหนดบังคับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดทำบริการสาธารณะรูปแบบใดได้บ้าง หรือออกพระราชกฤษฎีกาหรือกฎกระทรวงกำหนดหรือจำกัดขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนกำหนดรูปแบบของระเบียบปฏิบัติต่างๆ เป็นบรรทัดฐานให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามกัน โดยใช้หลักการและเหตุผลอันสวดยหรืเช่น “การควบคุมประสานงานจากส่วนกลาง” “ปฏิบัติการให้เป็นไปตามระเบียบข้อบังคับที่กำหนดไว้” หรือ “คำนึงถึงความจำเป็นรับด่วนเป็นรายๆ ไป” การกระทำลักษณะดังกล่าวของรัฐทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะใกล้เคียงกับส่วนราชการที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจากส่วนกลาง³⁴

นอกจากนี้ การกำกับดูแลหรือควบคุมทางปกครองอาจจำแนกเป็นการควบคุมดุลพินิจ (discretion control or supervision) หรือการควบคุมความเหมาะสม (expediency control or supervision) และการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย (legal control or supervision) อย่างไรก็ตาม หลักการการปกครองตนเองของท้องถิ่นตามกฎหมายยุโรปว่า

³³ เพ็งอ้วง, น. 56-57. และ สมคิด เลิศไพฑูรย์, “การปกครองท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน”, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 22, ฉบับที่ 1, น. 123.

³⁴ สุรพล นิตติไกรพจน์, “ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (tutelle)”, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 19, ฉบับที่ 4, น. 83. และมีข้อพิจารณาว่า เหตุการณ์เหล่านี้ (กระบวนการเปลี่ยนการกำกับดูแลให้เป็นระบบบังคับบัญชา (Hiérarchisation)) เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศสโดย ศ.ดร.สุรพล นิตติไกรพจน์ ได้เรียบเรียงเมื่อท่านกำลังศึกษาต่อชั้นปริญญาเอก จากบางตอนของวิทยานิพนธ์เรื่อง “รัฐและสวัสดิการ” (L’Etat et Les entreprises publiques) ที่เสนอโดย André G. DELION ในปี พ.ศ. 2501 กล่าวคือก่อนการปฏิรูปการกระจายอำนาจในประเทศฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1982 (พ.ศ. 2525) ถึง 24 ปี แต่เมื่อพิจารณาจากบริบทประเทศไทยในปัจจุบันพบว่าเกิดปัญหาในลักษณะที่คล้ายคลึงกันอย่างมาก จนอาจกล่าวได้ว่าระบบการปกครองท้องถิ่นของไทยมีความล้มเหลวอย่างมาก โดยตามหลังประเทศฝรั่งเศส 60 ปี เป็นอย่างต่ำ

ด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น (ECLSG)³⁵ นั้น ตามหลักอำนาจหน้าที่คงเหลือ (Residual competence) ซึ่งบัญญัติรับรองในมาตรา 4 วรรคสอง ว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีดุลพินิจอย่างแท้จริงในการพิจารณาเริ่มดำเนินการใด ๆ ตามอำนาจหน้าที่โดยไม่มีข้อยกเว้น แม้ว่าอำนาจหน้าที่นั้นจะได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่อื่นหรือองค์กรอื่นก็ตาม” และตามหลักการให้ดุลพินิจแก่ท้องถิ่น (Delegation with local discretion) ซึ่งบัญญัติรับรองในมาตรา 4 วรรคห้า ว่า “ส่วนกลางหรือภูมิภาคมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะบางประการแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Top-down delegation) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องไม่ถูกแทรกแซงดุลพินิจเว้นแต่กรณีกฎเกณฑ์มาตรฐานที่จำเป็น”

ดังนั้น กรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนอันเป็นบริการสาธารณะของท้องถิ่นโดยแท้ กล่าวคือ อำนาจหน้าที่ซึ่งโดยสภาพแล้วเป็นภารกิจของท้องถิ่น (local affair) หรือภารกิจที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของท้องถิ่น (local interest) ภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ในส่วนนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีดุลพินิจเต็มการบริหารจัดการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในประโยชน์ของท้องถิ่น หลักการนี้ใช้ทั้งในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี รวมถึงประเทศอื่นในสหภาพยุโรป กล่าวคือ รัฐหรือองค์กรกำกับดูแลจะไม่เข้าควบคุมการใช้ดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่ว่าจะเป็นรูปแบบก่อนกระทำ เช่น การออกกฎหมายควบคุมหรือการให้ความเห็นชอบในความเหมาะสม แต่รัฐโดยทั้งองค์กรกำกับดูแลหรือศาลจะเข้าควบคุมภายในกรอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น อย่างไรก็ตาม อำนาจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำในฐานะตัวแทนของรัฐ (agent of state) หรือทำนิติกรรมในนามรัฐ (au nom de l'Etat) ที่อาจเรียกอำนาจนี้ว่า อำนาจที่ได้รับมอบ (delegated competencies) ภารกิจเหล่านี้ในประเทศฝรั่งเศสรัฐมีอำนาจเต็มในการเข้าควบคุมสั่งการในลักษณะการควบคุมบังคับบัญชา (contrôle

³⁵ กฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น เป็นกฎบัตรที่กำหนดมาตรฐานในการคุ้มครองสิทธิขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป โดยถูกรับรองเมื่อวันที่ 15 ตุลาคม ค.ศ. 1985 มีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 กันยายน ค.ศ. 1988 ปัจจุบันกฎบัตรดังกล่าวได้รับการให้สัตยาบันโดยสมาชิกสหภาพยุโรปทั้งหมดจำนวน 47 ประเทศ โดยวางหลักการทางทฤษฎีและทางปฏิบัติที่ประเทศสมาชิกมีอาจสงวนสิทธิยกเว้นหรือไม่ปฏิบัติตามได้ เช่น สิทธิพลเมืองในการมีส่วนร่วมในกิจการสาธารณะ (the right of citizens to participate in managing public affairs) สิทธิชุมชนในการมีส่วนร่วมต่อความเป็นอิสระและการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (the rights of communities to enjoy autonomy and self-government) เช่น สิทธิในการเลือกตั้งผู้บริหารหรือสภาท้องถิ่น ความเป็นอิสระในการจัดองค์กรของท้องถิ่น และความเป็นอิสระทางการคลังของท้องถิ่น เป็นต้น

hiérarchique) ในประเทศเยอรมนี องค์กรกำกับดูแลมีอำนาจตรวจสอบทั้งความชอบด้วยกฎหมาย (review of legality) และตรวจสอบความเหมาะสม (review of expediency) ในการใช้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกิจนี้

อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลหรือการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน ในกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียซึ่งการปกครองตนเองของท้องถิ่นมีความเข้มแข็ง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระสูง เช่น ประเทศฟินแลนด์ องค์กรควบคุมความชอบด้วยกฎหมายในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีเพียงศาลปกครองผ่านการเสนอคดีต่อศาลโดยประชาชนในพื้นที่เท่านั้น รัฐหรือผู้แทนของรัฐไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนการควบคุมความเหมาะสมนั้น ไม่มีองค์กรภาครัฐที่มีอำนาจควบคุมเลยไม่ว่าศาลปกครองหรือผู้แทนของรัฐ มีเพียงภาคประชาชนที่มีอำนาจตรวจสอบความเหมาะสมในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยวิถีทางการเมือง ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อการเลือกตั้งในครั้งถัดไป ส่วนในประเทศฝรั่งเศสนั้น ก่อนปี ค.ศ. 1982 การควบคุมดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐอยู่ในรูปแบบการกำกับดูแล (Tutelle) โดยรัฐ (ผ่านตัวแทนของรัฐ (représentant de l'Etat) ซึ่งก็คือผู้ว่าราชการ (préfet)) หรือองค์กรกำกับดูแลมีอำนาจตรวจสอบทั้งความชอบด้วยกฎหมาย (tutelle de la légalité) และตรวจสอบความเหมาะสม (tutelle de l'opportunité) ทั้งการกระทำทางปกครองและการกระทำทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้ ในส่วนการควบคุมการกระทำทางปกครองซึ่งแต่เดิมมีลักษณะเป็นการกำกับดูแลก่อน (tutelle a priori) กล่าวคือ นิติกรรมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องได้รับความเห็นชอบ (approbation préalable) หรือผ่านการอนุมัติ (autorisation préalable) จากผู้แทนของรัฐก่อนจึงจะมีผลบังคับใช้ ได้ถูก เมื่อมีการปฏิรูปการกระจายอำนาจซึ่งมุ่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระมากขึ้น กล่าวคือ เพื่อให้เกิดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (libre administration des collectivités locales) โดยผลของรัฐธรรมนูญดีลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 ได้เปลี่ยนหลักการดังกล่าวโดยเปลี่ยนเป็นการควบคุมในภายหลังและคงเหลือเพียงการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง (Contrôle de légalité a posteriori) กล่าวคือ นิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสภาพบังคับหรือมีผลทางกฎหมายทันที โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขการควบคุมก่อน เช่น การได้รับความเห็นชอบหรือการอนุมัติจากผู้ว่าราชการ ทั้งนี้เว้นแต่จะมีกฎหมาย

กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ออกนิติกรรมทางปกครอง นิติกรรมทางปกครองดังกล่าวจึงมีผลบังคับใช้ได้ทันที³⁶

เมื่อพิจารณาหลักการดังกล่าวในทางกลับกัน อธิบายได้ว่าในส่วนอำนาจหน้าที่โดยแท้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐไม่อาจออกกฎหมายกำหนดเพื่อเข้าควบคุมดุลพินิจหรือความเหมาะสมในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะควบคุมก่อนการกระทำได้เลย ดังนั้น รัฐไม่มีอำนาจกำกับดูแลในรูปแบบกฎ หรือออกกฎหมายเพื่อควบคุมดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นการกระทำต่างๆ ได้ เนื่องจากการควบคุมดุลพินิจในลักษณะการออกกฎหมายหรือการกำกับดูแลในรูปแบบกฎหมายมีลักษณะที่ขัดต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างร้ายแรง และกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น จนความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิใช่การควบคุมหรือการกำกับดูแลได้อีก แต่มีลักษณะกลายเป็นการเข้าไปแทรกแซงระบบบังคับบัญชาแทนและไม่ใช้การปกครองท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจทางปกครองอีกต่อไป

อาจกล่าวโดยสรุปในส่วนภารกิจของรัฐที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำแทนรัฐนั้น ตามหลักการในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนี ต่างยอมรับการควบคุมความเหมาะสมของการกระทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในภารกิจนี้ ในส่วนอำนาจหน้าที่อันเป็นภารกิจโดยแท้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ตามหลักการในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนีต่างยอมรับการควบคุมตรวจสอบเฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น รัฐ องค์กรกำกับดูแล และศาลปกครองจะไม่เข้าไปควบคุมตรวจสอบดุลพินิจหรือความเหมาะสมในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น รัฐจึงไม่อาจออกกฎหมายในลักษณะให้อำนาจส่วนกลางหรือองค์กรกำกับดูแลในการออกกฎหมายในลักษณะควบคุมหรือจำกัดดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นล่วงหน้าได้ เว้นแต่จะออกมาตรฐานกลางหรือแนวปฏิบัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกข้อบัญญัติของตนไม่ต่ำกว่าที่มาตรฐานกำหนดไว้เท่านั้น

2.1.2.2 การควบคุมทางการคลัง

การควบคุมทางการคลัง หรือการกำกับดูแลทางการคลัง (financial supervision) เป็นผลมาจากการกระจายอำนาจทางการคลังจากรัฐสู่ท้องถิ่นระดับของการควบคุมทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐหรือส่วนกลางในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน

³⁶ บุปผา อัครพิมาน, “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น”, วารสารวิชาการศาลปกครอง, ปีที่ 5, ฉบับที่ 3, น. 89-90, (2548).

ในประเทศที่มีการรวมศูนย์อำนาจมาก เช่น ฝรั่งเศส ก่อนปี ค.ศ. 1982 นั้น ตัวแทนของรัฐหรือองค์กรกำกับดูแลมีอำนาจกำกับดูแลทางการคลังก่อนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (pre-expenditure control or Ex-ante audits) เท่าที่กฎหมายกำหนด ส่วนการควบคุมหลังการกระทำ (post-audit) เป็นอำนาจของศาลตรวจเงินแผ่นดิน ภายหลังปี ค.ศ. 1982 ผู้ว่าราชการ (prefect) ไม่มีอำนาจกำกับดูแลทางการคลังก่อนอีกต่อไป และไม่มีระบบการกำกับดูแลหรือการควบคุม³⁷ ทางการคลังก่อนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยผู้ว่าราชการในฝรั่งเศสอีกต่อไป ในส่วนการควบคุมก่อนการกระทำทางการคลังโดยผู้ว่าราชการปรับเปลี่ยนเป็นการตรวจสอบความชอบการจัดทำงบประมาณ (budgetary control) โดยศาลตรวจเงินภูมิภาค และการควบคุมทางการคลังหลังการกระทำโดยศาลตรวจเงินภูมิภาคเช่นกัน

ในประเทศที่การปกครองตนเองของท้องถิ่นมีความเข้มแข็ง มีการกระจายอำนาจทางการคลังมาก หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระทางการคลังมาก นั้น การควบคุมทางการคลังขององค์กรปกครองโดยรัฐหรือตัวแทนของรัฐก่อนการกระทำนั้นไม่เป็นที่ยอมรับ คงเหลือเพียงการควบคุมทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายหลังการกระทำ โดยองค์กรหรือสถาบันทางการคลัง (financial institutions) ซึ่งหมายถึงองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางการคลัง หรือการตรวจเงิน (auditing) ซึ่งมีรูปแบบแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศซึ่งจะกล่าวว่าเป็นการเฉพาะในหัวข้อถัดไป

เมื่อรัฐมีการกระจายอำนาจทางการคลังสู่ท้องถิ่น รัฐอาจสงวนอำนาจบางประการเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในมิติทางการคลังไว้ได้ การควบคุมในส่วนนี้

³⁷ การใช้ถ้อยคำว่า “การกำกับดูแล” และ “การควบคุม” เฉพาะกรณีประเทศฝรั่งเศส นั้น ผู้เขียนพยายามใช้โดยให้ความหมายหรือนัยยะแตกต่างกัน 2 ประการ ประการแรก การกำกับดูแล (Tutelle) มีความหมายแตกต่างกับการควบคุม (contrôle) เนื่องจากการกำกับดูแล เป็นระบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฝรั่งเศสก่อนปี ค.ศ. 1982 ซึ่ง รัฐหรือตัวแทนของรัฐมีอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมาก โดยมีอำนาจทั้งการกำกับดูแลก่อนการกระทำ และมีอำนาจควบคุมความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งการกำกับดูแลดังกล่าวถือว่าไม่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นของรัฐเสรีประชาธิปไตยในปัจจุบันเท่าใดนัก ประการที่สอง การกำกับดูแลเป็นลักษณะของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ว่าราชการหรือตัวแทนของรัฐในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น โดยการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายภายหลังการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลปกครอง หรือการควบคุมทางการคลังภายหลังการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยศาลตรวจเงิน นั้น ไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของระบบกำกับดูแล

เรียกว่า “การควบคุมทางการคลัง” โดยอาจจำแนกได้ 2 ประเภท ได้แก่ เป็นการควบคุมก่อนการกระทำทางการคลัง และการควบคุมหลังการกระทำทางการคลัง (Un contrôle ex post) การควบคุมก่อนการกระทำทางการคลัง อาจเรียกว่า การควบคุมการกระทำทางงบประมาณ (contrôle budgétaire) ส่วนการควบคุมภายหลังการกระทำทางการคลัง หรือการควบคุมภายหลังการใช้จ่ายเงิน หมายถึง การตรวจเงินหรือการตรวจสอบบัญชี โดยองค์กรทางการคลังซึ่งก็คือองค์กรตรวจเงินในประเทศต่างๆ นั้นเอง โดยมีหลักการตรวจเงินประการหนึ่งที่ประเทศต่างๆ ใช้ร่วมกัน นั่นก็คือ แม้การตรวจเงินจะหมายถึงการตรวจสอบทั้งกระบวนการใช้จ่ายเงินว่าสอดคล้องกับหลักการจัดทำบัญชีสาธารณะ (the rule of public accountancy) หรือไม่ รวมถึงตรวจสอบการเก็บรักษาทรัพย์สินอย่างถูกต้อง และหมายถึงการตรวจสอบว่าค่าใช้จ่ายเงินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและอย่างคุ้มค่าหรือไม่ แต่การตรวจเงิน (auditing) ย่อมไม่รวมไปถึงการตรวจสอบวัตถุประสงค์หรือความมุ่งหมายของการตัดสินใจทางนโยบายแต่อย่างใด (aid to decision-making)

2.2 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

ในเบื้องต้นผู้เขียนจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องอธิบายถึงนิยามและความหมายของถ้อยคำซึ่งเรียบเรียงมาจากภาษาต่างประเทศที่จะใช้ในวิทยานิพนธ์นี้เพื่อป้องกันปัญหาความสับสนในการปรับใช้ถ้อยคำ คำว่าการตรวจเงินในวิทยานิพนธ์นี้ หมายถึง การตรวจเงินภาครัฐในความหมายอย่างแคบ โดยหมายถึง การตรวจเงินภายนอก (external audit) เท่านั้น โดยไม่รวมถึง การตรวจเงินภายใน (internal audit) ซึ่งในประเทศไทยนิยมใช้คำว่า “การตรวจสอบภายใน” แทน และคำว่า “การตรวจเงิน” ในวิทยานิพนธ์นี้ หมายถึง การตรวจเงิน หรือการตรวจสอบบัญชีภาครัฐ (public sector auditing) เท่านั้น ไม่รวมถึงการตรวจสอบบัญชีของภาคเอกชน (private auditing) ซึ่งในประเทศไทยจะเรียกว่า “การสอบบัญชี”

คำว่า “การตรวจเงิน” ในวิทยานิพนธ์นี้ มีความหมายแตกต่างกับคำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” เนื่องจาก คำว่า “เงินแผ่นดิน” เป็นถ้อยคำที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย³⁸ และคำว่า “เงินแผ่นดิน” นั้น แม้ในปัจจุบันยังไม่ปรากฏนิยามตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

³⁸ มาตรา 140 แห่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติว่า “การจ่ายเงินแผ่นดิน จะกระทำได้เฉพาะที่ได้อนุญาตไว้ในกฎหมายว่าด้วยงบประมาณรายจ่าย กฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ หรือกฎหมายเกี่ยวกับการโอนงบประมาณ กฎหมายว่าด้วยเงินคงคลัง หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ เว้นแต่ในกรณีจำเป็นรีบด่วน จะจ่ายไปก่อนก็ได้ แต่ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีเช่นว่านี้ ต้องตั้งงบประมาณ

ฉบับใดอย่างชัดเจน แต่ในทางวิชาการอาจพิจารณาได้ว่า เงินแผ่นดิน หมายถึง เงินที่แผ่นดิน (รัฐ) เป็นเจ้าของ กล่าวคือ หมายถึง เงินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ ซึ่งคำว่ารัฐในที่นี้หมายถึงส่วนราชการทั้งปวง ทั้งราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น รวมถึงหน่วยงานอื่นของรัฐ³⁹ ดังนั้น คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” ในประเทศไทยจึงหมายถึงการตรวจเงินภาครัฐทั้งหมด โดยไม่ได้จำแนกเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ในฐานะนิติบุคคลมหาชนหนึ่งแยกออกจากรัฐ) ออกจากเงินของรัฐ อย่างไรก็ตาม การใช้คำว่า การตรวจเงินแผ่นดินในทางวิชาการภายในประเทศไทยนั้นไม่เกิดปัญหา เนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจและหน้าที่ในการตรวจเงินองค์กรภาครัฐทั้งหมด ระบบการตรวจเงินภาครัฐในประเทศไทย จึงไม่ระบบที่แยกการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นออกจากการตรวจเงินรัฐ แต่ในทางวิชาการของต่างประเทศนั้น หากใช้คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” ปะปนกับคำว่า “การตรวจเงินรัฐ” จะทำให้เกิดปัญหา เนื่องจากในทางวิชาการของต่างประเทศนั้น มีการจำแนกองค์กรตรวจเงินรัฐ ออกจากองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น⁴⁰ โดยองค์กรตรวจเงินรัฐ จะเรียกว่า สถาบันตรวจเงินสูงสุด (a supreme audit institution :SAI) ตัวอย่างปรากฏในชื่อของ องค์การสถาบันการตรวจสอบสูงสุดระหว่างประเทศ (International Organization of Supreme Audit Institutions – INTOSAI) เป็นต้น ส่วน “การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น” บางระบบจะใช้ชื่อว่า สถาบันตรวจเงินภาครัฐส่วนภูมิภาค (a regional external public finance audit institution : RAI) หรือ องค์กรตรวจเงินตรวจเงินภูมิภาค บางระบบใช้ชื่อว่าสถาบันตรวจเงินเทศบาล (Municipal external audit) โดยทำหน้าที่ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแยกออกจากองค์กรตรวจเงินสูงสุด ตัวอย่าง ปรากฏในชื่อขององค์การสถาบันตรวจเงินภูมิภาคยุโรป (the

รายจ่ายชดใช้ในพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายหรือพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม หรือพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณถัดไป”

³⁹ โปรดดู การให้นิยามคำว่าเงินแผ่นดิน ใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ , การตรวจเงินแผ่นดิน, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540), พิมพ์ครั้งที่ 3 , (กรุงเทพมหานคร : องค์การค้ำของครุสภา), น. 4-5. และสุปรียา แก้วละเอียด, เอกสารประกอบการศึกษาหลักสูตรประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เรื่อง ร่าง พ.ร.บ. เงินกู้สองล้านล้านบาทกับเงินแผ่นดิน, (อัสสโน), น. 4. อ้างถึงใน อภิวัฒน์ สุดดาว, “ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “เงินแผ่นดิน” , วารสารจุลนิติ, น. 121 - 123, (กรกฎาคม 2559).

⁴⁰ Rudy Chouvel, “External Financial Auditing of Local and Regional Governments by Regional Audit Institutions in the European Union”, HKIU-CCPA, 17(1), (2017), pp.57–80. Retrieved on September 2, 2020, <https://www.coursehero.com/file/61905306/chouvelpdf/>.

European Organisation of Regional Audit Institutions : EURORAI) และในต่างประเทศนั้นมีการศึกษาระบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (External audit systems in Local government)⁴¹ อย่างชัดเจน ตัวอย่างในรายงานคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการตรวจเงินเทศบาล (Task force municipality audit : TFMA) ขององค์การสถาบันการตรวจสอบสูงสุดยุโรป (the European Organisation of Supreme Audit Institutions : EUROSAI)

ดังนั้น ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะใช้คำว่า “การตรวจเงิน” “การตรวจเงินแผ่นดิน” “การตรวจเงินรัฐ” และ “การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น” แยกออกจากกัน โดยคำว่า “การตรวจเงิน” หมายถึง การตรวจเงินภายนอกขององค์กรภาครัฐ (public sector external auditing) โดยมีได้ใช้คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” เข้าแทน โดยเฉพาะในบทความด้วยแนวคิดทฤษฎี เนื่องจากแม้คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” จะเป็นถ้อยคำที่แพร่หลายและเป็นทางการในประเทศไทย อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าการใช้ถ้อยคำดังกล่าวจะไม่เกิดปัญหาในกรณีประเทศที่ยังไม่มีระบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นออกจากภาครัฐ เช่น ในประเทศฝรั่งเศส ก่อนจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาค (les Chambres régionales et territoriales des comptes) ในปี ค.ศ. 1982 ซึ่งเป็นระบบที่มีเพียงศาลตรวจเงินแผ่นดิน (Cour des comptes) ทำหน้าที่ตรวจเงินทั้งรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงกรณีประเทศไทยในปัจจุบันที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทำหน้าที่ตรวจเงินทั้งรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม ในประเทศฝรั่งเศส ภายหลังจากการจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาค ในปี ค.ศ. 1982 ศาลตรวจเงินแผ่นดินไม่มีอำนาจในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกต่อไป โดยอำนาจดังกล่าวถูกโอนให้แก่ศาลตรวจเงินภูมิภาคแทน จะเห็นได้ว่ากรณีนี้การใช้คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” และ “และศาลตรวจเงินแผ่นดิน” เข้าแทน “การตรวจเงินภาครัฐ (public sector)” จะเกิดปัญหา เพราะศาลตรวจเงินและการตรวจเงินในความหมายนี้หมายถึง การตรวจเงินรัฐ (state) เท่านั้น โดยไม่รวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้เขียนจึงเห็นว่าในทางวิชาการ โดยเฉพาะในการศึกษาต่างประเทศนั้น องค์กรตรวจเงินของรัฐ (state audit institution) ที่แยกออกจากองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่น (local audit institution) ควรใช้คำว่า องค์กรตรวจเงินสูงสุดแทน และจะไม่ใช้คำว่า “ศาลตรวจเงินแผ่นดิน” และ “การตรวจเงินแผ่นดิน” ในบทนี้ เพื่อป้องกันปัญหาความสับสนระหว่างองค์กรตรวจเงินภาครัฐและองค์กรตรวจเงินของรัฐ ดังที่กล่าวไป นอกจากนี้ ในวิทยานิพนธ์นี้จะใช้คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น” เป็นการ

⁴¹ EUROSAI, Overview External audit systems in Local government 2018.

Retrieved on September 15, 2020,

http://www.eurosaiop.org/docs/upload/documents/TFMA_Overview_external_audit_systems_2018_1555656170.pdf.

เฉพาะจากคำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” หรือ “การตรวจเงินของรัฐ” เพื่อเน้นถึงการศึกษาระบบการจัดโครงสร้างองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่แยกออกจากการตรวจเงินรัฐ

แนวคิดการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เดิมมองว่าเป็นหน้าที่รัฐส่วนกลางในการควบคุมตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ในปัจจุบันมีแนวโน้มกระจายอำนาจการตรวจเงินสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง โดยจัดสรรอำนาจหน้าที่ใหม่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่จัดจ้างหรือแต่งตั้งผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นได้เอง เช่น ประเทศอังกฤษ นอกจากนี้ ยังมีแนวคิดการจัดตั้งองค์กรตรวจเงินภูมิภาคที่มีความเป็นอิสระจากองค์กรตรวจเงินแผ่นดิน อันเป็นผลมาจากการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นโดยลดการกำกับดูแลการคลังโดยรัฐและจัดสรรอำนาจการตรวจสอบทางการคลังแก่องค์กรตรวจเงินภูมิภาคแทน อีกทั้งเพื่อให้องค์กรตรวจเงินมีความใกล้ชิดทางภูมิศาสตร์กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากขึ้น ในหัวข้อการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นนี้ จะจำแนกออกเป็น 2 ย่อย โดยจำแนกเป็นหลักการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นและประเภทของการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

2.2.1 หลักการจัดองค์กรตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

รูปแบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศต่าง ๆ มีความหลากหลาย โดยอาจมีลักษณะเป็นการตรวจเงินโดยผู้ตรวจเงินเอกชน หรือผู้ตรวจเงินซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นการตรวจเงินโดยองค์กรตรวจเงินซึ่งมีที่มาจากรัฐส่วนกลางหรือมลรัฐ หรือองค์กรตรวจเงินซึ่งมีที่มาจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง เป็นการตรวจเงินรูปแบบองค์กรที่มีอำนาจทางตุลาการ หรือองค์กรตรวจเงินที่ไม่มีอำนาจทางตุลาการ องค์กรตรวจเงินในรูปแบบบุคคล หรือองค์กรตรวจเงินในรูปแบบคณะบุคคล นอกจากนี้ ยังมีรูปแบบผสมของลักษณะต่าง ๆ ที่กล่าวมา อย่างไรก็ตาม อาจจำแนกรูปแบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยรัฐหรือส่วนกลาง และการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่นเอง

2.2.1.1 ระบบตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยรัฐหรือส่วนกลาง

การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐหรือโดยส่วนกลางนั้น ถือเป็นรูปแบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นดั้งเดิม เนื่องจากแต่เดิมนั้นขนาดของรัฐและจำนวนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังมีไม่มาก นอกจากนั้นกลไกการปกครองโดยเน้นการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นก็เป็นเหตุผลหนึ่งที่ทำให้เกิดการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ เอง โดยไม่จำเป็นต้องอยู่ภายใต้การควบคุมโดยรัฐหรือส่วนกลาง เนื่องจากการตรวจเงินรูปแบบดังกล่าวสอดคล้องตามหลักความเป็นอิสระทางรายรับ (ความเป็นอิสระทางภาษี) และหลักความเป็นอิสระทางรายจ่าย เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถกำหนดอัตราภาษี

ด้วยตนเองตามหลักความยินยอมทางภาษีโดยสภาของท้องถิ่นเอง จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมตรวจสอบการใช้จ่ายเงินโดยรัฐหรือส่วนกลาง เนื่องจากรัฐหรือส่วนกลางมิได้เป็นผู้อนุมัติรายได้หลักและเพื่อความสอดคล้องกับความเป็นอิสระทางรายจ่ายอีกด้วย

การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐหรือส่วนกลางนั้น อาจอยู่ในรูปแบบของการตรวจเงินโดยองค์กรตรวจเงินแผ่นดิน หรือสถาบันการตรวจเงินสูงสุด (Supreme Audit Institution) เช่น ศาลตรวจเงินแผ่นดิน คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือผู้ตรวจเงินแผ่นดิน หรืออาจอยู่ในรูปแบบขององค์กรตรวจเงินภูมิภาค (Regional Audit Institution) เช่น กรณีสถาตรวจเงินภูมิภาค หรือคณะกรรมการตรวจเงินภูมิภาค

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินแผ่นดิน หรือองค์กรตรวจเงินภูมิภาคนั้น เป็นการควบคุมตรวจสอบการเงินการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรภายนอกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะองค์กรตรวจเงินภายนอก (External Auditing) ในกรณีการตรวจเงินภายในหรือการตรวจสอบภายในนั้น เป็นอีกกรณีหนึ่งซึ่งไม่ได้เป็นส่วนของการศึกษาตามวิทยานิพนธ์⁴² ผู้ทำหน้าที่ตรวจเงินหรือตรวจสอบบัญชีอาจเป็นภาคเอกชนภายใต้การจัดจ้างและควบคุมโดยองค์กรตรวจเงินนั้นๆ หรือเป็นการตรวจเงินโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเอง กรณีกลุ่มประเทศที่ใช้องค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นรูปแบบศาลตรวจเงินหรือศาลบัญชีนั้น (ทั้งกรณีศาลตรวจเงินแผ่นดิน หรือศาลตรวจเงินภูมิภาค) ผู้ตรวจสอบบัญชีจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยดำรงตำแหน่งเป็นตุลาการหรือผู้พิพากษา เนื่องจากมีอำนาจพิเศษบางประการเชิงตุลาการหรือกึ่ง

⁴² การตรวจเงินภายใน (Internal Audit) หรือ การตรวจสอบภายใน (Internal control) นั้นอาจจำแนกได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ การตรวจสอบภายในแบบรวมอำนาจ และการตรวจสอบภายในแบบกระจายอำนาจ การตรวจสอบภายในแบบรวมอำนาจ เป็นรูปแบบที่นิยมในกลุ่มประเทศระบบกฎหมายการคลังมหาชนแบบนโปเลียน โดยมีผู้ตรวจบัญชีของรัฐหรือผู้ตรวจบัญชีสาธารณะซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่จากส่วนกลางเข้าไปปฏิบัติหน้าที่ประจำในส่วนราชการต่างๆ รวมถึงประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่ง โดยทำหน้าที่สองประการ ทางหนึ่งทำหน้าที่เป็นผู้จ่าย (ตามหลักแบ่งแยกผู้สั่งจ่ายและผู้จ่าย) อีกทางหนึ่งทำให้ที่เป็นผู้ตรวจสอบภายใน ส่วนการตรวจสอบภายในแบบกระจายอำนาจนั้นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นผู้คัดเลือกหรือจัดจ้างผู้ตรวจสอบภายในเอง อาจอยู่ในรูปแบบเจ้าหน้าที่หรือจัดจ้างภาคเอกชน โดยผู้ตรวจสอบภายในของประเทศไทยก็ใช้รูปแบบนี้ นอกจากนี้ ในบางประเทศองค์กรตรวจสอบภายในและองค์กรตรวจเงินภายนอก อาจเป็นองค์กรเดียวกัน กล่าวคือ ไม่มีองค์กรตรวจสอบภายในเป็นการเฉพาะ รูปแบบนี้นิยมใช้ในกลุ่มประเทศที่ใช้องค์กรตรวจเงิน (ภายนอก) ท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ เอง เช่น ฟินแลนด์ และสวีเดน เป็นต้น

ตุลาการ และเพื่อเป็นหลักประกันความเป็นอิสระขององค์กรตรวจเงิน ในที่นี้จะจำแนกการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยรัฐหรือส่วนกลางออกเป็น 3 รูปแบบเท่านั้น ได้แก่ การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรภายใต้การควบคุมของรัฐสภา การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยศาลตรวจเงิน และการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรอิสระ โดยจะอธิบายเคลื่อนกลืนการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นรูปแบบผู้ตรวจเงินแผ่นดินและคณะกรรมการตรวจ

(1) ระบบตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรภายใต้การควบคุมของรัฐสภา

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรภายใต้การควบคุมของรัฐสภา อาจเรียกว่า การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นรูปแบบการตรวจเงินโดยภาคเอกชนภายใต้การกำกับจากส่วนกลาง หรือ การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นของกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอน (Anglo-Saxon) ซึ่งได้แก่ สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา แคนาดา ออสเตรเลีย เป็นต้น หรือเดิมอาจเรียกว่ากลุ่มประเทศการตรวจเงินรูปแบบรัฐสภา (Parliamentary model) หรือรูปแบบเวสต์มินสเตอร์ (Westminster model) โดยรัฐสภามีอำนาจมากในการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน และมีองค์กรตรวจเงินแผ่นดิน⁴³ โดยผู้ว่าการตรวจเงินที่มาจากพรรคการเมืองของรัฐสภาและรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ต่อรัฐสภา นอกจากนี้ การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอนก็นิยมใช้วิธีการจัดจ้างภาคเอกชน ผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นจึงมีลักษณะการตรวจเงินและการทำงานเช่นเดียวกับภาคเอกชน แต่เพิ่มเติมหลักเกณฑ์การตรวจสอบความชอบด้วยหลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงินและตรวจผลการปฏิบัติงานที่เรียกว่า หลักการประเมินคุณค่าการใช้จ่ายเงิน (Value of money (VFM))

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนมีความซับซ้อนหลายรูปแบบ โดยอาจอยู่ในรูปแบบผู้ตรวจเงินเอกชนที่จัดจ้างโดยรัฐ (อังกฤษ ก่อนกฎหมายปี 2014) ผู้ตรวจเงินเอกชนที่จัดจ้างโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง (อังกฤษ ภายหลังกฎหมายปี 2014) อย่างไรก็ตาม การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนก็ถือว่าการตรวจเงินที่มีความสอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นสูง เนื่องจากผู้ตรวจเงินภาคเอกชนมีความเป็นอิสระจากรัฐหรือส่วนกลาง และมีระเบียบวิธีการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินที่ได้มาตรฐานเช่นเดียวกับภาคเอกชน นอกจากนี้ การตรวจผลการปฏิบัติงาน (performance audit) หรือประเมินคุณค่าการ

⁴³ คำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” ในวิทยานิพนธ์นี้ หมายถึง เฉพาะการตรวจเงินรัฐ (state audit) เท่านั้น ไม่รวมถึงการตรวจเงินท้องถิ่น ในกรณีที่ผู้เขียนประสงค์จะกล่าวถึงการตรวจเงินโดยรวมทั้งการตรวจเงินรัฐและการตรวจเงินท้องถิ่น ผู้เขียนจะใช้คำว่า “การตรวจเงินภาครัฐ (Public sector auditing)”

ใช้จ่ายเงิน (Value of Money) ของภาคผู้ตรวจเงินเอกชนในกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอนมีพัฒนาการอย่างยาวนาน มีระเบียบวิธีและตัวชี้วัดอย่างชัดเจน การตรวจผลการปฏิบัติงานของผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นจึงมีคุณภาพมาก และได้มาตรฐานมากกว่าการตรวจเงินรูปแบบอื่น การตรวจเงินรูปแบบนี้เป็นที่นิยมมากในปัจจุบัน โดยถือว่าเป็นรูปแบบที่สอดคล้องกับระบบการจัดทำบัญชีภาครัฐสมัยใหม่⁴⁴ (Modernization of the public accounting system) และเป็นรูปแบบที่สอดคล้องกับแนวคิดการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐบาลสมัยใหม่ โดยมองว่ารัฐบาลสมัยใหม่มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่หลากหลายหลาก มิได้จำกัดอำนาจหน้าที่ของตนเฉพาะภารกิจพื้นฐาน (Primary Function of State) (เช่น การป้องกันประเทศ ความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เป็นต้น) แต่ยังร่วมภารกิจลำดับรอง เช่น ภารกิจทางสังคมวัฒนธรรม และภารกิจทางเศรษฐกิจ โดยในปัจจุบันภารกิจลำดับรองดูเหมือนจะมีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าภารกิจพื้นฐาน โดยเฉพาะเรื่องเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ และการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ รวมไปถึงการกระจายรายได้ การสาธารณสุข สิทธิประโยชน์และสวัสดิการต่าง ๆ เป็นต้น รวมถึงเรื่องสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นประเด็นทั่วโลกให้ความสนใจมากขึ้นในปัจจุบัน นอกจากนี้ รัฐบาลสมัยใหม่ยังส่งเสริมให้มีการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น ซึ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานของประชาธิปไตยประการหนึ่ง⁴⁵ โดยถือว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นพื้นฐานที่สำคัญของระบอบประชาธิปไตย และสิทธิของพลเมืองในการมีส่วนร่วมในกิจการสาธารณะถือเป็นหนึ่งในหลักประชาธิปไตย เมื่อประกอบกับหลักอำนาจหน้าที่ทั่วไปของ “ท้องถิ่น”⁴⁶ (The general competence clause) ปรากฏใน มาตรา 4 วรรคสาม กฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองท้องถิ่น (ECLSG) รวมถึงรัฐธรรมนูญและ

⁴⁴ การเปรียบเทียบการทำจัดทำบัญชีและการตรวจเงินสมัยใหม่เปรียบเทียบ โปรดดู Eurostat, Overview and comparison of public accounting and auditing practices in the 27 EU Member States, (Ernst & Young, 2012).

⁴⁵ คำปรารภกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองท้องถิ่น (The European Charter of Local Self-Government (ECLSG)) “The member States of the Council of Europe, signatory hereto,... Considering that the local authorities are one of the main foundations of any democratic regime; considering that the right of citizens to participate in the conduct of public affairs is one of the democratic principles that are shared by all member States of the Council of Europe...”

⁴⁶ “ท้องถิ่น” ในที่นี้มีความหมายแคบ หมายถึง เฉพาะเทศบาลตำบลหรือองค์กรบริหารส่วนตำบล (commune or municipality) กล่าวคือ หมายถึงองค์กรฝ่ายบริหารที่มีความใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด หรืออยู่ในระดับต่ำที่สุด (the lower level of government)

กฎหมายของประเทศต่าง ๆ โดยแนวคิดอำนาจหน้าที่ทั่วไปของท้องถิ่น (La clause générale de compétence (CGC)) มีจุดเริ่มต้นจากประเทศฝรั่งเศส และแพร่หลายใน สวีเดน โปรตุเกส หรือในยุโรปตะวันออก โดยมีพื้นฐานมาจากหลักประชาธิปไตยท้องถิ่น (local democracy) โดยมองว่าเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น (local Authorities) ซึ่งเป็นองค์กรที่มาจากการเลือกตั้งโดยประชาชน (elected bodies) ควรได้รับอำนาจบริหารจัดการทั่วไป (general competence) หรืออย่างน้อยก็มีหน้าที่กว้างขวาง (a wild range of function)⁴⁷ โดยหลักการดังกล่าวปรากฏในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายในหลายประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ ในกฎหมายท้องถิ่น ปี 2011⁴⁸ (the Localism Act 2011) ประเทศโปรตุเกส ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายฉบับที่ 169/1999 มาตรา 53 ประเทศอิตาลี ในกฎหมายฉบับที่ 142/1990⁴⁹ ประเทศฝรั่งเศส ในกฎหมายลงวันที่ 7 สิงหาคม 2015 (Loi NOTRe du 7 août 2015) เป็นต้น หลักอำนาจหน้าที่ทั่วไปส่งผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศที่มีความเป็นประชาธิปไตยสูงและประชาชนมีเสรีภาพมาก (รัฐเสรีประชาธิปไตย) มีอำนาจหน้าที่กว้างขวางรวมถึงอำนาจหน้าที่ในการบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น (public service delivery) หรือสวัสดิการโดยท้องถิ่นต่าง ๆ (local welfare) กล่าวคือ เป็นการเปลี่ยนบทบาทการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน (ภารกิจลำดับรอง) โดยรัฐ มาสู่การจัดทำบริการสาธารณะทั่วไปโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากมองว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความใกล้ชิดกับประชาชนมากกว่า ดังนั้นจึงสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ได้อย่างแท้จริง

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนปัจจุบันมีแนวโน้มที่รัฐจะกระจายอำนาจการตรวจเงินสู่ท้องถิ่น โดยกระจายอำนาจการจัดจ้างผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นจากเดิมที่เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ สู่การจัดจ้างผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ เอง การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนมีลักษณะสอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นของรัฐเสรีประชาธิปไตย เนื่องจากผู้ตรวจเงินจากภาคเอกชนมีความเป็นอิสระและไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชา (hierarchy) หรือกำกับดูแล (Tutelle) โดยรัฐ นอกจากนี้

⁴⁷ Gérard Marcou, *supra* note 10, p.26.

⁴⁸ ซึ่งให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยใช้คำว่า “anything that individuals generally may do” โดยบังคับใช้แทนหลัก “well-being power” ตามกฎหมาย the Local Government Act 2000 โปรดดู Mark Sandford, Local audit in England, Briefing Paper. Number 07240, (London : House of commons library, 2019). Retrieved on August 16, 2019, from <https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-7240/>.

⁴⁹ Gérard Marcou, *supra* note 10, p.17.

ยังมีลักษณะสอดคล้องกับแนวคิดเสรีนิยมใหม่ (neoliberalism) เนื่องจากรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำกัดบทบาทของตนเฉพาะกิจการที่ไม่อาจมอบหมายให้เอกชนทำได้ (ภารกิจพื้นฐานหรือกรณีมีการใช้อำนาจมหาชน) หรือภารกิจที่เอกชนไม่ความสามารถที่จะกระทำได้นั้น ดังนั้นระบบการตรวจสอบบัญชีภาครัฐสมัยใหม่จึงนิยมจัดจ้างภาคเอกชนแทนการตรวจสอบบัญชีโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้สอดคล้องกับระบบเศรษฐกิจแบบตลาด (market economy) นอกจากนี้การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนยังสอดคล้องกับการบริหารภาครัฐสมัยใหม่ (New Public Management (NPM)) เนื่องจากการจัดจ้างภาคเอกชนให้จัดทำบริการสาธารณะโดยมีรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ควบคุม เป็นการช่วยลดต้นทุนภาระค่าใช้จ่ายประจำ ลดขนาดระบบราชการ การจัดจ้างผู้เชี่ยวชาญในด้านนั้น ๆ ทำให้ประสิทธิภาพการจัดทำบริการสาธารณะมากขึ้น เนื่องจากรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีภาระหน้าที่น้อยลง โดยจำกัดหน้าที่โดยเฉพาะภารกิจที่จำเป็น งานวางแผนหรืองานนโยบาย และทำหน้าที่ควบคุมเท่านั้น รัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่จำเป็นต้องมีเจ้าหน้าที่ของตน (in-house) จำนวนมาก โดยใช้บริการจากภาคเอกชนแทน (outsourcing)

(2) การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยศาลตรวจเงิน

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยศาลตรวจเงิน⁵⁰ มีลักษณะเป็นการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยบุคลากรของรัฐหรือส่วนกลาง กรณีรัฐเดี่ยว หรือการตรวจเงินโดยบุคลากรของมลรัฐ กรณีสหพันธรัฐ โดยผู้ตรวจเงินมีสถานะเป็นข้าราชการและมีอำนาจเชิงตุลาการ กลุ่มประเทศที่องค์กรตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจตุลาการที่เรียกว่า รูปแบบตุลาการหรือรูปแบบนโปเลียน (Judicial model or Napoleonic model) เช่น ฝรั่งเศส สเปน อิตาลี เบลเยียม โปรตุเกส กรีซ เป็นต้น กลุ่มประเทศเหล่านี้นอกจากการยอมรับให้องค์กรตรวจเงินมีอำนาจทางตุลาการแล้ว ยังมีหลักการพื้นฐานทางการคลังมหาชนร่วมกันหลายประการ เช่น หลักแบ่งแยกผู้สั่งจ่ายและผู้จ่าย (séparation de l'ordonnateur et lecomptable publique) ผู้มีอำนาจสั่งจ่าย (ordonnateur) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็คือ ผู้บริหารท้องถิ่น ส่วนผู้จ่ายก็คือ พนักงานบัญชีสาธารณะ (comptables publics or public accountant) โดยพนักงานบัญชีสาธารณะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐจากส่วนกลางที่ไปประจำและปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานภาครัฐรวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยทำหน้าที่เป็นทั้งผู้จ่ายเงินให้เป็นไปตามระเบียบกฎหมายเกณฑ์การเบิกจ่ายโดยไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของผู้บริหารท้องถิ่น แต่อยู่ภายใต้ระบบการบังคับบัญชาของส่วนกลาง

⁵⁰ คำว่า “ศาลตรวจเงิน” ในที่นี้ หมายความว่า ศาลตรวจเงินสูงสุด ศาลตรวจเงินภูมิภาค (รวมถึงศาลตรวจเงินแผ่นดิน ในกรณีประเทศที่ไม่มีระบบแยกศาลตรวจเงินภูมิภาคออกจากศาลตรวจเงินสูงสุด) แล้วแต่กรณี

หรือกระทรวงการคลัง นอกจากนี้ พนักงานบัญชีสาธารณะยังทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจเงินภายใน (internal auditor) หรือผู้ตรวจสอบภายใน (internal controller) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกด้วย ระบบผู้ตรวจเงินภายในที่เป็นเจ้าหน้าที่จากส่วนกลางไปประจำยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนี้ เรียกว่า การตรวจเงินภายในแบบรวมอำนาจ (Centralizing internal audit) ซึ่งมีลักษณะตรงกันข้ามกับระบบที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจแต่งตั้งผู้ตรวจเงินภายในได้เองที่เรียกว่า การตรวจเงินภายในแบบกระจายอำนาจ (decentralized internal audit) การที่ศาลตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจทางตุลาการหมายถึง นอกจากศาลตรวจเงินจะมีอำนาจตรวจสอบความถูกต้องหรือความชอบด้วยกฎหมายของบัญชี (Judicial examination of account or contrôle juridictionnel) หากพบว่าพนักงานบัญชีสาธารณะมีการกระทำความผิดอันส่งผลให้มีเงินขาดไปจากบัญชี ศาลตรวจเงินมีอำนาจลงโทษพนักงานบัญชีสาธารณะทางแพ่งเป็นการส่วนตัวเพื่อชดใช้เงินที่ขาดไป ทั้งนี้ ไม่ว่าจะได้มีเจตนากระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม (responsabilité pécuniaire et personnelle des comptables)⁵¹ รวมถึงมีอำนาจลงโทษบุคคลอื่นที่กระทำการโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ (Gestion de fait) ก็จะถูกพิจารณาว่าเป็นพนักงานบัญชีตามความเป็นจริง (de facto accountants) บุคคลนั้นก็ต้องรับผิดชอบเดียวกับกรณีพนักงานบัญชีสาธารณะ นอกจากนี้ บุคคลที่กระทำการเป็นเจ้าพนักงานบัญชีโดยไม่มีอำนาจหน้าที่อาจถูกพิพากษาลงโทษทางอาญาหรือศาลบัญชีอาจลงโทษปรับเป็นเงินโดยมีมูลค่าไม่สูงกว่ามูลค่าของเงินที่กระทำความผิดนั้น

อาจจำแนกการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยศาลตรวจเงินได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ ระบบที่ศาลตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจตรวจเงินทั้งรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวอย่าง เช่น กรณีประเทศฝรั่งเศส ก่อนที่จะมีการจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาคภายหลังปี ค.ศ. 1982 และระบบที่มีการแยกศาลตรวจเงินภูมิภาคเพื่อตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกจากศาลตรวจเงินแผ่นดินซึ่งทำหน้าที่ตรวจเงินรัฐ เช่น ประเทศฝรั่งเศสในปัจจุบัน

(3) การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรอิสระ

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรอิสระ เป็นกรณีที่องค์กรตรวจเงินซึ่งมีอำนาจหน้าที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ได้อยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐสภาโดยตรงและไม่ได้เป็นองค์กรศาล เนื่องจากไม่มีอำนาจเชิงตุลาการ แม้ประเทศนั้นๆ จะเรียกองค์กรตรวจเงิน

⁵¹ สุปรียา แก้วละเอียด, กฎหมายงบประมาณของต่างประเทศ: ข้อคิดและประสบการณ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศส, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : เดือนตุลา, 2560), น.189. และ อนัญ ยศสุนทร, “อำนาจหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน : ฝรั่งเศสและอังกฤษ”, สืบค้นเมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม 2562, จาก https://lawdrafter.blogspot.com/2017/03/blog-post_8.html/.

ว่าศาลตรวจเงินเพื่อเป็นหลักประกันถึงความเป็นอิสระก็ตาม แต่แท้จริงแล้วมีสถานะเป็นเพียงองค์กรอิสระเท่านั้น

การตรวจเงินโดยองค์กรอิสระอาจเป็นกรณีรูปแบบคณะกรรมการตรวจเงิน (Board or Collegiate model) เช่น เยอรมนี เนเธอร์แลนด์ อาเจนตินา อินโดนีเซีย ญี่ปุ่น องค์กรตรวจเงินของประเทศในรูปแบบนี้บางประเทศแม้จะใช้ชื่อเรียกว่า ศาลตรวจเงิน (Court of Audit) (เยอรมนี และออสเตรีย) แต่แท้จริงแล้วองค์กรตรวจเงินของกลุ่มนี้ไม่มีอำนาจตุลาการ แต่เรียกว่าศาลเพื่อแสดงถึงความเป็นอิสระของผู้ตรวจเงินนั่นเอง กรณีของไทยนั้นการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นก็ใช้รูปแบบองค์กรอิสระเช่นกัน

อย่างไรก็ตาม ระบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นรูปแบบโดยศาลตรวจเงินและโดยคณะกรรมการตรวจเงินแม้จะมีความคล้ายคลึงกันในแง่เป็นสถาบันหรือองค์กรนิติบุคคลมหาชนที่จัดตั้งโดยรัฐ มีบุคลากรเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ อย่างไรก็ตาม องค์กรทั้งสองมีความแตกต่างกันเนื่องจากองค์กรหนึ่งมีอำนาจทางตุลาการซึ่งอีกองค์กรหนึ่งไม่มี

ตารางที่ 2.1 ตารางเปรียบเทียบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นระหว่างรูปแบบศาลตรวจเงิน

ภูมิภาคและคณะกรรมการตรวจเงินภูมิภาค

	ศาลตรวจเงินภูมิภาค	คณะกรรมการตรวจเงิน
ความเป็นอิสระ	เป็นอิสระจากศาลตรวจเงินแผ่นดิน	เป็นอิสระจากศาลตรวจเงินแผ่นดินหรือศาลตรวจเงินสหพันธ์
อำนาจ	มีอำนาจเชิงบริหาร ⁵² กรณีตรวจเงินก่อนการใช้จ่าย และอำนาจเชิงตุลาการ กรณีการตรวจเงินความถูกต้องของการจัดทำบัญชีหลังการใช้จ่าย	ไม่มีอำนาจตุลาการ

⁵² อำนาจของศาลตรวจเงินภูมิภาค ในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อน (a priori audit) ในกรณีการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของวิธีการทางงบประมาณ (audit of budgetary measures) แท้จริงแล้วเป็นอำนาจดั้งเดิมของผู้แทนของรัฐหรือผู้ว่าราชการ และแม้อำนาจดังกล่าวปัจจุบันอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลตรวจเงินภูมิภาคก็ตามแต่การบังคับการกระทำทางงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลตรวจเงินในท้ายที่สุดกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตาม ก็เป็นหน้าที่ของผู้ว่าราชการที่จะต้องเข้าดำเนินการแทน

	ศาลตรวจเงินภูมิภาค	คณะกรรมการตรวจเงิน
ข้อจำกัดอำนาจ	ไม่สามารถตรวจสอบความเหมาะสมของวัตถุประสงค์การใช้จ่ายได้ ⁵³ (the appropriateness of objectives)	ไม่สามารถตรวจสอบหรือประเมินการตัดสินใจทางนโยบายได้ ⁵⁴ (Political decisions)
รายงานประจำปี	ไม่มีผลผูกพัน	ไม่มีผลผูกพัน

2.2.1.2 ระบบตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นเอง

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่นเอง อาจเรียกได้ว่าการตรวจเงินของกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวีย กลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียมีการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นสูงมาก องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีอำนาจหน้าที่มากและมีความเป็นอิสระสูง ถือเป็นกลุ่มประเทศที่มีระบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นที่น่าสนใจ โดยผู้ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีที่มาใกล้ชิดกับสภาท้องถิ่นอย่างมาก หรือเรียกว่า องค์กรตรวจเงินของท้องถิ่น (Municipal external audit institution) หรือผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่น (Municipal auditor) โดยจำแนกได้สองรูปแบบคือ ผู้ตรวจเงินจากการแต่งตั้งของสภาท้องถิ่น (Political Elected Audit) ได้แก่ ประเทศสวีเดน และรูปแบบคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น ได้แก่ ประเทศฟินแลนด์ และประเทศนอร์เวย์ เป็นต้น ในสวีเดนสภาท้องถิ่นเป็นผู้เลือกผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่น ส่วนในฟินแลนด์สภาท้องถิ่นมีส่วนในการคัดเลือกคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นและประธานคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นต้องดำรงตำแหน่งในสภาท้องถิ่น ด้วยรูปแบบดังกล่าวการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นจึงมีความเชื่อมโยงและสัมพันธ์กับการเมืองท้องถิ่นสูง และทำให้รายงานประจำปีขององค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นมีผลกระทบทางการเมืองหรือความรับผิดชอบมากกว่าองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นรูปแบบอื่น

⁵³ ประมวลกฎหมายศาลทางการคลัง (Code des juridictions financières) มาตรา L211-3

⁵⁴ EURORAI, Regional Public Sector Audit Institution in Europe, (Valencia : European Organisation of Regional External Public Finance Audit Institution), p. 36.

ในสวีเดนผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นมีความเชื่อมโยงกับฝ่ายการเมืองสูง เนื่องจากผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นมาจากการแต่งตั้งโดยสภาท้องถิ่น สภาท้องถิ่นจึงรับผิดชอบต่อการปฏิบัติงานของผู้ตรวจเงิน ผู้ตรวจเงินจากการเลือกทางการเมืองจะรวมทำงานกับผู้ช่วยเชี่ยวชาญหรือผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญ (professional assistance/professional auditors) โดยมาจากกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างหรือการคัดเลือกโดยตรง ผู้ช่วยเชี่ยวชาญมีหน้าที่ช่วยเหลือการปฏิบัติงานของผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่น ในทางปฏิบัติผู้ช่วยเชี่ยวชาญทำหน้าที่เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของสภาท้องถิ่น ผู้ช่วยเชี่ยวชาญหรือผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญมักมาจากสมาคมผู้ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Swedish Association of Professional Local Government Auditor) ซึ่งจะทำหน้าที่ออกใบรับรองให้แก่ผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญ อย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญจะต้องได้รับใบรับรองแต่อย่างใด⁵⁵

นอกจากนี้ ในสวีเดนไม่มีหลักเกณฑ์มาตรฐานในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม สมาคมเทศบาลและภูมิภาคของสวีเดน (Swedish Association of Municipalities and Regional, SALAR) ได้จัดทำประมวลแนวปฏิบัติการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Code of Audit practice in Local Government) การตรวจเงินแบ่งออกเป็น การตรวจการเงิน (Financial Auditing) และการตรวจการปฏิบัติงาน (Performance auditing) นำพิจารณาว่า สวีเดนไม่มีการตรวจเงินภายใน ผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นจึงอาจพิจารณาได้ว่าเป็นทั้งองค์กรตรวจเงินภายนอกและองค์กรตรวจเงินภายในไปพร้อม ๆ กัน โดยการตรวจสอบความรับผิดชอบขึ้นอยู่กับรายงานประจำปีซึ่งจะเสนอต่อสภาท้องถิ่น

ในฟินแลนด์ สภาท้องถิ่นเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นซึ่งประกอบไปด้วยผู้ตรวจเงินจากการเลือกทางการเมืองและผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญจำนวน 1 คน หรือมากกว่า โดยประธานคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นจะต้องเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญมาจากการจัดซื้อจัดจ้างโดยเปิดเผยและไม่เป็นลูกจ้างของสภาท้องถิ่น ผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญจะต้องได้รับการรับรองจากคณะกรรมการผู้ตรวจเงินภาครัฐ (The CPFA-board, Finish board for Chartered Public Finance Auditor) ผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญมีหน้าที่ตรวจการเงิน (financial Auditing) และตรวจการปฏิบัติงาน (Performance Auditing) คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นมีหน้าที่ตรวจสอบการดำเนินงานและการใช้จ่ายเงินของสภาท้องถิ่น รวมถึงประเมินการบรรลุวัตถุประสงค์ของกิจกรรมโครงการหรือการใช้จ่ายเงินที่ริเริ่มโดยสภา คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นอาจตรวจสอบเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและนักการเมืองท้องถิ่น

⁵⁵ SKL, Local government audit – an international survey, Sveriges Kommuner och Landsting, (N.p., 2007), p.5.

นายกเทศมนตรีท้องถิ่นอาจมาทั้งจากการแต่งตั้งโดยสภาหรือมาจากเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้ สภาเป็นผู้รับผิดชอบการปฏิบัติงานของนายกเทศมนตรีบนพื้นฐานของรายงานการตรวจเงินประจำปีที่ทำโดยองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่น⁵⁶

**ตารางที่ 2.2 ตารางเปรียบเทียบระหว่างผู้ตรวจเงินจากการแต่งตั้งของสภาท้องถิ่นและ
คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น**

	ผู้ตรวจเงินจากการแต่งตั้งของสภาท้องถิ่น (สวีเดน)	คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น (ฟินแลนด์)
รูปแบบ	ผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่น	คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น
ที่มา	ผู้ตรวจเงินมาจากการเลือกของสภาท้องถิ่น โดยมีผู้ช่วย 1 คน โดยมาจากการจัดจ้างหรือคัดเลือกโดยตรง	คณะกรรมการประกอบด้วยสมาชิกที่มาจากการเลือกของสภาท้องถิ่น นอกจากนี้ยังประกอบด้วยผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญที่มาจากการจัดจ้างโดยเปิดเผย โดยประธานคณะกรรมการต้องเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วย
ใบอนุญาต	ผู้ช่วยเชี่ยวชาญไม่จำเป็นต้องได้รับใบอนุญาต	ผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญต้องได้รับใบอนุญาต
รายงาน	รายงานประจำปีเสนอต่อสภาท้องถิ่น โดยผู้บริหารท้องถิ่นมีความรับผิดชอบต่อการเมืองต่อสภาท้องถิ่น	รายงานประจำปีเสนอต่อสภาท้องถิ่น โดยผู้บริหารท้องถิ่นมีความรับผิดชอบต่อการเมืองต่อสภาท้องถิ่น

ในการพิจารณาระบบตรวจเงินระดับท้องถิ่นของประเทศต่างๆ ในปัจจุบันที่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น พิจารณาได้ว่ากลุ่มประเทศแองโกลแซกซอนหรือกลุ่มประเทศในยุโรปต่างก็มีแนวคิดพื้นฐานและการตรวจเงินแผ่นดิน (การตรวจเงินรัฐ) ภายในกลุ่มคล้ายคลึงกัน เมื่อมีการปฏิรูปการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นจึงนำไปสู่รูปแบบการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายในกลุ่มในรูปแบบที่คล้ายคลึงกัน โดยกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอนนิยมใช้รูปแบบผู้ตรวจเงินภาคเอกชน (Private Auditors) ในการตรวจเงิน

⁵⁶ *Ibid*, pp.6-7.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น อังกฤษ ออสเตรเลีย แคนาดา เป็นต้น ส่วนกลุ่มประเทศศาลตรวจเงินและกลุ่มประเทศคณะกรรมการตรวจเงินนิยมใช้รูปแบบองค์กรตรวจเงินภูมิภาค⁵⁷ (Regional external Audit Institution) ในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียนิยมใช้รูปแบบองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่นเอง

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินภูมิภาค แม้อาจพิจารณาได้ว่าเป็นรูปแบบที่เกิดจากการกระจายอำนาจการตรวจเงินสู่ภูมิภาค โดยมีการจัดตั้งองค์กรหรือสถาบันการตรวจเงินเฉพาะพื้นที่ที่แยกออกสถาบันการตรวจเงินแผ่นดิน โดยเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้องค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน อย่างไรก็ตาม องค์กรตรวจเงินภูมิภาคก็ยังถือเป็นองค์กรที่มีที่มาจากส่วนกลางหรือรัฐ (ในกรณีรัฐเดี่ยว เช่น ฝรั่งเศส) หรือเป็นองค์กรที่มีที่มาจากมลรัฐ (กรณีรัฐรวม เช่น เยอรมนี และออสเตรีย) ที่มาของผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นจึงเป็นข้าราชการหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมลรัฐ จึงไม่อาจถือเป็นผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นเป็นอิสระจากส่วนกลางหรือมีการกระจายอำนาจการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นอย่างแท้จริง ซึ่งแตกต่างจากผู้ตรวจเงินจากเอกชน และผู้ตรวจเงินจากท้องถิ่นเอง เนื่องจากองค์กรตรวจเงินภูมิภาคไม่ได้มีที่มาจากท้องถิ่นหรือไม่ได้มีส่วนเชื่อมโยงกับประชาธิปไตยท้องถิ่น ด้วยข้อจำกัดดังกล่าวอำนาจขององค์กรตรวจเงินภูมิภาคจึงมีจำกัด โดยผู้ตรวจเงินไม่อาจให้คำแนะนำหรือชักจูงการจัดทำงบประมาณหรือการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะที่เป็นการตรวจสอบความเหมาะสม หรือดุลพินิจในการตัดสินใจทางนโยบายของผู้บริหารท้องถิ่นในการจัดสรรทรัพยากรหรือจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ได้ เนื่องจากการกระทำดังกล่าวอาจจะส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนปัจจุบันมีแนวโน้มที่รัฐจะกระจายอำนาจการตรวจเงินสู่ท้องถิ่น โดยกระจายอำนาจการจัดจ้างผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นจากเดิมที่เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ สู่การจัดจ้างผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ เอง การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนมีลักษณะสอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นของรัฐเสรีประชาธิปไตย เนื่องจากผู้ตรวจเงินจากภาคเอกชนมีความเป็นอิสระและไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชา (hierarchy) หรือกำกับดูแล (Tutelle) โดยรัฐ นอกจากนี้ยังมีลักษณะสอดคล้องกับแนวคิดเสรีนิยมใหม่ (neoliberalism) เนื่องจากรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำกัดบทบาทของตนเฉพาะกิจการที่ไม่อาจมอบหมายให้เอกชนทำได้ (ภารกิจพื้นฐาน

⁵⁷ “องค์กรตรวจเงินภูมิภาค” ในบทความนี้ หมายถึง สถาบันการตรวจเงินที่มีอำนาจเฉพาะพื้นที่ซึ่งจัดตั้งโดยรัฐ ในกรณีรัฐเดี่ยว หรือ สถาบันการตรวจเงินที่จัดตั้งโดยมลรัฐหรือมีที่มาจากสภามลรัฐ กรณีรัฐรวม

หรือกรณีมีการใช้อำนาจมหาชน) หรือภารกิจที่เอกชนไม่มีความสามารถที่จะกระทำได้นั้น ดังนั้น ระบบการตรวจสอบบัญชีภาครัฐสมัยใหม่จึงนิยมจัดจ้างภาคเอกชนแทนการตรวจสอบบัญชีโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้สอดคล้องกับระบบเศรษฐกิจแบบตลาด (market economy) นอกจากนี้ การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยภาคเอกชนยังสอดคล้องกับการบริหารภาครัฐสมัยใหม่ (New Public Management (NPM)) เนื่องจากการจัดจ้างภาคเอกชนให้จัดทำบริการสาธารณะโดยมีรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ควบคุม เป็นการช่วยลดต้นทุนภาระค่าใช้จ่ายประจำ ลดขนาดระบบราชการ การจัดจ้างผู้เชี่ยวชาญในด้านนั้น ๆ ทำให้ประสิทธิภาพการจัดทำบริการสาธารณะมากขึ้น เนื่องจากรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีภาระหน้าที่น้อยลง โดยจำกัดหน้าที่โดยเฉพาะภารกิจที่จำเป็น งานวางแผนหรืองานนโยบาย และทำหน้าที่ควบคุมเท่านั้น รัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่จำเป็นต้องมีเจ้าหน้าที่ของตน (in-house) จำนวนมาก โดยใช้บริการจากภาคเอกชนแทน (outsourcing)

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่นถือเป็นรูปแบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นที่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นมากที่สุด เนื่องจากมีลักษณะผสมระหว่างความเชื่อมโยงกับประชาธิปไตยท้องถิ่นเนื่องจากผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นมาจากการแต่งตั้งของสภาท้องถิ่นเอง หรือมีองค์ประกอบของสมาชิกคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่มาจากสภาท้องถิ่น นอกจากนั้น ผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นยังมีความเป็นอิสระจากภาครัฐ เนื่องจากผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นมีที่มาจากท้องถิ่นเอง ทั้งในกรณีอำนาจการแต่งตั้งผู้ตรวจเงินและการจัดจ้างผู้ตรวจเงินเชี่ยวชาญ (กรณีสวีเดน) และกรณีการแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจเงินโดยมีองค์ประกอบจากการคัดเลือกสมาชิกสภาท้องถิ่นและการจัดจ้างผู้ตรวจเงินเอกชน (กรณีฟินแลนด์) การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นอาจพิจารณาจากมุมมองของประเทศที่มีการกระจายอำนาจน้อย หรือมีการรวมศูนย์อำนาจมาก หรือในประเทศที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและชุมชนท้องถิ่นยังไม่เข้มแข็งว่าเป็นระบบที่อาจก่อให้เกิดการทุจริตคอร์รัปชันได้ง่าย เนื่องจากไม่มีการตรวจสอบใช้จ่ายเงินโดยรัฐ แต่แท้จริงกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียซึ่งใช้ระบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นรูปแบบนี้ เป็นกลุ่มประเทศที่มีดัชนีภาพลักษณ์คอร์รัปชัน (Corruption Perceptions Index : CPI) สูงที่สุดในโลก นั้นหมายถึงเป็นกลุ่มประเทศที่มีการคอร์รัปชันต่ำที่สุดในโลก โดยในปี 2018⁵⁸ สวีเดน และฟินแลนด์ (85 คะแนน) อยู่ลำดับที่ 3, นอร์เวย์ (84 คะแนน) อยู่ลำดับที่ 7 และเนเธอร์แลนด์ (82 คะแนน) อยู่ลำดับที่ 8 ส่วนประเทศที่อยู่ลำดับที่ 1 คือ เดนมาร์ก (88 คะแนน) อย่างไรก็ตาม ผู้ตรวจเงินระดับ

⁵⁸“Corruption Perceptions Index 2018”, Transparency International, (2018), Retrieved on May14, 2019, from <https://www.transparency.org/cpi2018/>.

ท้องถิ่นเดนมาร์กมาจากการจัดจ้างภาคเอกชนโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (มีลักษณะผสมระหว่าง การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น รูปแบบที่ 2 และรูปแบบที่ 3) ซึ่งประเทศไทย อยู่ลำดับที่ 99 (36 คะแนน) จาก 180 ประเทศทั่วโลก

แนวคิดการควบคุมตรวจสอบ (Supervision) ทางการคลังโดยองค์กร ตรวจเงินของท้องถิ่นมีลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นมากที่สุด โดยเมื่อ พิจารณามาตรา 3 ของกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่นแล้ว พิจารณาได้ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความรับผิดชอบต่อพลเมืองผู้เลือกตั้งและผู้จ่ายภาษี และต่อรัฐ⁵⁹ พลเมืองหรือประชาชนในท้องถิ่นและรัฐจึงมีอำนาจควบคุมตรวจสอบการทำงานขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นการประกันความเป็นอิสระของท้องถิ่นและสิทธิในการปกครอง ตนเองของท้องถิ่น การควบคุมตรวจสอบของรัฐจึงมีจำกัดและมีน้อยที่สุดเท่าที่จำเป็น จากดัชนี ภาพลักษณ์คอร์รัปชัน (Corruption Perceptions Index : CPI) แสดงให้เห็นว่าการควบคุมองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐอย่างเข้มข้นไม่ได้มีลักษณะสัมพันธ์ต่ออัตราการลดการทุจริตคอร์รัปชัน อัตราการลดการทุจริตคอร์รัปชันนั้นแท้จริงแล้วขึ้นอยู่กับระดับความโปร่งใส (Transparency) ของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากนี้ การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินของ ท้องถิ่นแท้จริงแล้วมีลักษณะสัมพันธ์กับการลดอัตราการทุจริตคอร์รัปชัน เนื่องจากรูปแบบการตรวจ เงินดังกล่าวเป็นการตรวจเงินรูปแบบเดียวที่ฝ่ายบริหารท้องถิ่นมีความรับผิดชอบทางการเมือง⁶⁰ (Political accountability) กล่าวคือ ผู้ตรวจเงินจากสภาท้องถิ่นหรือคณะกรรมการตรวจเงินระดับ ท้องถิ่นมีดุลพินิจในการตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้จ่ายเงินหรือความเหมาะสมของการ ตัดสินใจทางนโยบายของผู้บริหารท้องถิ่น เนื่องจากผู้ตรวจเงินมีที่มาจากสภาท้องถิ่น และผู้บริหาร ท้องถิ่นจึงผูกพันและอาจมีความรับผิดชอบทางการเมืองต่อสภาท้องถิ่นด้วย นอกจากนี้ การตรวจเงิน แผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่นยังมีลักษณะส่งเสริมประสิทธิภาพการควบคุม ตรวจสอบทางการเมืองโดยพลเมืองหรือประชาชนในท้องถิ่น (Political supervision by citizens) ได้มากกว่า เนื่องจากประชาชนมีความใกล้ชิดและสามารถเข้าถึงนักการเมืองท้องถิ่นหรือฝ่ายบริหาร ท้องถิ่นได้มากกว่ารัฐหรือส่วนกลาง การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในรูปแบบนี้จึงถือว่าการ ตรวจเงินที่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่นและส่งเสริมหลัก ประชาธิปไตยท้องถิ่นมากที่สุด

⁵⁹ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, Supervision and auditing of local authorities' action, (Strasbourg : Council of Europe Publishing, 1999), p.7.

⁶⁰ SKL, *supra* note 54, p.4.

ตารางที่ 2.3 ตารางสรุปรูปแบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สอดคล้อง
กับหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่น

	รูปแบบที่ 1 องค์กรตรวจเงิน ภูมิภาค	รูปแบบที่ 2 องค์กร ตรวจเงินภายใต้การ ควบคุมของรัฐสภา	รูปแบบที่ 3 องค์กรตรวจ เงินของท้องถิ่น
ที่มา	- จัดตั้งโดยรัฐ หรือมลรัฐ	- ผู้ตรวจเงินเอกชนจัด จ้างโดยรัฐ/มลรัฐ	- แต่งตั้งโดยสภาท้องถิ่น หรือแต่งตั้งและจัดจ้าง โดยสภาท้องถิ่น
อำนาจหน้าที่	ตรวจสอบ - ความชอบด้วย หลักเกณฑ์ทางบัญชี (Regularity audit) สอบ บัญชี (Financial audit) และ ตรวจผลการปฏิบัติงาน (Performance audit and Manage audit) กรณีองค์กรตรวจเงินภูมิภาค ที่มีอำนาจตุลาการ – ผู้ตรวจ เงินมีอำนาจลงโทษพนักงาน บัญชีสาธารณะหรือผู้ที่ กระทำเสมือนพนักงานบัญชี สาธารณะ	- ตรวจสอบความชอบ ด้วยหลักเกณฑ์ทางบัญชี (Regularity audit) สอบ บัญชี (Financial audit) และตรวจผลการ ปฏิบัติงาน (Performance audit and Manage audit) - ผู้ตรวจเงินภาคเอกชน ในบางประเทศ เช่น อังกฤษ ผู้ตรวจเงินมีสิทธิ ฟ้องคดีต่อศาล กรณี ตรวจพบการทุจริต	- ตรวจสอบความชอบ ด้วยหลักเกณฑ์ทางบัญชี (Regularity audit) สอบ บัญชี (Financial audit) และตรวจผลการ ปฏิบัติงาน (Performance audit and Manage audit)
กรอบอำนาจหน้าที่	- ไม่มีอำนาจตรวจสอบความ เหมาะสมของการตัดสินใจทางนโยบาย หรือดุลพินิจของการใช้ จ่ายเงินขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น	- ไม่มีอำนาจตรวจสอบความ เหมาะสมของการตัดสินใจ ทางนโยบาย หรือดุลพินิจ ของการใช้จ่ายเงินของ องค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่น	- มีอำนาจในการตรวจ ความเหมาะสมของการใช้ จ่ายเงิน หรือ การ ตัดสินใจทางนโยบาย ขององค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่น

	รูปแบบที่ 1 องค์การ ตรวจเงินภูมิภาค	รูปแบบที่ 2 องค์การตรวจ เงินภายใต้การควบคุมของ รัฐสภา	รูปแบบที่ 3 องค์การตรวจ เงินของท้องถิ่น
รายงานผลการ ตรวจเงิน	- รายงานต่อสภามลรัฐ หรือ กรณีสหพันธรัฐ รายงานต่อรัฐสภา	- รายงานต่อรัฐสภาหรือ สภามลรัฐ กรณีมาจากการ จัดจ้างโดยรัฐหรือมลรัฐ แล้วแต่กรณี	- รายงานต่อสภาท้องถิ่น
ผลผูกพันรายงาน ผลการตรวจเงิน	- ไม่มีผลผูกพันต่อ องค์การปกครองส่วน ท้องถิ่น แต่มีความรับ ผิดทางการเมืองต่อ ประชาชนในท้องถิ่นใน การเลือกตั้งครั้งถัดไป	- ไม่มีผลผูกพันต่อองค์ การปกครองส่วนท้องถิ่น แต่มี ความรับผิดชอบทางการเมือง ต่อประชาชนในท้องถิ่นใน การเลือกตั้งครั้งถัดไป	- มีผลความรับผิดชอบทางการเมือง ของผู้บริหารท้องถิ่น ต่อสภาท้องถิ่น และม ีความรับผิดชอบทางการเมือง ต่อประชาชนในท้องถิ่นใน การเลือกตั้งครั้งถัดไป

อาจสรุปได้ว่ารูปแบบการตรวจเงินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นของ
ประเทศต่างๆ ในโลกมีความหลากหลายมิได้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ขึ้นอยู่กับการจัดองค์กรภายใน
รัฐ แนวคิดและประวัติศาสตร์ด้านการกระจายอำนาจและการปกครองท้องถิ่น แนวคิดและ
ประวัติศาสตร์ของการตรวจเงินแผ่นดินและท้องถิ่นของแต่ละประเทศ นอกจากนี้ ในกลุ่มประเทศที่
มีลักษณะการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในรูปแบบคล้ายคลึงกัน ต่างก็มีรายละเอียดปลีกย่อย
ของโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ วิธีการตรวจเงินและหลักเกณฑ์ในการตรวจเงินที่แตกต่างกันไป
รายละเอียด อย่างไรก็ตาม อาจจัดกลุ่มรูปแบบการตรวจเงินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐเสรี
ประชาธิปไตยได้ 3 รูปแบบ ได้แก่ องค์การตรวจเงินภูมิภาค ผู้ตรวจเงินจากภาคเอกชน และองค์
การตรวจเงินของท้องถิ่น นอกจากนี้ ความสอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นของการจัด
องค์การการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นทั้งสามรูปแบบยังมีระดับที่แตกต่างกัน การตรวจเงิน
แผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์การตรวจเงินของท้องถิ่นถือว่ามีความสอดคล้องกับหลักการปกครอง
ตนเองของท้องถิ่นมากที่สุดและยังสอดคล้องกับหลักประชาธิปไตยท้องถิ่นอีกด้วย โดยผู้ตรวจเงิน
ภาคเอกชนจากการจัดจ้างโดยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเองถือว่าสอดคล้องกับหลักการปกครอง
ท้องถิ่นมากเช่นเดียวกัน และผู้ตรวจเงินภาคเอกชนจากการจัดจ้างโดยรัฐหรือมลรัฐถือว่าสอดคล้อง
กับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น ส่วนการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์การตรวจเงิน
ภูมิภาคนั้น แม้จะพิจารณาได้ว่ามีความสอดคล้องกับหลักการกระจายอำนาจอยู่บ้าง อย่างไรก็ตาม

ถือว่าเป็นรูปแบบที่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นน้อยที่สุด นอกจากนี้ การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นถือเป็นการตรวจเงินรูปแบบเดียวที่ผู้ตรวจเงินอาจให้คำแนะนำการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบการตรวจสอบดุลพินิจในการใช้จ่ายเงิน หรือความเหมาะสมทางนโยบายของการใช้จ่ายเงิน และคำแนะนำดังกล่าวจะส่งผลถึงความรับผิดชอบทางการเมืองระหว่างสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น นอกจากนี้ การตรวจเงินรูปแบบดังกล่าวถือเป็นการตรวจเงินรูปแบบเดียวที่มีความเชื่อมโยงกับสภาท้องถิ่นและมีความสอดคล้องกับหลักประชาธิปไตยท้องถิ่น

2.2.2 หลักการพื้นฐานในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

หัวข้อหลักการพื้นฐานในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น จะจำแนกการศึกษาออกเป็น 2 หัวข้อย่อย ได้แก่ ลักษณะของการตรวจเงิน และข้อจำกัดในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

2.2.2.1 ลักษณะของการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นจำแนกออกเป็น 3 ลักษณะ เช่นเดียวกับการตรวจเงินแผ่นดิน⁶² ได้แก่ การตรวจสอบทางการเงินคลัง (Financial Auditing) การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎระเบียบ (Compliance auditing) และการตรวจการดำเนินงาน (Performance auditing)⁶³

อย่างไรก็ตาม การตรวจสอบทางการเงินคลังในความหมายอย่างกว้าง ยังอาจหมายรวมถึง การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎระเบียบ หรือเรียกว่า การตรวจสอบความถูกต้อง (regularity audit) ซึ่งหมายถึงการตรวจสอบทั้งความถูกต้องทางบัญชีและความถูกต้องในการปฏิบัติตามกฎระเบียบนั่นเอง (โดยผู้เขียนจะเรียกรวมกันในที่นี้ว่า “การตรวจความถูกต้องทางการเงินคลัง”)

⁶² วิทยานิพนธ์นี้จะใช้คำว่า “การตรวจเงินภาครัฐ” “การตรวจเงินแผ่นดิน” และ “การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น” แยกออกจากกัน โดย การตรวจเงินภาครัฐ (public sector audit) หมายถึง การตรวจเงินแผ่นดิน (state audit) รวมถึงการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เรียกว่า การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น (local audit) ส่วนคำว่า “การตรวจเงินแผ่นดิน” หมายถึง การตรวจเงินรัฐ (state audit) โดยสถาบันตรวจเงินสูงสุด (Supreme Audit Institutions) หรือสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน (State Audit Office)

⁶³ INTOSAI General Secretariat – RECHNUNGSHOF (Austrian Court of Audit), ENDORSEMENT VERSION - ISSAI 100 Fundamental Principles of Public Sector Auditing, (VIENNA : N.p.), p.8.

ในกรณีนี้การตรวจเงินภาครัฐจึงจำแนกได้เพียง 2 ลักษณะ ได้แก่ การตรวจความถูกต้องทางการคลัง (regularity audit or financial audit) และการตรวจการดำเนินงาน (performance audit , management audit or value for money audit)

การตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง (Financial audit) นั้น หมายถึง การตรวจสอบบัญชีว่าการรับรองการเงินเป็นไปตามความจริงและแสดงให้เห็นถึงสถานะการเงินของหน่วยงานอย่างแท้จริงหรือไม่ หรืออาจจะเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของการใช้จ่ายเงิน เป็นต้น⁶⁴ และการตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง นั้น เป็นการควบคุมทางการคลัง (financial supervision) ไม่ใช่การควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย (legal supervision) การตรวจสอบความถูกต้องทางการคลังขององค์กรตรวจเงินจึงเป็นการใช้อำนาจให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแนะ (opinions or recommendations) มีใช้อำนาจเชิงพิจารณาวินิจฉัยทางปกครองที่จะส่งผลผูกพันทางกฎหมาย⁶⁵

ส่วนการตรวจการดำเนินงาน นั้น หมายถึง การตรวจสอบว่าได้มีการใช้ทรัพยากรและงบประมาณว่าเป็นไปอย่างประหยัดและประสพผลสัมฤทธิ์ตามเป้าหมายที่ได้มีการกำหนดไว้หรือไม่ โดยไม่ก้าวล่วงไปพิจารณาถึงความเหมาะสมของการกำหนดนโยบายแต่อย่างใด และเป็นเพียงความเห็นโดยไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายแต่อย่างใดเช่นกัน

⁶⁴ อนัญ ยศสุนทร, “อำนาจหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน : ฝรั่งเศสและอังกฤษ”, สืบค้นเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม 2563, จาก http://lawdrafter.blogspot.com/2017/03/blog-post_8.html.

⁶⁵ ส่วนการใช้อำนาจตรวจสอบขององค์กรตรวจเงินอันจะก่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมายได้นั้น ต้องเป็นการใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดในเชิงตุลาการหรือกึ่งตุลาการอันจะมีผลลงโทษแก่บุคคล เช่น ศาลตรวจเงินในประเทศฝรั่งเศสที่มีอำนาจในเชิงดังกล่าว (judicial examination of accounts) โดยอาจเรียกการตรวจเงินรูปแบบนี้ว่า การตรวจสอบซึ่งองค์กรการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจในการลงโทษ (Judicial audit) โปรดดู อนัญ ยศสุนทร , เพิ่งอ้าง .

ตาราง 2.4 ตารางเปรียบเทียบการตรวจความถูกต้องทางการคลังและการตรวจการดำเนินงาน⁶⁶

	การตรวจความถูกต้องทางการคลัง	การตรวจการดำเนินงาน
จุดประสงค์	ตรวจสอบความถูกต้องและการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของงบการเงิน	ประเมินการดำเนินงานและการปฏิบัติการ (input) เพื่อผลการปฏิบัติงานที่สูงสุด (outputs, outcomes, and impacts)
ผลลัพธ์	ความเห็นกรณีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของงบทางการเงิน	ความเห็นเชิงโครงสร้างในการปรับปรุงการปฏิบัติงาน
ความสามารถของผู้ตรวจเงิน	มีพื้นฐานความรู้ทางการคลัง การบัญชี การจัดการภาครัฐและกฎหมาย	มีพื้นฐานความรู้และประสบการณ์กว้างขวาง
ระยะเวลา	รายปี/ตามปีงบประมาณ	มีความหลากหลายขึ้นอยู่กับขอบเขตและจุดประสงค์
มาตรฐานและแนวปฏิบัติ	ขึ้นอยู่กับมาตรฐานทางบัญชี, ความชอบธรรม, ความชอบด้วยกฎหมาย และความครบถ้วนสมบูรณ์	ขึ้นอยู่กับมาตรฐานการตรวจผลการปฏิบัติงานซึ่งปรับใช้กับหลักเกณฑ์ทางเศรษฐศาสตร์ ประสิทธิภาพและประสิทธิผล (3Es)
เป้าหมาย	ตรวจสอบความถูกต้องย้อนหลัง	ปรับปรุงผลการปฏิบัติงานในอนาคต

2.2.2.2 ข้อจำกัดในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

การศึกษาข้อจำกัดในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในเบื้องต้นต้องมีความเข้าใจพื้นฐานถึงวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นกระบวนการสำคัญในการพัฒนาระบบประชาธิปไตยของ

⁶⁶ Septiana Dwiputrianti, “Scope of auditing on the quality of content in the Indonesian external public sector auditing reports”, *International Review of Public Administration*, Vol. 16, No.3, p.135, (2011).

ประเทศ โดยการกระจายอำนาจถูกนิยามว่าเป็นกระบวนการมอบอำนาจทางการเมือง (political devolution) การคลัง และการตัดสินใจจากส่วนกลางสู่ระดับท้องถิ่น โดยการกระจายอำนาจดังกล่าวนอกจากเพื่อความมั่นคงของระบอบประชาธิปไตยแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์อื่น ได้แก่ เพิ่มประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการปกครอง เสริมสร้างความมั่นคงในการพัฒนาทางเศรษฐกิจทั้งระดับชาติและท้องถิ่น เสริมสร้างความโปร่งใสในการบริหารจัดการ และส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตัดสินใจทางนโยบาย⁶⁷ กล่าวได้ว่าการกระจายอำนาจช่วยส่งเสริมหลักความโปร่งใส (principle of transparency) และหลักความรับผิดชอบ (principle of accountability) โดยหลักความรับผิดชอบนั้นจะสัมฤทธิ์ผลสูงสุดในการปกครองระดับท้องถิ่น เนื่องจากนักการเมืองท้องถิ่นมีความใกล้ชิดกับประชาชนมากกว่า นอกจากนั้นการกระจายอำนาจยังเพิ่มระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตัดสินใจในประเด็นที่สำคัญโดยตรงที่มีกระทบต่อชุมชน⁶⁸ ดังนั้น องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสภาพถือเป็นหน่วยทางการเมืองหนึ่ง เนื่องจากองค์กรผู้ใช้อำนาจแทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในพื้นที่

องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่ทางบริหาร และส่วนหนึ่งของฝ่ายปกครอง อย่างไรก็ตาม ความสัมพันธ์ขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะราชการส่วนท้องถิ่นกับรัฐ นั้น มีลักษณะแตกต่างกันกับความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคกับรัฐ โดยความสัมพันธ์ระหว่างองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นกับรัฐนั้น เรียกว่า การกำกับดูแลทางปกครอง เป็นความสัมพันธ์พิเศษที่แตกต่างจากความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคกับรัฐ ที่เรียกว่า การบังคับบัญชา เนื่องจาก องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นนิติบุคคลมหาชนที่แยกออกจากรัฐ การจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการกระจายอำนาจทางปกครองซึ่งมีวัตถุประสงค์ทางการเมืองเป็นสำคัญ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีความเป็นอิสระทางการเมือง (มีการเลือกตั้งผู้บริหารและสภาท้องถิ่น) การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐจึงมีอย่างจำกัด โดยต้องคำนึงถึงความต้องการของประชาชนในแต่ละพื้นที่ซึ่งแตกต่างกัน การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระก็เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของท้องถิ่นนั้น ๆ รวมถึงเพื่อให้ประชาชนในท้องถิ่นได้แสดงความคิดเห็นรวมถึงมีส่วนร่วมในการปกครองผ่านองค์กรตัวแทนในท้องถิ่น ในทางสังคมวิทยาได้ยอมรับว่าการจัดการปกครองรูปแบบดังกล่าวเป็นการส่งเสริมการเรียนรู้และการมีส่วนร่วมในการปกครองระบอบประชาธิปไตย สิทธิเสรีภาพและ

⁶⁷ Mentor ISUFAJ, “Decentralization and the Increased autonomy in Local Governments”, *Procedia – Social and Behavioral Science* 109, p.460, (2014).

⁶⁸ *Ibid*, p.460.

หน้าที่ของพลเมือง นอกจากนี้ การศึกษาทางประวัติศาสตร์ยืนยันว่าการกำเนิดแนวคิดประชาธิปไตยนั้นเป็นหนี้บุญคุณอย่างมากต่อระบบการปกครองท้องถิ่น⁶⁹ ทั้งคำปรารภของกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่นก็ได้รับรองว่าหลักการปกครองถิ่นเป็นรากฐานหนึ่งของระบบประชาธิปไตย ดังนั้น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐจึงจำกัดบทบาทเพียงการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น⁷⁰ (contrôle de légalité) เท่านั้น รัฐหรือตัวแทนของรัฐจะไม่เข้าไปตรวจสอบความเหมาะสมในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพราะอาจกระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการที่จะกำหนดดุลพินิจหรือนโยบายเพื่อตอบสนองผลประโยชน์ของท้องถิ่นนั้น ๆ

การที่องค์กรตรวจเงินของรัฐไม่อาจเข้าตรวจสอบดุลพินิจทางการเมืองหรือดุลพินิจทางนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น 3 ประการ ประการแรกความโปร่งใสเป็นสิ่งที่รับประกันว่าการทำงานของเจ้าหน้าที่จะตอบสนองประโยชน์ของชุมชนท้องถิ่น (interests of the community) ได้ดีที่สุด และสิ่งสำคัญที่จะนำมาซึ่งความโปร่งใสดังกล่าว คือ การเพิ่มการควบคุมตรวจสอบทางการเมืองโดยพลเมือง และลดการควบคุมตรวจสอบรูปแบบอื่นให้มากที่สุด⁷¹ ประการที่สอง ลดการควบคุมตรวจสอบทางการคลัง (financial supervision) และการตรวจสอบการดำเนินงาน (supervision of management) ลงให้

⁶⁹ สุรพล ลิขิตไกรพจน์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 36*, น. 83.

⁷⁰ ในประเทศฝรั่งเศสนั้น ภายหลังจากปฏิรูปการกระจายอำนาจทางปกครองสู่ท้องถิ่นโดยกฎหมายลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันได้แก่ เทศบาล จังหวัด และภาค มีสิทธิและเสรีภาพของตน ส่งผลให้เดิมจากที่ผู้ว่าราชการมียอำนาจอย่างกว้างขวางทั้งอำนาจกำกับดูแลทางการคลังก่อนหรือการตรวจเงินก่อน (a priori audit) และอำนาจยับยั้งการกระทำต่างๆ (right of veto) อำนาจการควบคุมทางปกครอง (the administrative supervision) ทั้งในส่วนการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของการกระทำทั่วไป โดยผลของกฎหมายลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 อำนาจหน้าที่ดังกล่าวสิ้นไปและถูกแทนที่ด้วยอำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้พิจารณาพิพากษาความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจกล่าวได้ว่า กฎหมายดังกล่าวเป็นจุดสิ้นสุดของระบบการกำกับดูแลทางปกครอง (tutelle) โดยผู้ว่าราชการ มาสู่ระบบการควบคุม (contrôle) แทน โดยจำกัดอำนาจของผู้ว่าราชการลง และคงเหลือเพียงอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและเป็นการควบคุมภายหลังโดยศาลปกครองแทน

⁷¹ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 61, p. 7.

น้อยที่สุดเท่าที่ประเป็นไปได้ และทดแทนด้วยการตรวจสอบความเหมาะสมในการตัดสินใจ (expediency of choices) โดยตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่น (local elected representatives)⁷² ประการที่สาม การตรวจสอบทางการคลังและการตรวจสอบการดำเนินงานนั้น ต้องไม่เป็นการเข้าควบคุมความเหมาะสมในการตัดสินใจหรือดุลพินิจของตัวแทนท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้ง และการตรวจสอบดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันปัญหาทางการคลังหรือกำกับ (monitor) พฤติกรรมการใช้จ่ายเงินที่จะก่อให้เกิดความปัญหาทางการคลัง (financial difficulties) เท่านั้น รวมถึงเพื่อส่งเสริมความรู้ความเข้าใจและให้พลเมืองเข้าถึงข้อมูลอย่างครบถ้วนเท่านั้น⁷³ ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงต้องกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายป้องกันมิให้รัฐหรือส่วนกลางเข้าควบคุม ตรวจสอบองค์ปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (legal supervision) หรือการตรวจสอบทางการคลังและการตรวจเงิน (financial supervision and auditing) ในการที่จะเข้าไปตรวจสอบดุลพินิจหรือความเหมาะสมในการตัดสินใจ (the expediency of decision) อันเป็นการดำเนินการทางนโยบายของตัวแทนท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้ง อันจะเป็นการกระทบหลักประชาธิปไตยท้องถิ่น หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

สรุปได้ว่าหลักการที่ว่ารัฐจะไม่เข้าไปตรวจสอบดุลพินิจหรือตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น นอกจากจะนำมาบังคับใช้กับองค์กรกำกับดูแลแล้ว ยังนำไปบังคับใช้กับภาครัฐอื่น ๆ โดยเฉพาะองค์กรตรวจเงินของรัฐที่เข้าตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกด้วย ดังนั้น ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยรัฐ เช่นรูปแบบศาลตรวจเงินแผ่นดิน หรือศาลตรวจเงินภูมิภาค เป็นต้น ซึ่งถือว่าองค์กรตรวจเงินเป็นข้าราชการจากส่วนกลางและไม่มีความยึดโยงทางการเมืองจากประชาชนในท้องถิ่น ดังนั้น องค์กรตรวจเงินของประเทศดังกล่าวจะไม่เข้าไปตรวจสอบความเหมาะสมของการตัดสินใจทางการเมืองหรือการตัดสินใจทางนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวอย่างเช่น ในประเทศฝรั่งเศส ประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลทางการคลัง (Le code des juridictions financières) มาตรา L 211-3 วรรคสาม กำหนดว่า การตรวจสอบทางบริหารเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของการกระทำทางบริหาร แต่ไม่รวมถึงการตรวจสอบความเหมาะสมของ

⁷² *Ibid*, p. 10.

⁷³ *Ibid*, p. 10 and p. 56.

วัตถุประสงค์ของการกระทำในทางเศรษฐกิจและการประเมินผลการบรรลุวัตถุประสงค์ของโครงการต่าง ๆ ที่จัดทำโดยสภาผู้มีความพิจารณาหรือองค์กรผู้มีความพิจารณา⁷⁴

บทบัญญัติดังกล่าวพิจารณาได้ว่า การที่ศาลตรวจเงินภูมิภาคจะเข้าตรวจสอบการกำหนดโครงการใช้จ่ายเงินและการกระทำทางเศรษฐกิจ (l'économie des moyens) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะการควบคุมความเหมาะสม (un contrôle d'opportunité) นั้นจะกระทำมิได้ เนื่องจากจะเป็นการไม่สอดคล้องต่อหลักประชาธิปไตย (les principes démocratiques) โดยการกระทำดังกล่าวจะอยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรผู้มาจากการเลือกตั้ง (responsabilité exclusive des élus) ผ่านการตรวจสอบและวิพากษ์วิจารณ์จากประชาชน⁷⁵

นอกจากนี้ ในประเทศเยอรมนีก็มีบทบัญญัติมิให้ศาลตรวจเงินเข้าตรวจสอบหรือประเมินการตัดสินใจทางนโยบายขององค์กรทางการเมือง (The evaluation of political decisions) เช่นกัน โดยศาลตรวจเงินจะไม่เข้าไปกำหนดคุณค่าหรือวัตถุประสงค์ของการตัดสินใจใด ๆ ขององค์กรผู้กำหนดนโยบายซึ่งมีที่มาโดยชอบจากระบบประชาธิปไตย (democratically legitimate decision-makers) แต่จะช่วยเหลือองค์กรเหล่านั้นในการให้ข้อมูลและประเมินผลเพื่อให้องค์กรดังกล่าวใช้ทรัพยากรอย่างระมัดระวัง โดยเหลือเพื่อป้องกันการตัดสินใจดังกล่าวให้เป็นความรับผิดชอบทางการเมือง (politically accountable) ขององค์กรทางการเมืองท้องถิ่น⁷⁶

กรณีที่ผู้ตรวจเงินจะให้คำแนะนำในลักษณะเป็นการตรวจสอบความเหมาะสมของการกำหนดนโยบายหรือดุลพินิจนั้น ต้องเป็นกรณีที่ผู้ตรวจเงินหรือคณะกรรมการตรวจ

⁷⁴ L'examen de la gestion porte sur la régularité des actes de gestion, sur l'économie des moyens mis en oeuvre et sur l'évaluation des résultats atteints par rapport aux objectifs fixés par l'assemblée délibérante ou par l'organe délibérant. L'opportunité de ces objectifs ne peut faire l'objet d'observations.

⁷⁵ โปรดดู รายงานของวุฒิสภาฝรั่งเศส ว่าด้วยการร่างกฎหมายเกี่ยวกับสถานะของผู้พิพากษาศาลตรวจเงินแผ่นดินและศาลตรวจเงินภูมิภาค, สืบค้นเมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.senat.fr/rap/l01-039/l01-0398.html>.

⁷⁶ EURORAI, *supra* note 56, p. 36.

เงินมีที่มาจากสภาท้องถิ่นและมีความรับผิดชอบต่อสภาท้องถิ่นด้วย เช่น กรณีประเทศฟินแลนด์ สวีเดน และเนเธอร์แลนด์⁷⁷ เป็นต้น

นอกจากนี้ การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินนั้น ไม่ว่าจะรูปแบบใด ทั้งโดยรัฐหรือส่วนกลาง และโดยการจัดตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆเอง และทั้งการตรวจความถูกต้องทางการคลัง (การตรวจสอบทางบัญชีและการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย) และการตรวจการดำเนินงานนั้น การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นทุกรูปแบบและทุกลักษณะมีหลักการพื้นฐานร่วมกัน คือ คำแนะนำขององค์กรตรวจเงินไม่ถือเป็นคำวินิจฉัยโดยตรงอันจะมีผลผูกพันตามกฎหมายของท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติตาม ในส่วนคำแนะนำว่าด้วยการตรวจการดำเนินงานนั้น โดยสภาพเป็นความเห็นอันประเมินการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าใช้จ่ายเงินโดยเกิดประสิทธิภาพ ประสิทธิผล และโดยประหยัดคุ้มค่าหรือไม่ ซึ่งเป็นดุลพินิจขององค์กรตรวจเงินในการให้คำแนะนำ ขณะเดียวกันก็เป็นดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเช่นกันว่าจะปฏิบัติตามหรือไม่ประการใด โดยจะมีเพียงแต่ก่อให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์ของประชาชนและเกิดความรับผิดชอบทางการเมือง (Political Accountability) ในการเลือกตั้งครั้งถัดไปเท่านั้น ไม่อาจก่อผลผูกพันทางกฎหมายได้ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม ส่วนการตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง ซึ่งเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของบัญชี และการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมายนั้น คำแนะนำขององค์กรตรวจเงินไม่มีผลโดยตรงต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติตาม อย่างไรก็ตาม การตรวจสอบขององค์กรตรวจเงินอาจมีผลโดยอ้อมในกรณีที่มีการทุจริตหรือกรณีมีความรับผิดชอบส่วนตัวหรือความรับผิดชอบอันเกิดจากตำแหน่งหน้าที่ ในกรณีนี้องค์กรตรวจเงินในแต่ละประเทศอาจมีอำนาจเสนอเรื่องไปยังองค์กรผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยลงโทษหรือความรับผิดชอบนั้นๆ โดยตรงต่อไป อย่างไรก็ตาม ในบางประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศส องค์กรตรวจเงินอาจมีอำนาจในการลงโทษ (Judicial audit) แต่เป็นการลงโทษบุคคลในตำแหน่งพนักงานบัญชีสาธารณะ มิใช่ความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการลงโทษดังกล่าวไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของการตรวจความถูกต้องทางการคลัง และการตรวจการดำเนินงานตามความหมายทั่วไปแต่อย่างใด⁷⁸

⁷⁷ การตรวจเงินท้องถิ่นเนเธอร์แลนด์ สำนักงานตรวจเงินท้องถิ่น (local audit offices) หรือ คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่น (audit committees) แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นองค์กรที่ต้องรับผิดชอบต่อสภาท้องถิ่นโดยตรงมีอำนาจในการตรวจงานนโยบายให้การให้งบประมาณอุดหนุนได้ (policy on subsidies) โปรดดู EURORAI, *supra* note 56, p. 54.

⁷⁸ ในประเทศไทยอาจเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่เชิงลงโทษขององค์กรตรวจเงินฝรั่งเศสได้กับอำนาจของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการลงโทษวินัยทางงบประมาณและการคลัง



อย่างไรก็ตาม อำนาจลงโทษของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินดังกล่าว ไม่เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาวิทยานิพนธ์นี้ โดยวิทยานิพนธ์นี้จะมุ่งศึกษาเฉพาะบทบาทและอำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการให้คำแนะนำหรือชักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น

บทที่ 3

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในต่างประเทศ

การศึกษาการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นตามหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น นั้น มีความจำเป็นต้องศึกษาทั้งจากทฤษฎีและศึกษาเปรียบเทียบการปกครองท้องถิ่น การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น และกฎหมายของต่างประเทศเพื่อนำมาประยุกต์ใช้ให้เหมาะสมกับประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทย โดยมีความจำเป็นจำแนกการศึกษาในแต่ละประเทศเป็น 2 ส่วน ได้แก่ ส่วนแรกจะกล่าวถึงความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศที่ทำการศึกษาทั้งที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นๆ ส่วนที่สองจะเป็นการศึกษาระบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นของประเทศที่ทำการศึกษา โดยผู้เขียนได้เลือกประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนีในการศึกษา เนื่องจากประเทศไทยรับรู้และหลักการจากกฎหมายมหาชน และกฎหมายปกครองจากทั้งสองประเทศนี้เป็นส่วนใหญ่ ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศทั้งสองมีความเหมาะสมที่จะเป็นต้นแบบการศึกษาเพื่อที่จะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบในบทต่อไป

3.1 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศส ถือว่ามีการปกครองในรูปแบบรวมศูนย์อำนาจมาอย่างยาวนาน มีการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญเมื่อปี ค.ศ. 1982 โดยผลของกฎหมายกระจายอำนาจ ลงวันที่ 2 มีนาคม 1982 ส่งผลให้ฝรั่งเศสเป็นหนึ่งในไม่กี่ประเทศในยุโรปที่มีรัฐบาลหรือการปกครอง 4 ชั้น ได้แก่ รัฐบาลส่วนกลาง ภูมิภาค (region) จังหวัด (department) และเทศบาล (commune) กฎหมายดังกล่าว ฝ่ายนิติบัญญัติมีความพยายามที่จะจัดสมดุลของอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยแบ่งอำนาจในการตัดสินใจ (decision-making) ทาง การปกครอง และงบประมาณระหว่างส่วนกลางและท้องถิ่น นอกจากนี้ ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังช่วยสร้างเสถียรภาพของประชาธิปไตยใหม่ ผ่านการกระจายอำนาจทางการเมือง การคลังและการปกครอง

โดยถือว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เป็นพันธมิตรที่ช่วยต่อสู้กับอุปสรรคที่ขัดขวางความเข้มแข็งและความมั่นคงของประชาธิปไตยในฝรั่งเศสในช่วงเวลาของการเปลี่ยนแปลงในต้นปี ค.ศ. 1958¹

3.1.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถือเป็นหลักที่มีคุณค่าเป็นรัฐธรรมนูญ (à valeur constitutionnelle) กฎหมายลำดับรองลงมาของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารจึงไม่ออกขัดหรือแย้งต่อหลักการดังกล่าวได้ ดังที่ปรากฏในคำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ 82 – 137 ลงวันที่ 25 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1982 ว่า “หากกฎหมายสามารถกำหนดเงื่อนไขความเป็นอิสระในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ก็จะต้องภายใต้เงื่อนไขที่ว่ากฎหมายนั้นจะต้องเคารพต่ออำนาจรัฐ...การแทรกแซงของฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องเป็นไปตามที่มาตรา 72 แห่งรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้” หลักว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นหลักการในการคุ้มครองว่ารัฐจะไม่เข้ามาก้าวก่ายการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น²

หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจถูกจำกัดโดยหลักการอื่นตามรัฐธรรมนูญ หรือโดยหลักที่มีคุณค่าเป็นรัฐธรรมนูญ เช่น หลักว่าด้วยการแบ่งแยกมิได้ของรัฐที่ปรากฏในมาตรา 1 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสดังที่กล่าวไป รวมถึงตามมาตรา 72 วรรคท้ายที่บัญญัติว่า “ในทุกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวแทนของรัฐซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐมนตรีทุกคนทำหน้าที่ดูแลรักษาผลประโยชน์ของชาติ กำกับดูแลการบริหารงานและดูแลให้มีการเคารพต่อกฎหมาย” นอกจากนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยลงวันที่ 25 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1982 ว่าการให้อำนาจบางอย่างที่เป็นอำนาจของรัฐแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจกระทำได้หากเห็นว่าจะกระทบกับความเป็นเอกภาพของรัฐ เช่น การมอบอำนาจนิติบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษบางแห่ง เนื่องจากอำนาจนิติบัญญัติเป็นหนึ่งในอำนาจอธิปไตยซึ่งจะต้องใช้โดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น ไม่สามารถมอบอำนาจดังกล่าวให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้³

¹ Meryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, “A comparative study of local financial autonomy in Italy, France and Morocco”, *European Scientific Journal*, Vol.13, No.34, p. 154, (December 2017).

² นันทวัฒน์ บรมานันท์, *การปกครองท้องถิ่นฝรั่งเศส 2018*, (กรุงเทพมหานคร : อมรินทร์พริ้นติ้ง แอนด์พับลิชชิ่ง, 2561), น. 27.

³ นันทวัฒน์ บรมานันท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 26.

นอกจากหลักว่าด้วยการแบ่งแยกมิได้ของรัฐแล้ว ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจถูกจำกัดโดยหลักว่าด้วยความเสมอ ซึ่งถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (ตั้งแต่ศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'Etat) ได้มีคำวินิจฉัยคดี Abbé Bouteyre เมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม ค.ศ. 1912) และเป็นหลักที่มีคุณค่าเป็นรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 27 ธันวาคม ค.ศ. 1973) รวมถึงหลักความชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น⁴

นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามมาตรา 72 ของรัฐธรรมนูญ และอำนาจในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติตามมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 34 ดังกล่าวให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติออกรัฐบัญญัติในการกำหนดหลักการพื้นฐานในการปกครองตนเองของท้องถิ่น รวมถึงอำนาจและทรัพยากรของท้องถิ่น ในบทบัญญัติมาตรา 72 เอง ก็ปรากฏถ้อยคำที่ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ (dans les conditions prévues par la loi) จึงมีข้อพิจารณาว่าความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมีขอบเขตมากน้อยเพียงใด และได้รับการคุ้มครองมากน้อยเพียงใดตามรัฐธรรมนูญ

ตามหลักนิติรัฐนั้น คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสเป็นองค์กรซึ่งมีหน้าที่คุ้มครองและรับรองหลักการความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ในเริ่มแรกนั้นมีคำกล่าวที่ว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญเป็นเพียงคำสัญญามากกว่าความชัดเจน (plus prometteuse que précise)⁵ ไม่แตกต่างจากเสรีภาพส่วนใหญ่ที่ขาดความชัดเจน อย่างไรก็ตาม นับตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1960 เป็นต้นมา คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองสูงสุดได้วางแนววินิจฉัยเกี่ยวกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะหลักการอันเป็นพื้นฐานของอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ (principe fondant la compétence du législateur) โดยเป็นขอบเขต (une portée extensive) ของอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ในฐานะหนึ่งที่เป็นฐานที่มาของอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ กล่าวได้ว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นหลักการที่ห้ามมิให้ฝ่ายบริหารออกกฎเพื่อแทรกแซงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยปราศจากเงื่อนไขหรือโดยปราศจากฐานอำนาจตามกฎหมายและเรียกร้อง

⁴ เฟ็งอว้าง , น. 26-27.

⁵ V. J. Boulouis, AJDA 1982, 304. Quoted in Louis FAVOREU, André ROUX, “La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale?”, Retrieved on October 3, 2020, from <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-libre-administration-des-collectivites-territoriales-est-elle-une-liberte-fondamentale>.

ให้ฝ่ายบริหารต้องใช้อำนาจของตนอย่างแท้จริงในการออกกฎหมายเพื่อแทรกแซงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้วางแนววินิจฉัยไว้ในหลายคดีว่ากฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น จึงจะมีอำนาจในการกำหนดกรอบในการจัดองค์กรรวมถึงกำหนดอำนาจหน้าที่และทรัพยากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหารนั้น เป็นเพียงกระบวนการบังคับใช้หรือปฏิบัติตามกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติในรายละเอียด ตัวอย่างใน คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 12 ธันวาคม ค.ศ. 1967 เลขที่ 67-49 โดยวินิจฉัยว่าในการถ่ายโอนอำนาจจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมาเป็นของรัฐ รัฐธรรมนูญเรียกร้องให้การแทรกแซงดังกล่าวต้องกระทำในรูปแบบของกฎหมาย (a exigé l'intervention de la loi) คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 27 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1969 เลขที่ 69-52 ที่วินิจฉัยว่า อำนาจของรัฐในการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน 1975 เลขที่ 75-84 วินิจฉัยว่าการที่รัฐจะแทรกแซงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐธรรมนูญเรียกร้องให้กระทำในรูปแบบกฎหมายเช่นกัน⁶ อาจกล่าวได้ว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นบทบัญญัติที่กำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ และนับแต่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้รับรองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหลักการที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญ ตามคำวินิจฉัย ลงวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1979 ปฏิเสธไม่ได้ว่าหลักการความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิได้เป็นเพียงหลักการอันเป็นฐานอำนาจให้ฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมายควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น แต่ยังเป็นมาตรฐานอ้างอิงในการควบคุมกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ (comme norme de référence pour le contrôle des lois) อีกด้วย⁷

อาจสรุปความสัมพันธ์ระหว่างมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 ที่บัญญัติให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมายเพื่อแทรกแซงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมาตรา 72 ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวที่บัญญัติรับรองความเป็นอิสระของ

⁶ Jacques-Henri STAHL, “Le principe de libre administration a-t-il une portée normative ?”, Retrieved on October 3, 2020, from <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-principe-de-libre-administration-a-t-il-une-portee-normative>.

⁷ L. Favoreu, “Libre administration et principes constitutionnels”, in *La libre administration des collectivités locales*, J. Moreau et G. d'Arcy dir., Economica-PUAM, p. 68, (1984)., Quoted in Louis FAVOREU, André ROUX, *supra note 5*.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ว่า ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีขอบเขตและมากน้อยเพียงใดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายซึ่งตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดภายใต้การควบคุมตรวจสอบโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และทั้งสองมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่จัดสรรอำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร ในอีกฐานะหนึ่งก็เป็นหลักการพื้นฐานที่ผูกพันต่อฝ่ายนิติบัญญัติ โดยการจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะกระทำในรูปแบบของกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ (รัฐบัญญัติ) เท่านั้น การกระทำในรูปแบบรัฐกฤษฎีกา (กฎหมายลำดับรองโดยฝ่ายบริหาร) เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁸ และมีเพียงกฎหมายเท่านั้นที่จะแทรกแซงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงวิธีการเพื่อบังคับและปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าว⁹ และอาจกล่าวได้ว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นข้อจำกัดอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยการจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องกระทำในรูปแบบกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น และฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องกระทำโดยดุลพินิจของตนอย่างแท้จริงผ่านขั้นตอนและกระบวนการตรากฎหมาย และไม่อาจถ่ายโอนดุลพินิจของตนให้แก่องค์กรฝ่ายบริหาร เพื่อให้ฝ่ายบริหารใช้ดุลพินิจแทนฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎเกณฑ์เพื่อใช้บังคับและจำกัดสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นได้

ในส่วนหลักเกณฑ์ในการพิจารณาร่างกฎหมายหรือตัวบทกฎหมายใดว่าสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักแห่งการปกครองตนเองของท้องถิ่นหรือไม่นั้น อาจจำแนกหลักการพิจารณาได้ 3 ประการได้แก่¹⁰ 1. พิจารณาถึงความสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน (Le principe de proportionnalité)

⁸ “le principe de libre administration des collectivités locales”, Retrieved on 3 October, 2020, from <https://cours-de-droit.net/le-principe-de-libre-administration-des-collectivites-locales-a126590808/>.

⁹ Olivier Guichard, Le rapport " Vivre ensemble, (1976), quoted in Patrice GÉLARD, Proposition de loi constitutionnelle relative à la libre administration des collectivités territoriales Rapport n 33 (2000-2001), (fait au nom de la commission des lois), Retrieved on October 3, 2020, from https://www.senat.fr/rap/l00-033/l00-033_mono.html.

¹⁰ ALAIN LAMBERT et de Jean-Claude BOULARD, MISSION pour la simplification des normes applicables aux collectivités territoriales Rapport 13

2. พิจารณาถึงความสอดคล้องกับหลักความเหมาะสม (Le principe d'adaptabilité) 3. พิจารณาถึงความสอดคล้องกับหลักเริ่มต้นที่ท้องถิ่น¹¹ (Le principe de subsidiarité)

ตามหลักความได้สัดส่วน การตรากฎหมายอันจะจำกัดความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองนั้น จึงต้องคำนึงถึงความได้สัดส่วนระหว่างการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (l'intérêt général) และความสงบเรียบร้อย (l'ordre public) กับการรับรองความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นด้วย โดยการตรากฎหมายนั้นจะต้องไม่จำกัดความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นเกินไปกว่าเพียงพอวัตถุประสงค์ที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองเท่านั้น¹² ส่วนหลักความเหมาะสมนั้น ถือเป็นองค์ประกอบหนึ่งของหลักความได้สัดส่วน โดยบทบัญญัติของกฎหมายจะต้องเหลือพื้นที่ดุลพินิจและพื้นที่ในการกำหนดนโยบายในการดำเนินการให้เหมาะสมกับความต้องการและสถานการณ์พิเศษที่แตกต่างกันไปในแต่ละพื้นที่ โดยอาจเทียบเคียงหลักความเหมาะสมในที่นี้ได้กับหลักการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงได้ของบริการสาธารณะ (de mutabilité des services publics) การดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น จะต้องมิวัตถุประสงค์เพื่อบรรลุประโยชน์สาธารณะอย่างสมบูรณ์ที่สุดภารกิจในการจัดการบริการสาธารณะจึงมีความจำเป็นที่จะต้องพัฒนาความรับผิดชอบในแง่เทคนิคต่างๆ เพื่อให้บรรลุความต้องการในสถานการณ์ใหม่ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป การพิจารณากฎหมายอันจำกัดความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นตามหลักความเหมาะสม จึงต้องพิจารณาว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวว่าสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในพื้นที่อย่างแท้จริงหรือไม่ โดยใช้หลักวิญญูชน (bon sens) เป็นฐานในการพิจารณา กล่าวคือกฎหมายที่จะบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น จะต้องมีความยืดหยุ่น (de souplesse) ทั้งหลักเกณฑ์วิธีการและ

septembre 2018, p. 30. Retrieved on October 3, 2020, from <https://www.actu-environnement.com/media/pdf/news-32025-Rapport-Lambert-Boulard.pdf>.

¹¹ หลักการเริ่มต้นที่ท้องถิ่นนั้น ปรากฏข้อความคิดทั้งในรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และคำวินิจฉัยต่างๆ เช่น รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 72 วรรคสอง , ประมวลกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (CGCT) มาตรา 1111-8 และ ปรากฏในคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส โปรดดู Décisions n 91-290 DC du 9 mai 1991 sur la CT de Corse ; 2009-588 DC du 6 août 2009 sur la Ville de Paris ; 2013-687 DC du 23 janvier 2014 sur la loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles, อ้างใน ALAIN LAMBERT et de Jean-Claude BOULARD, *เพิ่งอ้าง*, น. 33.

¹² *เพิ่งอ้าง*, น. 30-31.

การบรรลุผล โดยปราศจากความสับสนต่อการก้าวล่วงวัตถุประสงค์ของกฎหมาย¹³ ในส่วนหลักการเริ่มต้นที่ท้องถิ่นนั้น เป็นหลักการอันเป็นทั้งเหตุผลและความเหมาะสมในการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น โดยยอมรับว่าในการกำหนดมาตรฐานจากส่วนกลางนั้น ส่วนกลางไม่อาจมีความรู้ ทฤษฎี หรือประสบการณ์ของท้องถิ่นในทุกๆ พื้นที่ ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงจำเป็นต้องมีความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามภาระหน้าที่เพื่อบรรลุประโยชน์สาธารณะ จึงเป็นไปได้ที่ส่วนกลางจะออกกฎเกณฑ์หนึ่งๆ เพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในทุกๆ พื้นที่ กฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในอนาคตจึงจำเป็นต้องมีทางเลือกให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเลือกดำเนินการหรือไม่ดำเนินการโดยสมัครใจ อาจสรุปได้ว่าการพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติว่าสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนหรือไม่นั้น จำเป็นที่จะต้องพิจารณาโดยใช้หลัก “วิญญูชน” ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวได้คงเหลือพื้นที่ดุลพินิจในการกำหนดนโยบายอย่างแท้จริง¹⁴ (les marges de manoeuvre et une réelle capacité de décision) และเหลือพื้นที่ให้องค์กรฝ่ายบริหารและสภาท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนสามารถกระทำโดยอิสระ อันเป็นการรับรองความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ และเป็นหลักประกันได้ว่าการจัดทำบริการสาธารณะของท้องถิ่นจะสามารถบรรลุผลได้โดยวิธีการที่ดีที่สุด¹⁵

เป็นเป็นหลักประกันความเป็นอิสระในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีความสามารถในการออกกฎหมายลำดับรองที่เรียกว่า “ข้อบัญญัติท้องถิ่น” เพื่อบังคับใช้และดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม รัฐโดยฝ่ายนิติบัญญัติอาจออกข้อจำกัดบางประการในรูปแบบกฎหมายเพื่อกำหนดกรอบหรือมาตรฐานในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ และเพื่อความเสมอภาคของพลเมือง (l'égalité de tous les citoyens) ในกรณีรับสิทธิ

¹³ เฟ็งอ้าง, น. 31-33.

¹⁴ คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส déc. n 85-196 DC du 8 août 1985; déc. n 87-241 DC du 19 janv. 1988 déc. n 83-168 DC du 20 janv. 1984, *RD publ.* 1984, p. 687, note L. Favoreu; *AJDA* 1984, p. 258, note J.-Cl. Nemery, อ้างถึงใน Louis FAVOREU, André ROUX, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 5*.

¹⁵ ALAIN LAMBERT et de Jean-Claude BOULARD, *supra note 10* , pp. 33-34.

ประโยชน์และสวัสดิการสังคม (de prestations sociale) เป็นต้น¹⁶ ในประเทศฝรั่งเศสแม้จะศาลจะควบคุมตรวจสอบบทบัญญัติของกฎหมายก่อนการบังคับว่าบทบัญญัติของฝ่ายนิติบัญญัติเป็นการก้าวล่วงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกินไปหรือไม่ แต่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ยังเกิดปัญหาการเพ้อของกฎเกณฑ์ (normative inflation) ที่ควบคุมการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น¹⁷ ที่ฝ่ายบริหารออกเพื่อบังคับตามบทบัญญัติของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยแม้ฝ่ายนิติบัญญัติจะออกกฎหมายเพื่อบรรเทาปัญหาความไม่แน่นอนของกฎหมาย (l'insécurité juridique) ก็ตาม แต่ในทางกลับกันบทบัญญัติดังกล่าว ก็ก่อให้เกิดปัญหาการปรับใช้กับสภาพความเป็นจริงของท้องถิ่นกับปัญหาหลักเกณฑ์ที่จำเป็นในการปรับใช้กับสถานการณ์ต่างๆ การออกกฎหมายกำหนดกรอบหรือมาตรฐานการใช้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจกำหนดบทบัญญัติอันเป็นการจำกัดสิทธิของท้องถิ่นจนเกินไป โดยปราศจากเงื่อนไขในการปรับใช้อย่างเหมาะสมในสถานการณ์ที่แตกต่างหลากหลาย¹⁸ เพื่อแก้ไขปัญหามหาบทบัญญัติของกฎหมายและกฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหารที่อาจก้าวล่วงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประเทศฝรั่งเศสได้มีการปฏิรูปการกระจายอำนาจครั้งใหญ่ในปี 2003 โดยสร้างระบบการออกเสียงประชามติในระดับท้องถิ่นและสิทธิในการเข้าชื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่น¹⁹ ถ่ายโอนอำนาจและภารกิจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มขึ้น และสร้างนวัตกรรมใหม่ที่เรียกว่า “รัฐบัญญัติทดลองเป็นการชั่วคราว” (Loi d'expérimentation) กล่าวคือ รัฐธรรมนูญรับรองว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการตรา

¹⁶ ดูคำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส déc. N 96-387 DC du 21 janvier 1997 ; déc. N 2003-487 DC du 18 décembre 2003 อ้างถึงใน Jacques-Henri STAHL, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6*.

¹⁷ ALAIN LAMBERT et de Jean-Claude BOULARD, *supra note 10*, pp. 33-29.

¹⁸ ดูคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส เลขคดีที่ 92-316 ลงวันที่ 20 มกราคม 1993 อ้างถึงใน Jacques-Henri STAHL, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6*.

¹⁹ โดยปรากฏในมาตรา 72-1 โดยกล่าวถึงสิทธิของผู้มีสิทธิเลือกตั้งในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ใจความว่า “รัฐบัญญัติกำหนดเงื่อนไขที่ผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้งในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิเรียกร้องขอให้สภาแห่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบรรจุประเด็นที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในวาระการประชุมสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้” โปรดดู นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 14 และ นันทวัฒน์ บรมานนท์, คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), น. 60.

รัฐบัญญัติเพื่อยกเว้นรัฐบัญญัติอื่นหรือกฎหมายของฝ่ายบริหารอื่นที่ใช้กับท้องถิ่นได้ โดยให้รัฐบัญญัติมีผลภายในระยะเวลาหนึ่งเป็นการชั่วคราวเพื่อทดลองมาตรการใหม่ๆ ในท้องถิ่น ซึ่งรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 1 สิงหาคม ค.ศ. 2003 ว่าด้วยกรอบของการตรารัฐบัญญัติทดลองเป็นการชั่วคราวในระดับท้องถิ่นได้ กำหนดว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจใช้อำนาจดังกล่าวได้โดยต้องระบุดูประสงคของการทดลอง ระยะเวลาที่รัฐบัญญัติทดลองมีผล (ระยะเวลามากที่สุดไม่เกิน 5 ปี) และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ต้องการยกเว้นหรือเปลี่ยนแปลง²⁰ อย่างไรก็ตาม โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 34 และมาตรา 72-2 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจออกหลักเกณฑ์กำหนดในประเด็นรายได้ของตน เนื่องจากอำนาจในการออกรัฐบัญญัติ (loi) ดังกล่าวเป็นของรัฐสภา ทั้งนี้รัฐบัญญัติโดยรัฐสภาอาจอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดฐานภาษีและอัตราภาษีได้ตามเงื่อนไขที่รัฐบัญญัติกำหนด (มาตรา 72-2 วรรคสอง)

3.1.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่

ประเทศฝรั่งเศสมีโครงสร้างของรัฐ (state structure) ในรูปแบบรัฐเดี่ยว (unitary state) ตามมาตรา 1 แห่งรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสที่บัญญัติว่า ฝรั่งเศสเป็นสาธารณรัฐที่แบ่งแยกมิได้ (a France est une République indivisible) โดยมีการจัดโครงสร้างของสาธารณรัฐเป็นการกระจายอำนาจ (Son organisation est décentralisée) โดยในปี 2018²¹ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของฝรั่งเศสประกอบด้วย 16 ภาค²² (région) 99 จังหวัด (département) และ 35,256 เทศบาล (commune)²³

²⁰ ปิยนุตร แสงกนกกุล, กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น. 22.

²¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น. 49. และ CMER, Local and Regional Governments in Europe: Structures and Competences, (Brussels: CCRE-CEMR, 2016), p. 29.

²² โดยเป็นภาคที่ตั้งอยู่ในประเทศฝรั่งเศส 13 แห่ง กับภาคโพ้นทะเล (oversea regions) ตามกฎหมายลงวันที่ 7 ธันวาคม ค.ศ. 2015 อีก 3 แห่ง (New Caledonia , The French Southern และ Antarctic Land (TAAF)) รวมเป็น 16 แห่ง

²³ โดยปารีส (Paris) มีสถานะเป็นทั้งจังหวัดและเทศบาลในเวลาเดียวกัน

โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสมาตรา 72 และรัฐบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของเทศบาล จังหวัด และภาค อาจกล่าวได้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแบ่งออกเป็น 3 รูปแบบ²⁴ ได้แก่ เทศบาล จังหวัด และภาค

เมื่อวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 2018 ฝรั่งเศสมีเทศบาลจำนวน 35,356 แห่ง โดยเป็นเทศบาลที่ตั้งอยู่ในประเทศฝรั่งเศส 35,227 แห่ง และอยู่ในจังหวัดโพ้นทะเลอีก 129 แห่ง²⁵ โครงสร้างของเทศบาล ประกอบด้วยองค์กรฝ่ายสภา คือ สภาเทศบาล (conseil municipal or municipal council) และฝ่ายบริหาร²⁶

ตั้งแต่ปี ค.ศ. 2015 (รัฐบัญญัติลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2015 : NOTRe) เทศบาลเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเดียวที่ยังคงมีอำนาจหน้าที่ทั่วไปในการจัดทำบริการสาธารณะ (a general competence clause) โดยมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะทุกกิจการเหนือผลประโยชน์ของท้องถิ่น เว้นแต่จะมีกฎหมายสงวนอำนาจหน้าที่ไว้สำหรับองค์กรอื่น²⁷

อำนาจหน้าที่ของเทศบาลปรากฏในกฎหมายหลายฉบับหรืออาจพิจารณาจากงบประมาณของเทศบาลว่าจัดสรรในเรื่องใด โดยอาจปรากฏในกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจที่ออกมาในแต่ละช่วงเวลา หรือเป็นอำนาจดั้งเดิมของเทศบาล²⁸ จึงอาจจำแนกอำนาจหน้าที่ของเทศบาลได้ 2 ประเภท²⁹ ได้แก่ อำนาจหน้าที่ดั้งเดิม (Traditional competences) และอำนาจหน้าที่จากการกระจายอำนาจ (Decentralised competences)

อำนาจหน้าที่ดั้งเดิม ได้แก่ การดูแลบำรุงรักษาทางในเขตเทศบาล (Maintenance of municipal roads) การรักษาความสงบเรียบร้อยในเขตเทศบาล (Protection of local public order) งานทะเบียนราษฎร (Register office functions) และการจัดการเลือกตั้ง (Organisation of elections on behalf of the state)

²⁴ ไม่รวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษที่มีสถานะและการดำเนินงานแตกต่างจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบอื่น เช่น Corsica อย่างไรก็ตาม Corsica อาจถือว่ามีสถานะเท่ากับภาคในบางกรณี เนื่องจากมีลักษณะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีขนาดใหญ่

²⁵ นันทวัฒน์ บรมานนท์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น. 49.

²⁶ เพิ่งอ้าง, 51-52. และ CMER, *supra* note 21, p. 29.

²⁷ *Ibid*, p. 29.

²⁸ นันทวัฒน์ บรมานนท์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น. 54-55.

²⁹ CMER, *supra* note 21, p. 29.

อำนาจหน้าที่จากการกระจายอำนาจโดยทั่วไป ได้แก่ การศึกษาก่อนวัยเรียน (nursery) การศึกษาระดับประถม (elementary schools) การผังเมือง การประปา การกีฬา วัฒนธรรม การเก็บขยะ การขนส่ง การพัฒนาเศรษฐกิจท้องถิ่น ท่าเทียบเรือ ทางสาธารณะ สถานที่สาธารณะ สุขอนามัยและสังคม ที่พักอาศัย เป็นต้น

นอกจากนี้ รัฐบัญญัติที่ 2015-991 ลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2015 เกี่ยวกับการจัดโครงสร้างองค์กรกระจายอำนาจแห่งสาธารณรัฐใหม่หรือที่เรียกโดยย่อว่ากฎหมาย NOTRe ได้กล่าวถึงการรวมตัวกันของเทศบาลเข้าเป็นกลุ่มเทศบาลว่าให้มีอำนาจหน้าที่ร่วมกันในด้านการพัฒนาเศรษฐกิจ ส่งเสริมการท่องเที่ยว จัดให้มีสถานที่ต้อนรับนักท่องเที่ยว การป้องกันน้ำท่วม การบำบัดน้ำเสีย และการเก็บขยะมูลฝอย เป็นต้น³⁰

เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2018 ประเทศฝรั่งเศสมีองค์การบริหารส่วนจังหวัดอยู่ 101 แห่ง เป็นองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่ตั้งอยู่ในประเทศฝรั่งเศส 96 แห่ง และอีก 5 แห่ง ตั้งอยู่นอกประเทศฝรั่งเศสมีสถานะเป็นจังหวัดโพ้นทะเล โครงสร้างขององค์การบริหารส่วนจังหวัดประกอบด้วยองค์กรฝ่ายสภา คือ สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์กรฝ่ายบริหาร คือ ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด และสำนักงานองค์การบริหารส่วนจังหวัด³¹

องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีสถานะเป็นนิติบุคคลและมีสถานะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยจังหวัดเกิดขึ้นอย่างเป็นทางการภายหลังการปฏิวัติครั้งใหญ่ในปี ค.ศ. 1789 โดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 8 มกราคม ค.ศ. 1790 เดิมนั้นรัฐบัญญัติลงวันที่ 10 สิงหาคม ค.ศ. 1870 กำหนดให้มีผู้ว่าราชการ (Préfet) ซึ่งเป็นข้าราชการจากส่วนกลางทำหน้าที่ฝ่ายบริหารของจังหวัด ในภายหลังโดยผลของรัฐบัญญัติที่ 82 – 213 ลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 ได้กำหนดให้ประธานสภาจังหวัด (Président du Conseil départemental) ซึ่งได้รับการเลือกตั้งจากบรรดาสมาชิกสภาจังหวัดด้วยตนเอง ทำหน้าที่หัวหน้าฝ่ายบริหารของจังหวัดแทนที่ผู้ว่าราชการ³²

รัฐบัญญัติลงวันที่ 27 มกราคม ค.ศ. 2014 กำหนดให้จังหวัดเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต้น (Chef de file) ในด้านการให้ความช่วยเหลือทางสังคม ความร่วมมือร่วมใจ (solidarity) ของประชาชนในพื้นที่ และต่อมารัฐบัญญัติลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2015 เกี่ยวกับการจัดโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งสาธารณรัฐ ได้ลดอำนาจของจังหวัดลง

³⁰ นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้าวแล้ว เจียงอรรคที่ 2*, น. 56.

³¹ *เฟิ่งอ้าว*, น. 57.

³² *เฟิ่งอ้าว*, น. 57.

หลายประการโดยให้ใช้อำนาจร่วมกับภาค³³ จังหวัดมีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญได้แก่ กิจกรรมทางสังคม และสุขอนามัย (Social and health action) เช่น การสงเคราะห์เด็ก ผู้พิการ ผู้สูงอายุ หรือ สวัสดิการทางสังคม การวางผังเมือง (Urban planning) การศึกษาระดับมัธยม วัฒนธรรมและการท่องเที่ยว ความปลอดภัย (การดับเพลิงและหน่วยบริการฉุกเฉิน)³⁴

ภารกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้ความช่วยเหลือทางสังคม (Social assistance) และความร่วมมือร่วมใจกันถือเป็นภารกิจที่มีความสำคัญของจังหวัด โดยพิจารณาจากงบประมาณรายจ่ายของจังหวัด ในปี ค.ศ. 2014 งบประมาณร้อยละ 29.20 ของงบประมาณจังหวัดนำไปใช้ให้ความช่วยเหลือครอบครัวที่ปัญหา เช่น ที่พักอาศัย คนพิการ บ้านพักคนชรา ร้อยละ 14.8 ให้ความช่วยเหลือผู้ที่ตกงานและมีรายได้ไม่เพียงพอ ร้อยละ 7.8 ช่วยเหลือคนชรา ร้อยละ 8.9 ใช้ในการดูแลรักษาถนน ทางสาธารณะ ท่าเรือและสนามบิน ร้อยละ 7.2 ใช้เป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการของจังหวัด และร้อยละ 5.5 เป็นค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับรถโดยสารสาธารณะสำหรับบุคคลทั่วไป และสำหรับนักเรียน³⁵

ในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2016 ฝรั่งเศส ประกอบด้วย 18 ภาค โดย 13 ภาคตั้งอยู่ในประเทศฝรั่งเศสและอีก 5 แห่ง ตั้งอยู่นอกประเทศฝรั่งเศสมีสถานะเป็นภาคโพ้นทะเล แต่ละภาคประกอบด้วยองค์กร 3 องค์กร ได้แก่ สภาภาค (ฝ่ายสภา) ประธานสภาภาค (ฝ่ายบริหาร) และคณะกรรมการเศรษฐกิจ สังคมและสิ่งแวดล้อมแห่งภาค³⁶

ภาคในฐานะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถูกจัดตั้งขึ้นโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ.1982 สมาชิกสภาภาคมาจากการเลือกตั้งจากประชาชนในภาค โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี รัฐบัญญัติลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2015 จัดสรรให้ภาคมีหน้าที่จัดทำแผนต่างๆที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับเทศบาลและจังหวัดที่ตั้งอยู่ในภาค โดยกฎหมายฉบับนี้ทำให้ภาคเสียอำนาจที่รัฐบัญญัติฉบับปี ค.ศ. 1983 ได้มอบให้ตามบททั่วไปเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ (la clause générale de compétence หรือ CGC)³⁷

ภาคมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดแนวทางการพัฒนาเศรษฐกิจ (Economic development) เช่น การช่วยเหลือวิสาหกิจเอกชน การจัดทำแผนภาค การจัดรูปที่ดิน

³³ นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 60.

³⁴ CMER, *supra note 21*, p. 30.

³⁵ นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 60-61.

³⁶ นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 63.

³⁷ นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 63.

การขนส่ง การฝึกอาชีพ การทำอาภาศยาน การศึกษาระดับมัธยม วัฒนธรรมและการท่องเที่ยว เป็นต้น³⁸ และโดยผลของรัฐธรรมนูญตั้งแต่วันที่ 27 มกราคม ค.ศ. 2014 สภาภาคมีอำนาจหน้าที่ในการบริหารจัดการเงินทุนเพื่อโครงสร้างพื้นฐานยุโรป (The European structural funds) จากเดิมที่เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ³⁹

การพิจารณาว่ากิจการใดที่ดำเนินการโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่นั้นเป็นอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครอง เนื่องจากภารกิจในการจัดบริการสาธารณะ (mission de service public) เป็นหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส ซึ่งศาลปกครองไทยนำหลักการดังกล่าวมาใช้ในฐานะหลักกฎหมายปกครองทั่วไป คำว่า “บริการสาธารณะ” นั้นหมายถึง “กิจกรรมเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะซึ่งกระทำโดยองค์กรของรัฐภายใต้ระบบกฎหมายปกครอง”⁴⁰ จะเห็นว่าหลักการบริการสาธารณะนั้นเชื่อมโยงกับเรื่อง “ประโยชน์สาธารณะ (Intérêt général)” และเกิดหลักการที่ว่า “หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการกำหนดให้มีการจัดทำบริการสาธารณะเป็นผู้พิจารณาเรื่องประโยชน์สาธารณะ” กล่าวคือการดำเนินการของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปเพื่อและให้บรรลุวัตถุประสงค์ประโยชน์สาธารณะ โดยประโยชน์สาธารณะถือเป็นองค์ประกอบหนึ่งของการบริการสาธารณะ โดยสรุปได้ว่า บริการสาธารณะมีองค์ประกอบสองประการ ประการแรก “บริการสาธารณะต้องมีความสัมพันธ์กับการตอบสนองความต้องการของประโยชน์สาธารณะ” ประการที่สอง “บริการสาธารณะจะต้องสัมพันธ์อยู่ในองค์กรในภาคมหาชนเสมอ” บริการสาธารณะ จึงหมายถึงการดำเนินการรูปแบบหนึ่งของฝ่ายปกครอง โดยให้นิติบุคคลมหาชนเป็นผู้ดำเนินการและดูแลภายใต้ความรับผิดชอบของตน เพื่อให้มีการตอบสนองความต้องการเพื่อประโยชน์สาธารณะ⁴¹ หลักการดังกล่าวจึงเป็นที่มาของอำนาจศาลปกครองในการพิจารณาความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น โดยตุลาการศาลปกครองอาจเพิกถอนการริเริ่มต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่ตนไม่เห็นว่ามี

³⁸ CMER, *supranote 21*, p. 30.

³⁹ CMER, *supranote 21*, p. 30.

⁴⁰ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, รายงานการวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, (กรุงเทพมหานคร : สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ,2545), น. 299. โดยรายงานการวิจัยนี้เรียบเรียงจากหนังสือกฎหมายปกครอง (Droit administratif) ซึ่งเขียนโดย Jean RIVERO และ Jean WALINE พิมพ์ครั้งที่ 17 ค.ศ. 1998 (จากคำนำรายงานการวิจัยดังกล่าว), น. 441.

⁴¹ เพ็งอ้าง, น. 443.

ความสมเหตุสมผลกับความจำเป็นในเรื่องประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น ที่เรียกว่าหลักประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น (L'intérêt public local)⁴²

ประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นเป็นถ้อยคำที่ปรากฏในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Le Code général des collectivités territoriales (CGCT)) โดยมีที่มาจากบทกฎหมายต่างๆ ว่าด้วยเทศบาล จังหวัด ตั้งแต่ช่วงสาธารณรัฐที่ 3 และกฎหมายว่าด้วยการกระจายอำนาจ ในช่วง ปี ค.ศ. 1982-1983 โดยมาตรา L.1111-2 ประมวลกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจตราข้อกำหนด กฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เกี่ยวกับกิจการที่อยู่ในเขตอำนาจ โดยออกเป็นมติของสภาท้องถิ่น” ส่วนมาตรา L.2121-29 L.3211-1 และ L.4221-1 แห่งประมวลกฎหมายเดียวกันกำหนดให้ องค์กรที่มีอำนาจออกมติ (Les organes délibérants) ออกกฎเกณฑ์ในเรื่องภารกิจของเทศบาล ภารกิจของจังหวัด และภาค ตามมาตรา L.2121-29 ใช้คำว่า “ประโยชน์ท้องถิ่น” และมาตรา L.3211-1 บัญญัติว่า “สภาจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งทุกเรื่องที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะของจังหวัด” นอกจากนี้ กฎหมายฉบับที่ 83-8 ลงวันที่ 7 มกราคม ค.ศ. 1983 ว่าด้วยการจัดสรรอำนาจระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต่าง ๆ ใช้คำว่า “กิจการในอำนาจหน้าที่” (Affaires de leur compétence) ข้อความคิดว่าด้วยประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น (La notion d'intérêt public local) และข้อความคิดว่าด้วยกิจการต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Les affaires de la collectivité)) เป็นหลักการที่มีความสำคัญต่อแนวคิดเรื่องบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น (Un service public local)⁴³

ศาลปกครองฝรั่งเศสได้วางหลักเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น 4 กรณี ได้แก่⁴⁴

(1) ประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น ต้องเป็น “ประโยชน์ของมหาชน (Un intérêt public)” มิใช่ประโยชน์ของเอกชน (Un intérêt privé) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่อาจ

⁴² เฟ็งอ้าง, น. 445.

⁴³ L. Touvet, J. Ferstenbert et C. Cornet , Les grands arrêts du droit de la decentralization, pp. 24-31, อภิญา แก้วกำเนิด, แปลและเรียบเรียง, “คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส เรื่องงบประมาณของท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเพื่อประโยชน์สาธารณะท้องถิ่น (L'intérêt public local) คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 11 มิถุนายน ค.ศ. 1997 องค์การบริหารส่วนจังหวัดอัวส์ (CE. 11 Juin 1997, Département de l'Oise, Rec. 236)” น. 2-5.

⁴⁴ เฟ็งอ้าง, น. 5-7.

จัดทำบริการสาธารณะได้อันมีลักษณะเป็นกิจการของเอกชนได้ เช่น การสร้างทางส่วนบุคคล (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 11 ตุลาคม ค.ศ. 1929, แบรกดอง (CE 11 octobre 1929, Berton, Rec.894) ซึ่งมีใช้ทางสาธารณะที่ประชาชนอาจใช้สัญจรได้ (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 17 ตุลาคม ค.ศ. 1980, มาตามบราเอสซ์ (CE 17 octobre 1980, Mme Braesch, Rec.631)) การจัดสรรที่ดินเอกชน (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1993, คดีระหว่าง เทศบาลเมืองโซริอาต์ กับ เลอบรีส์ (CE 21 juin 1993, Commune de Chauriat c/ Lebris, Rec.650 ; DA 1993, n°391 ; Gaz.Pal. 2 avril 1994, 487)) การสนับสนุนเงินค่าใช้จ่ายในการดำเนินทางศาลในคดีความส่วนตัวของนายกเทศมนตรี (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1932, ลัลเลอมองด์, (CE 1er juillet 1932, Lallemand, Rec.655))

(2) ประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นต้องไม่เกินไปกว่าข้อกำหนดที่กำหนดไว้โดยกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น กฎหมายลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1905 มาตรา 2 ว่าด้วยเรื่องการแยกศาสนจักรจากอาณาจักร (La separation des Eglises et de l'Etat) โดยห้ามมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เงินอุดหนุนแก่สมาคมทางวัฒนธรรม (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 9 ตุลาคม ค.ศ. 1992, คดีระหว่าง เทศบาลเมืองแซงต์หลุยส์ กับ สมาคมชีวา ซูปรามาเนียน แห่งเมืองแซงต์หลุยส์ (CE 9 octobre 1992, Commune de Saint-Louis c/ Association Siva Soupramanien de Saint-Louis, Rec.894)) การดำเนินงานเพื่อสนับสนุนพิธีเมสซาของสังฆราชหรือตามกฎหมายลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 โดยห้ามมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์การมหาชนของท้องถิ่น (Etablissements Publics Locaux) ให้เงินสนับสนุนโดยตรงไม่ว่ารูปแบบใด ๆ แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่วนภูมิภาค หรือองค์การมหาชนของรัฐ (Etablissements Publics de l'Etat) เพื่อสนับสนุนการจัดกิจการที่อยู่ในอำนาจรัฐ

(3) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจนำหลักประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นมาใช้เพื่อก้าวล่วงอำนาจหน้าที่ของรัฐ หรือองค์การมหาชนของรัฐ และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจใช้อำนาจควบคุมกำกับเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ไม่ว่าระดับก็ตาม (คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น (TA) แห่งเมืองโปล์ ลงวันที่ 13 มีนาคม ค.ศ. 1997 คดีระหว่างผู้ว่าราชการเมืองลองส์ กับองค์การบริหารส่วนจังหวัดลองส์ (TA Pau, 13 mars 1997, Préfet des Landes c/ department des Landes, AJDA 1997. 542, note J-L. Rey ; V. nos observations n° 5))

(4) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามหลักความเป็นกลาง (La neutralité) โดยห้ามมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับข้อพิพาทหรือความขัดแย้งใดที่มีได้เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น ความขัดแย้งทางการเมืองระหว่างประเทศ (คำ

วินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 23 ตุลาคม ค.ศ. 1989, เทศบาลเมืองปีแอร์ฟิตต์ ซูร์ แซนน์ เทศบาลเมืองโรแมงวิลล์ และเทศบาลเมืองแซงต์ ตูออง (CE 23 octobre 1989, Commune de Pierrefitte-sur-Seine, Commune de Romainville, Commune de Saint-Ouen, Rec. 209 ; AJDA 1990. 119)) หรือความขัดแย้งทางการเมืองภายในประเทศ (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 12 พฤศจิกายน ค.ศ. 1990, คดีเทศบาลเมืองเบรนอร์ด แลส์ ปงต์ อา มูส์ซง(CE 12 novembre 1990, Commune de Blénod-lès-Pont-à-Mousson, n° 95219)) เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หลักประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นนั้นเป็นข้อความคิดที่มีความยืดหยุ่น โดยองค์กรผู้ทรงอำนาจและศาลปกครองสามารถปรับใช้ข้อความคิดดังกล่าวให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลง เพื่อให้เหมาะสมและตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นภายในขอบอำนาจตามกฎหมาย กรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าดำเนินการโดยมีกฎหมายให้อำนาจผูกพันไว้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการได้ตามงบประมาณผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ส่วนกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำบริการสาธารณะหรือแทรกแซงการดำเนินกิจกรรมต่างๆ อันเป็นการกีดกันที่กฎหมายกำหนดนั้น จำเป็นต้องพิจารณาว่าการดำเนินการนั้นเป็นประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นหรือไม่ด้วย (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ (Sect.) ลงวันที่ 6 มกราคม ค.ศ. 1995, สหภาพบุคลากรทางด้านเทคนิค ด้านการอำนวยความสะดวก และด้านบริการ ของหน่วยวัสดุอุปกรณ์ของ CGT (CE Sect., 6 janvier 1995, Syndicat nat. Des personnels technique, administratif et de service de l'Equipeement CGT, Rec.5 ; JCP 1995. IV. 94, note Rouault ; DA 1995,n° 260)) ศาลปกครองฝรั่งเศสได้วางแนวการพิจารณาหลักประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นไว้โดยพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ (Les besoins de la population de chaque collectivité) และการดำเนินกิจกรรมของท้องถิ่นนั้นๆ (L'activité des collectivités territoriales) โดยต้องมีลักษณะเป็นประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น (L'intérêt public local) และส่วนกรณีให้เงินอุดหนุนนั้น ต้องกิจการที่เป็นความเกี่ยวข้องกันอย่างยิ่งและเป็นพิเศษเพียงพอ กล่าวคือมีความเกี่ยวข้องอันมีลักษณะเฉพาะเจาะจง (Un lien particulier) เพียงพอที่จะให้เงินอุดหนุนได้⁴⁵

ศาลปกครองได้วางแนวคำพิพากษา (La jurisprudence administrative) กรณีเป็นประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น ตัวอย่าง การจัดหาและสร้างสถานที่เพื่อรองรับการตั้งที่ทำการไปรษณีย์แม้จะมีใช้กิจการในอำนาจหน้าที่ของเทศบาล แต่การเข้าไปมีส่วนร่วมในการจัดตั้งที่ทำการไปรษณีย์ในเขตท้องที่เทศบาล ถือเป็นการกระทำเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนอัน

⁴⁵ เพิ่งอ้าง, น. 7-8 และ 10.

เป็นประโยชน์สาธารณะของเทศบาล (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 1977, มาตาม กรินนาร์ด (CE 1er avril 1977, Dame Grignard, Rec.174 ; AJDA 1977. 377)) การที่เทศบาลร่วม รับผิดชอบบางส่วนในงานบำรุงทางหลวงแผ่นดินที่ตัดเข้าเขตเทศบาล ถือเป็นประโยชน์สาธารณะของ เทศบาล (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 1994, เทศบาลเมืองเดอูล ซูร์ แมร์ (CE 21 décembre 1994, Commune de Théoule-sur-Mer, Rec.625)) การให้เงินอุดหนุนแก่ สหภาพท้องถิ่นในระดับเทศบาลที่ดำเนินการด้านสังคมและการทำงานเป็นประโยชน์สาธารณะของ ท้องถิ่น (คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น (TA) แห่งกรุงปารีส ลงวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ. 1997, กัลเลส์ (TA Paris, 19 décembre 1997, Gallais DA 1998, n°115))⁴⁶

การพิจารณาความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นต้องพิจารณาจาก บริบทเฉพาะทั้งพื้นที่และเวลาของแต่ละท้องถิ่นนั้นๆ ประโยชน์สาธารณะจึงอาจได้รับการตอบสนอง ด้วยการริเริ่มจัดทำบริการสาธารณะโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ (Sect.) ลงวันที่ 30 พฤษภาคม ค.ศ. 1930, สภาสหภาพการค้าปลีกแห่งเมืองเนอแวลส์ (CE Sect., 30 mai 1930, Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers, Rec. 583, GAJA n°48 ;S.1931.3.73, concl. Josse, note Alibert ; RDP 1930. 530, concl. Josse)) การจัดทำบริการ สาธารณะระดับท้องถิ่นซึ่งจัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่จำกัดเฉพาะบริการสาธารณะที่ ระบุไว้ในกฎหมายเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของ ประชาชนในท้องถิ่นทั้งที่กฎหมายบังคับและโดยความสมัครใจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละ แห่ง เช่น การตั้งหน่วยกู้ภัยโดยเทศบาล (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 24 ตุลาคม ค.ศ. 1958, เทศบาลเมืองแซงต์ โตรจัน (CE 24 octobre 1958, Commune de Saint-Trojan, RPDA 1958, n°396)) รวมถึงการจัดทำบริการสาธารณะสาธารณะเพื่อตอบสนองกลุ่มผู้ใช้งานบางประเภทแต่ไม่จำกัด ผู้เข้าใช้บริการตามหลักความเสมอภาค เช่น การสร้างบ้านพักคนชรา (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 6 พฤษภาคม ค.ศ. 1985, สมาคมยูโรลาต์ เครดิตฟองชีเยร์ แห่งฝรั่งเศส (CE 6 mai 1985, Association Eurolat Crédit Foncier de France, Rec. 141 ; AJDA 1985. 620, note E. Fatome et J. Moreau; RFDA 1986. 21, concl. B. Genevois)) เป็นต้น นอกจากนี้ องค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นอาจเข้าแทรกแซงและจัดทำบริการสาธารณะนอกเขตพื้นที่ของตน ถ้าองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นกระทำการนั้นๆ ด้วยทรัพย์สินของท้องถิ่นที่เป็นหรือไม่เป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน หรือไม่ก็ตาม โดยอาจเป็นการเข้าจัดทำบริการสาธารณะ (Un service public) หรือเป็นการปลูก สร้างสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ (Un équipement) เช่น การสร้างหมู่บ้านเพื่อรองรับการพักผ่อน

⁴⁶ เฟ็งอ้าง, น. 8-9.

การสร้างบ้านพักต่างอากาศบนภูเขาเพื่อเป็นสถานที่รับรองนักเรียนที่ต้องมีชั้นเรียนในฤดูหนาวท่ามกลางหิมะ และการเวนคืนเพื่อสร้างถนนเชื่อมต่อกับทางหลวง เป็นต้น⁴⁷

ในประเทศฝรั่งเศสแก้ไขปัญหาค่าความไม่ชัดเจนหลักการแบ่งอำนาจหน้าที่ดังกล่าวโดยการกำหนดกฎหมายให้แน่ชัดว่ากรณีใดบ้างที่จะเป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น ดังนั้นโดยทั่วไปบริการสาธารณะต่าง ๆ ย่อมเป็นหน้าที่ของรัฐส่วนกลาง การจัดทำบริการสาธารณะโดยทั่วไปจึงเป็นบริการสาธารณะระดับชาติ

บริการสาธารณะระดับชาติ (les services publics nationaux) ได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้จัดทำ ได้แก่ กิจกรรมที่เกี่ยวกับความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม รวมทั้งการพัฒนาสังคมและวัฒนธรรมซึ่งรัฐต้องจัดทำอย่างทั่วถึงตลอดทั้งประเทศ โดยอาจแบ่งออกได้ 7 ประเภท⁴⁸ ได้แก่

(1) บริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม (le service public de la justice) เป็นกิจการศาลในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทหรือพิจารณาอรรถคดี ไม่ว่าจะเป็น กิจการศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลทหาร

(2) บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความปลอดภัยของสังคม (le service public de la sécurité sociale) เป็นกิจการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม (l'ordre public) ซึ่งเป็นกิจการที่ต้องใช้อำนาจมหาชนในลักษณะตำรวจทางปกครอง (police administrative) ที่มีลักษณะเป็นการออกนิติกรรมทางปกครองที่มีผลเป็นการทั่วไปหรือเฉพาะกรณีเฉพาะบุคคลก็ย่อมได้ ไม่ว่าจะเป็นการวางกฎระเบียบ การอนุมัติ การอนุญาต เป็นต้น เพื่อป้องกันไม่ให้ความไม่สงบเรียบร้อยในสังคมเกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความปลอดภัยของสังคมยังสามารถแบ่งออกได้สองระดับ คือ ระดับชาติและระดับท้องถิ่น ซึ่งเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดว่าจะให้องค์กระดะดับมีอำนาจรับผิดชอบในกรณีใดหรือระดับใด

(3) บริการสาธารณะด้านการรักษาความมั่นคงของประเทศ (le service public de la défense) เป็นกิจการป้องกันและรักษาอธิปไตยของประเทศ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการรักษาสันติภาพ การประกาศสงคราม กิจการทหาร ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐส่วนกลางในการจัดทำ

⁴⁷ เฟ็งอ้าง, น. 9.

⁴⁸ นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560), น. 54-64.

(4) บริการสาธารณะด้านการศึกษาระดับชาติ (le service public de l'éducation nationale) เป็นกิจการรักษามาตรฐานการศึกษา การวางแผนและวัดระดับการศึกษา การจัดการศึกษาเฉพาะด้านที่ขาดแคลนการจัดการศึกษาระดับดัตมศึกษา เป็นต้น

(5) บริการสาธารณะด้านสังคม (le service publics sociaux) เช่น การจัดงาน และการจัดกาที่พักอาศัย เป็นต้น

(6) บริการสาธารณะด้านวัฒนธรรม (le services publics culturels) เช่น พิพิธภัณฑ์ หอสมุดแห่งชาติ ศูนย์ดนตรี โรงละคร เป็นต้น

(7) บริการสาธารณะด้านการท่องเที่ยว (les services publics de tourisme) เช่น หน่วยงานส่งเสริมการท่องเที่ยวระดับชาติ เป็นต้น

ส่วนบริการสาธารณะใดจะเป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นนั้น โดยทั่วไปแล้วจะต้องมีกฎหมายกำหนด บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นอาจแบ่งได้ 2 ประเภท ได้แก่ บริการสาธารณะระดับชาติซึ่งมีการมอบหมายให้องค์การปกครองท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ ที่เรียกว่า อำนาจที่ได้รับมอบหมาย และบริการสาธารณะที่เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์การปกครองท้องถิ่นโดยแท้ ที่เรียกว่า อำนาจปกครองตนเอง โดยอาจแบ่งย่อยลงไปได้อีกตามขนาดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น บริการสาธารณะท้องถิ่นระดับจังหวัด และบริการสาธารณะระดับเทศบาล เป็นต้น โดยบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นที่เป็นหน้าที่โดยแท้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถแบ่งออกได้ 4 ประเภท⁴⁹

(1) บริการสาธารณะด้านสุขอนามัย (hygiène) ได้แก่ บริการสาธารณะเกี่ยวกับสุสานและพิธีศพ (le service public des cimetières et des pompes funèbres) การจัดให้มีน้ำสะอาด (la distribution d'eau potable) การทำให้น้ำสะอาดเพื่อนำมาใช้ใหม่ (le service de l'assainissement) และการเก็บขยะและของเหลือใช้ (le service public des ordures ménagères et autres déchets)

(2) บริการสาธารณะด้านเศรษฐกิจ (économie) ได้แก่ การผลิตและการจ่ายพลังงาน (la production et la distribution d'énergie) ตลาด (les halles) การขนส่ง (les transports publics)

(3) บริการสาธารณะด้านสังคมและการศึกษา (social et éducatif) ได้แก่ สวัสดิการสังคม (l'aide sociale et l'action sociale) และการศึกษา (l'enseignement)

⁴⁹ เฟ็งอ้าง, น. 65.

(4) บริการสาธารณะด้านวัฒนธรรม (la culture) ได้แก่ พิพิธภัณฑ์ หอจดหมายเหตุ การรักษาโบราณสถาน โรงเรียนดนตรี โรงเรียนศิลปะ ห้องสมุดระดับท้องถิ่น เป็นต้น

นอกจากนี้ อาจจำแนกประเภทของบริการสาธารณะโดยพิจารณาจากเกณฑ์ลักษณะกิจกรรม ได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ บริการสาธารณะทางปกครอง (les services publics administratifs)⁵⁰ บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม (les services publics industriels et commerciaux) หรือเมื่อพิจารณาภารกิจหน้าที่ของรัฐ (function of state) ตามการจำแนกของกฎบัตรสหภาพยุโรปต่าง ๆ⁵¹ (European Union treaties) บริการสาธารณะอาจจำแนกออกเป็น บริการสาธารณะที่มีวัตถุประสงค์ทั่วไปทางเศรษฐกิจ (Services of general economic interest: SGEI or service d'interet economique general : SIEG) และบริการสาธารณะที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ทั่วไป (Services of general interest: SGI) นอกจากนี้ สิทธิในการเข้าถึงบริการสาธารณะที่มีวัตถุประสงค์ทั่วไปทางเศรษฐกิจ (right of access to service of general economic interest) ยังได้ถูกรับรองไว้ในกฎบัตรว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน ค.ศ. 2000 (the charter of Fundamental Right (2000))⁵² อีกด้วย

การจำแนกระหว่างบริการสาธารณะทั่วไปและบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจเป็นเรื่องที่พิจารณาได้ยากและยังไม่มีหลักเกณฑ์ทางทฤษฎีแน่นอน ในประเทศฝรั่งเศสนั้น บางครั้งบทบัญญัติของกฎหมายจะกำหนดให้การดำเนินการลักษณะใดเป็นการบริการสาธารณะรูปแบบใดเพื่อแก้ไขปัญหาการจำแนกข้างต้น อย่างไรก็ตาม กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ศาลจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยกรณีดังกล่าว ศาลจะพิจารณาองค์ประกอบพื้นฐานของหลักบริการสาธารณะของการดำเนินการกิจกรรมนั้น ๆ ของฝ่ายปกครอง เช่น การดำเนินการโดยหรือภายใต้ความควบคุมของนิติบุคคลมหาชน มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ และอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายพิเศษ (กฎหมายปกครอง) เป็นต้น โดยพิจารณาคุณสมบัติของการดำเนินการกิจกรรมนั้น เช่น ลักษณะ

⁵⁰ ซึ่งหมายรวมถึง บริการสาธารณะทางสังคมและวัฒนธรรม (les services publics sociaux et culturels) ด้วย

⁵¹ มาตรา 77 ของสนธิสัญญากรุงโรม รวมถึงมาตรา 16 และมาตรา 86 (2) ของสนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัม (the Treaty of Amsterdam)

⁵² Salvador Parrado, Assigning competences and functions to local Self-Government in four EU member states: A comparative Review, (Madrid: UNED, 2005), p. 20.

ของกิจกรรมที่ทำ รูปแบบขององค์กรและเงื่อนไขในการดำเนินการ⁵³ อย่างไรก็ตาม การดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองในทางเศรษฐกิจนั้นอาจมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับอยู่ภายใต้กฎหมายเอกชน กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องพิจารณาได้ยากซึ่งศาลจำเป็นต้องพิจารณาเป็นรายกรณี องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจตามอำนาจหน้าที่ของตนที่กฎหมายรับรองไว้ได้ เช่นเดียวกับการที่รัฐอาจจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจได้เช่นกัน บริการสาธารณะด้านเศรษฐกิจ (économie) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่⁵⁴ การผลิตและการจ่ายพลังงาน (la production et la distribution d'énergie) ตลาด (les halles) การขนส่ง (les transports publics) เป็นต้น การเข้าดำเนินการหรือแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มีลักษณะเช่นเดียวกับรัฐ กล่าวคือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจดำเนินการเองหรือจัดตั้งองค์กรภายใต้การกำกับดูแลของตนเข้าดำเนินการในรูปแบบที่เรียกว่า วิสาหกิจมหาชน บริษัทร่วมทุน การให้สัมปทาน หรือเป็นการให้ความช่วยเหลือเอกชนที่ทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ กล่าวคือเป็นกิจกรรมที่เอกชนมีประโยชน์ได้เสียชัดเจนมาตั้งแต่ต้น แต่ประโยชน์ดังกล่าวสอดคล้องกับประโยชน์ทางเศรษฐกิจของชุมชน หรือมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจในชุมชนและท้องถิ่นสูง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจให้ความช่วยเหลือในรูปแบบต่าง ๆ⁵⁵ เช่น การให้ประโยชน์ทางกฎหมาย (Avantage d'ordre juridique) (เช่น การให้สิทธิพิเศษของฝ่ายปกครอง (prerogatives de puissance publique) หรือสิทธิอื่นเกิดจากสัญญาสัมปทาน เป็นต้น) .การให้ประโยชน์การเงิน (Avantage financier) (ทางอ้อม เช่น การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษี ทางตรงเช่น การให้เงินอุดหนุน (la subvention)) และการให้ประโยชน์ทางวัตถุ (Avantage matériels) (เช่น การให้ใช้หรือให้ยืม (prêter) ทรัพย์สินหรือสมบัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การเข้าแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตกอยู่ภายใต้ของจำกัดหลายประการ เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเคารพเสรีภาพทางพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม (principe de la liberté du commerce et de l'industrie) ความเสมอภาคของประชาชน (l'égalité de tous devant le service) และการดำเนินการนั้น ๆ ต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อบรรลุประโยชน์สาธารณะ (Intérêt général) มิใช่ประโยชน์ส่วนตน (private interest) นอกจากนี้ การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเข้าจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจได้นั้น ต้องเป็นการดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน

⁵³ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 40*, น. 449-450.

⁵⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 65.

⁵⁵ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 40*, น. 457-458.

(besoin public) ซึ่งไม่สามารถดำเนินการได้โดยเอกชน (initiative privée) สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศสได้ยอมรับการเข้าแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในหลายรูปแบบ เช่น การจัดตั้งโรงละครในสนามหญ้าเพื่อเป็นการพักผ่อนกลางแจ้ง การตั้งค่ายพักแรมในนามของเทศบาล (commune) กรณีที่ค่ายพักแรมเอกชน (campings privés) ขาดแคลน การให้ตั้งสถานีบริการน้ำมันบริเวณที่จอดรถของเทศบาล นอกจากนี้ เทศบาลยังมีอำนาจเข้าแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะเพื่อสนับสนุนการพัฒนาหรือช่วยเหลือฟื้นฟูบริษัทที่ตกอยู่ในสภาวะยากลำบากที่กระทบต่อเศรษฐกิจในท้องถิ่น⁵⁶ เช่น กรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดหาผู้เข้ามารับช่วงดำเนินการแทนผู้บริหารเดิมของบริษัทเอกชนที่มีปัญหาด้านการเงินโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คนงานของบริษัทไม่ตกงานนั้นถือเป็นการดำเนินการโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ และเมื่อได้ตัวผู้จะมารับช่วงกิจการแล้วองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ให้บริษัทนั้นโอนที่ดินและสิ่งปลูกสร้างซึ่งเดิมเป็นของเทศบาลคืนให้แก่เทศบาล สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากไม่ได้เป็นการกระทำที่นอกเหนืออำนาจหน้าที่เทศบาล และไม่มีผลเป็นการกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบกิจการทางพาณิชย์และอุตสาหกรรม⁵⁷

เห็นได้ว่าการจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นทำได้อย่างหลากหลาย กฎหมายเพียงกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกิจกรรมนี้โดยกว้างเท่านั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่จะต้องดำเนินการตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นตามสภาพเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างเหมาะสม การชี้นำทางเศรษฐกิจและการพัฒนาท้องถิ่น การมีกฎหมายในลักษณะบังคับมากเกินไปอาจเสี่ยงต่อการทำให้เกิดผลเสียต่อการพิจารณาความแตกต่างกันเฉพาะกรณีเฉพาะรายตามสภาพการณ์ที่เปลี่ยนแปลง และตามสภาพภูมิศาสตร์ สังคม และเศรษฐกิจของแต่ละพื้นที่ กรณีดังกล่าวการที่ศาลปกครองจะเข้ามาควบคุมการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจนั้น ศาลจะต้องคำนึงถึงพื้นที่ดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการใช้อำนาจเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ทางเศรษฐกิจอันจะตอบสนองความต้องการของประชาชนที่แตกต่างกันในแต่ละพื้นที่ด้วย

⁵⁶ เพิ่งอ้าง, น. 367.

⁵⁷ C.E., 10 mai 1985, Sté anonyme Boussac Saint – Frères, A.J.D.A. juillet – aout 1985, อ้างถึงใน บุปผา อัครพิมาน, “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น”, วารสารวิชาการศาลปกครอง, ฉบับที่ 3, น. 100, (2548).

3.1.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน

รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ 28 มีนาคม ค.ศ. 2003 มาตรา 72-2 ได้รับรองหลักความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า

“องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับประโยชน์จากรายได้ซึ่งตนสามารถใช้สอยได้อย่างอิสระภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยรัฐบัญญัติ

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจได้รับรายได้ทั้งหมดหรือบางส่วนจากการจัดเก็บภาษีทุกประเภท รัฐบัญญัติสามารถอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดฐานภาษีและอัตราภาษีได้ตามเงื่อนไขที่รัฐบัญญัติกำหนด

รายได้จากการจัดเก็บภาษีและรายได้อื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถือเป็นส่วนสำคัญของรายได้ทั้งหมดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท ให้รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขการบังคับใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าว

การถ่ายโอนอำนาจระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องดำเนินการควบคู่ไปกับการโอนรายได้ที่ได้สัดส่วนกับการสร้างหรือขยายอำนาจที่มีผลเป็นการเพิ่มรายได้ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องดำเนินการไปพร้อมกับการเพิ่มรายได้ตามที่กำหนดไว้ในรัฐบัญญัติ

รัฐบัญญัติกำหนดมาตรการในการจัดสรรเฉลี่ยรายได้เพื่อให้เกิดความเสมอภาคระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ⁵⁸”

นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาถึงความสามารถในการออกกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองด้วย โดยรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ได้รับรองหลักการออกกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในมาตรา 72 วรรคสามไว้ว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจบริหารงานของตนเองอย่างอิสระโดยสภาท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งและมีอำนาจในการออกกฎหมายเพื่อใช้ในการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ของตน ...” ในทางทฤษฎีนั้นนักกฎหมายปกครองฝรั่งเศสเห็นว่า อำนาจในการออกกฎหมายหรือข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ถือเป็นหัวใจของหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (le principe de libre administration des collectivités) โดย Bourjol กล่าวว่า “ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นนั้น ไม่อาจแสดงให้ปรากฏด้วยลักษณะอื่นได้เลย นอกเสียจากโดยความเป็นอิสระในการออกกฎหมาย (autonomie normative) ในกิจการที่อยู่นับความรับผิดชอบของตน”

⁵⁸ คำแปลมาตรา 72-2 โปรดดู นันทวัฒน์ บรมานนท์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 19*, น. 61.

และ Hecquard-Theron กล่าวว่า “ความเป็นอิสระของท้องถิ่นนั้นย่อมมีความหมายอย่างเด่นชัด ถึงการใช้อำนาจออกข้อบังคับซึ่งมีไว้ในนามของรัฐ หากแต่ของตนเองอย่างแท้จริง”⁵⁹

พิจารณาได้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระทางรายจ่ายซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญโดยผลของมาตรา 72-2 วรรคหนึ่ง โดยสามารถใช้จ่ายทรัพยากรของตนอย่างอิสระภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และมีความเป็นอิสระทางรายรับซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 72-2 วรรคสอง และวรรคสาม กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการกำหนดฐานภาษีและอัตราภาษี นอกจากนี้ ยังต้องมีทรัพยากรของตนที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายตามอำนาจหน้าที่ของตน

ข้อจำกัดของความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินหรือความเป็นอิสระทางรายจ่ายของฝรั่งเศสนั้นอาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี ได้แก่ กรณีรายจ่ายผูกพัน (compulsory expenditure) และกรณีหลักเกณฑ์หรือข้อห้ามในการใช้จ่าย

การถ่ายโอนอำนาจหน้าที่สู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบใหม่ทำให้รายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มมากขึ้น โดยรับผิดชอบรายจ่ายถึงร้อยละ 29 ของรายจ่ายสาธารณะทั้งหมดในปี 2014 จากรายงานของ OECD พบว่า รายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในปี 2014 นำไปใช้ในกิจการทางการศึกษาร้อยละ 14 การป้องกันทางสังคมร้อยละ 18 ระบบสุขภาพร้อยละ 0.7 บริการสาธารณะทั่วไปร้อยละ 17 กิจกรรมทางเศรษฐกิจร้อยละ 19 สนับสนุนบ้านและชุมชนร้อยละ 14⁶⁰

ในฝรั่งเศสภายหลังจากที่มีการถ่ายโอนอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากขึ้น ส่งผลให้รายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มสูงขึ้น ในปี ค.ศ. 2014 การใช้จ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่ากับร้อยละ 29 ของรายจ่ายสาธารณะทั้งหมด (overall public spending)⁶¹ ในปี ค.ศ. 2014 รายจ่ายร้อยละ 70 เป็นรายจ่ายเพื่อการดำเนินงาน (operating expenses) อีกร้อยละ 30 เป็นรายจ่ายเพื่อการลงทุน (investment expenditure) และเป็นรายจ่ายในด้านการศึกษาร้อยละ 14 การป้องกันทางสังคม (social protection) ร้อยละ 18 การสาธารณสุข

⁵⁹ พนม เอี่ยมประยูร, “อำนาจในการตราข้อบังคับขององค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น”, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 24 , ฉบับที่ 3, น. 479.

⁶⁰ Meryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, *supra note 1*, p. 159.

⁶¹ Aston Centre for Europe – Aston University, Study on the Competencies, Financing and Actions Undertaken by Local and Regional Authorities in International Development, (N.p.: European Union, 2010), p. 159.

ร้อยละ 0.7 บริการสาธารณะทั่วไปร้อยละ 17 กิจกรรมทางเศรษฐกิจร้อยละ 19สวัสดิการชุมชนและที่พักอาศัยร้อยละ 14⁶²

นอกจากการจัดประเภทของรายจ่ายโดยแบ่งออกเป็น รายจ่ายเพื่อการดำเนินงาน และรายจ่ายเพื่อการลงทุน ยังอาจแบ่งแยกจ่ายตามลักษณะของกฎหมาย คือ รายจ่ายที่จำเป็น (dépenses obligatoires) และรายจ่ายต้องห้าม (dépenses interdites)

รายจ่ายที่จำเป็นถือเป็นข้อจำกัดหนึ่งของความเป็นอิสระทางรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหากมีรายจ่ายที่จำเป็นหรือรายจ่ายผูกพันในอัตราส่วนมาก ก็จะส่งผลกระทบต่อพื้นที่ในการใช้ดุลพินิจใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีน้อยลง พื้นที่ของดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินที่ไม่อยู่ในรายจ่ายที่จำเป็น ก็คือ พื้นที่ทางการคลัง (fiscal space) นั้นเอง รายจ่ายที่จำเป็นนี้กฎหมายจะกำหนดไว้อย่างชัดเจน ได้แก่ รายจ่ายเพื่อการบำรุงอาคารสถานที่ ถนนหนทาง เงินเดือนและค่าจ้าง เงินช่วยเหลือประกันสังคม การป้องกันอัคคีภัย เงินกู้ เงินเพื่อการชำระภาษี เป็นต้น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องบรรจุรายจ่ายที่จำเป็นไว้ในงบประมาณของตนและในจำนวนที่เพียงพอ มิฉะนั้นแล้วรัฐจะเข้ามาแทรกแซง การที่รายจ่ายที่จำเป็นมีจำนวนมาก เช่นนี้ อิสระในการตัดสินใจเกี่ยวกับรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีน้อยมาก นอกจากนี้ ยังมีรายจ่ายต้องห้าม คือ รายจ่ายที่กฎหมายห้ามไว้หรือรายจ่ายที่ไม่ได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของท้องถิ่น เช่น เงินช่วยเหลือกิจการทางศาสนา ซึ่งขัดต่อมาตรา 2 ของรัฐธรรมนูญฯ ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1905 หรือรายจ่ายเพื่อช่วยเหลือเอกชนที่ไม่มีส่วนสัมพันธ์กับผลประโยชน์ส่วนรวมของท้องถิ่น เป็นต้น⁶³

ความเป็นอิสระทางรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในอีกมิติหนึ่งมีส่วนทับซ้อนกับ “ความเป็นอิสระทางงบประมาณ” กล่าวคือ นอกจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องมีพื้นที่ดุลพินิจในการจัดสรรทรัพยากรของตนเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ โดยไม่มีรายจ่ายที่จำเป็นหรือมีระเบียบหลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงินที่มากเกินไปจนจำเป็นแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติงบประมาณของตนโดยไม่จำเป็นต้องผ่านการอนุมัติหรือได้รับความเห็นชอบจากองค์กรอื่น โดยผลของกฎหมายกลางเกี่ยวกับการกระจายอำนาจ ค.ศ. 1982 (รัฐบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของเทศบาล จังหวัด และภาค ลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982)

⁶² *Ibid*, p. 159.

⁶³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายปกครองท้องถิ่น, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2547), น. 202.

ได้ให้อำนาจสภาท้องถิ่นในการพิจารณาอนุมัติงบประมาณประจำปีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยยกเลิกอำนาจควบคุมทางการคลังก่อนการใช้จ่าย “ex ante” ที่แต่เดิมเป็นของผู้ว่าราชการ (Préfet) ในฐานะตัวแทนของรัฐลง กล่าวคือ ได้ยกเลิกการกำกับดูแลทางการคลังโดยผู้ว่าราชการ (tutelle financier) มาสู่อำนาจควบคุมทางการคลังโดยศาลตรวจเงินภูมิภาค (contrôle financier) เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการใช้จ่ายเงินเพิ่มขึ้น โดยการควบคุมดังกล่าวจะจำกัดเพียงการตรวจสอบความชอบการจัดทำงบประมาณ (budgetary control) เท่านั้น กล่าวคือ อำนาจของศาลตรวจเงินภูมิภาคในการพิจารณาตรวจสอบก่อนการใช้จ่ายเงินจะจำกัดเฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (control of legality) ของวิธีการทางงบประมาณเท่านั้น โดยไม่ตรวจสอบความเหมาะสมหรือวัตถุประสงค์ของการจัดทำงบประมาณโครงการต่างๆ กล่าวสรุปได้ว่าภายหลังปี ค.ศ. 1982 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระทางรายจ่ายเพิ่มมากขึ้นเนื่องจากการลดการควบคุมทางงบประมาณโดยผู้ว่าราชการนั่นเอง

พิจารณาได้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระทางรายจ่ายซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญโดยผลของมาตรา 72-2 วรรคหนึ่ง โดยสามารถใช้ทรัพยากรของตนอย่างอิสระภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และมีความเป็นอิสระทางรายรับซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 72-2 วรรคสอง และวรรคสาม กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในกำหนดฐานภาษีและอัตราภาษี นอกจากนี้ ยังต้องมีทรัพยากรของตนที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายตามอำนาจหน้าที่ของตน

3.1.2 การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศส ก่อนปี ค.ศ. 1982 ศาลตรวจเงินแผ่นดิน (la Cour des Comptes, CDCs) ซึ่งก่อตั้งมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1807 ทำหน้าที่ตรวจเงินองค์กรของรัฐทุกภาคส่วน ภายหลังมีการปฏิรูปการกระจายอำนาจทางปกครองสู่ท้องถิ่น โดยกฎหมายลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันได้แก่ เทศบาล จังหวัด และภาค มีสิทธิและเสรีภาพของตน จึงมีการจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาค (chambres régionales des comptes, CRCs) ซึ่งมีความเป็นอิสระจากศาลตรวจเงินแผ่นดิน จำนวน 26 แห่ง กระจายไปตามภูมิภาคต่างๆ ทั่วประเทศ การจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาคมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการที่ว่า “เทศบาล จังหวัดและภาคมีความเป็นอิสระในการปกครองตนเองโดยสภาที่มาจากการเลือกตั้ง” โดยหลักการกระจายอำนาจดังกล่าวเป็นผลให้สิ้นสุดระบบการกำกับดูแลทางปกครองและทางการคลังท้องถิ่นโดยผู้แทนของรัฐ ซึ่งก็คือผู้ว่าราชการ (the prefects) ทั้งภูมิภาค (regions) และจังหวัด (departments) แต่เดิมผู้ว่าราชการมีอำนาจอย่างกว้างขวางทั้งอำนาจกำกับดูแลทางการคลังก่อนหรือการตรวจเงินก่อน (a priori audit) และอำนาจยับยั้งการกระทำต่างๆ (right of veto) อำนาจการควบคุมทางปกครอง

(the administrative supervision) เดิมทีผู้ว่าราชการมียอำนาจควบคุมความชอบและความเหมาะสมของการกระทำทั่วไปนั้นถูกแทนที่ด้วยอำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้พิจารณาพิพากษาความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนอำนาจควบคุมทางการเงิน (the financial supervision) เดิมทีผู้ว่าราชการมียอำนาจควบคุมการกระทำทางงบประมาณและการคลังที่ริเริ่มโดยเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น ต่อมา อำนาจดังกล่าวเป็นของผู้พิพากษาในศาลตรวจเงินภูมิภาค การจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาค (CRCs) จึงเป็นผลมาจากการปฏิรูปการกระจายอำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีการลดบทบาทการควบคุมทางการเงิน (งบประมาณ) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตัวแทนของรัฐหรือผู้ว่าราชการ มาสู่การควบคุมตรวจสอบทางการเงิน (งบประมาณ) โดยศาลตรวจเงินภูมิภาค ศาลตรวจเงินภูมิภาคกรณีการตรวจเงินก่อน (a priori audit) มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการจัดทำงบประมาณประจำปีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อนที่จะมีการใช้บังคับ หรือควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของวิธีการทางงบประมาณ (audit of budgetary measures) ซึ่งได้แก่ กรณีงบประมาณไม่ผ่านภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด (Le budget non adopté dans les délais article L.1612-2 du CGCT) (ภายในวันที่ 31 มีนาคมของทุกปี) กรณีงบประมาณผ่านโดยรายรับและรายจ่ายไม่สมดุล (Le budget en déséquilibre ou insincère article L.1612-5 du CGCT) กรณีการก่อหนี้เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด (Le compte administratif en déficit, l'article L.1612-14) และกรณีงบประมาณมิได้กำหนดรายจ่ายผูกพัน (Le dépense obligatoire non inscrite au budget article L.1612-12 du CGCT) นอกจากนี้ ศาลตรวจเงินภูมิภาคยังมีอำนาจหน้าที่ในมิติของการตรวจสอบบัญชีหรือการตรวจเงินภายหลัง (a posteriori audit) ซึ่งแบ่งออกเป็น การตรวจความชอบด้วยกฎหมายของการจัดทำบัญชี (judicial examination of account) และตรวจผลการปฏิบัติงาน (management or performance audit) ซึ่งเดิมการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในส่วนนี้ (การตรวจเงินภายหลัง) ก่อนปี ค.ศ. 1982 เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลตรวจเงินแผ่นดิน (la Cour des Comptes, CDCs)⁶⁴

อาจสรุปพัฒนาการการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฝรั่งเศสได้ว่า ในส่วนของการตรวจเงิน (external audit) นั้น เดิมก่อนปี ค.ศ. 1982 เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลตรวจเงินแผ่นดิน (la Cour des Comptes, CDCs) ภายหลังจึงมีการจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาค (chambres régionales des comptes, CRCs) จำนวน 26 แห่ง กระจายไปตามภูมิภาคต่างๆ ทั่วประเทศ ทั้งนี้

⁶⁴ EURORAI, Regional Public Sector Audit Institution in Europe, (Valencai : European Organisation of Regional External Public Finance Audit Institution), pp. 9 – 32.

เนื่องจากฝ่ายนิติบัญญัติประสงค์ให้การตรวจสอบทางบัญชีจัดทำโดยองค์กรที่มีความเป็นอิสระและมีสภาพทางภูมิศาสตร์ที่เชื่อมโยงใกล้ชิดกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ⁶⁵ ส่วนการควบคุมทางงบประมาณนั้น โดยสภาพแล้วมีลักษณะควบคุมโดยฝ่ายบริหารเนื่องจากแต่เดิมเป็นอำนาจกำกับดูแลโดยผู้แทนของรัฐ (représentant de l'État) โดยการควบคุมทางงบประมาณของศาลตรวจเงินภูมิภาคดังกล่าวเป็นอำนาจหน้าที่ที่ปรากฏเฉพาะขององค์กรตรวจเงินฝรั่งเศสและประเทศที่ได้รับอิทธิพลระบบกฎหมายนโปเลียนเท่านั้น การกระจายอำนาจควบคุมทางงบประมาณแก่ศาลตรวจเงินภูมิภาคจึงเป็นการลดการกำกับดูแลโดยส่วนกลาง และสอดคล้องกับการกระจายอำนาจทางการคลังอีกประการหนึ่ง

ศาลตรวจเงินภูมิภาคมีอำนาจหน้าที่ (competence) ตรวจการจัดทำงบประมาณและการทำบัญชีเหนือรัฐและองค์กรภาครัฐ รวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (the territorial authorities) ได้แก่ เทศบาล จังหวัด และภาค อย่างไรก็ตาม ในส่วนของเทศบาล โดยผลของกฎหมายลงวันที่ 5 มกราคม ค.ศ. 1988 (แก้ไขเพิ่มเติม) มาตรา 87 กรณีเทศบาลซึ่งมีประชากรต่ำกว่า 2,000 คน และมีใบเสร็จจากการใช้จ่ายเงินไม่เกินกว่า 2 ล้านฟรังก์ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านั้นพนักงานบัญชีสาธารณะจะทำหน้าที่สุ่มตรวจบัญชีผู้ส่งจ่าย (the payment general) นอกจากนี้ กฎหมายลงวันที่ 21 ธันวาคม 2001 ได้เปลี่ยนจำนวนประชากรเป็นไม่เกิน 750,000 คน หากพนักงานบัญชีสาธารณะพบว่าการจัดทำบัญชีไม่ถูกต้องอาจนำไปสู่ความรับผิดชอบในคดีที่อยู่ในอำนาจศาลตรวจเงินภูมิภาค อย่างไรก็ตาม อำนาจของศาลตรวจเงินภูมิภาคไม่ครอบคลุมถึงกิจกรรมสาธารณะที่อยู่ภายใต้กฎหมายเอกชน (เช่น วัฒนธรรม สิ่งแวดล้อม กีฬาและการท่องเที่ยว เป็นต้น) ขององค์กรกึ่งเอกชนหรือสมาคมที่ถูกกำกับดูแลโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สำหรับองค์กรเหล่านี้ ศาลตรวจเงินภูมิภาคมีอำนาจตรวจสอบกรณีที่มีการร้องขอจากเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง

ศาลตรวจเงินภูมิภาคมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการสืบสวนสอบสวนในการตรวจสอบเอกสาร รวมถึงสถานที่ เช่น สิทธิในการเข้าถึง (The right of access) ซึ่งกว้างขวางและครอบคลุมเอกสารที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงองค์กรอื่นที่อยู่ใต้อำนาจหน้าที่อำนาจของศาลตรวจเงินภูมิภาคดังกล่าวมีลักษณะเดียวกันกับอำนาจของเจ้าหน้าที่สรรพากร

อำนาจในการฟังความสองฝ่าย (the power to hear the parties) ศาลตรวจเงินภูมิภาคอาจเรียกให้ตัวแทนของฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ และพนักงานบัญชีสาธารณะ มาสอบถามตามความจำเป็น

⁶⁵ *Ibid*, p.10.

อำนาจในการไต่สวน (the power of inquiry) องค์คณะอาจเรียกผู้เชี่ยวชาญมาให้ความเห็น นอกจากนี้ ยังมีอำนาจลงโทษโดยกำหนดค่าปรับแก่พนักงานบัญชีสาธารณะ หรือกุ่มขังก่อนการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาในกรณีมีการขัดขวางการสืบสวนสอบสวน⁶⁶

ศาลตรวจเงินภูมิภาคโดยทั่วไปแล้วมีอำนาจหน้าที่ไม่แตกต่างจากศาลตรวจเงินแผ่นดินมากนัก โดยอาจจำแนกได้ 3 รูปแบบ ได้แก่ การตรวจสอบวิธีการทางงบประมาณ (Audit of Budgetary Measures or contrôle budgétaire) การตรวจสอบความถูกต้องของบัญชี (Judicial examination of accounts or contrôle juridictionnel) และการตรวจสอบการดำเนินงาน (Management audit or l'examen de la gestion)

(1) การตรวจสอบวิธีทางงบประมาณเป็นการตรวจก่อนการใช้จ่ายเงิน (ex-ante audits or pre-audits) เดิมก่อนการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นในปี ค.ศ. 1982 (รัฐบัญญัติ 82-183 ลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ.1982) อำนาจในส่วนนี้เป็นของผู้ว่าราชการ (prefets) ต่อมากฎหมายได้ลดอำนาจควบคุมทางการคลังในลักษณะการตรวจสอบความเหมาะสม คงไว้เพียงอำนาจตรวจสอบความถูกต้องของการจัดทำงบประมาณท้องถิ่นโดยศาลตรวจเงินภูมิภาคเท่านั้น อย่างไรก็ตาม อาจถือได้ว่าการตรวจสอบวิธีทางงบประมาณแท้จริงแล้วเป็นความร่วมมือทำงานระหว่างศาลตรวจเงินภูมิภาคและผู้ว่าราชการและการใช้อำนาจส่วนนี้มีลักษณะเป็นการกระทำเชิงบริหารมากกว่าเชิงตุลาการ โดยอาจจำแนกได้ 4 กรณี ได้แก่ กรณีงบประมาณไม่ผ่านภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด (Le budget non adopté dans les délais article L.1612-2 du CGCT (ประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น)) กรณีงบประมาณผ่านโดยรายรับและรายจ่ายไม่สมดุล (Le budget en déséquilibre ou insincère article L.1612-5 du CGCT) กรณีการก่อหนี้เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด (Le compte administratif en déficit, l'article L.1612-14 CGCT) และกรณีงบประมาณมิได้กำหนดรายจ่ายผูกพัน (Le dépense obligatoire non inscrite au budget article L.1612-12 du CGCT)⁶⁷

- กรณีงบประมาณไม่ผ่านภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด (The budget has not been passed within, the prescribe time limits) โดยทั่วไปแล้วสภาท้องถิ่นต้องลงมติอนุมัติข้อบัญญัติงบประมาณก่อนเริ่มปีงบประมาณ โดยต้องอนุมัติข้อบัญญัติงบประมาณประจำปีภายในวันที่ 31 มีนาคมของทุกปี เว้นแต่กรณีมีการเลือกตั้งสภาท้องถิ่นใหม่ทั้งหมดหรือบางส่วนต้องอนุมัติงบประมาณภายในวันที่ 15 เมษายนของปี (มาตรา 67 ของรัฐบัญญัติลงวันที่ 31

⁶⁶ EURORAI, *supra* note 64, p. 2 and pp. 12-13.

⁶⁷ *Ibid*, pp. 15-17.

ธันวาคม ค.ศ. 1982) ในกรณีที่ผู้ว่าราชการพบว่าข้อบัญญัติงบประมาณประจำปีได้รับการอนุมัติภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ผู้ว่าราชการต้องยื่นคำร้องต่อศาลตรวจเงินภูมิภาคเพื่อขอความเห็นและตรวจสอบเอกสารงบประมาณดังกล่าวได้ เมื่อผู้ว่าราชการได้ยื่นคำร้องกรณีดังกล่าวต่อศาลตรวจเงินภูมิภาคอำนาจหน้าที่ของสภาท้องถิ่นในการพิจารณาอนุมัติงบประมาณจะสิ้นสุดลง ศาลตรวจเงินภูมิภาคจะจัดทำร่างงบประมาณโดยอาศัยข้อมูลจากร่างงบประมาณเดิมหากปรากฏและคงจัดทำเฉพาะรายจ่ายที่จำเป็นมีอาชงหลีกเลี่ยงได้หรือรายจ่ายที่จำเป็นต่อการจัดทำบริการสาธารณะ เช่น เงินเดือนเจ้าหน้าที่ เป็นต้น ศาลจะเผยแพร่ความเห็นสู่สาธารณะ (avis public) โดยผู้ว่าราชการจะต้องปฏิบัติตามและบังคับใช้งบประมาณโดยออกคำสั่ง (arrêté) เพื่อบังคับงบประมาณท้องถิ่นตามความเห็นของศาลตรวจเงินภูมิภาคดังกล่าว นอกจากนี้การใช้วิธีการรูปแบบเดียวกันกรณีมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งใหม่ ในกรณีการจัดทำงบประมาณครั้งแรก⁶⁸

- กรณีงบประมาณผ่านโดยรายรับและรายจ่ายไม่สมดุล (An unbalanced budget has been passed) เป็นไปตามหลักที่วางงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องจัดทำในลักษณะสมดุล (Principle of balance or le principe de l'équilibre budgétaire) และตามมาตรา 8 มาตรา 51 และมาตรา 83 ของรัฐบัญญัติลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 กฎหมายกำหนดให้การจัดทำงบประมาณต้องมีลักษณะสมดุล ในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำงบประมาณประจำปีขาดดุล ผู้ว่าราชการต้องยื่นคำร้องต่อศาลตรวจเงินภูมิภาคภายในหนึ่งเดือนนับแต่การอนุมัติข้อบัญญัติงบประมาณดังกล่าว โดยศาลตรวจเงินภูมิภาคมีหน้าที่ต้องจัดทำงบประมาณดังกล่าวให้ถูกต้องภายในระยะเวลาหนึ่งเดือนพร้อมทำความเข้าใจที่จำเป็นในการทำให้งบประมาณสมดุลไปยังสภาท้องถิ่น (les mesures nécessaires au rétablissement de l'équilibre)⁶⁹ หากสภาท้องถิ่นไม่เห็นด้วยกับศาล ให้ศาลทำความเข้าใจครั้งที่สองส่งไปยังผู้ว่าราชการเพื่อออกคำสั่งอนุมัติงบประมาณแทนสภาท้องถิ่น ในกรณีที่การเพิ่มรายรับมีความจำเป็น โดยปกติแล้วการเพิ่มการจัดเก็บภาษีจะเป็นทางออกสุดท้ายที่จะได้รับการพิจารณา⁷⁰

- กรณีการก่อหนี้เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด (Deficit in the management account) กรณีที่ฝ่ายบริหารท้องถิ่นอนุมัติการก่อหนี้ในงบประมาณรายจ่ายมากกว่า

⁶⁸ *Ibid*, p. 16 and Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, Supervision and auditing of local authorities' action, (Strasbourg : Council of Europe Publishing, 1999), p. 75.

⁶⁹ ญัฐวุฒิ คล้ายขำ, “ศาลตรวจเงินแผ่นดินท้องถิ่นของประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 2562 , จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1974>.

⁷⁰ EURORAI, *supra note 64*, p. 16.

หรือเท่ากับอัตราร้อยละ 10 ของงบประมาณรายรับในการดำเนินการกรณีที่เทศบาลมีประชากรต่ำกว่า 20,000 คน หรือร้อยละ 5 กรณีอื่น ศาลตรวจเงินภูมิภาคอาจปรับปรุงแก้ไขวิธีการงบประมาณเพื่อให้งบประมาณสมดุล โดยอาจใช้งบประมาณของปีก่อนเป็นบรรทัดฐาน กรณี 3 สถานการณ์ข้างต้นหากผู้ว่าราชการจังหวัดทำงานที่แตกต่างจากร่างงบประมาณของศาลตรวจเงินภูมิภาค ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องมีเหตุผลชี้แจงชัดเจน ในบริบทของอำนาจหน้าที่ควบคุมงบประมาณสามกรณีดังกล่าว ศาลตรวจเงินภูมิภาคมีบทบาทเป็นผู้ให้คำปรึกษาแก่ผู้ว่าราชการ ผู้ว่าราชการจึงมีผูกพันต่อความเห็นของศาลตรวจเงินภูมิภาคดังกล่าว โดยอาจดำเนินการตามการตัดสินใจของตน (ex officio)⁷¹

- กรณีงบประมาณมิได้กำหนดรายจ่ายผูกพัน (Mandatory expenditure has not been included in the budget) กรณีนี้แตกต่างสามกรณีที่กล่าวไป โดยเป็นสิทธิเฉพาะของผู้ว่าราชการในการยื่นคำร้องต่อศาล แต่ในกรณีที่สภาท้องถิ่นอนุมัติงบประมาณประจำปีโดยมิได้กำหนดรายจ่ายผูกพัน (ได้แก่ เงินเดือนเจ้าหน้าที่ การชำระหนี้ที่ถึงกำหนด⁷² และกรณีที่กำหนดอย่างชัดแจ้งในกฎหมาย⁷³) ผู้มีส่วนได้เสีย (any person with interest) ได้แก่ บริษัทหรือผู้ค้าประกัน เป็นต้น อาจยื่นคำร้องต่อศาลตรวจเงินภูมิภาคให้ตรวจสอบกรณีดังกล่าวได้ ศาลตรวจเงินภูมิภาคมีอำนาจยืนยันว่างบประมาณรายจ่ายได้กำหนดรายจ่ายผูกพันครบถ้วนแล้วหรือไม่ และสั่งการให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการต่อไป โดยอาจมีคำสั่งให้ผู้ว่าราชการดำเนินการจัดการร่างงบประมาณดังกล่าวให้ถูกต้อง⁷⁴

(2) การตรวจสอบความถูกต้องของบัญชี

การตรวจสอบความถูกต้องของบัญชี (Judicial examination of account) ด้วยอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความถูกต้องของบัญชีหรือการตรวจบัญชีทางตุลาการ ศาลตรวจเงินภูมิภาคของฝรั่งเศสจึงมีสถานะเป็นศาล หรือเจ้าหน้าที่ทางตุลาการ (Judge or judicial authorities) ในการตรวจบัญชีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกระบวนการกึ่งตุลาการ (quasi-judicial procedure) การตรวจบัญชีดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐาน 4 หลักการ⁷⁵ ได้แก่

⁷¹ *Ibid*, p. 17.

⁷² หนี้ที่ถึงกำหนดชำระ (Debts due) ต้องเป็นหนี้ที่มีที่มาอย่างถูกต้อง เป็นการก่อหนี้ที่เกิดประสิทธิภาพ และมีจำนวนที่ต้องแน่นอนชัด โปรดดู EURORAI, *พื้งอ้าง*, น. 78.

⁷³ มาตรา 11 ของรัฐบัญญัติลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982

⁷⁴ EURORAI, *supra note 64*, p. 17.

⁷⁵ *Ibid*, pp. 18-20.

- การแบ่งแยกผู้จ่ายและผู้สั่งจ่าย (séparation de l'ordonnateur et le comptable publique) โดยผู้มีอำนาจสั่งจ่ายคือ องค์กรฝ่ายบริหาร ส่วนผู้มีอำนาจจ่ายคือ พนักงานบัญชีสาธารณะ (comptable publique) ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐจากส่วนกลาง (กระทรวงการคลัง) ซึ่งจะทำหน้าที่เป็นทั้งพนักงานบัญชีและเจ้าหน้าที่ตรวจสอบภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปพร้อมกัน ศาลตรวจเงินภูมิภาคจะทำหน้าที่ตรวจสอบการจ่ายเงินของพนักงานบัญชีสาธารณะว่าถูกต้องหรือไม่

- ศาลตรวจเงินภูมิภาคพิพากษาบัญชีแต่ไม่ได้พิพากษาพนักงานบัญชี⁷⁶ (The chambers judge the accounts, not the accountants) ศาลจะไม่พิพากษาเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่เว้นแต่กรณีพบการกระทำผิดในลักษณะพนักงานบัญชีตามความเป็นจริง (de facto accountants) ซึ่งเป็นกรณีบุคคลผู้ซึ่งไม่มีอำนาจหน้าที่จัดเก็บรายได้ของหน่วยงานทางปกครองหรือนำรายได้ดังกล่าวไปใช้เป็นการส่วนตัวโดยวิธีการที่มีชอบ เช่น บัญชีลับ ใบกำกับภาษีปลอม เป็นต้น ศาลอาจพิพากษาให้บุคคลดังกล่าวเป็นพนักงานบัญชีตามความเป็นจริง โดยจะต้องรับผิดชอบจัดการบัญชีดังกล่าวให้ถูกต้องเหมาะสมและซื่อสัตย์สุจริตไม่ทอดทิ้งความเสียหายรวมถึงดอกเบี้ยแก่หน่วยงานกรณีดังกล่าวในรายจ่ายที่ไม่ถูกต้อง รวมถึงอาจถูกกำหนดโทษปรับด้วย ซึ่งเป็นไปตามมาตรา L.211-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลทางการคลัง (Le code des juridictions financières) ที่บัญญัติว่า “ศาลตรวจเงินภูมิภาคมีอำนาจตัดสินบัญชีทั้งหมดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรในกำกับของท้องถิ่นที่จัดทำโดยพนักงานบัญชีสาธารณะ” อำนาจตุลาการทางบัญชีหรืออำนาจตรวจสอบความถูกต้องของบัญชีถือเป็นอำนาจดั้งเดิมของศาลตรวจเงินภูมิภาคและเป็นที่มาของสถานะเจ้าหน้าที่ทางตุลาการ ศาลจะตรวจสอบทั้งสัญญาหรือธุรกรรมที่อนุมัติโดยพนักงานบัญชีสาธารณะทั้งในส่วนรายรับและรายจ่าย การตรวจบัญชีมีวัตถุประสงค์ไม่เพียงแต่การตรวจสอบความถูกต้องของบัญชีเท่านั้น ยังรวมถึงการตรวจสอบว่าพนักงานบัญชีสาธารณะได้ตรวจสอบความถูกต้องของแหล่งที่มาและจำนวนรายรับและรายจ่ายอย่างครบถ้วน โดยมีได้ละเลยหรือเพิกเฉยจนก่อให้เกิดความเสียหาย คำวินิจฉัยของศาลตรวจเงินภูมิภาค (Les Cours Régionales des Comptes : CRC) ในส่วนนี้อาจถูกอุทธรณ์ไปยังศาลตรวจเงินแผ่นดิน (La Cour des comptes : CDC) และอาจถูกฎีกาไปยังศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'État)

⁷⁶ ศึกษาหลักการดังกล่าวเพิ่มเติม โปรดดู อนัญ ยศสุนทร, “บทบาทในปัจจุบันของศาลตรวจเงินแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส”, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 36 , ฉบับที่ 2, น. 344-346, (2550).

- หลักพนักงานบัญชีสาธารณะที่ประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันความรับผิดชอบในการจัดทำบัญชีของตนต่อศาลตรวจเงินภูมิภาคในเขตอำนาจ การผูกพันความรับผิดชอบของพนักงานบัญชีสาธารณะเป็นหนึ่งในองค์ประกอบของระบบการจัดทำบัญชีสาธารณะของฝรั่งเศส (การคลังมหาชนรูปแบบนโปเลียน) หากพนักงานบัญชีสาธารณะมิได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทางบัญชี อาจถูกลงโทษปรับจากการยื่นคำร้องโดยพนักงานอัยการทางการคลัง (procureur financier) การผูกพันความรับผิดชอบทางบัญชีของพนักงานบัญชีสาธารณะใช้บังคับกับทุกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรของรัฐอื่นๆ ที่มีพนักงานบัญชีสาธารณะประจำการอยู่

- หลักศาลตรวจเงินภูมิภาคผูกพันที่จะต้องให้ความเห็นทางบัญชีแก่พนักงานบัญชีสาธารณะรวมถึงการลงโทษพนักงานบัญชีสาธารณะกรณีพบการกระทำที่มิชอบ กรณีนี้เป็นผลจากอำนาจการตรวจสอบบัญชีทางตุลาการ (Judicial audit) ซึ่งเป็นกระบวนการสุดท้ายหลักจากการพิจารณาพยานหลักฐานและรับฟังความทุกฝ่ายแล้ว โดยศาลจะกำหนดโทษในกรณีที่บัญชีรายรับไม่ครบถ้วนหรือบัญชีรายจ่ายมีจำนวนเงินขาดหายไปหรือไม่ถูกต้อง พนักงานบัญชีที่ยังดำรงตำแหน่งต้องรับผิดชอบเงินส่วนที่ขาดกรณีที่ยังไม่ได้จัดเก็บหรือใช้จ่ายโดยไม่ถูกต้อง

(3) การตรวจการดำเนินงาน (Management Audit)

รัฐบัญญัติลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2001 นิยาม การตรวจการดำเนินการ (Management audit or l'examen de la gestion) หมายถึง การตรวจการดำเนินการบริหารจัดการหรือการตรวจผลการปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับความถูกต้องของการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่ในการรับและจ่ายเงิน รวมถึงความคุ้มค่า และการประเมินการบรรลุวัตถุประสงค์ของโครงการที่กำหนดโดยสภาท้องถิ่นหรือองค์กร แต่ไม่รวมถึงการตรวจความเหมาะสมของวัตถุประสงค์ของโครงการ (มาตรา L 211-3 ประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลทางการคลัง (Le code des juridictions financières))

ความหมายของ การตรวจการดำเนินงาน (Management audit) หรือการตรวจผลการปฏิบัติงาน (Performance audit) ในเชิงรูปธรรม หมายถึง ศาลตรวจเงินภูมิภาคต้องตรวจสอบความถูกต้องของรายรับและรายจ่าย รวมถึงความถูกต้องของการกระทำทางปกครองที่เกี่ยวข้อง อย่างไรก็ตาม การตรวจผลการปฏิบัติงานหรือการดำเนินการมิได้จำกัดเพียงความถูกต้องในการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ แต่ยังรวมถึงกรณีความคุ้มค่า ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการบริการจัดการ ยกเว้นกรณีการตรวจความเหมาะสมของวัตถุประสงค์ของโครงการที่กำหนดโดยสภาท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยทั่วไปการตรวจสอบการดำเนินการจึงเป็นกรณีที่ไม่จำกัด

แค่ความการตรวจความถูกต้อง (regularity audit) ทางการคลังและทางบัญชี แต่ยังขยายไปถึงการตรวจการบริหารจัดการที่ดี (good management)⁷⁷

ในส่วนการตรวจการดำเนินงาน ศาลตรวจเงินภูมิภาคไม่มีอำนาจกำหนดบทลงโทษ แต่สามารถให้ข้อเสนอหรือคำแนะนำในการบริหารจัดการได้ โดยมีลักษณะเป็นที่ยึดถือภายหลังจากที่ยื่นเสนอแก่สภาท้องถิ่น และรายงานข้อสังเกตสุดท้ายสู่สาธารณะ (Rapport d'observations definitive publiques) ของศาลตรวจเงินภูมิภาคจะต้องประกอบด้วยความเห็นตอบกลับของหน่วยรับตรวจ (ผู้จัดทำบัญชีหรือผู้บริหารของหน่วยรับตรวจ)

กระบวนการตรวจสอบทางบริหารจะเริ่มขึ้นเมื่อประธานศาลวางแผนการตรวจสอบประจำปี ศาลจะออกเอกสารเปิดการตรวจสอบและจะดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงจากเอกสารและการลงพื้นที่จริง (มาตรา R 141-2 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลทางการคลัง) เมื่อแสวงหาข้อเท็จจริงเสร็จสิ้น ศาลจะออกเอกสารปิดการแสวงหาข้อเท็จจริง กรณีที่พบความผิดปกติในการดำเนินการ ศาลจะกำหนดนัดพิจารณาครั้งแรกและออกเอกสารการตรวจสอบขั้นต้นแก่ผู้บริหารท้องถิ่นพร้อมข้อเสนอแนะแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไข กรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นปฏิบัติตามคำแนะนำ หรือเสนอข้อมูลใหม่มาหักล้างต่อศาล ศาลอาจยุติการตรวจสอบ กรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามหรือไม่ได้ตอบข้อสังเกตของศาลตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ศาลจะนัดพิจารณาครั้งที่สองและดำเนินการออกรายงานการตรวจสอบครั้งสุดท้าย โดยผู้บริหารท้องถิ่นต้องตอบรายงานดังกล่าวภายในระยะเวลาหนึ่งเดือน เมื่อศาลได้รับรายงานตอบของผู้บริหารท้องถิ่นหรือมิได้รับภายในระยะเวลาที่กำหนด ศาลจะออกรายงานข้อสังเกตสุดท้ายสู่สาธารณะ โดยส่งไปยังสภาท้องถิ่น หน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้อง สำนักข่าวท้องถิ่น และเผยแพร่ในระบบอินเทอร์เน็ต⁷⁸ อย่างไรก็ตาม แม้รายงานข้อสังเกตสุดท้ายสู่สาธารณะของศาลตรวจเงินภูมิภาคมิได้มีสถานะเป็นคำพิพากษา แต่มีผลอย่างมากต่อการตรวจสอบทางการเมืองโดยภาคประชาชนและส่งผลต่อการเลือกตั้งครั้งถัดไป นอกจากนี้ กรณีพบการทุจริตศาลตรวจเงินภูมิภาคของผู้บริหารท้องถิ่น ศาลอาจส่งรายงานไปยังศาลวินัยงบประมาณและการคลัง (la Cour de discipline

⁷⁷ EURORAI, *supra* note 64, p. 22.

⁷⁸ อย่างไรก็ตาม จะไม่มีการเผยแพร่เอกสารรายงานข้อสังเกตสุดท้ายสู่สาธารณะในช่วงระยะเวลา 3 เดือน ล่วงหน้าก่อนการเลือกตั้งท้องถิ่น ตามรัฐธรรมนูญฉบับที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2001 โปรดดู *เพ็งอ้ง*, น. 22.

budgetaire et financière) เพื่อพิจารณาวินิจฉัยต่อไป ตามมาตรา L 314-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลทางการคลัง⁷⁹

การตรวจการดำเนินการของศาลตรวจเงินภูมิภาคยังมีได้จำกัดแค่การดำเนินการตามกฎหมายบัญชีสาธารณะเท่านั้น ศาลตรวจเงินภูมิภาคอาจเรียกให้พนักงานบัญชีเอกชนหรือผู้สอบบัญชีเอกชนทำการตรวจสอบบัญชีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การสมาคม หรือวิสาหกิจมหาชน โดยพนักงานบัญชีเอกชนมีอำนาจตรวจเงิน (สอบบัญชี) และตรวจการดำเนินงานแต่ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา นอกจากนี้ ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1995 ศาลตรวจเงินภูมิภาคอาจตรวจบัญชีองค์กรธุรกิจเอกชนผู้ได้รับสัมปทานหรือร่วมจัดทำบริการสาธารณะตามสัญญาจ้าง เช่น การประปา การบำบัดน้ำเสีย และการจำกัดขยะ เป็นต้น ในส่วนที่เป็นการดำเนินการตามสัญญาทางปกครอง⁸⁰

3.2 การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในเยอรมัน

ประเทศเยอรมนีเป็นสหพันธ์สาธารณรัฐ (a federal republic) แบ่งการปกครองเป็น 3 ระดับ ได้แก่ สหพันธ์รัฐ (The federal) มลรัฐ (Länder) และระดับท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแบ่งออกเป็น 2 ระดับ ได้แก่ ระดับล่าง (lower - tier) และระดับบน (upper - tier)

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับล่าง (เทศบาล) ได้แก่ เทศบาลตำบล (Gemeinden) และเทศบาลเมือง (stadte) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับบน ได้แก่ องค์กรบริหารส่วนจังหวัด (Kreise)

ในปี ค.ศ. 2016 ประเทศเยอรมนี ประกอบด้วย 16 มลรัฐ 295 จังหวัด และเทศบาล 11,313 แห่ง (โดยเป็นเทศบาลตำบล 9,253 แห่ง และเป็นเทศบาลเมือง 2,060 แห่ง)⁸¹

ตามประมวลกฎหมายเทศบาล (Gemeindeordnung) การปกครองท้องถิ่นระดับเทศบาล แบ่งออกได้ 2 รูปแบบ คือ ระบบสภาเทศบาล (council system or Süddeutsche Ratsverfassung) ที่เรียกว่า และระบบคณะผู้บริหาร (Magistratsverfassung)

เทศบาลระบบสภาเทศบาล (Süddeutsche Ratsverfassung) ปรากฏในทุกพื้นที่ของเยอรมนียกเว้นมลรัฐเฮสเส (Hesse) โดยอาจจำแนกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระบบสภาเทศบาล⁸²

⁷⁹ ญัฐวุฒิ คล้ายขำ, *อ้างแล้ว* เจียงอรรถที่ 69.

⁸⁰ EURORAI, *supra* note 64, p. 23.

⁸¹ CMER, *supra* note 21, p. 33.

ได้ 2 รูปแบบ คือ ระบบสภาเทศบาลตำบล (Gemeinderat) หรือรูปแบบเทศบาลตำบล (Municipalities or Gemeinden) และระบบสภาเทศบาลเมือง (Stadtrat) หรือรูปแบบเทศบาลเมือง⁸³ (Cities or Städte) ในระบบนี้สมาชิกสภาเทศบาลจะมาจากการเลือกตั้งทั่วไป โดยมีระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตั้งแต่ 4 ถึง 6 ปี แล้วแต่แต่ละรัฐ สภาเทศบาลทำหน้าที่ในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น ควบคุมและถ่วงดุลการทำงานของนายกเทศมนตรีและฝ่ายบริหารท้องถิ่น ส่วนนายกเทศมนตรี (Bürgermeister) โดยทั่วไปแล้วประธานสภาท้องถิ่นจะดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีในเวลาเดียวกัน (นายกเทศมนตรีซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนโดยตรง ทำหน้าที่หัวหน้าฝ่ายบริหารและเป็นประธานสภาเทศบาลไปพร้อมกัน) โดยมีระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตั้งแต่ 4 ถึง 9 ปี แล้วแต่แต่ละรัฐ อย่างไรก็ตาม ในบางมลรัฐ (นอร์ทไอร์แลนด์ - เวสฟาเลีย) นายกเทศมนตรีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนโดยมิได้มีความเชื่อมโยงกับสภาท้องถิ่น⁸⁴

เทศบาลระบบคณะบริหาร (magistrate system or Magistratsverfassung) เป็นระบบที่ใช้ในมลรัฐเฮสเส ระบบนี้ฝ่ายบริหารจะมาจากการแต่งตั้งจากสภาเทศบาล ที่เรียกว่าคณะผู้บริหาร (Magistrat) โดยประกอบด้วยผู้ว่าการทำหน้าที่ประธานคณะผู้บริหาร ทำหน้าที่บริหารงานองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั่วไปและปฏิบัติตามการตัดสินใจของสภาเทศบาล อย่างไรก็ตาม คณะผู้บริหารทำงานภายใต้หลักการตัดสินใจร่วมกันบนพื้นฐานแห่งความเท่าเทียมกัน (Kollegialprinzip) โครงสร้างนี้จึงมีการแบ่งแยกองค์กรสภาเทศบาลและองค์กรฝ่ายบริหารกันอย่างชัดเจน⁸⁵

เทศบาลมีอำนาจหน้าที่หลัก ได้แก่ การวางผังเมือง (urban planning) ภาษีเทศบาล (municipal taxation) ความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยสาธารณะ การขนส่งสาธารณะ การ

⁸² เทศบาลในส่วนนี้ หมายถึง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับล่าง จำแนกเป็นเทศบาลตำบล (Gemeinden) และเทศบาลเมือง (Städte)

⁸³ อย่างไรก็ตาม อาจพิจารณาสถานะของเทศบาลเมืองมีสถานะเท่ากับจังหวัดก็ได้ เนื่องจากเทศบาลเมืองถือว่ามีอำนาจหน้าที่และมีสถานะเป็นทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (เทศบาลตำบล) และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับบน (จังหวัด) ไปพร้อมๆ กัน

⁸⁴ CMER, *supra* note 21, p. 33. และ ชุติพร เตชขำ, “การปกครองท้องถิ่นประเทศไทย: ประสบการณ์จากเมืองลัมเบลเฟล”, วารสารข้าราชการ, เล่มที่ 47, น. 38 – 40, (พฤศจิกายน 2545).

⁸⁵ บุญศรี มิวังศ์อุโฆษ, “การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นในเยอรมัน”, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 24, ฉบับที่ 3, น. 540.

ประปาและการบำบัดน้ำเสีย การบริหารจัดการน้ำและอุทกภัย การป้องกันอัคคีภัย สวัสดิการเด็กและสังคม การอนามัยเด็ก ที่พักอาศัย การก่อสร้างและบำรุงสถานศึกษา ฌาปนสถาน⁸⁶

องค์การบริหารส่วนจังหวัด (Kreise or Counties) มีสถานะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับบน มีฝ่ายบริหารคือสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด (Kreistag) มาจากการเลือกตั้งทั่วไป โดยมีระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตั้งแต่ 4 ถึง 6 ปี แล้วแต่มลรัฐ ทำหน้าที่ฝ่ายสภาของท้องถิ่น (ออกข้อบัญญัติท้องถิ่น) และมีประธานองค์การบริหารส่วนจังหวัด (Landrat) ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือจากการเลือกตั้งทั่วไปในองค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้วแต่มลรัฐ โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ถึง 8 ปี และทำหน้าที่ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดในขณะเดียวกัน

องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจหน้าที่หลัก ได้แก่ ก่อสร้างและทำนุบำรุงทางหลวง บริการทางสังคมและเยาวชน จัดเก็บและทำลายขยะ การสาธารณสุข การป้องกันภัยพิบัติจากธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ความปลอดภัยทางอาหาร กิจการระหว่างประเทศ (foreign affairs) การจัดการภัยพิบัติสาธารณะ การขนส่งมวลชน⁸⁷

ในส่วนของมลรัฐนั้น มีอำนาจหน้าที่หลัก ได้แก่⁸⁸ การออกกฎหมาย ฝ่ายปกครอง การตำรวจ ความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ ภาษี การยุติธรรม วัฒนธรรม การอุดมศึกษา การศึกษา สิ่งแวดล้อม การควบคุมกำกับความชอบด้วยกฎหมายของปกครองตนเองท้องถิ่น (legal supervision of local self-government)

3.2.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งของเทศบาลเมือง (Cities, towns or Städte) เทศบาลตำบล (municipalities or Gemeinden) และจังหวัด (districts or Kreise) เป็นองค์ประกอบหนึ่งของรัฐธรรมนูญของรัฐสมัยใหม่ (modern constitutional states) ที่เรียกว่าประชาธิปไตยท้องถิ่น (local democracy) รัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐเยอรมนี (the Basic Law for the Federal Republic of Germany) และรัฐธรรมนูญของมลรัฐต่างๆ ต่างรับรองและคุ้มครองสิทธิ

⁸⁶ CMER, *supra* note 21, p. 33.

⁸⁷ *Ibid*, p. 34.

⁸⁸ *Ibid*, p. 34.

(guarantee) ของเมือง เทศบาล และจังหวัดในการบริหารจัดการกิจการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับชุมชนท้องถิ่น (the local community) ของตน⁸⁹

รัฐธรรมนูญเยอรมนี (the basic law) มาตรา 28 (2) รับรองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สิทธิในการปกครองตนเองนี้รวมถึงประเด็นเรื่องภาระหน้าที่ทางการคลังด้วย โดยสหพันธ์และมลรัฐไม่อาจออกกฎหมายอันจะเป็นการลบล้าง (remove) หรือกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งความเป็นอิสระ (the substance of the autonomy) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการตนเอง

หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือที่ในเยอรมนีเรียกว่า “หลักอธิปไตยของเทศบาล”⁹⁰ (Die Hoheitsgewalt der Gemeinde, Gemeindehoheit or municipality sovereignty) หรือ “สิทธิในอธิปไตย” (sovereign rights) โดยเป็นหลักการที่รับรองสิทธิและอำนาจหน้าที่ของเทศบาลที่สหพันธ์หรือมลรัฐไม่อาจออกกฎหมายมากำจัดหรือละเมิดได้ อาจจำแนกได้ 6 ด้าน⁹¹ ได้แก่

อธิปไตยทางบุคลากร (Personnel sovereignty) : ให้สิทธิองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการคัดเลือก จัดจ้าง เลื่อนขั้น และเลิกจ้างบุคลากร

อธิปไตยทางการจัดองค์กร (Organisational sovereignty) : ให้สิทธิองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดโครงสร้างการบริหารงานของตน

อธิปไตยด้านการผังเมือง (Planning sovereignty) : ให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดวางแผนและดำเนินงานตามแผนการพัฒนาเมือง (urban development plans) ภายในเขตพื้นที่ตน ซึ่งได้แก่ การวางแผนการใช้ประโยชน์จากที่ดิน (Land use plans) และการผังเมืองและควบคุมอาคาร (building plans)

อธิปไตยในการออกกฎ (Legislative sovereignty) : ให้สิทธิแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกกฎ (bylaws)

อธิปไตยด้านการคลัง (Financial sovereignty) : ให้สิทธิองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการรายรับและรายจ่ายของตน

⁸⁹ Dieter Haschke, “Local Government Administration in Germany”, Retrieved on November 16, 2018, from <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=380#fn0>.

⁹⁰ มาตรา 22 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bayerische Gemeindeordnung)

⁹¹ Dieter Haschke, *supra* note 89.

อธิปไตยด้านภาษี (Tax sovereignty) : ให้สิทธิองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการก่อตั้งภาษี (โดยมีอาจถูกเพิกถอนโดยกฎหมายลำดับสูงกว่า)

3.2.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมันไม่ว่าเทศบาลตำบล เทศบาลเมือง หรือองค์การบริหารส่วนจังหวัด ต่างก็มีอำนาจหน้าที่ทั่วไปในการจัดทำบริการสาธารณะ⁹² (The general power of competence : GPC or Daseinsvorsorge) โดยอาจจัดทำบริการสาธารณะใดที่สอดคล้องกับความต้องการและประโยชน์ของท้องถิ่นได้ทั้งหมด หรือกิจการที่เกี่ยวข้องกับชุมชนท้องถิ่นทั้งหมด⁹³ (“everything” relating to the local community) เว้นแต่จะมีกฎหมายยกเว้นให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรระดับอื่น ซึ่งถูกรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (กฎหมายพื้นฐาน : Grundgesetz) ในมาตรา 28 (2) โดยการจัดทำบริการสาธารณะร้อยละ 80 ในประเทศเยอรมนี จัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

พิจารณาได้ว่ากฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz) ได้รับรองหลักเทศบาลมีอำนาจหน้าที่ทั่วไป (Universal municipal competence) กล่าวคือ เทศบาลเป็นหน่วยการปกครองที่ใกล้ชิดกับชุมชนท้องถิ่นมากที่สุด จึงเป็นองค์กรที่เหมาะสมและมีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น ดังนั้น เทศบาลจึงมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะทุกกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับชุมชนท้องถิ่น หลักการดังกล่าวยังสอดคล้องกับหลักการทดแทนอำนาจหน้าที่ (Subsidiarity principle) ซึ่งบัญญัติไว้ในกฎบัตรสหภาพยุโรปว่าด้วยการปกครองตนเองของท้องถิ่น มาตรา 4 วรรคสาม โดยหมายถึง ตราใดที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะในกิจการนั้นๆ แก่สหพันธ์หรือมลรัฐโดยชัดแจ้ง กิจการดังกล่าวย่อมเป็นความรับผิดชอบของเทศบาล เทศบาลจึงมีอำนาจหน้าที่ทั่วไปในการจัดทำบริการสาธารณะ⁹⁴

⁹² Salvador Parrado, *supra* note 52, p. 14. and Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, p. 81.

⁹³ แม้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมันจะมีอำนาจหน้าที่กว้างขวางในการจัดทำบริการสาธารณะ (a wide range of public tasks) ซึ่งเป็นไปได้ยากที่จะระบุได้อย่างแน่ชัด อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมันจึงขึ้นอยู่กับบริบทและพัฒนาการของสังคม เศรษฐกิจ พื้นที่ทางภูมิศาสตร์ ปรากฏการณ์หรืออุบัติการณ์เฉพาะ รวมถึงการตัดสินใจทางการเมืองขององค์กรฝ่ายบริหารท้องถิ่น

⁹⁴ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, p. 81.

หลักอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นแก่น (core) หนึ่งของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น (Recht der Selbstverwaltung) ซึ่งกฎหมายพื้นฐานรับรองไว้ นอกจากนี้ กฎหมายพื้นฐานเยอรมันยังได้รับรองหลักประกันเชิงสถาบัน (institutional guarantee) ไว้ใน มาตรา 32 (2) โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ (Bundesverfassungsgericht) ให้พิจารณาคดีกรณีสหพันธ์หรือมลรัฐออกกฎหมายที่กระทบต่อหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น⁹⁵ และศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ก็ได้มีคำวินิจฉัยในคดีสำคัญ (a landmark decision) โดยมีใจความว่า “สหพันธ์และมลรัฐไม่อาจออกกฎหมายอันจะเป็นการกำจัดหรือพรากอำนาจหน้าที่ที่ถือเป็นกิจกรรมหลักขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Kernbestand) ซึ่งจัดทำในเขตพื้นที่ของตนได้”⁹⁶

อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมันอาจจำแนกได้ 2 รูปแบบสำคัญ ลักษณะของอำนาจหน้าที่ดังกล่าวส่งผลต่อความสัมพันธ์ในการควบคุมดูแลขององค์กรกำกับดูแล โดยแบ่งออกเป็น อำนาจหน้าที่พื้นฐาน (primary function) และอำนาจหน้าที่ของรัฐ (state function)

อำนาจหน้าที่พื้นฐาน หรืออำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง (own sphere of responsibility or own matters) เป็นอำนาจหน้าที่หลักขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเกิดโดยผลของกฎหมาย อาจมีทั้งกรณีอำนาจหน้าที่ที่ไม่มีผลผูกพันซึ่งการจัดทำบริการสาธารณะขึ้นอยู่กับดุลพินิจหรือการตัดสินใจของผู้บริหารท้องถิ่น เช่น กิจกรรมด้านการส่งเสริมวัฒนธรรม และการกีฬา เป็นต้น และกรณีอำนาจหน้าที่ผูกพันต้องจัดทำ เช่น การประปา และการไฟฟ้า ซึ่งเป็นกรณีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน เป็นต้น โดยกฎหมายจะกำหนดหน้าที่ดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน การจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในส่วนนี้ องค์กรกำกับดูแล (มลรัฐ) มีอำนาจกำกับดูแลเพียงความชอบด้วยกฎหมายของการจัดทำบริการสาธารณะเท่านั้น ไม่อาจตรวจสอบความเหมาะสมของการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

อำนาจหน้าที่ของรัฐ หรืออำนาจหน้าที่ที่รับมอบ (Delegated competencies or Transferred matters) เป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้อำนาจมหาชนในการออกกฎและวินิจัยสั่งการ (law and order) หรืองานกำกับดูแลอนุมัติอนุญาต (superintendence of works) การจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในส่วนนี้ ถือเป็นกรกระทำทางปกครองในฐานะตัวแทนของรัฐ (State agent) หรือเป็นการกระทำในนาม

⁹⁵ *Ibid*, p. 81.

⁹⁶ *Ibid*, p. 81.

องค์กรฝ่ายบริหารของรัฐ (executives of the state) นั้นเอง⁹⁷ ในกิจการส่วนนี้องค์กรกำกับดูแล (มลรัฐ) มีอำนาจกำกับดูแลทั้งความเหมาะสมและความถูกต้องของการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากอำนาจหน้าที่สองรูปแบบข้างต้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมีอำนาจหน้าที่รูปแบบพิเศษที่เรียกว่า หน้าที่ภายใต้การควบคุม (supervised mandatory functions) โดยมีลักษณะเป็นกึ่งอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองและอำนาจหน้าที่ของรัฐ โดยแม้รัฐจะไม่มีอำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสม (มีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย) แต่รัฐสามารถออกแนวทางปฏิบัติหรือหนังสือเวียนได้ (issue directives) โดยต้องเป็นเฉพาะกรณีที่กฎหมายปกครองท้องถิ่น (the local government acts) ของแต่ละมลรัฐกำหนดให้อำนาจไว้⁹⁸

3.2.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน

ความเป็นอิสระทางการคลังหรืออธิปไตยทางการคลังขององค์กรปกครองท้องถิ่นถือเป็นเอกลักษณ์ตามประเพณีการปกครองตนเองท้องถิ่น⁹⁹ (The traditional prerogatives of Local self-government) มาแต่เดิม ในเยอรมนีเรียกว่า อธิปไตยทางการคลัง (finanzhoheit) นอกจากหลักความเป็นอิสระทางการคลังจะเป็นประเพณีการปกครองมาแต่เดิมแล้ว กฎหมายพื้นฐานยังได้รับรองหลักความเป็นอิสระทางการคลังโดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น ในมาตรา 28 (2)¹⁰⁰ ระบุว่า “...การรับรองในการปกครองตนเองของท้องถิ่นให้ขยายไปถึงความเป็นอิสระทางการเงิน (die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung) ซึ่งรวมถึงสิทธิของเทศบาลในแหล่งรายได้ทางภาษีที่มาจากความสามารถทางเศรษฐกิจและสิทธิในการกำหนดอัตราภาษีที่จะเรียกเก็บจากแหล่งรายได้ดังกล่าว”

นอกจากอธิปไตยทางการคลังแล้ว อธิปไตยในการออกกฎ (Sovereignty in respect of bye-laws) ถือเป็นประเพณีการปกครองมาแต่เดิมเช่นกัน อำนาจของสภาท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมันจึงมีอย่างกว้างขวาง (โดยเฉพาะข้อบัญญัติด้านการใช้ประโยชน์จากที่ดินและการพัฒนาเมือง) และเป็นหลักประกันว่าองค์กรปกครอง

⁹⁷ *Ibid*, p. 81.

⁹⁸ *Ibid*, p. 81.

⁹⁹ *Ibid*, p. 82.

¹⁰⁰ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กฎหมายพื้นฐานสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท พี. เพรส จำกัด, 2551), น. 20-21.

ส่วนท้องถิ่นจะสามารถดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ของตนได้อย่างแท้จริงและมีดุลพินิจในการกระทำทางปกครอง และการจัดทำบริการสาธารณะตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นอย่างแท้จริง¹⁰¹ นอกจากนี้ อธิปไตยในการออกกฎหมายหรือความเป็นอิสระในการออกกฎหมายเกี่ยวกับอธิปไตยทาง การคลัง (ความเป็นอิสระทางการคลัง) กล่าวคือ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีอำนาจในการออก ข้อบัญญัติงบประมาณท้องถิ่น¹⁰² ระเบียบการใช้จ่ายเงินของตน¹⁰³ (to regulate their financial matters) และระเบียบในการใช้ทรัพย์สินของตน¹⁰⁴ (regulate the use of their property) เป็นต้น

ความเป็นอิสระทางการคลังขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในเยอรมัน จำแนกได้เป็นความเป็นอิสระทางรายได้และความเป็นอิสระทางรายจ่าย

ในส่วนความเป็นอิสระทางรายรับนั้น กฎหมายเยอรมันได้รับรองหลัก ความเป็นอิสระทางภาษี หรืออธิปไตยทางภาษี (Tax sovereignty) ไว้เป็นหลักการที่สำคัญและถูก รับรองโดยกฎหมายพื้นฐานเยอรมันในมาตรา 28 (2) และมาตรา 106 (5) (6) (ก5)¹⁰⁵ กล่าวคือ

¹⁰¹ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, pp. 81-82.

¹⁰² มาตรา 63 ประมวลกฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bayerische Gemeindeordnung)

¹⁰³ มาตรา 22 (2) ประมวลกฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bayerische Gemeindeordnung)

¹⁰⁴ มาตรา 24 (1) ประมวลกฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bayerische Gemeindeordnung)

¹⁰⁵ มาตรา 28 (2) บัญญัติว่า “...การรับรองการปกครองตนเองของท้องถิ่นให้ขยายไป ถึงความเป็นอิสระทางการเงิน ซึ่งรวมถึงสิทธิของเทศบาลในแหล่งรายได้ทางภาษีที่มาจาก ความสามารถทางเศรษฐกิจและสิทธิในการกำหนดอัตราภาษีที่จะเรียกเก็บจากแหล่งรายได้ดังกล่าว”

มาตรา 106 (6) บัญญัติว่า “รายได้จากภาษีที่เรียกเก็บจากอสังหาริมทรัพย์และการค้า ให้ตกเป็นของเทศบาล รายได้จากภาษีท้องถิ่นที่เรียกเก็บจากการบริโภคและการใช้จ่ายให้ตกเป็นของ เทศบาลหรือสมาคมเทศบาลในกรณีที่มีกฎหมายมลรัฐบัญญัติไว้เช่นนั้น ทั้งนี้ เทศบาลมีอำนาจในการ กำหนดอัตราภาษีที่เรียกเก็บจากอสังหาริมทรัพย์และการค้าภายใต้กรอบของกฎหมาย....”

มาตรา 106 (5) บัญญัติว่า “ส่วนแบ่งรายได้จากภาษีบุคคลธรรมดาให้ตกเป็นของ เทศบาล โดยมลรัฐจะส่งต่อให้กับเทศบาลของตนตามฐานภาษีเงินได้ที่จ่ายโดยพลเมืองของเทศบาล นั้น รายละเอียดให้เป็นไปตามที่กำหนดโดยกฎหมายสหพันธรัฐที่ต้องได้รับความยินยอมของวุฒิสภา กฎหมายนี้อาจบัญญัติให้เทศบาลกำหนดอัตราเพิ่มเติมหรืออัตราลดลงเกี่ยวกับส่วนแบ่งภาษีของตนก็ได้”

มาตรา 106 (ก5) บัญญัติว่า “นับแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2541 ส่วนแบ่งรายได้จาก ภาษีการค้า ให้ตกเป็นของเทศบาล ให้มลรัฐส่งต่อรายได้ดังกล่าวให้กับเทศบาลของตนตามหลักเกณฑ์

กฎหมายพื้นฐานได้รับรองความเป็นอิสระทางภาษีของเทศบาลไว้ โดยเทศบาลมีรายได้ของตนจากทั้งจากภาษีที่เรียกเก็บจากอสังหาริมทรัพย์และการค้า ภาษีการบริโภคและการใช้จ่าย ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา นอกจากนี้ กฎหมายพื้นฐานยังคุ้มครองหลักความเป็นอิสระทางการคลังในมิติที่ว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีทรัพยากรของตนเองอย่างเพียงพอต่อการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่” ไว้ในมาตรา 106 (8) ว่า “หากสหพันธ์รัฐกำหนดให้มีการจัดตั้งสถานที่หรือสิ่งอำนวยความสะดวกพิเศษขึ้นในมลรัฐหรือเทศบาล (สมาคมของเทศบาล) ได้เป็นการเฉพาะซึ่งส่งผลให้เกิดการเพิ่มขึ้นของรายจ่ายและลดลงของรายได้ (ภาระพิเศษ) แก่มลรัฐหรือเทศบาล (สมาคมของเทศบาล) เหล่านี้โดยตรง สหพันธ์รัฐต้องจ่ายค่าชดเชยดังกล่าว...”

แหล่งที่มาของรายได้ของเทศบาลที่สำคัญได้แก่ ภาษี ค่าธรรมเนียม เงินบริจาค เงินอุดหนุนจากสหพันธ์รัฐและมลรัฐ รายได้จากการขาย-ให้เช่าสิ่งปลูกสร้าง ที่ดิน หรือรายได้จากอสังหาริมทรัพย์ การกู้ยืม¹⁰⁶

ในส่วนความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินหรือความเป็นอิสระทางรายจ่ายนั้น มีส่วนเชื่อมโยงกับหลักอธิปไตยในการออกกฎหมาย (legislative sovereignty) ของเทศบาล และอธิปไตยทางการเงินการคลัง (financial sovereignty) ของเทศบาลหลักการดังกล่าวรับรองไว้ในมาตรา 24 (1) ในกฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย โดยเทศบาลมีอำนาจออกข้อบัญญัติเกี่ยวกับการใช้ทรัพย์สิน (property) ของตน มาตรา 32 (2) ของกฎหมายดังกล่าวรับรองอำนาจหน้าที่สภาเทศบาลในการตัดสินใจ (decision-making) เกี่ยวกับข้อบัญญัติทางการเงินการคลัง (financial regulation) รวมถึงข้อบัญญัติงบประมาณท้องถิ่นประจำปี การวางแผนทางการเงินการคลัง (financial plan) เป็นต้น¹⁰⁷ ที่เรียกว่าอธิปไตยทางงบประมาณ (budgetary sovereignty or Haushaltshoheit) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ที่สะท้อนปัจจัยด้านภูมิศาสตร์และเศรษฐศาสตร์ ทั้งนี้ รายละเอียดให้เป็นไปตามที่กำหนดโดยกฎหมายของสหพันธ์รัฐที่ต้องได้รับความยินยอมจากวุฒิสภา”

คำแปลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีในวิทยานิพนธ์นี้ทั้งหมดเรียบเรียงจากหนังสือ กฎหมายพื้นฐานสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ดูใน สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *อ้าวแล้วเชิงอรรถที่ 179*.

¹⁰⁶ ปรัชญา เวสารัชช์, การปกครองท้องถิ่นของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พิมพ์อักษร, 2543), น. 29.

¹⁰⁷ คู่มือมาตรา 61 ถึง มาตรา 70 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (the Bavarian Local Government Law or Bayerische Gemeindeordnung : GO)

เทศบาลต้องร่างงบประมาณรายจ่ายเป็นรายปี รวมถึงประมาณการรายได้รายจ่าย และความสมดุลของงบประมาณ งบประมาณของท้องถิ่นประกอบด้วยสองส่วน ได้แก่ (1) งบประมาณทางบริหาร (the administrative budget) ซึ่งรวมค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานทั้งหมด (operational expenditure) เช่น ค่าจ้างเจ้าหน้าที่ รายจ่ายทั่วไป และสวัสดิการ และ (2) งบประมาณด้านการลงทุน (investment budget) ประกอบไปด้วย การลงทุน การพัฒนา การก่อสร้างหรือจัดซื้อจัดจ้าง¹⁰⁸

3.2.2 การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมัน เป็นรูปแบบการตรวจเงิน 2 ชั้น ได้แก่ การตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง (local auditing) หรือเรียกว่า องค์กรตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการตรวจเงินโดยองค์กรภายนอกท้องถิ่น (auditing at a supra-municipal level)¹⁰⁹ อย่างไรก็ตาม ทั้งการตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง และการตรวจเงินโดยองค์กรเหนือท้องถิ่นต่างเป็นรูปแบบการตรวจเงินภายนอกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (External Auditing) เพียงแต่เป็นรูปแบบการจัดองค์กรที่แตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ แม้ชื่อรูปแบบการตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองจะชวนให้สื่อถึงว่าเป็นการตรวจเงินภายในหรือการตรวจสอบภายใน (Internal Auditing) ส่วนการตรวจเงินโดยองค์กรเหนือท้องถิ่นจะชวนให้สื่อถึงว่าเป็นการตรวจเงินภายนอกก็ตาม

นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาว่าการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมนี ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลตรวจเงินสหพันธ์สาธารณรัฐ (the Federal Court of Audit) แต่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลตรวจเงินมลรัฐ (the Land courts of audits)¹¹⁰

อย่างไรก็ตาม การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละมลรัฐมีความแตกต่างกันไป ซึ่งเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายภายในของมลรัฐนั้นๆ ในส่วนระบบการตรวจเงินโดยองค์กรภายนอกท้องถิ่น (auditing at a supra-municipal level) นั้น ในบางมลรัฐองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้การตรวจสอบโดยศาลตรวจเงินมลรัฐ บางมลรัฐองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้การตรวจเงินโดยเจ้าหน้าที่ของมลรัฐ (The Land authorities) หรือองค์กรกำกับดูแลอื่น¹¹¹ ในส่วนการตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง (local auditing) ในประเทศ

¹⁰⁸ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, p. 86.

¹⁰⁹ *Ibid*, p. 86.

¹¹⁰ EURORAI, *supra* note 64, p. 33.

¹¹¹ *Ibid*, pp. 34-35.

เยอรมนีนั้น มีความแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐเช่นกัน อย่างไรก็ตาม การตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองในมลรัฐต่างๆ มีองค์ประกอบร่วมกันสามส่วน ได้แก่ สำนักงานการตรวจเงินท้องถิ่น (audit office) ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งภายใต้ฝ่ายบริหารของท้องถิ่น คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่น และสภาท้องถิ่น หลักเกณฑ์การจัดตั้งสำนักงานตรวจเงินท้องถิ่น รวมถึงองค์ประกอบของคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นนั้น เป็นไปตามประมวลกฎหมายท้องถิ่นของแต่ละมลรัฐ ด้วยข้อจำกัดเรื่องความแตกต่างของกฎหมายในแต่ละมลรัฐ กรณีการศึกษาการตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือที่เรียกว่าคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น นั้น ผู้เขียนจะศึกษาโดยใช้กฎหมายของมลรัฐบาวาเรียและมลรัฐธูริง-เวสต์ฟาเลียเป็นหลัก ส่วนกรณีการตรวจเงินโดยองค์กรภายนอกท้องถิ่นนั้น ผู้เขียนเลือกศึกษาเฉพาะระบบศาลตรวจเงินมลรัฐ ซึ่งปรากฏในเฉพาะบางมลรัฐ โดยมิได้ทำการศึกษาระบบการตรวจเงินโดยองค์กรภายนอกในรูปแบบองค์กรกำกับหรือเจ้าหน้าที่ของมลรัฐ

3.2.2.1 การตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (local auditing)

องค์กรตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจอยู่ในรูปแบบสภาท้องถิ่น หรือคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น (municipal audit board or Rechnungsprüfungsausschuss) ซึ่งประกอบไปด้วยกรรมการ 3 ถึง 7 คน กฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีประชาชนมากกว่า 5000 คน ต้องจัดตั้งคณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่น ประธานคณะกรรมการมาจากการเลือกกันเองในหมู่สมาชิกสภาท้องถิ่นและประธานต้องไม่มีตำแหน่งเป็นนายกเทศมนตรี (mayor) หรือบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากนายกเทศมนตรี¹¹² โดยทำหน้าที่เป็นเพียงองค์กรให้คำปรึกษาเท่านั้น (advisory capacity)

กรณีเมือง (ไม่ว่าจะสังกัดจังหวัดหรือไม่ก็ตาม) และเทศบาลที่มีประชากรมากกว่า 20,000 คน (หรือเกิน 30,000 คน กรณี นีเดอร์ซัคเซิน (Niedersachsen or Lower Saxony)) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านี้ต้องจัดตั้งสำนักงานตรวจเงิน (audit office or Rechnungsprüfungsamt) สำนักงานตรวจเงินเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารของท้องถิ่นและทำหน้าที่ตรวจสอบรายได้และรายจ่ายตามงบประมาณของท้องถิ่นด้วย ส่วนเทศบาลอื่นๆ นั้น อาจจะตั้งสำนักงานตรวจเงินหรือไม่ก็ได้ตามขนาดและความเหมาะสมทางงบประมาณ สำนักงานตรวจเงินจะอยู่ภายใต้การควบคุมและได้รับการแต่งตั้งจากสภาท้องถิ่น (ในบางมลรัฐอาจได้รับการแต่งตั้งจากหัวหน้าฝ่ายบริหาร) แต่การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตรวจเงินนั้นเป็นอิสระและผูกพันต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น (bound solely by laws)¹¹³

¹¹² มาตรา 103 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bay GO)

¹¹³ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, p. 87.

ความเป็นอิสระของสำนักงานตรวจเงินนั้นได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายหลายรูปแบบ เช่น หัวหน้าของสำนักงานต้องดำรงตำแหน่งเป็นข้าราชการ การเพิกถอนหัวหน้าสำนักงานจะกระทำได้เฉพาะกรณีได้รับเสียงเห็นชอบสองในสามจากสมาชิกสภาท้องถิ่น และต้องเป็นกรณีปฏิบัติหน้าที่อย่างไม่เหมาะสมเท่านั้น¹¹⁴ ผู้ตรวจเงิน (auditors) จะต้องไม่ดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่น และไม่เป็นผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งจ่ายหรือเบิกจ่ายในนามขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงต้องไม่เป็นญาติหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับหัวหน้าฝ่ายบริหารของท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายการคลัง (treasurer) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น¹¹⁵

หน้าที่การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจจำแนกได้ดังนี้¹¹⁶

- ฝ่ายบริหารของท้องถิ่นต้องผูกพันตามงบประมาณประจำปี (annual budget) ที่สภาท้องถิ่นได้กำหนด ไว้ซึ่งในท้ายที่สุดต้องผ่านการพิจารณาอนุมัติจากองค์กรควบคุมกำกับ (supervisory authority) ว่าถูกต้องตามกฎหมายวิธีการงบประมาณ (budgetary statute) หรือไม่

- รายได้และรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องอยู่ในลักษณะสมดุล และตรวจสอบว่าปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่

- การจัดทำบัญชีประจำปี (annual accounts or Jahresrechnung) การรายการทรัพย์สินจัดทำอย่างถูกต้องหรือไม่

- ฝ่ายบริหารกระทำการอย่างสมเหตุสมผลและประหยัด รวมถึงให้คำแนะนำวิธีการดำเนินงานที่มีประสิทธิภาพโดยใช้ทรัพยากรและเจ้าหน้าที่ลดลง

หากผู้ตรวจเงินมีข้อสังเกตใด สำนักงานองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องตอบข้อสังเกตดังกล่าวอย่างเหมาะสมโดยจัดทำเป็นหนังสือ¹¹⁷ แนวทางการปฏิบัติในการตรวจเงิน รวมถึงการจัดองค์กรสำนักงาน

ในมลรัฐนอร์ทไรน์-เวสต์ฟาเลี่ยนนั้น พิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจเงินและคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นได้ว่า ผู้ตรวจเงินมีหน้าที่จัดทำรายงานบัญชีประจำปี (Jahresabschlusses) เสนอแก่คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่น โดยคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่หลักในการตรวจสอบ (Prüfung) รายงานงบบัญชีประจำปีในภาพรวมว่าเป็นจริงและ

¹¹⁴ มาตรา 104 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bay GO)

¹¹⁵ มาตรา 104 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bay GO)

¹¹⁶ มาตรา 103 ถึงมาตรา 107 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bay GO)

¹¹⁷ มาตรา 103 กฎหมายปกครองท้องถิ่นบาวาเรีย (Bay GO)

ถูกต้องหรือไม่ ซึ่งได้แก่ ทรัพย์สิน (Vermögens) หนี้ (Schulden) รายได้ (Ertrags) และสถานะทางการเงินของท้องถิ่น (Finanzlage der Gemeinde) ในกรณีที่คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่น ปฏิเสธรับรองความเป็นจริงหรือความถูกต้องของรายงานดังกล่าว การปฏิเสธไม่รับรองดังกล่าวจะถูกบันทึกไว้ในรายงานของผู้ตรวจเงิน (Prüfungsbericht) รายงานของผู้ตรวจเงินจะเสนอแก่สภาท้องถิ่น และรายงานดังกล่าวจะถูกเผยแพร่สู่สาธารณะต่อไป โดยก่อนที่รายงานบัญชีประจำปีของผู้ตรวจเงินจะเสนอแก่สภาท้องถิ่นโดยคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นนั้น รายงานดังกล่าวจะต้องผ่านการให้ความเห็น (Stellungnahme) โดยนายกเทศมนตรีท้องถิ่น (Bürgermeister) ก่อน โดยคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นจะสรุปความเห็นดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของรายงานบัญชีประจำปี¹¹⁸

ส่วนบทบาทของคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นต่อผู้ตรวจเงินนั้น แม้คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นจะทำหน้าที่เป็นเพียงองค์กรให้คำปรึกษาแก่ผู้ตรวจเงินก็ตาม แต่ก็มิใช่พิจารณาว่าการอภิปราย (Diskussion) และการวิเคราะห์ (Analyse) รายงานงบประมาณของคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นเป็นการวิเคราะห์หรืออภิปรายในเชิงนโยบายทางการเมือง (politische Strategiediskussion) รวมถึงมีการชี้แจงน้ำหนักความเหมาะสมทางการเมือง (politisch entsprechend gewichte) โดยเป็นการตรวจสอบที่คำนึงถึงความชอบด้วยกฎหมายและความคุ้มค่าทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ (Rechtmäßigkeits und Wirtschaftlichkeitskontrolle) อย่างไรก็ตาม ตามประมวลกฎหมายท้องถิ่น (Gemeindeordnung) ฉบับใหม่ ได้เปลี่ยนบทบาทของคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นในสาระสำคัญ โดยคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นต้องรับผิดชอบต่อรายงานของผู้ตรวจเงิน และรายงานของผู้ตรวจเงินดังกล่าวถือเป็นส่วนสำคัญในการตัดสินใจครั้งสุดท้ายของสภาท้องถิ่น จึงอาจกล่าวได้ว่าความเห็นของคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นมีลักษณะเป็นการอนุมัติ (Entlastung)¹¹⁹ อาจกล่าวได้ว่า คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นเป็นองค์กรให้คำปรึกษาและให้ความเห็นชอบ

¹¹⁸ Wer kontrolliert den kommunalen Haushalt?, Retrieved on October 2, 2020, from www.fes-online-akademie.de. โปรดดูประกอบกับประมวลกฎหมายองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมลรัฐนอร์ทไรน์-เวสต์ฟาเลีย (Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen : GO NRW) และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้อง (Geltende Gesetze und Verordnungen : SGV. NRW. mit Stand vom 7.10.2020) รวมถึงระเบียบว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมลรัฐนอร์ทไรน์-เวสต์ฟาเลีย (Gemeindehaushaltsverordnung NRW - GemHVO NRW)

¹¹⁹ Ibid.

เมื่อคณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นพิจารณารายงานของผู้ตรวจเงินแล้ว และเสนอแก่สภาท้องถิ่น กรณีสภาท้องถิ่นปฏิเสธการอนุมัติรายงานดังกล่าวหรือกรณีรับรองเพียงว่า “มีข้อจำกัด” (mit Einschränkungen aus) สภาท้องถิ่นจะต้องให้เหตุผลประกอบ กรณีที่สภาท้องถิ่นปฏิเสธการอนุมัติรายงานผู้ตรวจเงิน นายกเทศมนตรีท้องถิ่นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพื่อให้เพิกถอนมติปฏิเสธดังกล่าว¹²⁰

3.2.2.2 การตรวจเงินโดยองค์กรภายนอกท้องถิ่น (auditing at a supra-municipal level)

ในบางมลรัฐนั้น ศาลตรวจมลรัฐ (The Land courts of audits) จะทำหน้าที่ตรวจการบริหารการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น บรันเดนบูร์ก (Brandenburg) เมคเลนบูร์ก-พอร์พอมเมิร์น (Mecklenburg-West Pomerania) ไรน์ลันด์-พัลซ์ (Rhineland-Palatinate) ซัคเซิน (Saxony) ซัคเซิน-อันฮัลท์ (Saxony-Anhalt) และชเลสวิก-โฮลชไตน์ (Schleswig-Holstein) ในมลรัฐเฮสเซน (Hesse) ผู้ตรวจเงิน (external audit) อาจยื่นคำขอปรึกษาต่อประธานศาลตรวจเงินมลรัฐได้ ในบางเมืองมหานคร (city states) ซึ่งทำหน้าที่มลรัฐและเมืองในเวลาเดียวกัน เช่น เบอร์ลิน (Berlin) เบรเมน (Bremen) และ ฮัมบูร์ก (Hamburg) ผู้ตรวจเงินจะทำหน้าที่องค์กรตรวจเงินภูมิภาครวมถึงตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย ในบาเดิน-เวือร์ทเทมแบร์ก (Baden-Württemberg) และบาวาเรีย (Bavaria) มีองค์กรตรวจเงินอิสระ (independent legal entities) เช่น สมาคมผู้ตรวจเงินแห่งบาวาเรีย (Bayerischer Kommunaler Prüfungsverband) ทำหน้าที่ตรวจเงินเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (the supra-municipal audit)¹²¹

ในการตรวจเงินภายนอกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (überörtliche Prüfung) นั้น องค์กรตรวจเงินเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ผู้ตรวจเงินมิได้ทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมดูแล (oversight) แต่ผู้ตรวจเงินอาจให้คำแนะนำแก่องค์กรควบคุมดูแล (supervisory authority) อันจะเป็นผลให้เกิดการแทรกแซงการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ และเมื่อผู้ตรวจเงินได้เสนอคำแนะนำหรือออกรายงานประจำปีแล้วสภาท้องถิ่นมีอำนาจไต่สวนของตนถอดถอนฝ่ายบริหารเพื่อความรับผิดชอบทางการเงิน (financial responsibility) ได้¹²²

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ EURORAI, *supra* note 54, pp. 34-35.

¹²² Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, p. 88.

หน้าที่ในการตรวจเงินขององค์กรตรวจเงินเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำแนกได้ (audit criteria) ดังนี้¹²³

(1) การตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง (Regularity) การตรวจสอบความถูกต้องนั้นไม่จำกัดเพียงความถูกต้องของการจัดทำบัญชี (proper bookkeeping) เท่านั้น แต่ยังรวมถึงความถูกต้องทั่วไป (legality in general) ตามระเบียบวิธีทางการคลัง เช่น การจัดเก็บ การพัสดุ การเบิกจ่าย เป็นต้น

(2) การตรวจสอบประสิทธิภาพ (efficiency) และความประหยัด (economy) ของการใช้จ่ายเงิน การใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ หมายถึง การบรรลุวัตถุประสงค์อย่างสูงสุดด้วยการใช้ทรัพยากรที่มี (maximum principle) หรือการบรรลุวัตถุประสงค์ได้ด้วยการใช้ทรัพยากรที่ต่ำที่สุด (minimum principle) นอกจากนี้ การตรวจสอบประสิทธิภาพหรือการตรวจสอบการดำเนินงาน (audit of performance) ยังหมายถึงการตรวจสอบประสิทธิผล โดยใช้หลักการประเมินความสามารถตามหลักการบริหารธุรกิจมาปรับใช้

อย่างไรก็ตาม องค์กรตรวจสอบเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะไม่เข้าไปตรวจสอบหรือประเมินการตัดสินใจทางนโยบายขององค์กรทางการเมือง (The evaluation of political decisions) ศาลตรวจเงิน (Courts of audit) จะไม่เข้าไปกำหนดคุณค่าหรือวัตถุประสงค์ของการตัดสินใจใด ๆ ขององค์กรผู้กำหนดนโยบายซึ่งมีที่มาโดยชอบจากระบบประชาธิปไตย (democratically legitimate decision-makers) แต่จะช่วยเหลือองค์กรเหล่านั้นในการให้ข้อมูลและประเมินผลเพื่อให้องค์กรดังกล่าวใช้ทรัพยากรอย่างระมัดระวัง โดยเหลือเพื่อพื้นที่ในการตัดสินใจดังกล่าวให้เป็นความรับผิดชอบทางการเมือง (politically accountable) ขององค์กรทางการเมืองท้องถิ่น¹²⁴

ความสัมพันธ์ระหว่างระบบการตรวจเงินภายนอกท้องถิ่น (überörtliche prüfung) กับระบบการตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มีข้อพิจารณาว่า องค์กรตรวจเงินภายนอกท้องถิ่นมีหน้าที่ติดตามตรวจสอบการดำเนินงานตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมติสภาท้องถิ่นตามรายงานบัญชีประจำปี (the annual accounts) ว่าเป็นไปตามอำนาจหน้าที่ สมบูรณ์และถูกต้องหรือไม่ อย่างไรก็ตาม องค์กรตรวจเงินภายนอกท้องถิ่นไม่มีสั่งการโดยตรงเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงไม่มีอำนาจออกหนังสือสั่งการใดๆ (issue directives) เพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรตรวจเงินภายนอกท้องถิ่นไม่มีอำนาจ

¹²³ EURORAI, *supra* note 64, pp. 35-36.

¹²⁴ *Ibid*, p. 36.

ควบคุมกำกับ (oversight) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรง แต่มีอำนาจส่งหนังสือแจ้งไปยังองค์กรกำกับดูแลเพื่อให้องค์กรกำกับดูแลดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนได้¹²⁵

ในส่วนระบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเยอรมนี อาจพิจารณาได้ว่า เป็นระบบการตรวจเงิน 2 ชั้น ชั้นแรก คือ การตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ชั้นที่สอง คือ องค์กรตรวจเงินภายนอกท้องถิ่น โดยทั้งสองระบบต่างมีอำนาจตรวจเงินใน 2 ลักษณะ ได้แก่ การตรวจความถูกต้อง (Regularity) และการตรวจประสิทธิผลและความประหยัด (efficiency and economy) อย่างไรก็ตาม ศาลตรวจเงินมลรัฐจะไม่เข้าไปตรวจสอบการตัดสินใจทางนโยบายหรือทางการเมืองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การตรวจเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น ถือว่ามี 4 องค์กร ซึ่งทำหน้าที่ถ่วงดุลอำนาจกัน ได้แก่ ผู้ตรวจเงินซึ่งเป็นข้าราชการซึ่งมีความเป็นอิสระภายใต้กฎหมายนายกเทศมนตรีในฐานะหัวหน้าฝ่ายบริหารท้องถิ่น คณะกรรมการตรวจเงินท้องถิ่นในฐานะองค์กรให้คำปรึกษาและให้ความเห็นชอบ และสภาท้องถิ่นในฐานะองค์กรให้ความเห็นชอบ โดยองค์กรทั้ง 4 มีหน้าที่ร่วมกันจัดทำรายงานบัญชีประจำปี เมื่อรายงานบัญชีประจำปีจัดทำสำเร็จและถูกเผยแพร่สู่สาธารณะ ขณะเดียวกันสภาท้องถิ่นจะเสนอรายงานดังกล่าวสู่องค์กรตรวจเงินภายนอกท้องถิ่นหรือศาลตรวจเงินมลรัฐ

ศาลตรวจเงินมลรัฐจะทำหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของท้องถิ่น และตรวจสอบรายงานบัญชีประจำปีของท้องถิ่น และมีอำนาจเรียกเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมด อย่างไรก็ตาม ศาลตรวจเงินมลรัฐไม่อำนาจออกคำสั่งหรือกำหนดโทษใดๆ ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันหรือปฏิบัติตาม อาจกล่าวได้ว่า ศาลตรวจเงินมลรัฐมีหน้าที่สรุปผลของรายงานบัญชีประจำปีของท้องถิ่น หรือที่เรียกกันว่า ข้อเสนอแนะ (Observation) เพื่อเสนอแก่สภามลรัฐต่อไป เมื่อรายงานของศาลตรวจเงินมลรัฐถูกเสนอแก่สภามลรัฐแล้ว ศาลตรวจเงินมลรัฐจะเผยแพร่รายงานดังกล่าวต่อไป¹²⁶

การที่องค์กรตรวจเงินเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเข้าตรวจสอบดุลพินิจทางการเมืองหรือดุลพินิจทางนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น 3 ประการ ประการแรกความโปร่งใสเป็นสิ่งที่จะรับประกันว่าการทำงานของเจ้าหน้าที่จะตอบสนองประโยชน์ของชุมชนท้องถิ่น (interests of the community) ได้ดีที่สุด และสิ่งสำคัญที่จะนำมาซึ่งความโปร่งใสดังกล่าว คือ การเพิ่มการควบคุม

¹²⁵ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, p. 88.

¹²⁶ EURORAI, *supra* note 64, p. 38.

ตรวจสอบทางการเมืองโดยพลเมือง และลดการควบคุมตรวจสอบรูปแบบอื่นให้มากที่สุด¹²⁷ ประการที่สอง ลดการควบคุมตรวจสอบทางการเงิน (financial supervision) และการตรวจสอบการดำเนินงาน (supervision of management) ลงให้น้อยที่สุดเท่าที่ประนีประนอมได้ และทดแทนด้วยการตรวจสอบความเหมาะสมในการตัดสินใจ (expediency of choices) โดยตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่น (local elected representatives)¹²⁸ ประการที่สาม การตรวจสอบทางการเงินและการตรวจสอบการดำเนินงานนั้นต้องไม่เป็นการเข้าควบคุมความเหมาะสมในการตัดสินใจหรือดุลพินิจของตัวแทนท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้ง และการตรวจสอบดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันปัญหาทางการเงินหรือกำกับ (monitor) พฤติกรรมการใช้จ่ายเงินที่จะก่อให้เกิดความปัญหาทางการเงิน (financial difficulties) เท่านั้น รวมถึงเพื่อส่งเสริมความรู้ความเข้าใจและให้พลเมืองเข้าถึงข้อมูลอย่างครบถ้วนเท่านั้น¹²⁹ ดังนั้น ประเทศต่างๆ จึงต้องกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายป้องกันมิให้รัฐหรือส่วนกลางเข้าควบคุมตรวจสอบองค์ปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (legal supervision) หรือการตรวจสอบทางการเงินและการตรวจเงิน (financial supervision and auditing) ในการที่จะเข้าไปตรวจสอบดุลพินิจหรือความเหมาะสมในการตัดสินใจ (the expediency of decision) อันเป็นการดำเนินการทางนโยบายของตัวแทนท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้ง อันจะเป็นการกระทบหลักประชาธิปไตยท้องถิ่น หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

ในบทที่ 3 เรื่อง การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในต่างประเทศ อาจสรุปลักษณะสำคัญของการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่นที่ทั้งประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนีมีร่วมกัน 3 ประการ ประการแรก คือการบัญญัติรับรองความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญ ประการที่สอง คือ มีบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินของท้องถิ่น โดยป้องกันมิให้เกิดการตรวจเงินในลักษณะก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการที่สาม คือ มีการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่สอดคล้องกับความเป็นอิสระทางการเงินและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่น

¹²⁷ Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery, *supra* note 68, 7.

¹²⁸ *Ibid*, p. 10.

¹²⁹ *Ibid*, p. 10 and p. 56.

บทที่ 4

การตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นไทย

ในบทที่ 4 หัวข้อการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นไทยจะทำการศึกษาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเน้นที่ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่และความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน และทำการศึกษากการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย โดยจำแนกเป็นการศึกษาโครงสร้างการจัดองค์กรภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน อำนาจหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน ผลทางกฎหมายของการตรวจเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และผลการดำเนินงานตรวจเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

4.1 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

คำว่า การปกครองท้องถิ่นปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2511 ในหมวดแนวนโยบายแห่งรัฐ โดยรัฐพึงส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับต่อๆ มาในช่วงก่อนการปฏิรูปการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น ในปี พ.ศ. 2540 ก็ได้รับรองหลักการปกครองท้องถิ่นไว้เช่นกัน โดยรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2517¹ ฉบับ พ.ศ. 2521² และฉบับ พ.ศ. 2534³ ต่างก็ได้รับรองหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517 มาตรา 214 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การจัดระเบียบการปกครองท้องถิ่นรวมทั้งนครหลวง ต้องเป็นไปตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ...” และ มาตรา 215 บัญญัติว่า “ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ย่อมมีสิทธิปกครองตนเอง”

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2521 มาตรา 63 วรรคสองว่า “รัฐพึงส่งเสริมท้องถิ่นให้มีสิทธิปกครองตนเองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” มาตรา 180 บัญญัติว่า “การจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตนเองเป็นไปตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 มาตรา 196 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” วรรคสอง บัญญัติว่า “องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง มีอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครอง

ของประชาชนในท้องถิ่นและสิทธิปกครองตนเองของท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2517⁴ ส่วนหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นนั้น ได้ถูกรับรองเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2534⁵

ภายหลังการปฏิรูปการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540⁶ ฉบับ พ.ศ. 2550⁷ และฉบับ พ.ศ. 2560⁸ ต่างก็รับรองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ท้องถิ่นของตน และมีอิสระในทางภาษีอากรและ การเงินแห่งท้องถิ่น ตามที่กฎหมายบัญญัติ” และมาตรา 197 บัญญัติว่า “ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ย่อมมีสิทธิปกครองตนเอง”

⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517 มาตรา 214 วรรคสอง บัญญัติว่า “ท้องถิ่นตามวรรคหนึ่งมีอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครองท้องถิ่นของตน และมีอิสระในทางภาษีอากรและการเงินแห่งท้องถิ่น”

⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 มาตรา 196 วรรคสาม บัญญัติว่า “การกำกับดูแลองค์กรบริหารส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่า ที่จำเป็น เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม”

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 283 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ ย่อมมีสิทธิได้รับจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” วรรคสอง บัญญัติว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้” และมาตรา 284 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ”

⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 281 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 1 รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และส่งเสริม ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่” วรรคสอง บัญญัติว่า “ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ ย่อมมีสิทธิจัดตั้งเป็นองค์กรปกครอง

หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นไว้ในรัฐธรรมนูญ

เห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้นได้รับรองหลักการปกครองท้องถิ่นอย่างต่อเนื่องและยาวนาน โดยเฉพาะหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น

ส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” มาตรา 282 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมี หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้อง และเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน ในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครอง ตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้” มาตรา 283 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปในการดูแล และจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การบริหาร การจัดบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ โดยต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัด และประเทศเป็นส่วนรวมด้วย”

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 249 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 1 ให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ” วรรคสอง บัญญัติว่า “การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบใดให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบ ประกอบกัน” และมาตรา 250 วรรคห้า บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวร้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย”

หลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็น รวมถึงหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ปรากฏครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2517 หลังจากนั้นรัฐธรรมนูญฉบับ ฉบับ พ.ศ. 2534 ฉบับ พ.ศ. 2540 ฉบับ พ.ศ. 2550 และฉบับปัจจุบัน ก็ได้รับรองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างต่อเนื่อง จึงถือได้ว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นหลักการพื้นฐานประการหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

4.1.1 ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ได้จัดระเบียบการบริหารราชการแผ่นดินออกเป็นราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น⁹ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นอาจอยู่ในรูปแบบองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล สุขาภิบาล และราชการส่วนท้องถิ่นอื่นตามที่กหนดกำหนด¹⁰ อย่างไรก็ตาม ภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติหลักการปกครองท้องถิ่นซึ่งปรับปรุงบทบาทหน้าที่ โครงสร้างและความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต่อมาจึงได้มีการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นฉบับต่างๆ เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ ยังเป็นจุดสิ้นสุดของการปกครองท้องถิ่นรูปแบบสุขาภิบาล เนื่องจากการจัดโครงสร้างที่ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาลตำบล โดยผลของพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาล พ.ศ. 2542

ปัจจุบันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของไทย จึงอาจจำแนกได้ 2 ประเภท ได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ (ได้แก่ กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา) และ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป ได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล นอกจากนี้ อาจสรุปได้ว่าในปัจจุบันประเทศไทยมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 5 รูปแบบโดยจำแนกตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ได้แก่ กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบล

อำนาจหน้าที่ (competence or function or responsibility) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยอาจจำแนกได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ อำนาจที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และอำนาจที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย โดยปรากฏในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ

⁹ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 4

¹⁰ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 70

กฎหมายกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (รวมถึงอำนาจหน้าที่ตามประกาศของคณะกรรมการกระจายอำนาจฯ ซึ่งอาศัยอำนาจตามกฎหมายกระจายอำนาจฯ) และกฎหมายเฉพาะอื่น (เช่น กฎหมายควบคุมอาคาร กฎหมายสาธารณสุข)

(1) อำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญอาจบัญญัติรับรองอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบอำนาจหน้าที่ทั่วไป รวมถึงอำนาจหน้าที่ด้านต่างๆ อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามอำนาจหน้าที่ทั่วไป (the general competence) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย ปรากฏครั้งแรกและครั้งเดียวในรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2550 มาตรา 283 โดยบัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนด นโยบาย การบริหาร การจัดบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ โดยต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัดและประเทศเป็นส่วนรวมด้วย”

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังบัญญัติอำนาจหน้าที่ประการอื่นเป็นการเฉพาะไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ หน้าที่บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และหน้าที่ในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยบัญญัติรับรองตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2540 ฉบับ พ.ศ. 2550 จนถึงฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2560

(2) อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย

อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย อาจจำแนกได้ 2 รูปแบบ ได้แก่ อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจฯ

(ก) อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ปรากฏใน พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 (มาตรา 45 และมาตรา 46 ถึงมาตรา 49) พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (มาตรา 50 และมาตรา 51 กรณีเทศบาลตำบล มาตรา 53 และมาตรา 54 กรณีเทศบาลเมือง มาตรา 56 และมาตรา 57 กรณีเทศบาลนคร) พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2542 (มาตรา 22 และมาตรา 23) พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 (มาตรา 62) และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 (มาตรา 89)

(ข) อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจฯ

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะของเทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ในมาตรา 16 ถึงตามมาตรา 18

อย่างไรก็ตาม คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. โดยมีสาระสำคัญเป็นการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เมื่อวันที่ 24 ตุลาคม พ.ศ. 2561 ปัจจุบันอยู่ระหว่างการตรวจพิจารณาโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ... มีสาระสำคัญ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมหลักการจาก พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ดังต่อไปนี้¹¹

1. กำหนดบทบาทของคณะกรรมการการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ก.ก.ถ.) เพิ่มมากขึ้น เช่น การกำหนดยุทธศาสตร์และนโยบายการกระจายหน้าที่และอำนาจ รวมถึงการเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีในเรื่องต่างๆ อาทิ มาตรการแนวทางการเสริมสร้างประสิทธิภาพบูรณาการภารกิจ งบประมาณ และบุคลากร รวมถึงทรัพยากรการบริหาร

2. กำหนดให้มีสำนักงานคณะกรรมการการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นส่วนราชการในสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี โดยเป็นสำนักงานเลขานุการของ ก.ก.ถ. และรับผิดชอบในงานเลขานุการและกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

3. กำหนดหลักการการกระจายหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาทิ การถ่ายโอนภารกิจ การจัดสรรภาษีอากร และการถ่ายโอนและพัฒนาบุคลากร รวมถึงการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดตั้งองค์การมหาชนท้องถิ่นหรือรัฐวิสาหกิจท้องถิ่นได้ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการจัดบริการสาธารณะหรือขยายบริการสาธารณะอันเป็นประโยชน์ของประชาชน โดยได้รับความเห็นชอบจากสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและ ก.ก.ถ. และให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา

4. กำหนดหลักการในความร่วมมือระหว่างหน่วยงานของรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และเอกชน เพื่อดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะให้แก่ประชาชนในท้องถิ่นได้

¹¹ มติคณะรัฐมนตรี วันที่ 24 ตุลาคม 2561

5. กำหนดกลไกและขั้นตอนการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดให้มียุทธศาสตร์การกระจายหน้าที่และอำนาจ และการถ่ายโอนภารกิจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

6. กำหนดให้มีเป้าหมายการจัดบริการสาธารณะและการติดตามประเมินผลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อเป็นหลักประกันการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานเดิมที่หน่วยงานของรัฐเคยให้บริการแก่ประชาชน และกำหนดให้มีการประเมินผลความพึงพอใจของประชาชนและให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

7. กำหนดให้มีการจัดสรรรายได้ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มขึ้น โดยมีเป้าหมายรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มขึ้นสอดคล้องกับภารกิจที่เพิ่มขึ้น และการพิจารณารายได้ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้จากการจัดเก็บเองมากขึ้น

ในส่วนการกำหนดยุทธศาสตร์นั้น ก.ก.ถ. มีหน้าที่และอำนาจในการจัดทำยุทธศาสตร์การกระจายหน้าที่และอำนาจเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีและรายงานต่อรัฐสภา กำหนดกลไกและขั้นตอนการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์ กำกับดูแลการดำเนินงานตามยุทธศาสตร์ และกำหนดมาตรการเสนอต่อนายกรัฐมนตรีในกรณีหน่วยงานของรัฐไม่ดำเนินการตามยุทธศาสตร์¹² ยุทธศาสตร์ดังกล่าวเน้นเป้าหมายด้านการพัฒนาปรับปรุงโครงสร้างองค์กร การบริหารงาน การเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการป้องกันการทุจริต การใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศ อย่างน้อยต้องมีสาระสำคัญดังนี้¹³ (1) การกำหนดวิสัยทัศน์และพันธกิจ ประเด็นยุทธศาสตร์ เป้าประสงค์ และตัวชี้วัด ให้สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติระยะยี่สิบปีซึ่งอย่างน้อยต้องมีการวิเคราะห์สภาพปัญหาสภาพแวดล้อม และปัจจัยที่ส่งผลกระทบต่อกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (2) การกำหนดเป้าหมาย ภารกิจการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและระยะเวลาที่จะบรรลุเป้าหมาย สาระที่พึงมีในประเด็นยุทธศาสตร์การกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานดำเนินการตามประเด็นยุทธศาสตร์การกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (3) การกำหนดการจัดแบ่งภารกิจและระบบการ

¹² มาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) (2) (3) และ (4) ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

¹³ มาตรา 37 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

จัดบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง (4) การกำหนดการติดตามตรวจสอบและประเมินผล โดยการจัดทำแผนยุทธศาสตร์ดังกล่าวต้องกระทำโดยเปิดเผยและมีส่วนร่วมของประชาชน¹⁴

ในส่วนการกำกับดูแลการดำเนินการตามแผนยุทธศาสตร์ และแผนปฏิบัติการกระจายหน้าที่และอำนาจนั้น ในกรณีที่มิได้มีการดำเนินการตามแผนยุทธศาสตร์ หรือแผนปฏิบัติการการกระจายหน้าที่และอำนาจ ก.ก.ถ. มีอำนาจและหน้าที่รายงานให้คณะรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการดังกล่าว¹⁵ เมื่อปรากฏว่าหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่จัดทำแผนปฏิบัติการการกระจายหน้าที่และอำนาจไม่ดำเนินการตามแผนปฏิบัติการการกระจายหน้าที่และอำนาจ และ ก.ก.ถ. เห็นว่าการไม่ดำเนินการนั้นจะเป็นเหตุให้ไม่สามารถกระจายหน้าที่และอำนาจตามกรอบเวลาที่กำหนดไว้ในแผนยุทธศาสตร์ให้สำนักงาน ก.ก.ถ. แจ้งรัฐมนตรีผู้กำกับหน่วยงานของรัฐดังกล่าวและหัวหน้าหน่วยงานของรัฐนั้นทราบ โดยรัฐมนตรีผู้กำกับหน่วยงานของรัฐนั้นมิหน้าที่ที่ต้องสั่งการให้มีการตรวจสอบและดำเนินการและแจ้งผลการดำเนินการให้ ก.ก.ถ. ทราบ ไม่ช้ากว่าหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ในกรณีที่หัวหน้าหน่วยงานของรัฐตามวรรคหนึ่ง จงใจไม่ดำเนินการหรือดำเนินการไม่แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนดขึ้น โดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ ก.ก.ถ. รายงานให้รัฐมนตรีผู้กำกับหน่วยงานของรัฐนั้น พิจารณาโทษทางวินัยหัวหน้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าว¹⁶

ในหมวดที่ 3 การกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 19 และมาตรา 20 ซึ่งเป็นบทบัญญัติหลักของการกำหนดอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตน ดังนี้

(1) หน้าที่และอำนาจตามที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด

(2) หน้าที่และอำนาจตามที่กฎหมายอื่นที่กำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น

¹⁴ มาตรา 39 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

¹⁵ มาตรา 42 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

¹⁶ มาตรา 43 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

(3) หน้าที่และอำนาจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับการถ่ายโอนภารกิจตามกฎหมายว่าด้วย การกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(4) หน้าที่และอำนาจที่ คณะกรรมการการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ก.ก.ถ). ประกาศกำหนดเพิ่มเติมเนื่องจากเห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ ประชาชน ในท้องถิ่นและสมควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการ

นอกจากนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเสนอเรื่องให้ ก.ก.ถ. พิจารณากำหนดภารกิจหรือกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และอำนาจเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สามารถดำเนินการกิจหรือกิจกรรมเพิ่มเติมได้ ได้แก่ ภารกิจหรือกิจกรรมเกี่ยวกับ

- (1) การขนส่งทางบก การขนส่งทางราง และการขนส่งทางน้ำ
- (2) การเกษตร อุตสาหกรรมการเกษตร และปศุสัตว์
- (3) การสาธารณสุข และการพัฒนาการแพทย์แผนไทย หรือการแพทย์พื้นบ้าน
- (4) การอนุรักษ์พลังงาน การพัฒนาและสนับสนุนให้มีการผลิตและการใช้พลังงานทางเลือก
- (5) การส่งเสริม สนับสนุน และการจัดการศึกษา
- (6) การป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติด
- (7) การท่องเที่ยวและอนุรักษ์ฟื้นฟูแหล่งท่องเที่ยว
- (8) การจัดการ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาการกีฬา
- (9) การช่วยเหลือเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ ผู้พิการ ผู้ยากไร้ ผู้ด้อยโอกาส ให้ดำรงชีวิตอย่าง มีคุณภาพ
- (10) การจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือสาธารณูปการ
- (11) การส่งเสริมความสามารถในการทำงานของประชาชน การคุ้มครองความปลอดภัยและสุขภาพ อนามัยในการทำงาน
- (12) การส่งเสริมและช่วยเหลือการพัฒนาที่อยู่อาศัยในท้องถิ่น
- (13) การจัดตั้งและบริการสถานที่ให้ความรู้สาธารณะ
- (14) การส่งเสริมและการพัฒนาเศรษฐกิจ การประกอบธุรกิจ และวิสาหกิจชุมชน
- (15) การอนุรักษ์ ฟื้นฟู และส่งเสริมภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียม และจารีตประเพณี

(16) การอนุรักษ์ คัมภีร์ บำรุงรักษา พื้นฟู บริหารจัดการ และใช้หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์ จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(17) การสนับสนุนและช่วยเหลือส่วนราชการ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น เพื่อการพัฒนาท้องถิ่น

ในการกำหนดหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะข้างต้นนั้น ต้องคำนึงถึง ลักษณะและวัตถุประสงค์ของบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะ ประโยชน์ที่จะเกิดแก่ประชาชนในพื้นที่ โดยพิจารณาจากลักษณะและวัตถุประสงค์ของบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะ ความสมควรที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่และการแก้ไขปัญหาในพื้นที่ได้ด้วยตนเอง ศักยภาพและความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะอื่นนอกเหนือจากอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่แล้วเพิ่มขึ้น เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นได้จัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเต็มความสามารถแล้ว¹⁷ ส่วนการถ่ายโอนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของหน่วยงานของรัฐให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ต้องคำนึงถึงประโยชน์ที่ประชาชนในพื้นที่จะได้รับจากการจัดทำบริการสาธารณะนั้น เป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพึงปฏิบัติ ศักยภาพ และความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่งในการจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะ¹⁸ ในกรณีมีหากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ให้สันนิษฐานว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการในเรื่องนั้นจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของ ก.ก.ถ. เป็นอย่างอื่น¹⁹ โดยกรณีมีปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจัดบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง และระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วน

¹⁷ มาตรา 22 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

¹⁸ มาตรา 23 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

¹⁹ มาตรา 21 ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

ท้องถิ่น และปัญหาอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการกระจายหน้าที่และอำนาจ เป็นอำนาจของ ก.ก.ถ. ในการวินิจฉัยกรณีดังกล่าว²⁰

อย่างไรก็ตาม ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นย่อมอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายอาจบัญญัติขั้นตอนหรือวิธีการในการควบคุมการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ได้ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบอาจมีระดับการควบคุมที่แตกต่างกัน การควบคุมหรือตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อาจจำแนกได้เป็นการตรวจสอบโดยรัฐ และการตรวจสอบโดยประชาชนในพื้นที่ การตรวจสอบโดยประชาชนในพื้นที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจกำหนดหลักเกณฑ์ในการมีส่วนร่วมทางการเมืองให้แก่ประชาชนในพื้นที่ เช่น การลงประชามติ และการทำประชาพิจารณ์ เป็นต้น ส่วนการควบคุมหรือตรวจสอบโดยรัฐในส่วนของการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ อาจจำแนกเป็น การตรวจสอบโดยองค์กรกำกับดูแล (โดยเรียกการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบนี้ว่า “การกำกับดูแล”) และการตรวจสอบโดยศาล

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งบังคับใช้ในปัจจุบัน มาตรา 250 วรรคห้า ได้กำหนดขอบเขตการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ โดยมีเงื่อนไข 4 ประการ

1. การกำกับดูแลต้องกำหนดไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นหรือกฎหมายอื่นตามรัฐธรรมนูญมาตรา 250 วรรคหนึ่ง
2. กฎหมายดังกล่าวต้องบัญญัติการกำกับดูแลเพียงเท่าที่จำเป็น
3. บทบัญญัติของกฎหมายอันจะกำกับดูแลนั้น ต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครอง ประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกัน การก้าวล่วงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย
4. การกำกับดูแลตามบทบัญญัติของกฎหมายจะกระทบถึงสาระสำคัญของการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ตามมาตรา 249 วรรคหนึ่ง มิได้

²⁰ มาตรา 14 วรรคหนึ่ง (21) ของ ร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ...

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะจำกัดการอธิบายการกำกับดูแลเฉพาะกรณีการกำกับดูแลทางปกครองเท่านั้น ในส่วนการกำกับดูแลทางการคลังและ/หรือการควบคุมทางการเงิน ผู้เขียนจะอธิบายในหัวข้อถัดไป

ในประเทศไทยนั้น อาจจำแนกการกำกับดูแลทางปกครองเหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกได้ 2 กรณี ได้แก่ การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคลหรือองค์กรของท้องถิ่น และการกำกับดูแลเหนือการกระทำของท้องถิ่น

การกำกับดูแลเหนือตัวบุคคล เช่น อำนาจยับยั้งการปฏิบัติการของผู้บริหารท้องถิ่น²¹ อำนาจสอบสวนผู้บริหารท้องถิ่นและให้พ้นจากตำแหน่ง²² อำนาจยุบสภาท้องถิ่น²³ เป็นต้น

การกำกับดูแลเหนือการกระทำของท้องถิ่น เช่น อำนาจเพิกถอนมติสภาท้องถิ่น²⁴ อำนาจอนุมัติข้อบัญญัติท้องถิ่น²⁵ อำนาจอนุมัติสัมปทานท้องถิ่น²⁶ เป็นต้น

การศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจกำกับดูแลขององค์กรกำกับดูแล ในปัญหาเกี่ยวกับประเด็นข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ที่ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินในการกิจที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตน ในประเด็นนี้ผู้เขียนมีข้อพิจารณาว่า การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายเงินได้นั้น ต้องเป็นโครงการหรือรายจ่ายที่กำหนดไว้ในงบประมาณรายจ่าย (ประจำปี หรือเพิ่มเติม) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกรณีข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายของเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล และ

²¹ มาตรา 77 วรรคสอง แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และ มาตรา 72 แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

²² มาตรา 79 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

²³ มาตรา 80 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74 แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และมาตรา 91 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

²⁴ มาตรา 78 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

²⁵ มาตรา 53 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 62 แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และมาตรา 71 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

²⁶ มาตรา 49 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

เมืองพัทยา²⁷ นั้น เมื่อสภาท้องถิ่นผ่านร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นแล้วจะต้องส่งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ (ผู้ว่าราชการจังหวัดกรณีเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด และเมืองพัทยา, นายอำเภอกรณีองค์การบริหารส่วนตำบล) พิจารณาให้ความเห็นชอบ หรือกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอไม่ส่งคืนมาภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดถือว่าเป็นการให้ความเห็นชอบโดยปริยาย

กรณีข้อบัญญัติรายจ่ายขององค์การบริหารส่วนตำบล หากนายอำเภอไม่เห็นอนุมัติต้องแจ้งเหตุผลและส่งคืนให้แก่สภาองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อพิจารณาทบทวนร่างข้อบัญญัตินั้นใหม่ ในกรณีที่สภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีมติยืนยันตามร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ให้ นายอำเภอส่งร่างข้อบัญญัตินั้นไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นชอบ ให้ร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป หากพ้นเวลาที่กฎหมายกำหนดยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จ ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดให้ความเห็นชอบ²⁸

กรณีข้อบัญญัติรายจ่ายขององค์การบริหารส่วนจังหวัด หากที่ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นด้วยกับสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดให้ส่งร่างข้อบัญญัติคืนไปยังสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด และให้สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดพิจารณาใหม่ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบัญญัติคืนมา ถ้าสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดยังยืนยัน ให้ความเห็นชอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเท่าที่มีอยู่ให้ดำเนินการประกาศร่างข้อบัญญัตินั้นใช้บังคับต่อไป²⁹

กรณีข้อบัญญัติรายจ่ายของเทศบาล หากผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นชอบด้วย ให้ส่งร่างเทศบัญญัตินั้นพร้อมด้วยเหตุผลคืนไปยังสภาเทศบาล และให้สภาเทศบาลพิจารณาใหม่ภายในสามสิบวันนับแต่ วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติคืนมา ถ้าสภาเทศบาลมีมติยืนยันตามร่างเทศบัญญัติเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า สองในสามของสมาชิกสภาเทศบาลเท่าที่มีอยู่ ให้ประธานสภาเทศบาลส่งร่างเทศบัญญัตินั้นให้นายกเทศมนตรี ลงนามใช้บังคับเป็นเทศบัญญัติ และแจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทราบต่อไป³⁰

²⁷ มาตรา 62 แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 71 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 53 และ 54 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

²⁸ มาตรา 87 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

²⁹ มาตรา 54 วรรคสาม แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

³⁰ มาตรา 62 วรรคสาม แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

กรณีข้อบัญญัติรายจ่ายของเมืองพัทยา หากผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นชอบด้วยให้ส่งร่างข้อบัญญัตินั้นพร้อมด้วยเหตุผลที่ไม่เห็นชอบด้วยคืนไปยังสภาเมืองพัทยาเพื่อพิจารณาใหม่ ถ้าสภาเมืองพัทยามีมติยืนยันตามร่างข้อบัญญัติเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของสมาชิกเท่าที่มีอยู่ ให้ประธานสภาเมืองพัทยาแจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทราบและส่งร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นให้นายกเมืองพัทยาลงนามใช้บังคับเป็นข้อบัญญัติต่อไป³¹

การพิจารณาอนุมัติข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งกรณีเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล และเมืองพัทยานั้น เห็นได้ว่าเป็นกระบวนการพิจารณาร่วมกันระหว่าง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ผ่านสภาท้องถิ่นและนายกเทศมนตรีท้องถิ่น) และองค์กรกำกับดูแล ดังนั้น กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แม้้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะได้ใช้จ่ายเงินตามโครงการที่ปรากฏในข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายโดยผ่านความเห็นชอบของผู้ว่าราชการจังหวัดแล้ว จึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่าความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้เงินและส่งเงินคืนคลั่งนั้น เจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบคือบุคคลและ/หรือ องค์กรใดบ้าง ในทางปฏิบัติแล้วเจ้าหน้าที่ซึ่งจะถูกออกคำสั่งให้ต้องรับผิดชอบอันเกิดจากการกระทำละเมิดต่อรัฐนั้น โดยส่วนใหญ่มักเป็นข้าราชการประจำ เช่น ผู้อำนวยการกองแผนและงบประมาณ หรือปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น แม้บุคคลดังกล่าวจะมีใช้ผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติ ในขณะที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติหรือให้ความเห็นชอบ เช่น สภาท้องถิ่น นายอำเภอ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด กลับมิได้เป็นผู้ถูกตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิดหรือถูกเรียกให้ชุดใช้ค่าเสียหายแต่ประการใด อย่างไรก็ตาม ปัญหาความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะถูกพิจารณาโดยละเอียดในบทถัดไป

4.1.2 ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน

หลักความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยตั้งแต่ปีพุทธศักราช 2517 สืบเนื่องจนถึงปัจจุบัน (รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2560) แม้จะมีการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันไป เช่น ความเป็นอิสระในทางภาษีอากรและการเงิน ความเป็นอิสระทางการเงินและการคลัง เป็นต้น ก็อาจอนุมานได้ว่าหลักความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย ได้รับการรับรองตามหลักการของต่างประเทศ กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระทั้งส่วนของรายรับ (ความเป็นอิสระทางภาษี และการกู้ยืม) และความเป็นอิสระในส่วนของการจ่าย (ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงิน)

³¹ มาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายนั้น การพิจารณาความเป็นอิสระทางรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มิได้พิจารณาเพียงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมีทรัพยากรของตนเพียงพอต่อการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ของตนเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ที่ตนมีเขตอำนาจหรือไม่ แต่ยังต้องพิจารณาว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมีอำนาจหรือดุลพินิจ (discretion) อย่างแท้จริงในการกำหนดหรือจัดการทรัพยากรของตนหรือไม่ โดยมีอำนาจว่าจะจัดสรรทรัพยากรของตนอะไร (what) และจะจัดสรรทรัพยากรดังกล่าวอย่างไร (how)³² กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีอำนาจกำหนดโครงการการใช้จ่าย ขาดการดำเนินการ หรือการจัดสรรสินค้าหรือบริการในรูปแบบต่างๆ อย่างแท้จริงโดยมีข้อกำหนด เงื่อนไข หรือหลักเกณฑ์จากส่วนกลางหรือองค์กรกำกับดูแลที่จำกัดดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นน้อยที่สุด หรือไม่มีเลย

กรณีความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยนั้น แม้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทจะมีอำนาจหน้าที่ในการใช้จ่ายเงินของตน แต่ระดับของความความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทมีระดับที่ต่างกัน เนื่องจากการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นต้องเป็นรายการที่กำหนดไว้ในกฎหมาย รายการใช้จ่ายเงินผูกพันหรือรายการที่กำหนดไว้ในกฎหมายลำดับรองเท่านั้น (ระเบียบกระทรวงมหาดไทย กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล เทศบาล และองค์การบริหารส่วนจังหวัด และข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นๆ เอง กรณีกรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา) โดยบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้ง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งกรณีเทศบาล³³ องค์การบริหารส่วนตำบล³⁴ องค์การบริหารส่วน

³² Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, “A Comparative Study of Local Financial Autonomy in Italy, France and Morocco”, *European Scientific Journal*, Vol.13, No.34, p. 154, (December 2017).

³³ มาตรา 67 เทศบาลอาจมีรายจ่ายดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง และทรัพย์สินอื่น ๆ (8) เงินอุดหนุน (9) รายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทย

³⁴ มาตรา 33 “สภาตำบลอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินค่าตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง และทรัพย์สินอื่น ๆ (7) ค่าสาธารณูปโภค (9) เงินอุดหนุนหน่วยงานอื่น (10) รายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพัน หรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้”

จังหวัด³⁵ ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยในการออกระเบียบกำหนดรายจ่ายอื่นนอกเหนือจากที่กฎหมายให้อำนาจไว้ โดยที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่งไม่มีอำนาจเสนอไม่มีส่วนเกี่ยวข้องและไม่มีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขยกเว้น กล่าวคือ เป็นกรณีที่ส่วนกลางเป็นผู้กำหนดมาตรฐาน หลักเกณฑ์ และตำแหน่ง ในขณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีส่วนร่วมในการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว ส่วนกรณีของกรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา นั้น เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งสองรูปแบบมีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรองของตนในการกำหนดรายการการใช้จ่ายเงิน อาจเทียบเคียงได้ว่าเมืองพัทยามีความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินภายใต้การกำกับจากส่วนกลาง เนื่องจากข้อบัญญัติการใช้จ่ายของเมืองพัทยานั้น ย่อมมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าส่วนกลางทั้งนี้ตามบัญญัติ³⁶ ส่วนกรณีกรุงเทพมหานครนั้น ถือได้ว่ามีอิสระในการใช้จ่ายเงินของตนมากที่สุด เนื่องจากสภากรุงเทพมหานครมีอำนาจในการตราข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครว่าด้วยการคลัง การงบประมาณ การเงิน การทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้าง และการพัสดุอย่างสมบูรณ์ ตามมาตรา 97 แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528³⁷

4.2 การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทย

หัวข้อนี้จะทำการศึกษาระบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย โดยจำแนกเป็น 4 ประเด็น ได้แก่ โครงสร้างการจัดองค์กรภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

³⁵ มาตรา 74 “องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินตอบแทนอื่นๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดินสิ่งก่อสร้างและทรัพย์สินอื่นๆ (8) เงินอุดหนุน (9) รายจ่ายอื่นใดตามที่มิใช่ข้อผูกพันหรือตามที่มิใช่กฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้”

³⁶ มาตรา 70 วรรคหนึ่ง “เมืองพัทยามีอำนาจตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายในกรณี ดังต่อไปนี้ ... (5) การคลัง การงบประมาณ การเงิน ทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้าง และการพัสดุ” วรรคสาม “ข้อบัญญัติตาม (5) ต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่ามาตรฐานกลางที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด”

³⁷ มาตรา 97 “ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร จะตราขึ้นได้โดยความเห็นชอบของสภากรุงเทพมหานคร ในกรณีดังต่อไปนี้ ... (4) การคลัง การงบประมาณ การเงิน การทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์ จากทรัพย์สินการจ้าง และการพัสดุ”

อำนาจหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน ผลทางกฎหมายของการตรวจเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และผลการดำเนินงานตรวจเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

4.2.1 โครงสร้างการจัดองค์กรภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

ในประเทศไทยนั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจเงินส่วนราชการภาครัฐทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจเงินภายนอก (external audit) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกแห่ง ในส่วนของการตรวจเงินภายใน (internal audit) หรือการตรวจสอบภายใน (internal control) นั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีเจ้าหน้าที่ของตนในการดำเนินงานดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัตินั้นสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้แบ่งส่วนราชการภายในของตน รวมถึงการกระจายสำนักงานไปตามภูมิภาคต่างๆ เพื่อในสอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 มาตรา 60 (1) ออกประกาศ เรื่อง การแบ่งส่วนราชการภายในและขอบเขตหน้าที่และอำนาจของส่วนราชการในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ในส่วนการตรวจสอบการเงิน (financial audit) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น กรณีกรุงเทพมหานคร การตรวจสอบการเงินดำเนินการโดยสำนักตรวจสอบการเงินและบริหารพัสดุที่ 24³⁸ กรณีเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด และเมืองพัทยา นั้น การเงินอยู่ในอำนาจหน้าที่ของสำนักตรวจเงินแผ่นดินจังหวัดซึ่งเป็นส่วนราชการภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และซึ่งมีที่ทำการประจำจังหวัดนั้น ๆ โดยมี 76 จังหวัด ไม่รวมกรุงเทพมหานคร อย่างไรก็ตาม อำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจังหวัดในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่แตกต่างจากการตรวจเงินหน่วยรับตรวจอื่น ๆ ที่อยู่ในเขตอำนาจ³⁹

ในส่วนการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย (compliance audit) ซึ่งได้แก่ การตรวจสอบว่าหน่วยรับตรวจปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นส่วนการจัดเก็บรายได้ การรับ การใช้จ่าย การใช้ประโยชน์ การเก็บรักษา หรือการบริหารซึ่งเงิน ทรัพย์สิน สิทธิ และผลประโยชน์

³⁸ สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th/th/สำนักตรวจสอบการเงินและบริหารพัสดุที่-24>.

³⁹ ข้อ 5 (66) – (141) ประกาศคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เรื่อง การแบ่งส่วนราชการภายในและขอบเขตหน้าที่และอำนาจของส่วนราชการภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ของหน่วยรับตรวจหรืออยู่ในความครอบครองหรืออำนาจในการใช้จ่ายของหน่วยรับตรวจและครอบคลุมการตรวจสอบอื่นตามที่กฎหมายกำหนด ได้แก่ การตรวจสอบตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน การตรวจสอบตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ และการตรวจสอบตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย อาจจำแนกได้ 4 ลักษณะย่อย ได้แก่ การตรวจสอบการจัดซื้อจัดจ้าง การตรวจสอบสืบสวน การตรวจสอบการจัดเก็บรายได้ และการตรวจสอบเชิงป้องกันกรณีกรุงเทพมหานคร การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมายดำเนินการโดยสำนักตรวจสอบพิเศษที่ 3⁴⁰ กรณีเมืองพัทยา เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดดำเนินการโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาค 1 ถึง 15 ตามเขตอำนาจหน้าที่⁴¹

ในส่วนการตรวจสอบการดำเนินงาน (performance audit) หรือที่เรียกว่า การตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน ซึ่งได้แก่ การตรวจสอบเพื่อนำเสนอข้อเท็จจริงและให้ข้อเสนอแนะอย่างเป็นอิสระและเป็นกลางในการพัฒนา ปรับปรุง และแก้ไขข้อบกพร่องแก่หน่วยรับตรวจเกี่ยวกับการดำเนินงานตามแผนยุทธศาสตร์ แผนงาน งาน โครงการ กิจกรรม หรือหน่วยงาน โดยมุ่งเน้นไปที่ผลสัมฤทธิ์ ประสิทธิภาพ ประสิทธิภาพ ความประหยัด ความคุ้มค่า มากกว่าการรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมายและข้อกำหนดเป็นสำคัญ นอกจากนี้ ยังเป็นการส่งเสริมให้เกิดความโปร่งใส ความรับผิดชอบ การรักษาเสถียรภาพและความยั่งยืนทางการคลังของประเทศ กรณีกรุงเทพมหานคร การตรวจสอบการดำเนินงานดำเนินการโดยสำนักตรวจสอบการดำเนินงานที่ 4⁴² กรณีเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัดและเมืองพัทยา การตรวจสอบการดำเนินงานดำเนินการโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาค 1-15⁴³

⁴⁰ สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th/th/สำนักตรวจสอบพิเศษที่-3>.

⁴¹ ข้อ 5 (51) – (65) ประกาศคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เรื่อง การแบ่งส่วนราชการภายในและขอบเขตหน้าที่และอำนาจของส่วนราชการภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁴² สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th/th/สำนักตรวจสอบการดำเนินงานที่-4>.

⁴³ ข้อ 5 (51) – (65) ประกาศคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เรื่อง การแบ่งส่วนราชการภายในและขอบเขตหน้าที่และอำนาจของส่วนราชการภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

เมื่อพิจารณาการจัดโครงสร้างและการแบ่งอำนาจหน้าที่ในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน โดยเบื้องต้นพิจารณาได้ว่า กรุงเทพมหานคร นั้น ถือเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่และอยู่ภายใต้การตรวจเงิน ทั้งกรณีการตรวจสอบการเงิน การตรวจการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตรวจดำเนินงานโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ของส่วนกลาง (สำนักตรวจสอบการเงินและพัสดุ 24 , สำนักตรวจสอบพิเศษที่ 3 และสำนักตรวจสอบการดำเนินงานที่ 4) โดยมีอำนาจหน้าที่ตรวจเงินหน่วยรับตรวจที่เป็นราชการส่วนกลางทั้งหลาย ส่วนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบอื่นๆ ที่มีใช้กรุงเทพมหานครนั้น กรณีการตรวจการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตรวจดำเนินงาน จะดำเนินการตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคนั้นๆ ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตั้งอยู่ในพื้นที่อำนาจ เว้นแต่กรณีการตรวจสอบการเงินที่สำนักงานการ

ตรวจเงินแผ่นดินจังหวัดซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ตั้งอยู่เป็นหน่วยงาน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบ แสดงให้เห็นว่าการจัดโครงสร้างองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นในประเทศไทยนั้น นอกจากจะไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่แยกเป็นอิสระจากองค์กรตรวจเงินรัฐหรือส่วนกลางแล้ว การจัดองค์กรภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเพื่อตรวจเงินองค์กรปกครองท้องถิ่นก็ได้มีหลักเกณฑ์การจัดองค์กรอย่างเป็นระบบเพื่อจำแนกหน่วยงานภายในเพื่อตรวจหน่วยรับตรวจพิเศษเฉพาะรูปแบบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด

ตาราง 4.1 ตารางโครงสร้างแบ่งและอำนาจหน้าที่ภายในสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

	ตรวจสอบการเงิน (financial audit)	ตรวจการปฏิบัติตามกฎหมาย (compliance audit)	ตรวจดำเนินงาน (performance audit)
กรุงเทพมหานคร	สำนักตรวจสอบการเงิน และพัสดุ 24	สำนักตรวจสอบพิเศษที่ 3	สำนักตรวจสอบ การดำเนินงานที่ 4
เมืองพัทยา	สำนักงานการตรวจเงิน แผ่นดินจังหวัด 76 จังหวัด	สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาค 1-15	
เทศบาล			
องค์การบริหาร ส่วนตำบล			
องค์การบริหาร ส่วนจังหวัด			

4.2.2 อำนาจและหน้าที่ขององค์กรการตรวจเงินแผ่นดิน

ในประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2560 ได้จำแนกองค์กรผู้มีความอำนาจและหน้าที่ในการตรวจเงินแผ่นดินเป็น 3 องค์กร ได้แก่ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

4.2.2.1 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้⁴⁴

ก. วางนโยบายการตรวจเงินแผ่นดิน

คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินวางเป็นนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินประจำปีและนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินระยะยาว ซึ่งอย่างน้อยต้องมีสาระสำคัญ ได้แก่ ทิศทางและเป้าหมายในการตรวจเงินแผ่นดิน ผลสัมฤทธิ์ในการตรวจเงินแผ่นดิน การพัฒนาการตรวจเงินแผ่นดินให้มีประสิทธิภาพและรวดเร็ว เมื่อคณะกรรมการจัดทำนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินที่แล้ว ให้แจ้งสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และ คณะรัฐมนตรีทราบ และเผยแพร่ให้ประชาชนทราบเป็นการทั่วไปด้วย⁴⁵

ข. กำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน

หลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่คณะกรรมการกำหนดขึ้นต้องสอดคล้องกับหลักการและมาตรฐานการตรวจเงินแผ่นดินที่เป็นที่ยอมรับของสากล และให้ใช้ได้จนกว่าคณะกรรมการจะมีมติให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นครั้งคราวตามความเหมาะสม แต่การแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าว ถ้าเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติของหน่วยรับตรวจ ต้องมีระยะเวลาให้หน่วยรับตรวจเพียงพอที่จะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์มาตรฐานที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงใหม่ หลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินตามวรรคหนึ่ง ให้เผยแพร่ให้หน่วยรับตรวจ และประชาชนทราบเป็นการทั่วไปในกรณีที่หน่วยรับตรวจเห็นว่าหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่กำหนดก่อให้เกิดปัญหาหรืออุปสรรคในการดำเนินงาน หรือยังไม่สอดคล้องกับกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติ คณะรัฐมนตรี หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการ หน่วยรับตรวจอาจแจ้งให้คณะกรรมการทราบและพิจารณา ปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์มาตรฐาน หรือเสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรีหรือแบบแผนการปฏิบัติราชการของทางราชการดังกล่าวตามที่คณะกรรมการเห็นสมควรได้⁴⁶ โดยหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินอย่างน้อยต้อง

⁴⁴ มาตรา 27 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁴⁵ มาตรา 28 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁴⁶ มาตรา 29 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ประกอบด้วย วิธีการตรวจเงินแผ่นดินแต่ละด้าน ความเคร่งครัดในจริยธรรมแห่งวิชาชีพในการตรวจเงินแผ่นดิน ระยะเวลาในการตรวจเงินแผ่นดิน วิธีปฏิบัติในการเข้าตรวจ วิธีการให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแนะเกี่ยวกับวิธีการแก้ไขปัญหาแก่หน่วยรับตรวจ วิธีการเปิดโอกาสให้หน่วยรับตรวจชี้แจง และวิธีการรายงาน การแจ้ง และการเผยแพร่ผลการตรวจ⁴⁷

ค. กำกับกับการตรวจเงินแผ่นดิน

ในการกำกับการตรวจเงินแผ่นดินนั้น ถ้าความปรากฏต่อคณะกรรมการเมื่อคณะกรรมการพิจารณาประกอบกับคำชี้แจงและความเห็นของผู้ว่าราชการแล้ว เห็นว่าการตรวจสอบไม่เป็นไปตามนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินหรือหลักเกณฑ์มาตรฐาน เกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่คณะกรรมการกำหนด หรือตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ คณะกรรมการมีอำนาจสั่งให้ผู้ว่าการรับไปดำเนินการปรับปรุง แก้ไข หรือปฏิบัติให้ถูกต้อง⁴⁸ และในกรณีที่หน่วยรับตรวจเห็นว่าผู้ว่าการหรือผู้ได้รับมอบหมายดำเนินการ ตรวจสอบไม่เป็นไปตามนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินหรือหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน หน่วยรับตรวจมีสิทธิยื่นคำร้องไปยังคณะกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยต่อไปได้⁴⁹

ง. ให้คำปรึกษา แนะนำ หรือเสนอแนะเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินแผ่นดินให้เป็นไปตาม กฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ รวมทั้งการให้คำแนะนำแก่หน่วยงานของรัฐในการแก้ไข ข้อบกพร่องเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน

จ. สั่งลงโทษทางปกครองกรณีมีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ

กรณีผู้รับตรวจผู้ใดไม่ดำเนินการภายในเวลาที่ผู้ว่าการกำหนดตามหนังสือแจ้งกรณีวินัยการเงินการคลัง และกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐและเป็นกรณีที่ไม่อาจดำเนินการตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหนังสือแจ้ง ผู้ว่าการมีหน้าที่เสนอต่อคณะกรรมการให้ลงโทษทางปกครองแก่ผู้นั้น โดยผู้ว่าการต้องสรุปข้อเท็จจริง และพฤติการณ์ที่เป็นเหตุ อันควรลงโทษทางปกครอง พร้อมทั้งข้อเสนอแนะเกี่ยวกับโทษที่สมควรลงด้วย⁵⁰ โทษทางปกครอง ได้แก่ ภาคทัณฑ์

⁴⁷ มาตรา 30 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁴⁸ มาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁴⁹ มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵⁰ มาตรา 96 มาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ดำเนินโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน และปรับทางปกครอง ในการลงโทษปรับทางปกครองนั้น คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินจะลงโทษปรับเป็นเงินเกินเงินเดือนสิบสองเดือนของผู้ถูกลงโทษมิได้ และการลงโทษทางปกครองต้องคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรมที่กระทำผิดและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้นด้วย⁵¹ ในการพิจารณาวินิจฉัยเพื่อลงโทษทางปกครองนั้น คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินต้องใช้รายงานผลการตรวจสอบของผู้ว่าการเป็นหลัก แต่ต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงแสดงหลักฐานประกอบการพิจารณาด้วย⁵² นอกจากนี้ กรณีที่ผู้รับตรวจหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยรับตรวจผู้ใดกระทำความผิดกรณีวินัยการเงินการคลัง เพราะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หากปรากฏพยานหลักฐานว่า ผู้รับตรวจหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยรับตรวจผู้นั้นได้โต้แย้งหรือคัดค้านคำสั่งนั้นไว้แล้ว ให้ได้รับยกเว้นโทษทางปกครอง⁵³ การดำเนินการเกี่ยวกับความผิดวินัยการเงินการคลังของรัฐระงับลงในการที่ผู้ถูกกล่าวหาถึงแก่ความตาย และกรณีดำเนินการไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาห้าปีนับแต่วันที่กระทำความผิด⁵⁴ อย่างไรก็ตาม การวินิจฉัยลงโทษทางวินัยการเงินการคลังของรัฐไม่เป็นการตัดอำนาจของผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกลงโทษทางวินัยในฐานะที่เป็นผู้รับผิดชอบการบริหารของหน่วยรับตรวจที่จะพิจารณาลงโทษทางวินัยเพราะเหตุเดียวกันนี้อีก แต่โทษดังกล่าวจะต้องเป็นโทษสถานอื่นซึ่งมิใช่เป็นโทษตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือน⁵⁵ ทั้งนี้ ผู้ถูกสั่งลงโทษทางปกครองอาจอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง⁵⁶ อย่างไรก็ตาม อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินตามพระราชบัญญัติวินัยการเงินและการคลังของรัฐ พ.ศ. 2561 กฎหมายกำหนดไว้เพียงในกรณีมีการกระทำความผิดวินัยการเงินการคลังของรัฐตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ การสั่งลงโทษทางปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน⁵⁷ โดยปัจจุบันคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินได้ออกระเบียบคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ว่าด้วยการพิจารณาวินิจฉัยความผิดวินัยการเงินการคลังของรัฐ พ.ศ. 2562 เพื่อกำหนดรายละเอียดในการพิจารณาวินิจฉัยเพื่อสั่งลงโทษทางปกครองตามกฎหมายวินัยการเงินและการคลัง

⁵¹ มาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵² มาตรา 99 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵³ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵⁴ มาตรา 101 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵⁵ มาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵⁶ มาตรา 103 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵⁷ มาตรา 80 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวินัยการเงินและการคลัง พ.ศ. 2561

ช. หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 หรือ กฎหมายอื่น

ตัวอย่าง หน้าที่ในการให้ความร่วมมือและความช่วยเหลือองค์กรอิสระทุกองค์กร ในกรณีที่ผู้ว่าการเห็นว่าผู้กระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่อยู่ในหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระอื่น ให้คณะกรรมการโดยข้อเสนอแนะของผู้ว่าการมีหนังสือแจ้งองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไปโดยไม่ชักช้า⁵⁸ และหน้าที่ของประธานกรรมการหรือกรรมการที่คณะกรรมการมอบหมายในการแถลงรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ⁵⁹

4.2.2.2 ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน

อำนาจและหน้าที่ของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 อาจจำแนกได้ 2 ด้าน ได้แก่ อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบ บทบาทต่อคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

(1) อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบ

อำนาจหน้าที่ของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบนั้น จำแนกได้ 6 กรณี ได้แก่

ก. อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ในกรณีที่ผู้ว่าการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินแผ่นดินแล้วมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีพฤติการณ์อันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่จึงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้ผู้ว่าการแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบ และให้มีอำนาจดำเนินการไต่สวนเบื้องต้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด การไต่สวนเบื้องต้นดังกล่าวต้องไม่กระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในฐานะพนักงานไต่สวนหรือเข้าตรวจสอบสำนวนการไต่สวนของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เมื่อผลการไต่สวนเบื้องต้นปรากฏเป็นประการใด ให้ส่ง

⁵⁸ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁵⁹ มาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

สำนวนการไต่สวนเบื้องต้นให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อพิจารณา
ดำเนินการต่อไป⁶⁰

ข. อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลัง
ของรัฐ

กรณีเพื่อประโยชน์ในการระงับหรือยับยั้งความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่
การเงินการคลังของรัฐ ผู้ว่าการมีอำนาจเสนอผลการตรวจสอบการกระทำที่ไม่เป็นไปตามกฎหมายว่า
ด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐและอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่การเงินการคลังของรัฐอย่างร้ายแรง
ต่อคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเพื่อพิจารณาได้ ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นพ้องด้วยกับผลการ
ตรวจสอบดังกล่าว ให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินจัดให้มีการประชุมร่วมกับคณะกรรมการการ
เลือกตั้งและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อปรึกษาหารือร่วมกัน ในกรณีที่
ประชุมร่วมมีมติเห็นพ้องกับผลการตรวจสอบดังกล่าวด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวน
กรรมการที่ลงคะแนน ให้ประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ประธานกรรมการการเลือกตั้ง และ
ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติร่วมกันลงนามในหนังสือ แจ้งสภา
ผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบโดยไม่ชักช้า และให้เปิดเผยผลการตรวจสอบ
ดังกล่าวต่อประชาชนเพื่อทราบด้วย⁶¹

ในการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ
หากข้อบกพร่องที่ตรวจพบไม่มีลักษณะเป็นการทุจริต และไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือ หน่วย
รับตรวจ ผู้ว่าการมีอำนาจแจ้งให้ผู้รับตรวจทราบเพื่อกำกับดูแลมิให้เกิดข้อบกพร่องอีกได้ ในกรณีที่
ข้อบกพร่องที่ตรวจพบมีลักษณะเป็นการทุจริตผู้ว่าการต้องส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป⁶² และในกรณีที่ข้อบกพร่องที่ตรวจ
พบมีลักษณะก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือหน่วยรับตรวจ หรือมีลักษณะเป็นการจงใจไม่ปฏิบัติตาม
กฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ ผู้ว่าการมีหน้าที่แจ้งให้ผู้รับตรวจพิจารณาดำเนินการเพื่อให้มี
การชดเชยค่าเสียหายต่อรัฐหรือหน่วยรับตรวจต่อไป หรือดำเนินการทางวินัยแล้วแต่กรณี และเมื่อผู้รับตรวจ

⁶⁰ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶¹ มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶² มาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ดำเนินการแล้วให้แจ้งให้ผู้ว่าการทราบ ในกรณีที่ผู้รับตรวจไม่ดำเนินการตามที่ได้รับแจ้งดังกล่าวภายในเวลาอันสมควร ผู้ว่าการมีอำนาจแจ้งให้ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนดได้⁶³

ค. อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบหน่วยรับตรวจตามนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินและหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่คณะกรรมการกำหนด⁶⁴

ในกรณีที่ผลการตรวจสอบปรากฏว่ามีข้อบกพร่องเนื่องจากเจ้าหน้าที่ของหน่วยรับตรวจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการ ผู้ว่าการมีหน้าที่แจ้งหนังสือข้อบกพร่องพร้อมทั้งข้อเสนอแนะให้ผู้รับตรวจทราบเพื่อดำเนินการแก้ไข และควบคุมหรือกำกับมิให้เกิดข้อบกพร่องขึ้นอีก แต่ผู้ว่าการต้องรับฟังคำชี้แจงและเหตุผลหรือความจำเป็นของหน่วยรับตรวจประกอบด้วย ถ้าก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือหน่วยรับตรวจที่ไม่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ ให้ผู้ว่าการแจ้งให้ผู้รับตรวจพิจารณาดำเนินการเพื่อให้มีการชดเชย ค่าเสียหายแก่รัฐหรือหน่วยรับตรวจหรือดำเนินการทางวินัย แล้วแต่กรณี และเมื่อผู้รับตรวจดำเนินการเป็นประการใดแล้วให้แจ้งให้ผู้ว่าการทราบ ในกรณีที่ผลการตรวจสอบประกอบกับคำชี้แจงของหน่วยรับตรวจปรากฏว่ากฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการใดไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ หรือ การปฏิบัติตามจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อราชการหรือประชาชน ให้เป็นหน้าที่ของผู้ว่าการที่จะ เสนอแนะต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือ แบบแผนการปฏิบัติราชการให้เหมาะสมต่อไป ในกรณีเช่นนี้ การดำเนินการของหน่วยรับตรวจที่บกพร่องให้เป็นอันพับไป เว้นแต่เป็นกรณีทุจริต⁶⁵

ในกรณีที่ผลการตรวจสอบปรากฏว่าหน่วยรับตรวจจัดเก็บรายได้หรือผลตอบแทนไม่เป็นไปตามกฎหมายหรือสัญญา ผู้ว่าการมีหน้าที่แจ้งหนังสือข้อบกพร่องพร้อมทั้งข้อเสนอแนะ ไปยังหน่วยรับตรวจเพื่อดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมายหรือสัญญา และให้หน่วยรับตรวจชี้แจงเหตุผล หรือแจ้งผลการดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องตามข้อเสนอแนะภายในระยะเวลาที่ผู้ว่าการกำหนด ในกรณีที่ผู้ว่าการไม่เห็นด้วยกับการชี้แจงเหตุผลของหน่วยรับตรวจ หรือเห็นว่าการดำเนินการ ไม่เป็นไปตามข้อเสนอแนะหรือไม่ดำเนินการโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ผู้ว่าการแจ้งรัฐมนตรี

⁶³ มาตรา 95 วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶⁴ มาตรา 53 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶⁵ มาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

เจ้าสังกัด หรือ รัฐมนตรีซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่กำกับหรือควบคุมกิจการของหน่วยรับตรวจ หรือ รัฐมนตรี ผู้รักษาการตามกฎหมาย เพื่อพิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป⁶⁶

ในกรณีที่ผู้ว่าการมีหลักฐานอันน่าเชื่อว่าหน่วยรับตรวจมีข้อบกพร่องในการ จัดเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียม หรือรายได้อื่นใด ผู้ว่าการมีอำนาจขอให้หน่วยรับตรวจเปิดเผยข้อมูล โดยรวมที่ได้มาจากผู้เสียภาษีอากร ผู้ชำระค่าธรรมเนียม หรือรายได้อื่นใด โดยต้องระบุหลักฐานให้ หน่วยรับตรวจทราบ ตามสมควรและให้ถือว่ากรณีที่หน่วยรับตรวจเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวให้แก่ผู้ว่าการ เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายโดยการตรวจสอบการจัดเก็บภาษีอากรประเมินดังกล่าว ต้องไม่มี ลักษณะเข้าไปใช้อำนาจประเมินแทนหน่วยรับตรวจ หรือเป็นการวินิจฉัยการประเมินของผู้มีอำนาจ ประเมิน⁶⁷

ในกรณีที่ผลการตรวจสอบปรากฏว่า หน่วยรับตรวจที่มีหน้าที่และอำนาจ บริหาร จัดการ ดูแลรักษา และติดตามทรัพย์สินของแผ่นดิน ละเว้นหรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ ในกฎหมาย ผู้ว่าการมีหน้าที่แจ้งหนังสือไปยังหน่วยรับตรวจพร้อมทั้งข้อเสนอแนะเพื่อดำเนินการให้ ถูกต้อง โดยให้หน่วยรับตรวจชี้แจงเหตุผลหรือแจ้งผลการดำเนินการภายในระยะเวลาที่ผู้ว่าการ กำหนด⁶⁸

ง. อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพในการใช้จ่ายเงิน ของหน่วยงานของรัฐ⁶⁹

ในการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพ ต้องตรวจสอบเมื่อการ ดำเนินการเสร็จสิ้นแล้ว เว้นแต่ผู้ว่าการจะเห็นว่ามีการปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดที่เห็นได้ชัดเจนว่าจะไม่ ก่อให้เกิดผลสัมฤทธิ์หรือขาดประสิทธิภาพ จะแจ้งให้หน่วยรับตรวจทราบก่อนหรือในระหว่างดำเนินการ ก็ได้ ในกรณีเช่นนั้นผู้ว่าการต้องแนะนำวิธีดำเนินการที่ถูกต้องให้หน่วยรับตรวจปฏิบัติด้วย และในกรณีที่ หน่วยรับตรวจเห็นว่าการดำเนินการที่ผู้ว่าการแนะนำนั้นไม่อาจหรือไม่สมควรดำเนินการโดยมีเหตุผลอัน

⁶⁶ มาตรา 86 วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶⁷ มาตรา 86 วรรคสามและวรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶⁸ มาตรา 87 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁶⁹ มาตรา 53 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

สมควร ให้เป็นหน้าที่ของผู้ว่าการ หน่วยรับตรวจ และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องจะร่วมกันหาหรือเพื่อหาข้อยุติ โดยเร็ว เพื่อมิให้เกิดความเสียหายขึ้น เมื่อได้ข้อยุติประการใดแล้ว ให้หน่วยรับตรวจดำเนินการไปตาม ข้อยุตินั้น⁷⁰

ในการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพในการใช้จ่ายเงินของหน่วยรับตรวจ ให้ผู้ว่าการจัดทำรายงานผลการตรวจสอบและแสดงความเห็นว่าเป็นไปโดยประหยัด เกิดผลสัมฤทธิ์ และมีประสิทธิภาพตามวัตถุประสงค์ที่หน่วยรับตรวจกำหนดไว้หรือไม่ และให้จัดทำข้อเสนอแนะให้แก่หน่วยรับตรวจในการเพิ่มผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพในการใช้จ่ายเงินของหน่วยรับตรวจ ในการตรวจสอบดังกล่าวต้องคำนึงถึงประเพณี วัฒนธรรม สังคม และความนิยม ของท้องถิ่น รวมถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในด้านต่าง ๆ โดยให้รับฟังเหตุผลและความจำเป็นของหน่วยรับตรวจประกอบด้วย⁷¹

จ. อำนาจในการตรวจสอบการมีส่วนในการใช้งบประมาณรายจ่ายของ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการ และคณะรัฐมนตรี

ในกรณีที่ผลการตรวจสอบปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า มีการกระทำ ด้วย ประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการ มีส่วนไม่ว่า โดยตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย หรือตรวจสอบพบว่าคณะรัฐมนตรีเป็นผู้กระทำการ หรือ อนุมัติให้กระทำการหรือรู้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวแล้วแต่ไม่ได้สั่งยับยั้ง หรือพบว่ามีเจ้าหน้าที่ของ หน่วยรับ ตรวจจัดทำโครงการหรืออนุมัติหรือจัดสรรเงินงบประมาณโดยรู้ว่าการดำเนินการดังกล่าว ผู้ว่าการมีหน้าที่แจ้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อดำเนินการตามหน้าที่ และอำนาจต่อไป ในการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังกล่าว ให้ถือว่ารายงานและเอกสารและหลักฐานที่ผู้ว่าการจัดส่งให้คณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวนหรือสอบสวนของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ⁷²

ข. หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 หรือกฎหมายอื่น เช่น⁷³

⁷⁰ มาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷¹ มาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷² มาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷³ มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

- กำหนดแผนการตรวจสอบประจำปีเพื่อให้สำนักงานถือปฏิบัติ และเสนอคณะกรรมการเพื่อทราบ

- ตรวจสอบรายงานการเงินแผ่นดินประจำปีงบประมาณ และแสดงความเห็นว่าเป็นไปตาม กฎหมายและตามความเป็นจริงหรือไม่

- ตรวจสอบบัญชีทุนสำรองเงินตราประจำปีและแสดงความเห็นว่าเป็นไปตามกฎหมายและ ตามความเป็นจริงหรือไม่

- แจ้งผลการตรวจสอบและติดตามให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจ เพื่อให้เป็นไปตามผลการตรวจสอบ

- วางระเบียบเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของสำนักงานเท่าที่ไม่ขัดกับระเบียบหรือประกาศหรือ มติของคณะกรรมการ

- แต่งตั้งที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาการหรือในกิจการต่าง ๆ เพื่อช่วย การปฏิบัติงานของสำนักงาน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด

- จัดจ้างและกำหนดค่าจ้างที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญในการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด

- มอบหมายเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติการตรวจสอบรายงานการเงินแผ่นดินประจำปีงบประมาณ และการตรวจสอบบัญชีทุนสำรองเงินตราประจำปี รวมถึงรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว และ ปฏิบัติหน้าที่อื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

- การกำหนดแผนการตรวจสอบที่สอดคล้องกับนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินและหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด เป็นต้น

(2) บทบาทต่อคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

- หน้าที่ในการปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการดำเนินการปรับปรุง แก้ไข หรือปฏิบัติให้ถูกต้องตามนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินหรือหลักเกณฑ์มาตรฐาน เกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่คณะกรรมการกำหนด หรือตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ⁷⁴

⁷⁴ มาตรา 27 (3) ประกอบมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

- ในกรณีที่ผู้ว่าการเห็นว่ามีปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ในการตรวจเงินแผ่นดิน ตามนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินหรือหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน และประสงค์จะได้รับคำแนะนำจากคณะกรรมการ ให้ผู้ว่าการปรึกษาหารือคณะกรรมการเพื่อขอคำแนะนำ หรือ ข้อเสนอแนะ เพื่อนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว⁷⁵

- ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินเป็นผู้แทนของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ในกิจการของสำนักงานที่เกี่ยวข้องกับบุคคลภายนอก⁷⁶ มีอำนาจในการมอบหมาย กำกับและรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในดำเนินการตรวจเงินแผ่นดินและตรวจผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพในการใช้จ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐ⁷⁷

- ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจเสนองบประมาณรายจ่าย เพื่อจัดสรรเป็นเงินอุดหนุนของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไว้ในร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ประจำปีงบประมาณ หรือร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม⁷⁸ เมื่อสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้ทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบภายในสองร้อยสิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณแล้ว ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินต้องมาแถลงรายงานดังกล่าวต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีด้วย⁷⁹

- ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินเป็นกรรมการกองทุนเพื่อการพัฒนาการตรวจเงินแผ่นดินโดยตำแหน่ง⁸⁰

4.2.2.3 สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้⁸¹

⁷⁵ มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷⁶ มาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷⁷ มาตรา 53 วรรคหนึ่ง (3) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷⁸ มาตรา 68 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁷⁹ มาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁸⁰ มาตรา 82 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

- รับผิดชอบงานธุรการ และดำเนินการเพื่อให้คณะกรรมการบรรลุนิติกรรมกิจ และหน้าที่ตามที่ กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 และกฎหมายอื่น
- อำนวยความสะดวก ช่วยเหลือ ส่งเสริม และสนับสนุนการปฏิบัติงานของ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน
- ดำเนินการเพื่อให้หน่วยรับตรวจมีความรู้ความเข้าใจในหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติ ให้ถูกต้องตาม กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรีและแบบแผนการปฏิบัติราชการ
- จัดให้มีการฝึกอบรมและพัฒนาความรู้ความเข้าใจให้แก่เจ้าหน้าที่และ บุคลากรอื่นของ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อสนับสนุนและส่งเสริมกระบวนการตรวจสอบ
- ประสานงานและร่วมมือกับหน่วยงานต่างประเทศหรือระหว่างประเทศ เกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน
- จัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีและรายงานผลการปฏิบัติงาน ระหว่างปีเสนอต่อ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเพื่อให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ หรือข้อท้วงติง และ พิจารณาเห็นชอบก่อนเสนอ สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีทราบ
- ติดตามผลการดำเนินงานของหน่วยรับตรวจตามข้อเสนอแนะของ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน
- รวบรวมคำสั่งของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและเจ้าหน้าที่ที่มีถึงหน่วยรับ ตรวจในส่วนที่เกี่ยวกับผลการตรวจสอบ เพื่อเสนอคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินพิจารณาวาง หลักเกณฑ์ให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติให้เป็นมาตรฐาน รวมถึงเผยแพร่ให้หน่วยรับตรวจและประชาชนทราบ
- เผยแพร่ผลการตรวจสอบให้ประชาชนทราบเป็นการทั่วไปตามหลักเกณฑ์ ที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด
- ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายกำหนดหรือที่คณะกรรมการตรวจเงิน แผ่นดินหรือผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินเงินมอบหมาย

⁸¹ มาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

4.2.3 ผลทางกฎหมายของการตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดทำรายงานผลการตรวจสอบเพื่อให้ “คำแนะนำ”⁸² “ข้อเสนอแนะ” “ข้อท้วงติง”⁸³ อาจกล่าวได้ว่าตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดินนั้น คำว่า “คำแนะนำ” “ข้อเสนอแนะ” และ “ข้อท้วงติง” มีความหมายไม่แตกต่างกัน โดยมีลักษณะเป็นรายงานผลการปฏิบัติงานที่เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และ คณะรัฐมนตรี ส่วนคำว่า “ข้อทักท้วง”⁸⁴ นั้น ตามระเบียบ

⁸² คำว่า “คำแนะนำ” เป็นถ้อยคำที่ปรากฏใน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 มาแต่เดิม โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่ให้คำแนะนำในการทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีและรายงานผลการปฏิบัติงานระหว่างปีเพื่อเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และ คณะรัฐมนตรี ตามมาตรา 48 และ 49 ประกอบมาตรา 15 (7) แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542

⁸³ คำว่า “ข้อเสนอแนะ” และ “ข้อท้วงติง” เป็นถ้อยคำตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ที่บังคับใช้ในปัจจุบันนี้ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินยังคงมีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว โดยมาตรา 59 กำหนดให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่จัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีและรายงานผลการปฏิบัติงานระหว่างปีเสนอต่อคณะกรรมการเพื่อให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ หรือข้อท้วงติง และพิจารณาเห็นชอบก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีทราบ และติดตามผลการดำเนินงานของหน่วยรับตรวจตามข้อเสนอแนะของสำนักงาน

⁸⁴ คำว่า “ข้อทักท้วง” นั้น เป็นถ้อยคำที่ปรากฏใน ข้อ 102 และข้อ 103 ของ ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 นอกจากนี้ อาจเทียบเคียง “ข้อทักท้วง” ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้กับ “รายงานข้อสังเกตสุดท้าย (Rapport d'observations définitives)” ของศาลตรวจเงินภูมิภาคฝรั่งเศส เนื่องจากมีลักษณะเป็นหนังสือที่ศาลตรวจเงินภูมิภาคออกให้แก่ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตอบรายงานดังกล่าว ภายในระยะเวลา 1 เดือน เมื่อองค์คณะศาลตรวจเงินภูมิภาคได้รับคำตอบหรือไม่มีการตอบภายในระยะเวลาที่กำหนด ศาลจะออกรายงานการตรวจสอบครั้งสุดท้ายแก่สาธารณะ (Rapport d'observations définitives publiques) โดยส่งไปยังสภาของท้องถิ่น หน่วยงานรัฐการที่เกี่ยวข้อง สำนักข่าวท้องถิ่น และ เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ตต่อไป โปรดดู ญัตติ

กระทรวงมหาดไทย หมายถึง หนังสือที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินแจ้งให้หน่วยรับตรวจชี้แจงหรือแก้ไขข้อบกพร่องหรือปฏิบัติให้ถูกต้อง ตามนัยมาตรา 44 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 ประกอบ ข้อ 102 และ ข้อ 103 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547

ผลของการตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ทั้งกรณีการตรวจสอบการเงิน การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน นั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ไม่ได้กำหนดผลการตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้แตกต่างจากหน่วยรับตรวจอื่น ดังนั้น ผลของการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวประกอบกับประกาศคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เรื่อง หลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน ลงวันที่ 8 มีนาคม 2562 ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองซึ่งคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินออกตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้อำนาจหน้าที่ในการจัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีและรายงานผลการปฏิบัติงานระหว่างปีเสนอต่อ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (คณะกรรมการ) เพื่อให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ หรือข้อท้วงติง และพิจารณาเห็นชอบก่อนเสนอ สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีทราบ และติดตามผลการดำเนินงานของหน่วยรับตรวจตามข้อเสนอแนะของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน⁸⁵ ผลของการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน จำแนกเป็น 3 กรณี ได้แก่ กรณีการตรวจสอบการเงิน โดยเป็นไปตามมาตรา 86 และมาตรา 87 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 กรณีการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย เป็นไปตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว กรณีตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพ ซึ่งเป็นไปตาม 89 และ 90 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเดียวกัน

คล้ายๆ, “ศาลตรวจเงินแผ่นดินท้องถิ่นของประเทศฝรั่งเศส”, สืบค้นเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 2562, จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1974..>

⁸⁵ มาตรา 59 (6) และ (7) แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ผลของคำแนะนำหรือข้อทักท้วงในการตรวจสอบการเงิน นั้น กรณีที่ผลการตรวจสอบปรากฏว่า หน่วยรับตรวจจัดเก็บรายได้หรือ ผลตอบแทนไม่เป็นไปตามกฎหมายหรือสัญญา ให้ผู้ว่าการมีหนังสือแจ้งข้อบกพร่องพร้อมทั้งข้อเสนอแนะ ไปยังหน่วยรับตรวจเพื่อดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมายหรือสัญญา และให้หน่วยรับตรวจชี้แจงเหตุผล หรือแจ้งผลการดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องตามข้อเสนอแนะภายในระยะเวลาที่ผู้ว่าการกำหนด ในกรณีที่ผู้ว่าการไม่เห็นด้วยกับการชี้แจงเหตุผลของหน่วยรับตรวจ หรือเห็นว่าการดำเนินการ ไม่เป็นไปตามข้อเสนอแนะหรือไม่ดำเนินการโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ผู้ว่าการแจ้งรัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือ รัฐมนตรีซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่กำกับหรือควบคุมกิจการของหน่วยรับตรวจ หรือรัฐมนตรี ผู้รักษาการตามกฎหมาย เพื่อพิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป⁸⁶ และในกรณีที่ผลการตรวจสอบปรากฏว่า หน่วยรับตรวจที่มีหน้าที่และอำนาจบริหาร จัดการ ดูแลรักษา และติดตามทรัพย์สินของแผ่นดิน ละเว้นหรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ให้ผู้ว่าการมีหนังสือแจ้งไปยังหน่วยรับตรวจพร้อมทั้งข้อเสนอแนะเพื่อดำเนินการให้ถูกต้อง โดยให้หน่วยรับตรวจชี้แจงเหตุผลหรือแจ้งผลการดำเนินการภายในระยะเวลาที่ผู้ว่าการกำหนด ในกรณีที่หน่วยรับตรวจไม่ดำเนินการโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ผู้ว่าการแจ้งรัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือรัฐมนตรีซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่กำกับหรือควบคุมกิจการของหน่วยรับตรวจ หรือรัฐมนตรี ผู้รักษาการตามกฎหมาย เพื่อพิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป หรือในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ว่าการมีอำนาจดำเนินการอย่างใดต่อไป ก็ให้ผู้ว่าการดำเนินการไปตามนั้น⁸⁷ กรณีผลของคำแนะนำหรือข้อทักท้วงในการตรวจสอบการเงินนั้น เมื่อนำมาปรับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ในท้ายที่สุดกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะหน่วยรับตรวจไม่เห็นด้วย หรือไม่ปฏิบัติตามหนังสือของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน (ซึ่งก็คือหนังสือข้อทักท้วงสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน นั่นเอง) ก็เป็นเรื่องที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งดำเนินการแทนผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินจะต้องมีหนังสือแจ้งองค์กรกำกับดูแล (ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอแล้วแต่กรณี) ซึ่งมีหน้าที่ในการกำกับหรือควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเท่าที่กฎหมายกำหนด ส่วนกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจดำเนินการอย่างใดต่อไป เป็นกรณีอื่น เช่น การตรวจสอบสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการในกรณีการจัดสรรงบประมาณ โดยผู้ว่า

⁸⁶ มาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

⁸⁷ มาตรา 87 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

การมีอำนาจแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต่อไป หรือเป็นกรณีการตรวจพบการทุจริตตามกฎหมายวินัยการเงินการคลัง ซึ่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินต้องแจ้งแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต่อไป ตามมาตรา 88 และ 95 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า “คำแนะนำ” “ข้อเสนอแนะ” “ข้อทักท้วง” หรือ “หนังสือของผู้ว่าการ” ไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติโดยตรง แต่หนังสือของผู้ว่าการ คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ หรือข้อทักท้วงดังกล่าว อาจมีผลผูกพันทางกฎหมายโดยอ้อมผ่านกระบวนการตามกฎหมายและผ่านการพิจารณาขององค์กรผู้ที่มีอำนาจลงโทษในกรณีนั้นๆ เช่น โทษทางวินัยงบประมาณและการคลังโดยคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน โทษทางปกครองโดยผู้บังคับบัญชา โทษทางอาญากรณีการทุจริต เป็นต้น

ในส่วนผลของการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติ คณะรัฐมนตรี หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการ นั้น กรณีพบข้อบกพร่องเนื่องจากเจ้าหน้าที่ของหน่วยรับตรวจไม่ตามกฎหมายฯ ดังกล่าว ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน (ผู้ว่าการ) จะต้องหนังสือแจ้งข้อบกพร่องพร้อมทั้งข้อเสนอแนะให้ผู้รับตรวจทราบเพื่อดำเนินการแก้ไข และควบคุมหรือกำกับมิให้เกิดข้อบกพร่องขึ้นอีก แต่ผู้ว่าการต้องรับฟังคำชี้แจงและเหตุผลหรือ ความจำเป็นของหน่วยรับตรวจประกอบด้วย ในกรณีข้อบกพร่องก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือหน่วยรับตรวจที่ไม่เกี่ยวกับกฎหมาย ว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ ให้ผู้ว่าการแจ้งให้ผู้รับตรวจพิจารณาดำเนินการเพื่อให้มีการชดเชยค่าเสียหายแก่รัฐหรือหน่วยรับตรวจหรือดำเนินการทางวินัย แล้วแต่กรณี และเมื่อผู้รับตรวจดำเนินการ เป็นประการใดแล้วให้แจ้งให้ผู้ว่าการทราบ ในกรณีที่ผลการตรวจสอบประกอบกับคำชี้แจงของหน่วยรับตรวจปรากฏว่ากฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการใดไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ หรือ การปฏิบัติตามจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อราชการหรือประชาชน ให้เป็นหน้าที่ของผู้ว่าการที่จะเสนอแนะต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือ แบบแผนการปฏิบัติราชการให้เหมาะสมต่อไป ในกรณีเช่นนั้น การดำเนินการของหน่วยรับตรวจที่บกพร่องให้เป็นอันพับไป เว้นแต่เป็นกรณีทุจริต⁸⁸ กรณีผลของคำแนะนำหรือข้อทักท้วงในการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย นั้น มีผลทางกฎหมายเช่นเดียวกับคำแนะนำหรือข้อทักท้วงในการตรวจสอบการเงิน กล่าวคือ ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามโดยตรง โดยกรณีพบข้อบกพร่องก่อให้เกิด

⁸⁸ มาตรา 85 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ความเสียหายแก่รัฐ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินต้องแจ้งให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณา ดำเนินการเพื่อให้มีการชดเชย ค่าเสียหายแก่รัฐหรือหน่วยรับตรวจหรือดำเนินการทางวินัย อย่างไรก็ตาม การพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่และการดำเนินการลงโทษทางวินัยนั้น เป็นเรื่องที่ องค์กรผู้เกี่ยวข้องและมีอำนาจหน้าที่ต้องพิจารณาตามขั้นตอนการสอบข้อเท็จจริงและพิจารณา ลงโทษตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นๆ ความเห็นของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินหรือข้อทักท้วงของ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีผลผูกพันให้องค์กรผู้มีความอำนาจพิจารณาวินัยต้องเห็นตาม หรือ ปฏิบัติตามแต่อย่างใด ในส่วนของวินัยการเงินการคลังและกรณีทุจริตก็เช่นกัน เป็นกรณีที่ผู้ว่าการ ตรวจเงินแผ่นดินจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนและเสนอเรื่องให้แก่องค์กรผู้มีความอำนาจพิจารณาโดยตรง ดำเนินการต่อไป

ในส่วนการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพ นั้น กรณีที่ผู้ว่าการจะเห็นว่ามีการปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดที่เห็นได้ชัดเจนว่าจะไม่ก่อให้เกิด ผลสัมฤทธิ์หรือขาดประสิทธิภาพ จะแจ้งให้หน่วยรับตรวจทราบก่อนหรือในระหว่างดำเนินการก็ได้ ในกรณี เช่นนั้น ผู้ว่าการต้องแนะนำ วิธีดำเนินการที่ถูกต้องให้หน่วยรับตรวจปฏิบัติด้วย และในกรณีที่หน่วยรับ ตรวจเห็นว่า การดำเนินการที่ผู้ว่าการแนะนำนั้นไม่อาจหรือไม่สมควรดำเนินการโดยมีเหตุผลอันสมควร ให้เป็น หน้าที่ของผู้ว่าการ หน่วยรับตรวจ และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องจะร่วมกันหารือเพื่อหาข้อยุติ โดยเร็ว เพื่อมิให้เกิดความเสียหายขึ้น เมื่อได้ข้อยุติประการใดแล้ว ให้หน่วยรับตรวจดำเนินการไปตามข้อยุติ นั้น ในการจัดทำรายงานผลการตรวจสอบและแสดงความเห็นว่าเป็นไปโดยประหัต เกิดผลสัมฤทธิ์ และมีประสิทธิภาพตามวัตถุประสงค์ที่หน่วยรับตรวจกำหนดไว้หรือไม่ และในการจัดทำข้อเสนอแนะ ให้แก่หน่วยรับตรวจในการเพิ่มผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพในการใช้จ่ายเงินของหน่วยรับตรวจ ผู้ว่า การจะต้องคำนึงถึงประเพณี วัฒนธรรม สังคม และความนิยมของท้องถิ่น รวมถึงประโยชน์สูงสุดของ ประชาชนในด้านต่าง ๆ โดยให้รับฟังเหตุผลและความจำเป็นของหน่วยรับตรวจประกอบด้วย⁸⁹ กรณี ผลของคำแนะนำหรือข้อทักท้วงในการผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพ นั้น เมื่อนำมาปรับใช้กับองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น ในท้ายที่สุดกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะหน่วยรับตรวจไม่เห็นด้วย หรือไม่ปฏิบัติตามหนังสือของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ก็เป็นเรื่องที่ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน (โดย สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน) องค์กรกำกับดูแล และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องร่วมกัน หารือเพื่อหาข้อยุติ ดังนั้น ในกรณีนี้หนังสือของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินหรือข้อทักท้วงของสำนักงาน

⁸⁹ มาตรา 89 และมาตรา 90 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจ เงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

การตรวจเงินแผ่นดินจึงไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายโดยตรงให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามเช่นกัน

แม้พิจารณาได้ว่าอำนาจขององค์กรตรวจเงินแผ่นดินบางองค์กรและบางประการมีอำนาจผูกพันตามกฎหมาย เช่น อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน และสั่งลงโทษทางปกครองกรณีมีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ⁹⁰ อย่างไรก็ตาม ในส่วนของการตรวจการจ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ทั้งกรณีการตรวจสอบการเงิน การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน นั้น ผลของการตรวจสอบ ซึ่งก็คือหนังสือของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินที่มีไปถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือที่ในทางปฏิบัติเรียกว่าหนังสือทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้น ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายโดยตรงให้ท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า

ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นนั้น แม้เป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงโดยถูกต้องและชอบด้วยกฎหมาย และมีความเหมาะสมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรปฏิบัติ ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นไม่เห็นด้วยหรือไม่ปฏิบัติตามความเห็น หรือเป็นกรณีข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ไม่ถูกต้องและไม่สอดคล้องกับกฎหมายก็ตาม (ซึ่งจะได้พิจารณาโดยละเอียดในบทที่ 5 ต่อไป) ก็เป็นเรื่องที่องค์กรกำกับดูแลจะต้องดำเนินการใช้ดุลพินิจพิจารณาตามอำนาจหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนด โดยไม่ผูกพันต่อความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินแต่ประการใด หรือในกรณีที่ข้อบกพร่องมีลักษณะเป็นการทุจริตหรือความรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวนั้น ก็เป็นเรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินหรือสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินต้องเสนอเรื่องแก่องค์กรผู้มีความอำนาจพิจารณา เช่น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือพนักงานสอบสวน เป็นต้น โดยผู้มีความอำนาจหน้าที่ดังกล่าวมีหน้าที่ต้องพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนต่อไป โดยไม่ผูกพันต่อความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เช่นกัน

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ซึ่งทำการศึกษาปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน โดยเฉพาะข้อทักท้วงสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่เป็นไปตาม หรือไม่มีระเบียบกระทรวงมหาดไทย หรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องรับรอง จึงเป็นการใช้จ่ายเงินโดย

⁹⁰ มาตรา 240 ตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

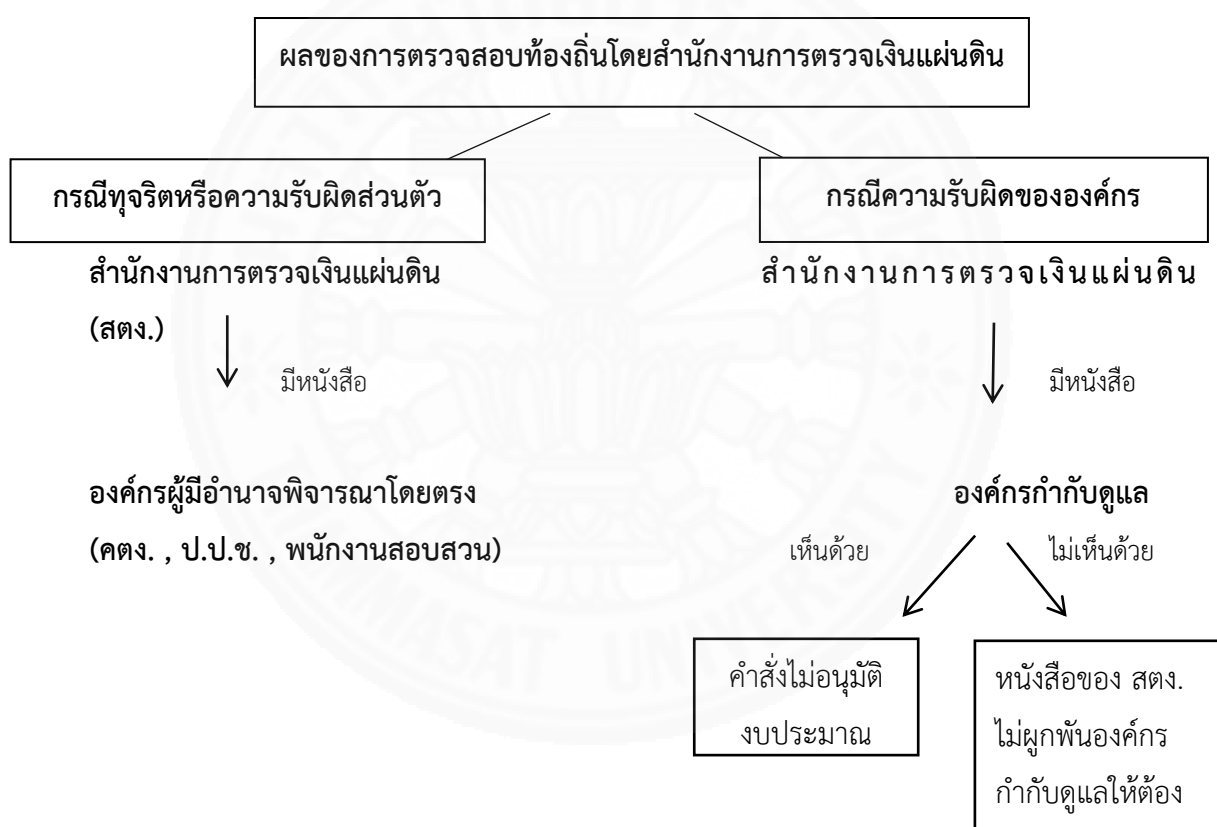
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจหน้าที่ หรือเป็นการใช้จ่ายเงินโดยไม่ถูกต้อง นั้น ผู้เขียนพบว่า ข้อทักท้วงดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายในหลายประการ กรณีดังกล่าวไม่ใช่กรณีข้อทักท้วงในลักษณะ การทุจริตแต่ประการ แต่เป็นเรื่องดุลพินิจและเป็นความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์กรกำกับดูแล ดังนั้น กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีหนังสือข้อทักท้วงไปยังองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามหรือไม่เห็นด้วย หากสำนักงาน การตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีเหตุผลอันสมควร สำนักงานการตรวจเงิน แผ่นดินอาจมีหนังสือถึงองค์กรกำกับดูแล และองค์กรกำกับดูแลอาจเห็นตามหนังสือข้อทักท้วงของ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหรือไม่ก็ได้ หากองค์กรกำกับดูแลเห็นด้วย องค์กรกำกับดูแลอาจใช้อำนาจของตนไม่พิจารณาอนุมัติงบประมาณรายจ่ายตามโครงการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสนอ เนื่องจากเห็นว่าโครงการใช้จ่ายเงินดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจริง ตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

นอกจากนี้ ปัญหาที่ว่าหนังสือผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน หรือข้อทักท้วงของ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีผลผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติตามหรือไม่ ศาล ปกครองได้วางแนววินิจฉัยมาโดยตลอดว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจฟ้องเพิกถอนข้อทักท้วง ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงไม่อาจเป็นคู่พิพาทของ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้โดยตรง เนื่องจาก การมีข้อสังเกตประกอบการตรวจสอบการเงิน ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เป็นการปฏิบัติหน้าที่ภายในขอบเขตที่พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวมิได้มีผลกระทบโดยตรงต่อ สิทธิหน้าที่ของคู่พิพาทคดี คู่พิพาทคดีจึงมิใช่ผู้เสียหายอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 399/2560) ในขณะเดียวกัน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวก็มีได้ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กร กำกับดูแลมีอำนาจออกคำสั่งที่ผูกพันจะต้องปฏิบัติตามข้อสังเกตหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการ ตรวจเงินแผ่นดิน⁹¹ แต่กรณีที่องค์กรกำกับดูแลมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจ เงินแผ่นดิน ซึ่งเป็นการใช้อำนาจในการควบคุมดูแล ซึ่งคำวินิจฉัยมีผลผูกพันผู้อยู่ภายใต้การ

⁹¹ โปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 399/2560 โดยในคำวินิจฉัยดังกล่าวเป็น กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีหนังสือเรียกให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเรียกให้ผู้มีส่วน เกี่ยวข้องต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายคืนคลัง โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่ให้ อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกคำสั่งกรณีนี้ได้ การออกคำสั่งทางปกครองกรณีดังกล่าว จึงเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีอำนาจ

ควบคุมดูแลให้ต้องปฏิบัติตาม คำวินิจฉัยขององค์กรกำกับดูแลจึงมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี (เทศบาลตำบล) จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง และผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 61/2557)

สรุปได้ว่า หนังสือผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามแต่ประการใดซึ่งสอดคล้องกับหลักการตรวจเงินภาครัฐของต่างประเทศ อย่างไรก็ตาม หนังสือหรือข้อทักท้วงดังกล่าวอาจมีผลโดยอ้อมจากการเสนอข้อบกพร่องหรือข้อทักท้วงไปยังองค์กรผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยตามกฎหมายในกรณีนั้นๆ



4.2.4 ผลการดำเนินงานตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

ระบบการตรวจเงินภาครัฐในประเทศไทย มิได้มีความเข้าใจในเรื่องการแบ่งแยกระหว่างการตรวจเงินรัฐ (state audit) และการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น (local audit) สาเหตุมาจากมุมมองที่ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเพียงตัวแทนของรัฐ (agent of state) ในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ มิได้มีการแบ่งแยกและไม่มีแนวคิดเรื่องบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นออกจากระดับชาติ ในต่างประเทศนั้นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแม้จะเป็นส่วนหนึ่งของรัฐตาม

หลักการมีอาจแบ่งแยกได้ แต่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีความเป็นอิสระของตนในการที่จะกำหนดนโยบายและตัดสินใจจัดทำบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นที่อยู่ในอำนาจหน้าที่และเขตพื้นที่รับผิดชอบของตน โดยไม่ถูกแทรกหรือควบคุมจนมีลักษณะกลายเป็นตัวแทนของรัฐไปเสีย

การตรวจเงินแผ่นดินของไทยจึงหมายถึง การตรวจสอบการเงินของหน่วยรับตรวจ⁹² ส่วนหน่วยรับตรวจนั้นรวมถึง⁹³ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย การตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยจึงเป็นส่วนหนึ่งของการตรวจเงินแผ่นดินหรือการตรวจเงินรัฐ และการตรวจเงินก็จัดทำโดยองค์กรตรวจเงินเดียวกันกับรัฐโดยมิได้มีการแบ่งแยก องค์กรหรือสถาบันตรวจเงินรัฐออกจากองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น แต่อย่างใด

ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2561 มีหน่วยรับตรวจในความรับผิดชอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจำนวน 72,002 หน่วย เป็นราชการส่วนกลางที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือเทียบเท่า จำนวน 41,971 หน่วย เป็นหน่วยงานของราชการส่วนภูมิภาคจำนวน 20,620 หน่วย เป็นหน่วยงานของราชการส่วนท้องถิ่นจำนวน 8,707 หน่วย รัฐวิสาหกิจจำนวน 275 หน่วย และอื่นๆ

⁹² นิยาม ตาม มาตรา 4 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 “ตรวจเงินแผ่นดิน” หมายถึง “ตรวจสอบการเงินของหน่วยรับตรวจ ซึ่งรวมถึงตรวจการจัดเก็บรายได้ การรับ การใช้จ่าย การใช้ประโยชน์ การเก็บรักษา และการบริหารซึ่งเงินทรัพย์สิน สิทธิ และผลประโยชน์ของหน่วยรับตรวจหรือที่อยู่ในความครอบครองหรืออำนาจใช้จ่ายของหน่วยรับตรวจว่าเป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี และแบบแผนการปฏิบัติราชการ หรือไม่ และตรวจว่าค่าใช้จ่ายเงินหรือการใช้ประโยชน์นั้นเป็นไปตามวัตถุประสงค์ ประหยัด เกิดผลสัมฤทธิ์ และมีประสิทธิภาพหรือไม่ รวมตลอดถึงการตรวจสอบรายงานการเงินของหน่วยรับตรวจและแสดงความเห็นต่อผลของการตรวจสอบ และการตรวจสอบอื่นที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้”

⁹³ นิยาม ตามมาตรา 4 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 “หน่วยตรวจรับ” หมายความว่า (1) กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง หรือกรม (2) หน่วยงานของราชการส่วนภูมิภาค (3) หน่วยงานของราชการส่วนท้องถิ่น ... และตามมาตราเดียวกัน “หน่วยงานของราชการส่วนท้องถิ่น” หมายความว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้น

จำนวน 429 หน่วย⁹⁴ ในหัวข้อนี้จะจำแนกการศึกษาออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ ผลการตรวจสอบรายงานทางการเงิน ผลการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย และผลการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน

4.2.4.1 ผลการตรวจสอบการเงิน

เนื่องจากมีหน่วยรับตรวจจำนวนมาก การดำเนินงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงใช้วิธีสุ่มตรวจ โดยในปี พ.ศ. 2561 สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบการเงินรวม 2,770 หน่วย โดยแบ่งเป็นราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค 183 หน่วย ราชการส่วนท้องถิ่น 2,294 หน่วย รัฐวิสาหกิจ 117 หน่วย กองทุนและเงินทุนหมุนเวียน 74 หน่วย และหน่วยงานอื่นๆ 102 หน่วย⁹⁵ การตรวจสอบการเงิน จำแนกได้ 2 ลักษณะงานย่อย ได้แก่ การตรวจสอบรายงานการเงิน และการตรวจสอบการเงินอื่น

ก. การตรวจสอบรายงานการเงิน

เป็นการตรวจสอบเพื่อให้ได้มาซึ่งความเชื่อมั่นอย่างสมเหตุสมผลว่ารายงานการเงินโดยรวมปราศจากการแสดงข้อมูลที่ขัดต่อข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญหรือไม่ ไม่ว่าจะเกิดจากการทุจริตหรือข้อผิดพลาด ซึ่งช่วยให้ผู้ตรวจสอบสามารถแสดงความเห็นได้ว่ารายงานการเงินได้จัดทำขึ้นในสาระสำคัญตามแม่บทการรายงานทางการเงินที่เกี่ยวข้องหรือไม่ โดยตรวจสอบและรายงานผลการตรวจสอบตามข้อเท็จจริงที่ตรวจพบตามแนวปฏิบัติการตรวจสอบการเงินภาครัฐที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด และมาตรฐานการสอบบัญชีที่สภาวิชาชีพบัญชีประกาศกำหนด⁹⁶ ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2561 สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตรวจสอบรายงานการเงินของหน่วยรับตรวจ จำนวน 2,770 หน่วย รวม 3,420 งบ พบข้อสังเกต จำนวน 2,044 หน่วย รวม 2,251 งบ โดยเป็นการตรวจสอบรายงานการเงินราชการส่วนท้องถิ่นจำนวน 2,294 หน่วย จากหน่วยรับตรวจ 2,770 หน่วย ถือว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบรายงานการเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นร้อยละ 82.81 ของหน่วยรับตรวจทั้งหมด ข้อสังเกตที่สำคัญที่พบจากการตรวจสอบรายงานการเงิน จำแนกได้ 17 ประเภท⁹⁷ ดังนี้ 1. ด้านการเงิน (เงินสด, เงินฝากธนาคาร,

⁹⁴ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2561”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 12.

⁹⁵ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *เพ็ญอ่าว*, น. 32.

⁹⁶ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2561”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 41.

⁹⁷ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *เพ็ญอ่าว*, น. 43.

การนำส่งเงิน, ลูกหนี้ค้างนาน ฯลฯ) 2. เงินขาดบัญชี 3. ด้านบัญชี (การบันทึกบัญชี, ไม่จัดทำทะเบียนต่าง ๆ หรือทำไม่ครบถ้วน/ไม่เป็นปัจจุบัน ฯลฯ) 4. ด้านงบประมาณ (ตั้งงบประมาณรายจ่ายไม่เป็นไปตามกฎหมาย/ระเบียบ/ข้อบังคับ/หนังสือสั่งการ, ประมาณการรายรับประกอบงบประมาณรายจ่ายไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์หรือสูงเกินไป) 5. เงินนอกงบประมาณ (เงินประกันสัญญาครบกำหนดจ่ายคืนแล้วยังไม่ได้จ่ายคืน, การปฏิบัติเกี่ยวกับเงินทุนโครงการเศรษฐกิจชุมชนไม่เป็นตามระเบียบ) 6. จัดเก็บรายได้ไม่ถูกต้อง ไม่ครบถ้วน 7. ค่าใช้จ่ายในการจัดงานหรือโครงการตามประเพณี ไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 8. ค่าใช้จ่ายเดินทางไปราชการ การฝึกอบรม ศึกษาดูงานทั้งในและต่างประเทศไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 9. ค่าใช้จ่ายในการแข่งขันกีฬา ไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 10. เบิกจ่ายโดยไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หนังสือสั่งการ 11. เบิกจ่ายเกินสิทธิ/เกินอัตราที่กำหนด 12. เบิกจ่ายค่าตอบแทนการปฏิบัติงานไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 13. เบิกจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นเป็นกรณีพิเศษ (เงินรางวัลพิเศษประจำปี) ไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 14. เบิกจ่ายเงินอุดหนุนหรือเงินอุดหนุนเฉพาะกิจ ไม่เป็นไปตามกฎหมาย/ระเบียบที่เกี่ยวข้อง 15. จ่ายขาดเงินสะสม ไม่เป็นไปตามระเบียบ 16. การบริหารพัสดุ (ราคากลางดำเนินการไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด, การใช้และรักษารถยนต์) 17. การควบคุมภายใน (ไม่จัดให้มีระบบการควบคุมภายใน ฯลฯ)

ข. การตรวจสอบการเงินอื่น

เป็นการตรวจสอบในด้านอื่นที่เกี่ยวข้องกับการเงิน เช่น ด้านบัญชี งบประมาณ การจัดสรรทรัพยากร แผนงาน กิจกรรม รายได้ รายจ่าย ทรัพย์สิน หรือหนี้สิน หารรับ การใช้จ่าย การจัดเก็บรายได้ การใช้ประโยชน์ การเก็บรักษา และการบริหารซึ่งเงิน ทรัพย์สิน สิทธิ และผลประโยชน์ของหน่วยรับตรวจ การสอบทานข้อมูลทางการเงินระหว่างกาลตามมาตรฐานงานสอบทานสำหรับรัฐวิสาหกิจที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย รายงานการเงินแผ่นดินประจำปีงบประมาณ บัญชีทุนสำรองเงินตราประจำปี การตรวจสอบอื่นที่เกี่ยวข้องกับรายงานการเงิน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นผู้ตรวจสอบหรือให้มีสิทธิร้องขอให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นผู้ตรวจสอบ เป็นต้น⁹⁸

ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2561 สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบการเงินอื่นของหน่วยรับตรวจ จำนวน 391 หน่วย เป็นการตรวจสอบการเงินอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จำนวน 39 หน่วย ถือเป็นร้อยละ 9.97 ของจำนวนหน่วยรับตรวจทั้งหมด ข้อสังเกตที่สำคัญที่

⁹⁸ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2561”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 49.

พบจากการตรวจสอบการเงินอื่น จำแนกได้ 9 ประเภท ดังนี้⁹⁹ 1. ด้านการเงิน 2. ด้านบัญชี 3. จัดเก็บภาษีไม่ถูกต้อง ไม่ครบถ้วน 4. เบิกจ่ายเงินอุดหนุนไม่เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้องไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ 5. การเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายการจัดงาน หรือโครงการตามประเพณี ไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 6. ค่าใช้จ่ายเดินทางไปราชการ การฝึกอบรม ศึกษาดูงานทั้งในและต่างประเทศ ไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ 7. การบริหารพัสดุไม่เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง 8. เงินประกันสัญญาครบกำหนดจ่ายคืนแล้วยังไม่ได้จ่ายคืน 9. การควบคุมภายใน

4.2.4.2 ผลการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย

การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย อาจจำแนกได้ 4 ลักษณะ¹⁰⁰ ได้แก่ การตรวจสอบการจัดซื้อจัดจ้าง การตรวจสอบสืบสวน การตรวจสอบการจัดเก็บรายได้ และการตรวจสอบเชิงป้องกัน

(1) การตรวจสอบการจัดซื้อจัดจ้าง เป็นการตรวจสอบเพื่อแสดงความเห็นว่าการจัดซื้อจัดจ้างเป็นไปตามวัตถุประสงค์ เป็นไปโดยประหยัด ได้ผลตามเป้าหมาย และมีผลคุ้มค่าหรือไม่¹⁰¹

(2) การตรวจสอบสืบสวน เป็นการตรวจสอบในลักษณะแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีการทุจริตหรือปฏิบัติไม่เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรี เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงและรายละเอียดแห่งการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นและแจ้งผลการตรวจสอบไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป

⁹⁹ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2561”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 50.

¹⁰⁰ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2560”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 13-14.

¹⁰¹ อย่างไรก็ตาม นำพิจารณาว่าลักษณะหน้าที่ของการตรวจสอบการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อ “เพื่อแสดงความเห็นว่าการจัดซื้อจัดจ้างเป็นไปตามวัตถุประสงค์ เป็นไปโดยประหยัด ได้ผลตามเป้าหมาย และมีผลคุ้มค่าหรือไม่ ” แท้จริงแล้วเป็นการตรวจสอบการดำเนินงานหรือการตรวจสอบการปฏิบัติงาน (management or performance audit) ตามหลักการของต่างประเทศ มิได้เป็นส่วนหนึ่งของอำนาจหน้าที่การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย (compliance or regularity audit)

(3) การตรวจสอบการจัดเก็บรายได้ เป็นการตรวจสอบเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และรายได้อื่นของหน่วยรับตรวจ

(4) การตรวจเชิงป้องกันหรือเชิงป้องกัน เป็นการตรวจสอบในลักษณะป้องกัน หรือหยุดยั้ง การกระทำที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหาย หรือความไม่คุ้มค่าในการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน หรือการทุจริตประพฤติมิชอบ ทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ

ในปี พ.ศ. 2561 จำนวนหน่วยรับตรวจจากการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย มีรายละเอียด ดังนี้

ตาราง 4.2 ตารางการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย ประจำปี 2561

	ราชการ ส่วนกลาง	ราชการส่วน ท้องถิ่น	รัฐวิสาหกิจ	กองทุน	หน่วยงานอื่นๆ	รวม (หน่วย)
การจัดซื้อจัดจ้าง	816	1,088	31	-	20	1,955
สืบสวน	55	86	4	1	4	150
การจัดเก็บรายได้	75	15	-	-	-	90
เชิงป้องกัน	375	435	20	3	1	87

ที่มา สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2561”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 32.

4.2.4.3 ผลการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน

ในปี พ.ศ. 2561 สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้ตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงานจำนวน 87 หน่วย โดยเป็นราชการส่วนท้องถิ่น 35 หน่วย ข้อสังเกตที่สำคัญที่พบจากการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน จำแนกได้ 6 ประเภท ดังนี้

1. ด้านประสิทธิผล/ผลสัมฤทธิ์ (เช่น ผลการดำเนินงานไม่เป็นไปตามเป้าหมาย/ไม่บรรลุวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้, วัตถุประสงค์โครงการไม่เหมาะสม /ไม่ชัดเจน/ไม่สมเหตุผล/ไม่สอดคล้องกับแผนงานที่เกี่ยวข้อง, โครงการขาดความเป็นไปได้/ แผนงานไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์หรือสภาพข้อเท็จจริง,

มาตรฐานของผลงานต่ำกว่าเกณฑ์มาตรฐานที่ยอมรับโดยทั่วไป/ไม่มีการกำหนดมาตรฐานของผลงานหรือกำหนดไม่เหมาะสม)¹⁰²

อย่างไรก็ตาม นอกจากการจำแนกรูปแบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยจำแนกเป็นการตรวจสอบการเงิน การตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน ตามรูปแบบข้างต้น ยังอาจจำแนกปัญหาข้อบกพร่องของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ไม่สอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยจำแนกตามลักษณะของข้อบกพร่องได้ 2 กรณี ได้แก่ ปัญหาข้อบกพร่องว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาข้อบกพร่องที่ก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ข้อบกพร่องของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นปัญหาหลักของการศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้ เป็นกรณีข้อบกพร่องที่กระทบต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ ข้อบกพร่องว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งกระทบต่อความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และข้อบกพร่องที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดโครงการและการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งกระทบต่อความเป็นอิสระทางการคลังของท้องถิ่น โดยปัญหาของข้อบกพร่องทั้งสองกรณีมีปัญหาร่วมกัน เนื่องจากข้อบกพร่องทั้งสองต่างเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหักท้วงถึงความถูกต้องของการเบิกจ่ายเงินโดยอ้างว่าเป็นการเบิกจ่ายโดยไม่มีหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้อง

ปัญหาข้อบกพร่องว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นกรณีสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตั้งงบประมาณรายจ่ายและการเบิกจ่ายที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากเป็นการตั้งงบประมาณรายจ่ายหรือเบิกจ่ายเงินอุดหนุนไม่เป็นไปตามกฎหมาย/ระเบียบ/ข้อบังคับ/หนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น¹⁰³

ส่วนปัญหาข้อบกพร่องที่ก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นกรณีสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินในการจัดงานหรือโครงการตามประเพณี ไม่ถูกต้อง/ไม่เป็นไปตามระเบียบ หรือกรณีผลการดำเนินงานไม่เป็นไปตาม

¹⁰² สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *เพ็ญอ้าง*, น. 104.

¹⁰³ ตัวอย่างข้อบกพร่องว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โปรดดู

เป้าหมาย/ไม่บรรลุวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ หรือวัตถุประสงค์โครงการไม่เหมาะสม เป็นต้น¹⁰⁴ ซึ่งจะพิจารณาโดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

นอกจากนี้ยังมีกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินไม่ถูกต้อง แม้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะได้ใช้จ่ายเงินโดยมีประกาศหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องแล้วก็ตาม¹⁰⁵



¹⁰⁴ ตัวอย่างข้อทักท้วงการล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โปรดดู ภาคผนวก ข

¹⁰⁵ ตัวอย่างข้อทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายได้แม้จะมีประกาศหรือหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องแล้วก็ตาม โปรดดู ภาคผนวก ค

บทที่ 5

วิเคราะห์ปัญหาการตรวจเงินที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย

ในการพิจารณาปัญหาการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในประเทศไทยนั้น ผู้เขียนจะจำแนกการพิจารณาเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปัญหาข้อบกพร่องของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาการจัดองค์กรในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

5.1 ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในการพิจารณาปัญหาการตรวจการใช้เงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กระทบต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะต้องกล่าวถึงปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากปัญหาการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กล่าวถึงความไม่เป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ส่วนหนึ่งมีฐานที่มาโดยอาศัยอำนาจตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยทั้งในส่วนผลผูกพันทางกฎหมายของข้อบังคับโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และปัญหาข้อบกพร่องที่เข้าควบคุมดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอ้างถึงหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ ปัญหาส่วนหนึ่งมาจากการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นของตนว่าด้วยการใช้จ่ายเงินของตน จากข้อพิจารณาดังกล่าว จึงอาจจำแนกการศึกษาในหัวข้อได้ 2 ประเด็น ได้แก่ ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการใช้จ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

5.1.1 ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในหัวข้อนี้จะทำการศึกษา กรณีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติบางประการในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการตราระเบียบเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นเป็นหลักการที่มีความสำคัญต่อรัฐธรรมนูญของรัฐสมัยใหม่ โดยอาจจำแนกได้ 2 ประการ ประการแรก หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น เป็นหลักการที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญ (une valeur constitutionnelle or Verfassungsrang)¹ กล่าวคือ แม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติรับรองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญ ในฐานะหลักการพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่การคุ้มครองความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิได้จำกัดแค่เพียงบทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น องค์กรผู้ใช้อำนาจควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ อาจวางหลักกฎหมายเพียงคุ้มครองหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยแนวคำวินิจฉัยดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ² ประการที่สอง หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นในตัวเองถือเป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการรวมกลุ่มเพื่อจัดตั้งองค์กรซึ่งเป็นตัวแทนของตนในการจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่นั้นๆ ซึ่งมีความต้องการที่พิเศษและแตกต่างกันไปในแต่ละพื้นที่ ในฐานะนี้ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการปกครองตนเองของท้องถิ่น จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (droits fondamentaux or Grundrecht) ที่เรียกว่า สิทธิในการปกครองของท้องถิ่น ซึ่งเป็นคุณค่าพื้นฐาน (Grundwerte) ของรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่เรียกว่า ระบอบพื้นฐานการปกครองในระบบเสรีประชาธิปไตย (Der Freiheitliche Demokratische

¹ โปรดดู คำวินิจฉัยตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ลงวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1979

² นันทวัฒน์ บรมานันท์, “คำบรรยายกฎหมายปกครอง ครั้งที่ 2 หลักพื้นฐานของกฎหมายปกครอง”, สืบค้นเมื่อวันที่ 16 กันยายน 2563, จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1229>.

Grundordnung)³ ซึ่งอำนาจรัฐหรืออำนาจภายนอกรัฐธรรมนูญจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขมิได้ ดังนั้น ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการปกครองตนเองของท้องถิ่นจึงไม่ได้เป็นเพียง บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่าด้วยจัดองค์กรฝ่ายบริหาร (Constitution administrative) เท่านั้นแต่มีสถานะเป็นบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในประเด็นทางการเมือง (Constitution politique)⁴ ซึ่ง เกี่ยวพันถึงการดำรงอยู่ของหลักประชาธิปไตยและนิติรัฐอันเป็นรากฐานการปกครองของรัฐเสรี ประชาธิปไตยนั่นเอง

ในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปนั้น บทบัญญัติของ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 67 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วน ตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 33 และ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74 ซึ่งกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมีรายจ่ายได้เพียงไม่กี่รายการเท่านั้น โดยนอกจาก รายการที่กฎหมายกำหนด องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายได้ก็เพียงรายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพัน หรือตามที่กฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ มีอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะบรรลุ ความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ ได้ และกรณีไม่มีกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่กำหนด รายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นอีกนั้น ให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยใน การออกระเบียบเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นนอกเหนือไปจากรายจ่ายตามกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวไม่สอดคล้องกับ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจาก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งบังคับใช้ในปัจจุบัน ได้รับรองหลักการ จัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น

³ โปรดดูความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นกับระบอบเสรี ประชาธิปไตย (Freiheitliche Demokratische) ใน HANS F. ZACHER, Freiheitliche Demokratie, (München : TR-Verlagsunion GmbH, 1969), pp. 155-157.

⁴ V° Constitution, in J.-Cl. Collectivités locales, n. 46. , Quoted in Louis FAVOREU, André ROUX, “La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale?”, Retrieved on September 12, 2020, from <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-libre-administration-des-collectivites-territoriales-est-elle-une-liberte-fondamentale>.

ไว้ในมาตรา 249 และรับรองความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ใน มาตรา 250 วรรคห้า รัฐธรรมนูญกำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น โดยต้องกระทำในรูปแบบกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น⁵ ดังนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 67 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 33 และ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74 ที่ให้อำนาจของรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยในการออกระเบียบเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นนอกเหนือไปจากรายจ่ายตามกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ จึงขัดกับรัฐธรรมนูญ⁶ นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาว่าบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปที่บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตราระเบียบเพื่อบังคับและกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น ระเบียบว่าด้วยการคลัง และระเบียบว่าด้วยวิธีการงบประมาณ⁷ มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญด้วยเหตุผลในลักษณะเดียวกัน⁸

นอกจากจากนี้บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปซึ่งมิได้ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกข้อบัญญัติว่าด้วยรายจ่ายของตน โดยให้อำนาจการออกกฎหมายลำดับรองดังกล่าวเป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในทางรูปแบบหรือในเชิงขั้นตอนวิธีการดังที่ได้พิจารณาไปแล้ว ยังพิจารณาได้ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีปัญหาความไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญในทางเนื้อหา เนื่องจากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่สอดคล้องกับของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุผล 2 ประการ ประการแรก

⁵ มาตรา 249 วรรคหนึ่ง และมาตรา 250 วรรคหนึ่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยใช้คำว่า “ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ” และ “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 5 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับ มิได้”

⁷ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 6 ประกอบ มาตรา 78 ,พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 5 ประกอบมาตรา 88 และ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 69 เป็นต้น

⁸ โปรตดู สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายการปกครองท้องถิ่น, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : ธรรมการพิมพ์, 2550), น. 401 - 403.

เป็นบทบัญญัติที่กระทบต่ออำนาจในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นสาระสำคัญของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการที่สอง เป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกินความจำเป็น

กรณีบทบัญญัติดังกล่าวกระทบต่ออำนาจในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นสาระสำคัญของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หลักความเป็นอิสระในการออกกฎเพื่อบังคับและปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของตนถือเป็นองค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่น โดยรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 มาตรา 72 วรรคสาม ได้รับรองอำนาจของสภาท้องถิ่นในการออกกฎเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน และรัฐธรรมนูญเยอรมนี (Grundgesetz) มาตรา 28 (2) ก็ได้รับรองอำนาจในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกิจการตามอำนาจหน้าที่ทั้งหมด เว้นแต่จะถูกจำกัดโดยกฎหมาย การตรากฎหมายเพื่อกำหนดหรือกระทบต่อหลักการตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวต้องสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนและจะกระทบกระเทือนถึงแก่นหรือสาระสำคัญของหลักการตามรัฐธรรมนูญไม่ได้ เมื่อรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยได้รับรองหลักความเป็นอิสระหรือสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว จึงจำเป็นต้องรับรองอำนาจในการออกกฎเพื่อบังคับใช้หรือปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของตน กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความเป็นอิสระหรือสิทธิในการกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการเพื่อดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ของตน ที่เรียกว่าอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น (du pouvoir réglementaire local et pouvoir normatif local) นอกจากนี้ หลักการนี้ยังเป็นหลักการคู่ขนานกับหลักการกำกับดูแลที่ว่า “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมาย และไม่มีการกำกับดูแลที่เกินไปกว่ากฎหมาย” โดยกฎหมายในที่นี้หมายถึงพระราชบัญญัติและพระราชกำหนด ไม่รวมถึงกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยฝ่ายบริหาร และไม่อาจมีการกำกับดูแลที่มีลักษณะเป็นกฎได้⁹ เนื่องจากหากรัฐยินยอมให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการออกกฎเพื่อกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นย่อมขาดจากการเป็นหลักการตามรัฐธรรมนูญลง กล่าวคือเป็นการกระทบกระเทือนถึงแก่นและสาระสำคัญของความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นนั่นเอง ส่วนอำนาจในการออกกฎของฝ่ายบริหารในกรณีบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มิใช่กรณีการออกกฎเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการจัดทำบริการ

⁹ ดูคดีสมาพันธ์แห่งชาติของสหพันธ์นักวิศวกร (Fédération nationale des syndicats d'ingénieurs) อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์, “การปกครองท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน”, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 22, ฉบับที่ 1, น. 123.

สาธารณะท้องถิ่น แต่เป็นการออกกฎเพื่อบังคับตามกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติประสงค์จะกำหนดมาตรฐาน (normes) หรือกรอบการทำงาน (cadre) ในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มิใช่กรณีที่ฝ่ายบริหารใช้ดุลพินิจของตนในออกกฎเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของตนตามกฎหมาย หรือเป็นการใช้ดุลพินิจของตนในการกำหนดกรอบการปฏิบัติหน้าที่เพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยตรงแต่อย่างใด

ในประเทศไทยนั้น นอกจากหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นซึ่งเป็นหลักการตามรัฐธรรมนูญ หรือคุณค่าพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองแล้ว พิจารณาได้ว่าหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญของไทยนั้น เป็นหลักการที่ประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากประเทศฝรั่งเศส ซึ่งคำว่า “ความเป็นอิสระ” เทียบเคียงกับคำว่า “la libre” ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสนั่นเอง ส่วนหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญนั้น อาจเทียบเคียงได้กับหลักสิทธิการปกครองตนเองในประเทศเยอรมนี นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยยังเคยปรากฏคำว่า “สิทธิปกครองตนเอง”¹⁰ มาก่อน อาจพิจารณาได้ว่า หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนอกจากจะเป็น “หลักการพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ” แล้ว หลักการดังกล่าวยังเป็น “หลักการที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญ” เทียบเคียงกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส

หลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น ไม่ปรากฏว่าได้รับรองอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อบังคับใช้กฎหมายหรือดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของตนที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตาม ต้องพิจารณาว่าตามหลักความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น (liberté de dépenser) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระทางการเงิน (libre disposition de leurs ressources) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีอำนาจในการพิจารณาว่าตนจะกำหนดโครงการใช้จ่ายเงินอย่างไร โดยใช้จ่ายกับสินค้าหรือบริการอะไร ผ่านอำนาจในการจัดท่างบประมาณรายจ่าย

¹⁰ มาตรา 197 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 บัญญัติว่า “ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ย่อมมีสิทธิปกครองตนเอง” และมาตรา 63 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 บัญญัติว่า “รัฐพึงส่งเสริมท้องถิ่นให้มีสิทธิปกครองตนเองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

และการกำหนดรายการใช้จ่าย องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจึงต้องมีอำนาจในการออกข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่าย และข้อบัญญัติว่าด้วยการกำหนดรายจ่ายของตนได้ เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนท้องถิ่นที่มีความหลากหลายและแตกต่างกันไปในแต่ละพื้นที่¹¹ ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินตามรายการที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น โดยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจในการออกข้อบัญญัติของตนในการกำหนดรายจ่ายอื่นเพื่อใช้จ่ายเงินตามสถานการณ์และความต้องการที่แตกต่างกันไปในแต่ละพื้นที่จึงเป็นบทบัญญัติที่ตัดความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสิ้นเชิง บัญญัติดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งหลักความเป็นอิสระขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ

มีข้อพิจารณาว่าในต่างประเทศนั้น มีพักต้องพิจารณาว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินได้ตามรายการที่กำหนดในกฎหมายเท่านั้น โดยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจในการกำหนดรายจ่ายของตนเองจะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่ แม้เพียงฝ่ายนิติบัญญัติจะตรากฎหมายเพื่อกำหนดรายจ่ายผูกพัน (les dépenses obligatoires) นอกเหนือไปจากรายจ่ายตามข้อบัญญัติที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด “ฝ่ายนิติบัญญัติก็จำต้องกำหนดวัตถุประสงค์และขอบเขตในการ

¹¹ ดูเทียบเคียงกับคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. 880/2561 “...ศิลปวัฒนธรรมและจารีตประเพณีเป็นเรื่องที่มีความหลากหลายแตกต่างกันไปได้ในแต่ละชุมชน การกำหนดว่ากิจกรรมใดเป็นกิจกรรมที่ส่งเสริมศาสนา ศิลปวัฒนธรรม และจารีตประเพณีท้องถิ่นจึงต้องคำนึงถึงเอกลักษณ์ของแต่ละท้องถิ่นและชุมชน ไม่อาจนำเกณฑ์มาตรฐานที่อ้างถึงดังกล่าวมาพิจารณาเป็นข้อกำหนดที่ใช้เป็นการทั่วไปว่ากิจกรรมใดที่ไม่ได้กำหนดไว้นั้นไม่อาจถือได้ว่าเป็นกิจกรรมที่ส่งเสริมศาสนา ศิลปวัฒนธรรม และจารีตประเพณีท้องถิ่น ข้ออ้างนี้จึงไม่อาจรับฟังได้ ... ข้อสังเกตของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน จังหวัดชัยนาทที่ระบุว่า การจ้างเหมาสร้างย่อนยุคในโครงการงานประเพณีสงกรานต์ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของโครงการและมีใช้การบำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นตามหน้าที่ของเทศบาลตำบล และเสนอให้เจ้าหน้าที่คืนเงินที่เบิกเป็นค่าจ้างเหมาสร้างย่อนยุคจำนวน 100,000 บาท จึงเท่ากับเป็นการล้มเลิกกิจกรรมสร้างย่อนยุคในงานสงกรานต์โดยสิ้นเชิง ซึ่งไม่ชอบด้วยเหตุผลของเรื่อง อีกทั้งยังเป็นการขัดต่อหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งได้รับการรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญด้วย...”

ใช้จ่ายเงินดังกล่าวอย่างชัดเจน โดยจะต้องไม่ขัดต่ออำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามสมควรและไม่ขัดต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น”¹²

ในส่วนประการที่สอง บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าด้วยการกำหนดรายจ่ายอื่น เป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกินความจำเป็น

ในประเทศไทยนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2560 มาตรา 250 วรรคห้า กำหนดให้การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ 1. การคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม 2. การป้องกันการทุจริต 3. การใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์พิเศษอันเป็นเงื่อนไขในการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติอันจะกระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้นั้น ประกอบกับการพิจารณาความได้สัดส่วนในการบรรลุวัตถุประสงค์เงื่อนไขดังกล่าวกับความจำเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินตามรายการที่กำหนดโดยรัฐหรือส่วนกลางตามพระราชบัญญัติหรือระเบียบกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจมีดุลพินิจในการกำหนดรายจ่ายอื่นตามความต้องการของประชาชนในพื้นที่ได้เลย นอกจากจะเป็นบทบัญญัติที่ทำลายหรือทำให้ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสิ้นสุดลงโดยสิ้นเชิง โดยสภาพแล้วย่อมเป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นตามรัฐธรรมนูญ

อาจสรุปข้อพิจารณาการจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสิทธิการปกครองตนเองของท้องถิ่นในฐานะหลักการที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญได้ว่า หลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่มุ่งคุ้มครององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยรัฐมีหน้าที่ในการงดเว้นกระทำการอันเป็นการก้าวล่วงพรหมแดนอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่มีอำนาจ ตามหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำอื่นใดของรัฐย่อมขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ และตามหลักความผูกพันต่อรัฐธรรมนูญของอำนาจนิติบัญญัติ นั้น ฝ่ายนิติบัญญัติย่อมต้องผูกพันตนต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการปกครองตนเองของท้องถิ่นในฐานะกฎหมายสูงสุดย่อมผูกพันต่อการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติอันจะล่วงละเมิดไม่ได้ 2 ประการ ประการแรก คือ การจำกัดความเป็นอิสระและสิทธิในการ

¹² โปรดดู คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส เลขที่ 90-274 ลงวันที่ 29 พฤษภาคม ค.ศ. 1990

ปกครองตนเองของท้องถิ่นจะต้องกระทำในรูปแบบกฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจออกกฎหมายเพื่อมอบให้ฝ่ายบริหารตรากฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหาร หรือกฎหมายลำดับรองเพื่อจำกัดความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นได้ ซึ่งเป็นข้อจำกัดทางรูปแบบตามที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้ ประการที่สอง การที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะออกกฎหมายได้นั้น เป็นการจำกัดความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่นได้นั้น จะต้องเป็นไปโดยสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน (Verhältnismäßigkeitsprinzip)¹³ เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขพิเศษ (qualifiziertem Vorbehalt) ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด และการตรากฎหมายนั้นจะต้องไม่มีลักษณะเป็นการทำลาย ยกเลิก หรือกระทบต่อสาระสำคัญของความเป็นอิสระและสิทธิในการปกครองตนเองของท้องถิ่น

ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปที่กำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกระเบียบเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นนอกเหนือไปจากรายจ่ายตามกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจออกข้อบัญญัติเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นของตนได้เลย จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญว่าด้วยหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการแรก บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้อำนาจฝ่ายบริหาร (องค์กรกำกับดูแล) ในการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องกระทำในรูปแบบกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น ประการที่สอง บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปที่กำหนดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายในรายการใดก็ตามแต่เท่าที่มีกฎหมายกำหนดหรือกำหนดโดยระเบียบกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจในการออกข้อบัญญัติของตนเพื่อกำหนดรายจ่ายตามความต้องการพิเศษหรือแตกต่างกันไปในแต่ละท้องถิ่นได้เลย กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจมีดุลพินิจในการกำหนดรายจ่ายของตนได้เลย เป็นบทบัญญัติที่ขัดกับรัฐธรรมนูญในทางเนื้อหา เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่กระทบสาระสำคัญของความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ เมื่อบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจ

¹³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน : “มาตรฐาน” ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย”, วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 30, ฉบับที่ 2, น. 184 –194, (2543).

ดุลพินิจในการกำหนดรายจ่ายของตนได้เลยเป็นบทบัญญัติที่กระทบถึงแก่นหรือสาระสำคัญของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยสภาพแล้วบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวจึงเป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกินความจำเป็น เนื่องจากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่สอดคล้องกับความได้สัดส่วนในการตรากฎหมายเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์พิเศษตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดในการจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ในอีกทางหนึ่ง บทบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นตามรัฐธรรมนูญ

5.1.2 ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในการศึกษาหัวข้อความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินนี้ จะจำแนกการพิจารณาเป็น 2 ปัญหา ได้แก่ ปัญหาข้อกำหนดของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการคลัง¹⁴ ของท้องถิ่นที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และปัญหาข้อกำหนดของระเบียบว่าด้วยการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเงินตามหลักเกณฑ์หรือหนังสือสั่งการจากกระทรวงมหาดไทย

5.1.2.1. กรณีผลผูกพันทางกฎหมายของข้อกักห้าม

ในประเทศไทย การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเด็นอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ทั้งกรณีมีหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง หรือกรณีอื่นนั้นในประเทศไทยถือว่าการคำแนะนำจากการตรวจสอบรายงานการเงิน ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการตรวจสอบการเงิน (financial audit) ดังนั้น การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้ากักห้ามประเด็นเรื่องอำนาจหน้าที่ในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นการใช้อำนาจการตรวจเงินในส่วนการตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง

¹⁴ คำว่า “ระเบียบว่าด้วยการคลัง” ในวิทยานิพนธ์นี้หมายถึง ระเบียบว่าด้วยการเงิน การคลัง การพัสดุและการงบประมาณ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งระเบียบดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 6 และมาตรา 76 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 69 และมาตรา 77 แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 5 และมาตรา 88 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

ในหัวข้อนี้จะจำแนกประเภทของข้อทักท้วงสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีข้อทักท้วงจากการตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง และข้อทักท้วงจากการตรวจการดำเนินงาน โดยเพื่อให้ง่ายแก่การอธิบายและการยกตัวอย่างประกอบ

การให้คำแนะนำหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในตรวจสอบความถูกต้องทางการคลัง ทั้งกรณีการตรวจสอบการเงินและการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมายนั้น แม้ถ้อยคำอาจชวนให้เข้าใจว่าข้อทักท้วงดังกล่าวมีลักษณะเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย แต่แท้จริงแล้วเป็นการใช้อำนาจให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแนะ (opinions or recommendations) มิใช่อำนาจเชิงพิจารณาวินิจฉัยทางปกครองที่จะส่งผลผูกพันทางกฎหมาย กล่าวคือ คำแนะนำของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้น มิได้มีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง อันจะก่อนิติสัมพันธ์หรือมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคลหรือนิติบุคคลได้ หรือมีผลผูกพันให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติหรือมีผลเป็นการลงโทษทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ นอกจากนี้ การใช้อำนาจให้คำแนะนำของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินก็ได้ได้เป็นการใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดในเชิงตุลาการหรือกึ่งตุลาการอันจะมีผลลงโทษแก่บุคคลใดได้เช่นกันซึ่งเป็นกรณีที่แตกต่างกับศาลตรวจเงินในประเทศฝรั่งเศสที่มีอำนาจในเชิงดังกล่าว (judicial examination of accounts) อย่างไรก็ตาม อาจพิจารณาได้ว่าคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจเช่นว่า¹⁵ แต่ก็เป็นคนละกรณีกับอำนาจในการให้คำแนะนำของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561

ส่วนการให้คำแนะนำหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในตรวจสอบการดำเนินงานนั้น โดยสภาพมีความชัดเจนว่าคำแนะนำหรือข้อทักท้วงดังกล่าวไม่มีผลผูกพันทางกฎหมาย เนื่องจาก การตรวจการดำเนินงาน หมายถึง การตรวจสอบว่าได้มีการใช้ทรัพยากรและงบประมาณว่าเป็นไปอย่างประหยัดและประสพผลสัมฤทธิ์ตามเป้าหมายที่ได้มีการกำหนดไว้หรือไม่ โดยไม่ก้าวล่วงไปพิจารณาถึงความเหมาะสมของการกำหนดนโยบายแต่อย่างใด และเป็นเพียงความเห็นโดยไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายแต่อย่างใด โดยหลักการที่ว่าความเห็นของ

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 240 บัญญัติว่า “คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้... (5) ส่งลงโทษทางปกครองกรณีมีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ...วรรคสาม ผู้ถูกสั่งลงโทษตาม (5) อาจอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รับคำสั่งในการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดต้องคำนึงถึงนโยบายการตรวจเงินแผ่นดินและหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินด้วย”

องค์กรตรวจเงินในการตรวจการดำเนินงานไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายเป็นหลักการพื้นฐานของการตรวจเงินแผ่นดินและการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น ตัวอย่างเช่น ในประเทศฝรั่งเศสนั้น อำนาจในการตรวจสอบการบริหารของผู้มีอำนาจสั่งจ่าย (contrôle de la gestion des ordonnateurs) ของศาลตรวจเงินไม่ใช่อำนาจในการพิพากษาวินิจฉัยชี้ขาด เป็นเพียงข้อสังเกตของศาลบัญชีเกี่ยวกับการบริหารงานของผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเท่านั้น ไม่สามารถนำไปสู่การลงโทษได้ การตรวจสอบการบริหารเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของคำสั่งทางด้านการบริหาร การใช้ทรัพยากรและงบประมาณอย่างประหยัดและการประเมินผลโดยเทียบเคียงผลสัมฤทธิ์กับเป้าหมายที่ตั้งไว้ โดยออกมาในรูปแบบรายงานต่อสาธารณะมิใช่คำพิพากษา หลักการนี้มีผลสองประการ ได้แก่ ประการแรก ไม่อาจฟ้องขอให้เพิกถอนของสังเกต (รายงานต่อสาธารณะ) ของศาลตรวจเงินต่อศาลปกครองได้ ประการที่สอง ข้อสังเกตต่างๆ ของศาลตรวจเงินไม่มีผลผูกพันตามกฎหมาย โดยตุลาการผู้แถลงคดี Chantepy ได้ชี้แจงว่า ข้อสังเกตเหล่านี้เป็นเพียงความเห็นไม่ถือเป็นการสร้างกฎที่อาจมีอำนาจบังคับ และไม่มีผลผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือผู้ว่าราชการแต่อย่างใด ดังนั้น องค์กรที่ถูกตรวจสอบไม่จำเป็นต้องทำตามความเห็นหรือข้อสังเกตของศาลตรวจเงิน (ทั้งกรณีศาลตรวจเงินแผ่นดินและศาลตรวจเงินภูมิภาค) และศาลเองก็ไม่มีอำนาจทางกฎหมายที่จะบังคับให้องค์กรฝ่ายปกครองทำตามเช่นกัน¹⁶ โดยสาเหตุที่คำแนะนำขององค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นไม่อาจมีลักษณะเป็นการตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำของการกระทำทางนโยบาย แต่จะจำกัดเพียงการตรวจสอบหรือประเมินความประหยัด ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการใช้ทรัพยากร โดยให้คำแนะนำในการปรับปรุงการบริหารจัดการและการบริการอย่างมีประสิทธิภาพเท่านั้น และไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามก็เนื่องมาจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิได้มีลักษณะเป็นองค์กรภายใต้การบังคับบัญชา (l'absence de hiérarchisation) ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหรือส่วนกลางและสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินก็ไม่ได้มีสถานะเป็นองค์กรที่มีความรับผิดชอบโดยตรงต่อประชาชนในท้องถิ่นนั่นเอง¹⁷

¹⁶ อนัญ ยศสุนทร, “บทบาทปัจจุบันของศาลตรวจเงินแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, เล่มที่ 2, ปีที่ 36, น. 340-346 และ 353-356, (มิถุนายน 2550).

¹⁷ Commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, RAPPORT N° 39 Projet de loi relatif au statut des magistrats de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes, Retrieved on May 22, 2020, from <https://www.senat.fr/rap/l01-039/l01->

หลักการที่ว่าคำแนะนำขององค์กรตรวจเงินไม่มีผลต่อความรับผิดชอบทางกฎหมายแต่มีผลในความรับผิดชอบทางการเมืองตามมา (ทั้งต่อรัฐสภา รัฐบาล และภาคประชาชน กรณีการตรวจเงินแผ่นดิน รวมถึงสภาท้องถิ่นและประชาชนในท้องถิ่น กรณีการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น) เป็นหลักการตรวจเงินทั่วไปโดยนำมาปรับใช้ทั้งกับหลักการตรวจเงินแผ่นดินและหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น ในประเทศไทยหลักการดังกล่าวได้รับการยืนยันอย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 มาตรา 85 ที่กำหนดให้ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินต้องรับฟังคำชี้แจงและเหตุผลหรือ ความจำเป็นของหน่วยรับตรวจประกอบด้วย และในกรณีที่ผลการตรวจสอบประกอบกับคำชี้แจงของหน่วยรับตรวจปรากฏว่ากฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการใดไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ หรือ การปฏิบัติตามจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อราชการหรือประชาชน ให้เป็นหน้าที่ของผู้ว่าการที่จะเสนอแนะต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือ แบบแผนการปฏิบัติราชการให้เหมาะสมต่อไป ในกรณีเช่นนั้น การดำเนินการของหน่วยรับตรวจที่บกพร่องให้เป็นอันพับไป เว้นแต่เป็นกรณีทุจริต จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าแท้จริงแล้วคำแนะนำหรือหนังสือของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้นไม่ได้มีผลผูกพันทางกฎหมายโดยตรงให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติแต่ประการใด ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติยังประสงค์ให้ฝ่ายบริหารหรือหน่วยงานต่าง ๆ บังคับใช้ตามพฤติการณ์และความเหมาะสม และหนังสือของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินก็มีได้มีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองอันจะมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ประการใด คำแนะนำหรือหนังสือของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่มีผลทางกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติ ในทางกลับกัน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีอาจฟ้องเพิกถอนคำแนะนำหรือหนังสือแจ้งการตรวจสอบดังกล่าวต่อศาลปกครองได้

0398.html. โดยเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณา มาตรา 31 A (มาตรา L. 211-8 du code des juridictions financières) ในส่วนของการนิยาม “วัตถุประสงค์ของการตรวจสอบการดำเนินงานโดยศาลตรวจเงินภูมิภาค” (de l'objet de l'examen de la gestion par les chambres régionales des comptes)

อย่างไรก็ตาม รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามกฎหมาย¹⁸ ออกระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 โดยในข้อ 102¹⁹ ข้อ 103²⁰ มีข้อความในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล และเทศบาล) ต้องปฏิบัติตามข้อทักท้วง (ความเห็น/คำแนะนำ) ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

ผู้เขียนมีความเห็นว่าข้อระเบียบดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขัดกับรัฐธรรมนูญว่าด้วยหลักการกำกับดูแลตามความจำเป็น นอกจากนี้ ยังขัดกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เนื่องจากเป็นการเข้ากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกินไปกว่ากฎหมายที่ให้อำนาจไว้ ตามหลักการกำกับดูแลที่ว่า “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากตัวบทกฎหมายและไม่มีการกำกับดูแลที่เกินไปกว่าตัวบทกฎหมาย” นอกจากนี้ ยังเป็นข้อระเบียบที่ไม่สอดคล้องกับบัญญัติตามมาตรา 85 ถึงมาตรา 90 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันต้องปฏิบัติตามหนังสือผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินแต่อย่างใด

¹⁸ มาตรา 6 และมาตรา 76 แห่ง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 69 และมาตรา 77 แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 5 และมาตรา 88 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

¹⁹ กำหนดว่า “ในการตรวจสอบบัญชีและหลักฐานการรับจ่ายเงิน ให้หัวหน้าหน่วยงานผู้เบิกหรือรับเงิน และหรือหัวหน้าหน่วยงานคลัง มีหน้าที่ให้คำชี้แจงและอำนวยความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินและหากได้รับข้อทักท้วงจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้หัวหน้าหน่วยงานผู้เบิกและหรือหัวหน้าหน่วยงานคลังปฏิบัติตามคำทักท้วงโดยเร็ว อย่างช้าไม่เกิน สิบห้าวันนับจากวันที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับแจ้งข้อทักท้วงนั้น”

²⁰ กำหนดว่า “ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นชี้แจงข้อทักท้วงไปยังสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน แต่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินยืนยันว่ายังไม่มีเหตุผลที่จะล้างข้อทักท้วงให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นชี้แจงเหตุผลและรายงานให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยภายในสิบห้าวันนับจากวันที่ได้รับคำยืนยันจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และให้ผู้ว่าราชการจังหวัดแจ้งผลการวินิจฉัยภายในสามสิบวันนับจากวันที่ได้รับรายงานจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดให้ปฏิบัติให้เสร็จสิ้นภายในสิบห้าวันนับจากวันที่ได้รับทราบผลการวินิจฉัย”

เมื่อพิจารณาข้อ 102 และข้อ 103 ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันปฏิบัติตามข้อตกทั่วของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้น พบว่าข้อกำหนดดังกล่าวมีลักษณะเป็นการออกระเบียบที่ขยายอำนาจและขอบเขตของบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกระเบียบว่าด้วยการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินโดยไม่มีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามความข้อตกทั่วของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบการกำกับดูแลซึ่งมีใช้ระบบบังคับบัญชาขึ้น หากฝ่ายนิติบัญญัติประสงค์จะให้องค์กรกำกับดูแลมีอำนาจทางปกครองอันจะบังคับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเป็นองค์กรภายใต้การกำกับดูแลประการใด ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎหรือการออกคำสั่ง เช่น การพิจารณาวินิจฉัย การอนุมัติ การเพิกถอน การยุบสภาท้องถิ่น เป็นต้น กฎหมายต้องบัญญัติให้อำนาจดังกล่าวไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจน ในกรณีนี้กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการออกระเบียบเพื่อวางหลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่อาจออกระเบียบในลักษณะเป็นฐานอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อใช้บังคับกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ เมื่อกฎหมายมิได้อำนาจสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้ความเห็นหรือข้อตกทั่วใด อันจะผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยย่อมมีอำนาจออกระเบียบในลักษณะเช่นว่าได้ การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในข้อ 102 และ ข้อ 103 ดังกล่าวนั้น ดังนั้น การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ทั้งกรณี ข้อ 102 และ ข้อ 103 ในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน จึงเป็นการออกระเบียบโดยไม่มีอำนาจ และไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 มาตรา 85 และหลักการกำกับดูแลตามรัฐธรรมนูญ

ข้อกำหนดของระเบียบดังกล่าวทำให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าใจว่าตนมีอำนาจในเชิงสั่งการพิจารณาวินิจฉัย และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันปฏิบัติตามข้อความเห็นของตน ตัวอย่างข้อตกทั่วในลักษณะที่ทำให้เข้าใจว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

ตัวอย่าง ปัญหากรณีข้อหักท้วงจากการตรวจสอบทางการคลัง เช่น โครงการจัดซื้อแว่นสายตาสำหรับผู้ด้อยโอกาส²¹ และโครงการอบรมเพื่อการสอนเสริมให้กับนักเรียน²² โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าหักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ เนื่องจากภารกิจดังกล่าวเป็นอำนาจหน้าที่ซ้ำซ้อนกับราชการส่วนกลาง และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเรียกเงินคืนเพื่อส่งคืนคลัง

จากตัวอย่างดังกล่าว นอกจากปัญหาข้อหักท้วงสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่สอดคล้องกับกฎหมาย เนื่องจากเป็นการให้คำแนะนำในลักษณะเชิงสั่งการและประสงคิให้

²¹ โดยหักท้วงว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจดำเนินการและใช้จ่ายงบประมาณเพราะเป็นภารกิจซ้ำซ้อนกับกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่โดยตรงกรณีการจัดซื้อแว่นสายตาสำหรับผู้ด้อยโอกาสและต้องขอใช้เงินส่งคืนคลัง”, สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2556”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 7.

²² โดยหักท้วงว่า “องค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ดได้เบิกจ่ายเงินงบประมาณตามโครงการอบรมส่งเสริมศักยภาพและพัฒนาความรู้ให้แก่เยาวชนในจังหวัดร้อยเอ็ด เพื่อแนะแนวทางในการศึกษาต่อ การประกอบอาชีพการเสริมสร้าง เทคนิคในการเตรียมตัวสอบเข้ารับการศึกษาคือในระดับที่สูงขึ้น โดยการจัดอบรมให้กับนักเรียนชั้นมัธยมศึกษา ปีที่ 6 ที่ศึกษาในโรงเรียนสังกัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ดเพื่อให้ความรู้ทางวิชาการในการเตรียมตัวเพื่อ เข้าสอบ O-NET ซึ่งเป็นการให้ความรู้เกี่ยวกับวิธีการหรือเทคนิคในการทำข้อสอบ เพื่อนำผลการสอบไปประกอบการสมัครเข้าศึกษา ในระดับมหาวิทยาลัยเข้าลักษณะของการสอนเสริม จึงมิใช่เป็นการจัดการศึกษาตามพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ดที่จะดำเนินการได้ ดังนั้น องค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ด จึงไม่สามารถเบิกจ่ายโครงการอบรมดังกล่าว เป็นเงินจำนวน 2.89 ล้านบาท สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นให้เรียกเงินจำนวน 2.89 ล้านบาท ซึ่งเบิกจ่ายในโครงการ และหรือกิจกรรมที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด ส่งคืนคลังองค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ด และให้ตรวจสอบว่าก่อนปีงบประมาณ 2559 มีการเบิกจ่ายเงินกรณีดังกล่าวหรือไม่หากพบว่ามี การเบิกจ่ายให้ดำเนินการเรียกเงินเพื่อส่งคืนทั้งจำนวนเช่นเดียวกับที่เบิกจ่ายในปีงบประมาณ 2559”, สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2560”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 40.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันต้องปฏิบัติตามแล้ว ยังพบว่าข้อทักท้วงจากการตรวจสอบความถูกต้องทางการคลังดังกล่าวเป็นคำแนะนำไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เนื่องจากกรณีโครงการจัดซื้อแว่นสายตาสำหรับผู้ด้อยโอกาส นั้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น แม้กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จะมีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว ก็มิได้เป็นการตัดอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะด้านสาธารณสุขแก่ประชาชนในท้องถิ่นแต่อย่างใด ซึ่งประเด็นอำนาจหน้าที่ที่ทับซ้อนนี้จะได้ว่ากล่าวแล้วในหัวข้อ 5.2.1.2 (ข) และกรณีโครงการอบรมเพื่อการสอนเสริมให้กับนักเรียนนั้น ผู้เขียนเห็นว่าข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีพื้นฐานทางกฎหมาย เนื่องจากการจัดการศึกษาตามพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 เป็นการจัดทำบริการสาธารณะด้านการศึกษาขั้นพื้นฐานซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวมิได้เป็นการตัดอำนาจของรัฐรวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะด้านการศึกษาอื่น ๆ นอกเหนือจากกฎหมายดังกล่าวเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทั้งสองกรณีจึงไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายปกครองแต่อย่างใด

ข้อทักท้วงจากการตรวจสอบการดำเนินงานลักษณะที่ทำให้เข้าใจว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เช่น กรณีโครงการเฉลิมพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช²³ กรณีโครงการวันเด็กแห่งชาติ²⁴ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้เงิน

²³ โดยทักท้วงว่า “การจัดงานได้มีการเบิกจ่ายค่าเสื้อยืดคอโปโลพร้อมปักแจ็กให้กับผู้ร่วมโครงการ เป็นการใช้งบประมาณที่ฟุ่มเฟือย ไม่ใช่สาระสำคัญของการจัดงาน หากไม่จัดทำเสื้อก็สามารถจัดงานให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของโครงการได้จึงถือได้ว่าเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นและประหยัดเงินงบประมาณแผ่นดิน ทำให้ราชการเสียหาย เป็นจำนวนเงิน 4.14 ล้านบาท สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้แจ้งให้องค์การบริหารส่วนตำบลราชาเทวะเรียกเงินชดเชยจากผู้ที่เกี่ยวข้องส่งคืนคลังองค์การบริหารส่วนตำบลราชาเทวะ เป็นจำนวนเงิน 4.14 ล้านบาท หากไม่สามารถดำเนินการได้ให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงหาผู้รับผิดชอบชดเชยต่อไป”, สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2557” , สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 37.

²⁴ โดยทักท้วงว่า “เบิกจ่ายเงินเป็นค่าจัดงานโครงการวันเด็กแห่งชาติ ณ บึงบอระเพ็ด และในเขตพื้นที่จังหวัด นครสวรรค์เป็นค่าจ้างเหมาและค่าจัดซื้อของเพื่อแจกให้เด็กและเยาวชนที่มา

งบประมาณฟุ่มเฟือย หากไม่ใช้จ่ายเงินกรณีนั้นๆ ก็สามารถบรรลุตามวัตถุประสงค์ของโครงการได้ หรือเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นและไม่ประหยัด ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้เงินคืนคลัง

จากตัวอย่างจะเห็นได้ว่าแม้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะมีอำนาจ ตรวจสอบการดำเนินงานว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินตามความจำเป็น ประหยัดคุ้มค่า มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลหรือไม่ แต่การให้คำแนะนำดังกล่าวนั้น โดยสภาพมิใช่การตรวจสอบ ความชอบด้วยกฎหมายในเชิงวินัยชี้ขาดของศาล และเป็นเพียงการประเมินตามความเห็นของ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเท่านั้น ดังนั้น ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินกรณีที่ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายโดยไม่จำเป็นและประหยัดจึงไม่อาจเป็นกรณีที่ทำให้ทางราชการ เสียหายได้และไม่อาจเป็นกรณีละเมิดได้เลย ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินกรณีนี้ที่ เข้าใจว่าการตรวจสอบความจำเป็น ประหยัดคุ้มค่า มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมีผลผูกพันทาง กฎหมาย และเมื่อสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินพิจารณาแล้วว่าไม่มีความจำเป็นหรือไม่ประหยัดนั้น ถือเป็นกรณีที่ทำให้ราชการเสียหายให้ส่งเงินคืนคลังหรือให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงหา ผู้รับผิดชอบต่อไป นอกจากนี้จะเป็นความเห็นโดยไม่มีฐานทางกฎหมายเนื่องจากสำนักงานการ ตรวจเงินแผ่นดินไม่อาจให้ความเห็นในลักษณะผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติ ไม่ สอดคล้องกับกฎหมายเนื่องจากการตรวจสอบการดำเนินงานไม่อาจก่อให้เกิดความรับผิดชอบได้แล้ว ยัง แสดงให้เห็นว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินขาดความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการพื้นฐานว่าด้วยการ ตรวจการดำเนินงานหรือการตรวจผลการปฏิบัติงานตามหลักการสากลอย่างร้ายแรงอีกด้วย

แม้ภายหลังจากที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจ เงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 จะประกาศบังคับใช้แล้ว โดยตามมาตรา 85 ถึงมาตรา 90 มีบทบัญญัติที่ ชัดเจนว่าข้อทักท้วงตามหนังสือของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหรือของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน นั้นไม่ได้มีลักษณะเป็นคำสั่งที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด ก็ยังปรากฏ ว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้เข้าทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใน ลักษณะประสงค์จะผูกพันให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตาม และเรียกให้องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นหาผู้รับผิดชอบและส่งให้ลงโทษทางวินัยแก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างกรณีที่ สำนักงานการ

ร่วมงานวันเด็กแห่งชาติ ณ ศูนย์บริการนักท่องเที่ยวบึงบอระเพ็ดและมอบให้สถานศึกษา หน่วยงาน องค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนที่ขอรับการสนับสนุน เป็นเงิน 3,531,688.00 บาท การซื้อสิ่งของ เพื่อแจกและมอบให้หน่วยงานองค์กรที่ขอรับการสนับสนุน เป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นและไม่ประหยัด สำหรับการจัดงาน สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้แจ้งให้นายกองการบริหารส่วนจังหวัด นครสวรรค์นำเงิน จำนวน 13,031,688.00 บาท ส่งคืนคลัง” , เพ็ญอ้าง, 38 น.

ตรวจเงินแผ่นดินเข้าหักท้วงว่าองค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ด ดำเนินการเช่ารถยนต์ดัดแปลงเป็นรถพยาบาลฉุกเฉินโดยขาดประสิทธิภาพและไม่บรรลุวัตถุประสงค์ ทั้งที่การใช้อำนาจของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหักท้วงในส่วนนี้เป็นการตรวจสอบการดำเนินงาน²⁵ ซึ่งโดยสภาพแล้วข้อหักท้วงดังกล่าวเป็นการประเมินและมีลักษณะเป็นความเห็น ดังนั้น ข้อหักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในส่วนการตรวจสอบการดำเนินงานนั้น จึงไม่อาจก่อให้เกิดความรับผิดได้

นอกจากนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้เคยมีคำพิพากษาว่า บทบัญญัติของระเบียบกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวมิได้ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ผู้หนึ่งผู้ใดชำระเงินคืนคลังตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกคำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้ได้ การออกคำสั่งให้เรียกเงินชดใช้ส่งคืนคลังจึงเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีอำนาจ²⁶ อย่างไรก็ตาม ประเด็นเรื่องความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้น ถือเป็นคนละเรื่องคนละประเด็นและการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตาม พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งมีขั้นตอนและวิธีการในการพิจารณาออกคำสั่งเป็นการเฉพาะ นอกจากนี้ การที่หน่วยงานทางปกครองจะออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของตนชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้นั้นจะต้องดูองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือต้องมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ (และอย่างร้ายแรงตาม พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539) กระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และก่อให้เกิดความเสียหาย ลำพังเพียงการที่เจ้าหน้าที่มิได้ปฏิบัติตามระเบียบและขั้นตอนวิธีการในการเบิกจ่ายหรือใช้จ่ายเงินไม่เพียงพอจะพิจารณาได้ว่าการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายและต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้

อาจสรุปได้ว่า การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าใจว่าตนต้องปฏิบัติตามข้อหักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และเข้าใจว่าตนเองมีอำนาจในการออกคำสั่งเรียก

²⁵ สำนักข่าวอิสรา, เปิดกรุผลสอบสดง.(32) การแพทย์ฉุกเฉิน อบจ.ร้อยเอ็ด ขาดประสิทธิภาพ-ไม่บรรลุวัตถุประสงค์, สืบค้นเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม 2563, จาก <https://www.isranews.org/article/main-investigative/79055-invest-79055.html>. และสำนักตรวจสอบพิเศษภาค 7, รายงานการตรวจสอบการดำเนินงานโครงการพัฒนาระบบบริการการแพทย์ฉุกเฉิน จังหวัดร้อยเอ็ดขององค์การบริหารส่วนจังหวัดร้อยเอ็ด ลงวันที่ 21 พฤศจิกายน 2560, สืบค้นเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม 2563, จาก <https://www.audit.go.th/>.

²⁶ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 399/2560

ให้ผู้ที่เกี่ยวข้องส่งเงินคืนคลัง เป็นข้อหักท้วงที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมาย สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงไม่อาจหักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งในส่วนการตรวจสอบทางการเงินและการตรวจสอบการดำเนินงานในลักษณะประสงฆ์ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามได้

5.1.2.2. กรณีการกำหนดรายการใช้จ่ายเงิน

การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบอำนาจหน้าที่ในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นปัญหามีพื้นฐานมาจากกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป ได้แก่ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 67²⁷ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 33²⁸ และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74²⁹ ที่กำหนดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายเงินได้ตามรายการที่กำหนดไว้ในมาตราดังกล่าว กฎหมายอื่น และตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยรายจ่ายอื่นเท่านั้น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยรายจ่ายของตน กล่าวคือ ในกรณีของเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น นอกจากรายจ่ายพื้นฐานตามที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ กำหนด รายจ่ายอื่น ๆ ต้องเป็นรายจ่ายผูกพันตามที่กฎหมายอื่นกำหนด หรือเป็นรายจ่ายตามรายการที่กำหนดในระเบียบของกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น

การใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปดังกล่าว แตกต่างกับรายจ่ายของกรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา โดยสภากรุงเทพมหานครมีอำนาจให้ความ

²⁷ “เทศบาลอาจมีรายจ่ายดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดินสิ่งก่อสร้างและทรัพย์สินอื่น ๆ (8) เงินอุดหนุน (9) รายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทย”

²⁸ “สภาตำบลอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินค่าตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง และทรัพย์สินอื่น ๆ (8) ค่าสาธารณูปโภค (9) เงินอุดหนุนหน่วยงานอื่น (10) รายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพัน หรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้”

²⁹ “องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินตอบแทนอื่นๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดินสิ่งก่อสร้างและทรัพย์สินอื่นๆ (8) เงินอุดหนุน (9) รายจ่ายอื่นใดตามที่มีข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้”

เห็นชอบในการออกข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครการคลัง การงบประมาณ การเงิน การทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์ จากทรัพย์สิน การจ้าง และการพัสดุ³⁰ การใช้จ่ายเงินของกรุงเทพมหานครจึงเป็นไปตามรายการที่กำหนดในข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครว่าด้วยวิธีการงบประมาณหรืองบประมาณรายจ่าย ส่วนกรณีของเมืองพัทธยานั้น เมืองพัทธยาโดยความเห็นชอบของสภาเมืองพัทธยาที่มีอำนาจตราข้อบัญญัติการคลัง การงบประมาณ การเงิน ทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้าง และการพัสดุ ข้อบัญญัติดังกล่าวต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่ามาตรฐานกลางที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด การใช้จ่ายเงินของเมืองพัทธยาจึงเป็นไปตามรายการที่กำหนดในข้อบัญญัติเมืองพัทธยา³¹

กรณีที่กรุงเทพมหานครและเมืองพัทธยาเห็นสมควรว่ามีรายจ่ายอื่นใดที่ไม่ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งหรือไม่ใช่รายจ่ายอื่นตามข้อผูกพัน กรุงเทพมหานครและเมืองพัทธยาก็อาจออกระเบียบหรือข้อบัญญัติของตนให้มีรายจ่ายนั้นได้ ตามมาตรา 97 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และมาตรา 70 วรรคหนึ่ง (5) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทธยา พ.ศ. 2542

กรณีของเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบลและองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวประสงค์ที่จะใช้จ่ายเงินในรายการใดอาจปรึกษาไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้ออกระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายจ่ายนั้นได้

บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปที่ให้การใช้จ่ายเงินกรณีอื่น ๆ ที่มีใช้รายการตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ หรือมิใช่รายจ่ายผูกพันตามกฎหมาย ต้องเป็นรายจ่ายตามรายการที่กำหนดโดยกระทรวงมหาดไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาการใช้จ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่มีระเบียบการใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบการใช้จ่ายเงิน รวมถึงกรณีอื่น ๆ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วง³²ว่าการใช้จ่ายเงินโดยไม่มีระเบียบหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบนั้นเป็นกรณีการใช้จ่ายเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจหน้าที่

³⁰ มาตรา 97 แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528

³¹ มาตรา 70 และมาตรา 72 แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทธยา พ.ศ. 2542

³² คำว่า “คำแนะนำ” “ข้อเสนอแนะ” และ “ข้อทักท้วง” เป็นถ้อยคำที่ปรากฏในบทบัญญัติมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 นอกจากนี้ คำว่า “ข้อทักท้วง” ก็เป็นถ้อยคำที่ใช้ในความหมายเดียวกับคำว่า “คำแนะนำ”

ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในหัวข้อนี้จะพิจารณาถึงปัญหากรณีความชอบด้วยกฎหมายของ ข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 โดยจำแนกการพิจารณาเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ ปัญหาฐานที่มาของอำนาจตามกฎหมาย และปัญหาความชอบด้วยหลักการกำกับดูแล

1. ปัญหาฐานที่มาของอำนาจตามกฎหมาย

หัวข้อนี้จะพิจารณาว่าระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อหนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ เป็นข้อกำหนดที่ออกมาเกินกว่าฐานอำนาจตามกฎหมาย

เนื่องจาก มาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 33 (10) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และมาตรา 74 (9) แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบนั้นๆ นอกจากรายจ่ายตามที่กำหนดในมาตราดังกล่าว การใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นรายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพัน หรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ ดังนั้น ในกรณีที่กระทรวงมหาดไทยประสงค์จะกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามบทบัญญัติดังกล่าว กระทรวงมหาดไทยจำเป็นต้องออกระเบียบโดยอาศัย

และใช้อย่างแพร่หลายในเอกสารราชการทั้งระเบียบและหนังสือสั่งการ ปรากฏในระเบียบว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 91 และข้อ 92 นอกจากนี้ คำว่า “ข้อทักท้วง” ต่อมา ได้ปรากฏใน ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 102 และ 103 โดยมีใจความทำนองเดียวกันกับระเบียบก่อนหน้านี้ ดังนั้น ในวิทยานิพนธ์นี้จึงอาจใช้คำว่า “คำแนะนำ” และ “ข้อทักท้วง” ในความหมายเดียวกัน โดยจะใช้คำว่า “คำแนะนำ” ในบริบทหลักการและกฎหมายของต่างประเทศเพื่อแสดงนัยยะหรือเน้นถึง สถานะของ “คำแนะนำ” ว่าเป็นเพียงความเห็นและไม่มีผลผูกพันทางกฎหมาย ส่วนคำว่า “ข้อทักท้วง” นั้นผู้ใช้ (สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และกระทรวงมหาดไทย) แสดงนัยยะถึงความประสงค์ให้ “ข้อทักท้วง” มีผลผูกพันตามกฎหมาย

อำนาจตามมาตราดังกล่าวโดยตรง โดยปัจจุบันยังไม่มีระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปในมาตราข้างต้นโดยตรง แต่กระทรวงมหาดไทยกลับอาศัยอำนาจตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเงินเฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ จึงมีปัญหาด้วยความชอบของฐานที่มาของอำนาจนอกจากข้อระเบียบกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดถือเป็นข้อระเบียบที่ออกโดยขยายอำนาจและขอบเขตของ มาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 33 (10) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และมาตรา 74 (9) แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 เนื่องจากการกำหนดให้มีการใช้จ่ายใดๆ ก็ได้ตามที่กระทรวงมหาดไทยจะสั่งการ จึงเป็นข้อระเบียบที่ออกเกินอำนาจตามกฎหมายดังกล่าว³³

นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาว่าข้อระเบียบกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันและปฏิบัติตามหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

³³ โปรดดู บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตั้งงบประมาณรายจ่ายของเทศบาลเพื่อเป็นเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย เรื่องเสร็จที่ 458/2553 โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ในบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตั้งงบประมาณรายจ่ายของเทศบาลเพื่อเป็นเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย เรื่องเสร็จที่ 458/2553 ได้ให้ความเห็นไปในทำนองข้างต้นว่า “การที่ข้อ 67 ของระเบียบกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้” นั้น ถือเป็นการออกระเบียบขยายอำนาจและขอบเขตของ มาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ เพราะเป็นการกำหนดให้มีการจ่ายรายจ่ายใด ๆ ก็ได้ตามที่กระทรวงมหาดไทยจะสั่งการ ระเบียบลักษณะดังกล่าวจึงเป็นระเบียบที่ออกเกินอำนาจตามที่มาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ ให้ไว้ ทั้งนี้โดยยังไม่ต้องพิจารณาว่า หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/ว 3889 ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน 2538 เรื่อง ชักซ้อมความเข้าใจหนังสือสั่งการ การตราเทศบัญญัติและข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ที่ กระทรวงมหาดไทยเข้าใจว่าเป็นหนังสือสั่งการนั้น จะเป็นหนังสือสั่งการตามความมุ่งหมายของ กระทรวงมหาดไทย หรือเป็นเพียงหนังสือที่ชักซ้อมความเข้าใจของกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น

นั้น เป็นข้อระเบียบที่ไม่สอดคล้องกับหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากในการดำเนินการต่าง ๆ กระทรวงมหาดไทยจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย โดยเคร่งครัด ในเรื่องใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องออกเป็นระเบียบ กระทรวงมหาดไทยก็จำเป็นต้องออกเป็นระเบียบจะอาศัยแต่เพียงอำนาจในฐานะที่เป็นผู้กำกับดูแลเพื่อออกหนังสือสั่งการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามมิได้ เพราะหนังสือสั่งการไม่มีผลทางกฎหมาย ผูกพันหรือคุ้มครององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการปฏิบัติตามหนังสือสั่งการนั้น³⁴

การที่รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้ แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นข้อกำหนดที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจหรือออกเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด

2. ปัญหาความชอบด้วยหลักการกำกับดูแล

ในหัวข้อจะพิจารณาถึงปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 ที่ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินตามที่กระทรวงมหาดไทยสั่งการ เนื่องจากเป็นข้อกำหนดที่มีเนื้อหาขัดหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ

ปัญหาเรื่องการออกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปรากฏตั้งแต่ก่อนการปฏิรูปการเมือง ระบบราชการและการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2540 กล่าวคือตั้งแต่ก่อน พ.ศ. 2540 และก่อนรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2534 ที่ได้รับรองหลักการกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นไว้ในมาตรา 196 วรรคสาม ว่า “การกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม”

พระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตั้งแต่ก่อน พ.ศ. 2534 (พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498)

³⁴ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษ เรื่องเสร็จที่ 165/2556

จะให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการตรากฎเกณฑ์เพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แทนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอำนาจออกระเบียบข้อบัญญัติของตน โดยระเบียบของ กระทรวงมหาดไทยมักเพิ่มอำนาจให้แก่ส่วนกลางในการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น กรณี พระราชบัญญัติเทศบาลที่กำหนดเรื่องการให้ความเห็นชอบต่อการกระทำของท้องถิ่น ซึ่งบัญญัติไว้ 6 กรณี แต่ระเบียบกระทรวงมหาดไทยหลายฉบับที่ได้เพิ่มกรณีให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้อง ขออนุมัติจากองค์กรกำกับดูแลก่อน ตัวอย่าง กรณีระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการจัดหา ประโยชน์ในทรัพย์สินของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2531 ข้อ 6 (2) ที่กำหนดให้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องขออนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัดเสียก่อน ในกรณีที่จะให้เช่น อสังหาริมทรัพย์เกินกว่า 3 ปีขึ้นไป เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมีการเพิ่มอำนาจในการควบคุมองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบหนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการ การใช้หนังสือสั่งการเพื่อควบคุม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีลักษณะเป็นการควบคุมดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่มี กฎหมายให้อำนาจซึ่งขัดกับหลัก “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากตัวบทกฎหมาย และไม่มีการกำกับ ดูแลที่เกินเลยไปจากตัวบทกฎหมาย” ดังนั้น การควบคุมดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมี ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น นอกจากนี้ ยังเป็นการฝ่าฝืนหลักการปกครองตนเอง ของท้องถิ่นอย่างร้ายแรง เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีความเป็นอิสระในการตัดสินใจ ริเริ่มดำเนินงานด้านต่าง ๆ

นอกจากนี้ โดยสภาพแล้วหนังสือสั่งการเป็นเรื่องของการบังคับบัญชาซึ่ง ไม่ใช้กับองค์กรกระจายอำนาจ³⁵ กล่าวคือหนังสือเวียน (circulaire) ปกติแล้ว “เป็นเอกสารที่ หน่วยงานระดับผู้บังคับบัญชา โดยทั่วไปคือ รัฐมนตรี ทำขึ้นเพื่อให้หน่วยงานใต้บังคับบัญชาทราบถึง ความมุ่งหมายของตนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของหน่วยงานหรือการตีความกฎหมายหรือ กฎฉบับหนึ่งฉบับใด” ส่วนหนังสือสั่งการ (directives) นั้น “เป็นหนังสือกำหนดแนวปฏิบัติที่เป็นข้อ กำหนดให้หน่วยงานที่มีอำนาจดุลพินิจ ซึ่งโดยหลักแล้วการปฏิบัติตามอำนาจดังกล่าวจำเป็นต้องมี การปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับดุลพินิจนั้นด้วยการกำหนดลักษณะ ทั่วไปของข้อเท็จจริงที่จะอยู่ใต้บังคับของกฎหมายดังกล่าว”³⁶ หนังสือเวียนและหนังสือสั่งการจึงเป็น เครื่องมือในการกำหนดกรอบหรือควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาต่อผู้ใต้บังคับบัญชา

³⁵ สมคิด เลิศไพฑูรย์, “การควบคุมกำกับเหนือองค์กรปกครองท้องถิ่นในประเทศไทย,” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 10, ตอน1, น. 34-35, (เมษายน 2534).

³⁶ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, รายงานการวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, (กรุงเทพมหานคร : สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2545), น. 89-90.

ดังที่ปรากฏในคำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ในคดีสมาพันธ์แห่งชาติของสหพันธ์นักวิศวกร (Fédération nationale des syndicats d'ingénieurs) โดยตัดสินว่า “การออกหนังสือเวียน (circulaire) ขององค์กรกำกับดูแลเพื่อจำกัดค่าตอบแทนของพนักงานกองทุนเพื่อการเกษตรจะกระทำมิได้ ทั้งนี้เพราะการกระทำเช่นนี้มีลักษณะเป็นกฎ” เนื่องจากโดยสภาพแล้วองค์กรกำกับดูแลไม่อาจออกหนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการเพื่อควบคุมองค์กรกระจายอำนาจได้ องค์กรกำกับดูแลจะกำกับดูแลดุลพินิจขององค์กรกระจายอำนาจได้ก็แต่รูปแบบคำสั่งตามที่กฎหมายกำหนด การที่องค์กรกำกับดูแลออกหนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการแท้จริงแล้วก็มีเจตนาเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันที่จะใช้ดุลพินิจของตนตามหนังสือดังกล่าว จึงเป็นการออกหนังสือที่มีเจตนาที่แท้จริงให้ใช้บังคับใช้ในลักษณะกฎแก่องค์กรกระจายอำนาจ ซึ่งมีอาจมีได้ในระบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรอื่นที่เรียกว่าการกำกับดูแลได้

ความคิดเรื่องการใช้นหนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงยังคงติดค้างมาในภายหลังจากที่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2534 ฉบับ พ.ศ. 2540 จนถึงปัจจุบัน แม้รัฐธรรมนูญจะได้รับรองหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นไว้อย่างชัดเจน ดังปรากฏในระเบียบกระทรวงมหาดไทยฉบับต่าง ๆ ที่บังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น

ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 7³⁷ ข้อ 45³⁸ รวมถึงข้อ 51 ข้อ 52 ข้อ 53 และข้อ 65 ที่ใช้ถ้อยคำในทำนองเดียวกันในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

³⁷ “บรรดาเงินที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับไว้เป็นกรรมสิทธิ์ให้นำส่ง เป็นเงินรายได้ทั้งสิ้น ห้ามมิให้กันไว้เป็นเงินฝากหรือเงินนอกงบประมาณ เว้นแต่จะมีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่งหรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

³⁸ “การเบิกเงินเดือน ค่าจ้าง บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน เงินค่าเช่าบ้านพนักงานส่วนท้องถิ่น หรือการเบิกเงินช่วยเหลืออื่นใดให้เป็นไปตาม กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่งหรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทย”

ต่อมาระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 7³⁹ ข้อ 46⁴⁰ รวมถึงข้อ 52 และข้อ 109 ก็ได้ใช้ถ้อยคำในทำนองเดียวกันโดยกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าแนวความคิดเรื่องการใช้หนังสือสั่งการเป็นเครื่องมือของรัฐในการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังมีสืบเนื่องมาจากถึงปัจจุบัน โดยปรากฏอย่างชัดเจนในระเบียบกระทรวงมหาดไทยแม้การใช้หนังสือสั่งการในการควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะไม่มีกฎหมายให้อำนาจและเป็นการขัดต่อหลักการกำกับดูแลตามรัฐธรรมนูญก็ตาม โดยรัฐ องค์กรกำกับดูแล และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ยังคงมีความเข้าใจว่าหนังสือสั่งการยังคงเป็นเครื่องมือที่ชอบด้วยกฎหมายในการใช้ควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่จนถึงปัจจุบัน แม้หนังสือสั่งการบางฉบับจะใช้มาตั้งแต่ก่อนปี พ.ศ. 2540 เช่น หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/1400 ลงวันที่ 12 พฤษภาคม 2537 โดยผลของระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่รับรองหลักการเรื่องหนังสือสั่งการเป็นทอด ๆ ในบทเฉพาะกาลนั่นเอง

สรุปได้ว่า นอกจากปัญหาเนื้อหาของระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินตามที่กระทรวงมหาดไทยสั่งการจะออกโดยไม่มีฐานอำนาจตามกฎหมายหรือเกินไปกว่าที่กฎหมายให้อำนาจไว้แล้ว ข้อกำหนดดังกล่าวยังมีเนื้อหาขัดกับหลักการกำกับดูแลตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการออกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยเป็นปัญหาของเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมาช้านาน เนื่องจากรัฐมีความเข้าใจว่าตนอาจออกหนังสือสั่งการในการควบคุมหรือกำหนดกรอบดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ แต่แท้จริงแล้วหนังสือสั่งการเป็นเครื่องมือของผู้บังคับบัญชาที่ใช้ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาในความสัมพันธ์ในองค์กรที่เรียกว่า ระบบบังคับบัญชาเท่านั้น มินำมาใช้กับองค์กรกระจายอำนาจที่เรียกว่าความสัมพันธ์รูปแบบ “การกำกับดูแล” ซึ่งการกำกับดูแลจะมีได้ก็แต่ในลักษณะคำสั่งทางปกครองซึ่งถูกรับรองไว้ในกฎหมายเท่านั้น ไม่อาจมีคำสั่งซึ่งกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดย

³⁹ “บรรดาเงินที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับไว้เป็นกรณีพิเศษให้นำส่งเป็นเงินรายได้ทั้งสิ้นห้ามมิให้กันไว้เป็นเงินฝาก หรือเงินนอกงบประมาณ เว้นแต่จะมีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

⁴⁰ “การเบิกเงินเดือน ค่าจ้าง บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน เงินค่าเช่าบ้านพนักงานส่วนท้องถิ่น หรือการเบิกเงินช่วยเหลืออื่นใดให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทย”

ไม่มีฐานอำนาจจากกฎหมายได้ ดังนั้น การที่กระทรวงมหาดไทยรับรองการใช้หนังสือสั่งการเพื่อเข้าควบคุมดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นการขัดกับหลักการตามรัฐธรรมนูญว่าด้วยการกำกับดูแล เนื่องจากการกระทำดังกล่าวเข้าข่ายเป็นกระบวนการทำให้การกำกับดูแลเปลี่ยนเป็นการบังคับบัญชาอันเป็นกระทบถึงแก่นหรือสาระของหลักการกำกับดูแลอีกด้วย

ในหัวข้อ 5.1 นี้ อาจสรุปปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ว่า ปัญหาข้อหาทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ก้าวล่วงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมีสาเหตุหนึ่งมาจากระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันและปฏิบัติตามข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน อีกประการหนึ่งมาจากข้อระเบียบที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามประกาศระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงิน อย่างไรก็ตาม ดังที่ได้พิจารณาไปแล้วว่าข้อบัญญัติข้างต้นมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย ผู้เขียนมีความเห็นว่ารากฐานที่สาเหตุของปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ก้าวล่วงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีที่มาจากการที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปมีบทบัญญัติให้อำนาจส่วนกลางมากเกินไปจนเกินขอบเขตของการกำกับดูแล โดยเฉพาะบทบัญญัติให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยตราระเบียบเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินงานทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงบทบัญญัติที่ให้กระทรวงมหาดไทยอำนาจกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจกำหนดรายจ่ายอื่นของตนเอง บทบัญญัติให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยตราระเบียบเพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหากฎหมายลำดับของของฝ่ายบริหารกำหนดอำนาจในการกำกับดูแลเหนือท้องถิ่นเพิ่มเติมจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ และเกิดปัญหากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกินกว่าที่จำเป็นอันไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ดังกรณีตัวอย่างที่ได้เสนอไป เช่น ปัญหากระทรวงมหาดไทยมักออกระเบียบให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันและปฏิบัติตามหนังสือสั่งการอันเป็นการกำหนดข้อระเบียบที่เกินไปกว่าฐานอำนาจตามกฎหมาย⁴¹ กล่าวคือ เป็นการ

⁴¹ โปรดดู ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 7 ข้อ 46 ข้อ 52 ข้อ 53 ข้อ 54 วรรคสอง ข้อ 67 ข้อ 90 (2) ข้อ 109 ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 16 ข้อ 33 ข้อ 34 ข้อ 35 ข้อ 36 วรรคสี่

เพิ่มเติมอำนาจกำกับดูแลอันเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนด และปัญหากระทรวงมหาดไทยไม่ยอมออกระเบียบว่าด้วยรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงไม่มีกฎหมายลำดับรองที่จะบังคับใช้เพื่อปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้ เป็นต้น ผู้เขียนเสนอให้แก้ไขปัญหาดังกล่าวที่ต้นเหตุโดยการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยการคลังและรายจ่ายอื่นของตน โดยอาจมีเงื่อนไขว่าข้อบัญญัติดังกล่าวต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าระเบียบว่าด้วยการคลังของส่วนกลาง เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาว่า ในกรณีที่ยังไม่มีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติของตนข้างต้น ปัญหาเรื่องความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบเพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเป็นการกำกับดูแลเพิ่มเติมหรือเกินไปกว่าที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินั้นจะต้องมีการเสนอให้องค์กรผู้มีความอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอันได้แก่ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวสิ้นผล และเพื่อป้องกันมิให้มีการตรากฎหมายที่มีบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวอีก⁴²

5.2 ปัญหาข้อตกท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เนื่องจากปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหลายประการซึ่งได้กล่าวในหัวข้อก่อนหน้านี้ เมื่อสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตกท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอ้างถึงระเบียบหรือหนังสือสั่งการ จึงก่อให้เกิดปัญหาหลายประการทั้งปัญหาข้อตกท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาข้อตกท้วงที่กล่าวล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในหัวข้อนี้จะพิจารณาปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินโดยอธิบายถึงความเชื่อมโยงระหว่างระเบียบ

ซึ่งมีข้อความในทำนองเดียวกันโดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันและปฏิบัติตามหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย

⁴² สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายการปกครองท้องถิ่น, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : ธรรมมลการพิมพ์, 2550), น. 403.

กระทรวงมหาดไทยและหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินกับข้อทักท้วงของสำนักงาน การตรวจเงินแผ่นดินในแต่ละกรณี เพื่อให้เห็นถึงภาพรวมของปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

5.2.1 ปัญหาข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ปัญหาสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีจุดเริ่มต้นมาจากการที่กระทรวงมหาดไทยออกหนังสือสั่งการโดยมีเนื้อหา กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจัดกิจกรรมหรือโครงการกรณีอยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนได้ เท่านั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงเข้าตรวจสอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอาศัยหนังสือสั่งการฉบับต่าง ๆ เช่น หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.4/ว 3722 ลงวันที่ 10 สิงหาคม 2555 เรื่อง ชักซ้อมความ เข้าใจเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 1 และหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.2/ว 1961 ลงวันที่ 8 พฤษภาคม 2556 เรื่อง ขอให้กำหนดมาตรการเพื่อใช้เป็นแนวทางกรณีการเบิกค่าใช้จ่ายในการ ฝึกอบรมและการเบิกค่าใช้จ่ายในการจัดงานซึ่งมีแนวทางปฏิบัติงานที่ชัดเจน ข้อ 1 ซึ่งกำหนดใน เนื้อหาทำนองเดียวกันว่า “การดำเนินการจัดงานต่าง ๆ ต้องอยู่ในอำนาจหน้าที่หรือมีกฎหมายให้ อำนาจ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องกำหนดกิจกรรมที่จะต้องดำเนินการไว้ในโครงการจัดงาน” หรือ ดังนั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงเข้าไปพิจารณาว่าการดำเนินงานจัดกิจกรรมหรือ โครงการต่าง ๆ อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่ หากสำนักงานการตรวจ เงินแผ่นดินเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินงานโดยไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตน สำนักงาน การตรวจเงินแผ่นดินจะทักท้วงว่าเป็นการใช้จ่ายเงินโดยไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่และไม่ชอบด้วยระเบียบ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ จึงไม่สามารถดำเนินการได้ตามระเบียบกระทรวง กระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจ เงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และเรียกให้ผู้รับผิดชอบส่งเงินคืนคลัง โดยเร็ว อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไปแล้วการพิจารณาเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะพิจารณาควบคู่กับหนังสือสั่งการฉบับต่าง ๆ ว่าองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยมีระเบียบหรือหนังสือสั่งการรับรองหรือไม่ กรณีที่สำนักงานการตรวจเงิน แผ่นดินเห็นว่าการจัดทำโครงการนั้น ๆ มิได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และ เป็นการใช้จ่ายเงินในกิจกรรมที่ยังไม่มีระเบียบหรือหนังสือสั่งการรับรอง สำนักงานการตรวจเงิน แผ่นดินก็จะทักท้วงไปพร้อมกันว่าการดำเนินการดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น และเป็นการเบิกจ่ายโดยไม่มีระเบียบให้เบิกจ่าย เป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบ

กระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 อย่างไรก็ตาม มีบางกรณีที่แม้จะมีระเบียบหรือหนังสือสั่งการว่าด้วยการใช้จ่ายเงินนั้น ๆ แล้ว แต่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าเป็นการใช้จ่ายเงินที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีอำนาจหน้าที่เนื่องจากระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวอย่าง กรณีค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของ อปพร.

การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าพิจารณาตรวจสอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ เนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิได้เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่พิจารณาเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและไม่ได้เป็นองค์กรผู้มีความเชี่ยวชาญกฎหมายปกครอง จึงก่อให้เกิดปัญหาอื่น ๆ ตามมา เช่น ปัญหาการแทรกแซงดุลพินิจขององค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณาเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปัญหาความเห็นในเรื่องอำนาจหน้าที่ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายและคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครองซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจพิจารณาโดยตรง ในหัวข้อนี้จะจำแนกการศึกษาปัญหาอันเกิดจากข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินออกเป็น 3 ประเด็น ได้แก่ ประเด็นองค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณาอำนาจหน้าที่ กรณีศึกษาข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่นที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมาย และกรณีศึกษาข้อทักท้วงว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของประกาศคณะกรรมการบริหารงานบุคคลท้องถิ่น

5.2.1.1 ปัญหาองค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การตรวจสอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินนั้น นอกจากจะเกิดปัญหาด้านความถูกต้องของคำแนะนำเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งไม่สอดคล้องกับกฎหมายเนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิใช่องค์กรผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายมหาชนหรือกฎหมายปกครองแล้ว การพิจารณาตรวจสอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและให้คำแนะนำกรณีดังกล่าวยังเป็นการพิจารณาตรวจสอบที่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอีกด้วย ในหัวข้อจะพิจารณาถึงองค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย โดยแต่ละองค์กรจะมีหน้าที่เฉพาะแตกต่างกันและไม่ทับซ้อนกัน ดังนั้น หากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินประสงค์จะทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะต้องคำนึงถึงแนวทางมาตรการ คำแนะนำ หรือคำวินิจฉัยขององค์กรเหล่านี้ โดยใช้เป็นแนวทางในการให้คำแนะนำเพื่อให้ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินสอดคล้องกับกฎหมายและไม่ส่งผลกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะของ

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในหัวข้อนี้จะจำแนกองค์กรผู้มีความอำนาจพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น 4 องค์กร ได้แก่ คณะกรรมการกฤษฎีกา องค์กรกำกับดูแล คณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และศาลปกครอง

คณะกรรมการกฤษฎีกามีอำนาจหน้าที่รับปรึกษาให้ความเห็นทางกฎหมายแก่หน่วยงานของรัฐ หรือตามคำสั่งของนายกรัฐมนตรี หรือมติของคณะรัฐมนตรี⁴³ ดังนั้น กรณีที่สำนักงานมีปัญหาในทางกฎหมายซึ่งเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยตรง ในกรณียังไม่เคยมีแนวคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครอง สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอาจมีหนังสือปรึกษาความเห็นทางกฎหมายจากคณะกรรมการกฤษฎีกา

องค์กรกำกับดูแล การกำหนดโครงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสภาพต้องออกเป็นข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น ๆ ซึ่งกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับต่าง ๆ ได้กำหนดให้ต้องผ่านความเห็นชอบของนายอำเภอหรือผู้ว่าราชการก่อน ดังนั้น เมื่อโครงการใช้จ่ายเงินใดที่ผ่านความเห็นชอบของฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและผ่านความเห็นชอบขององค์กรกำกับดูแลแล้วย่อมจะถือว่าการใช้จ่ายเงินดังกล่าวอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่กว้างขวางหลากหลายภารกิจตามบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายการกระจายอำนาจ หรือตามกฎหมายอื่น และการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น อาจอยู่ในรูปแบบการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคกับท้องถิ่นได้ รวมถึงอาจอยู่ในรูปแบบการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกับระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองก็ย่อมได้ เมื่ออำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอย่างหลากหลาย และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดทำหรือร่วมจัดทำบริการสาธารณะได้หลายรูปแบบ เมื่อการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีเป็นการใช้จ่ายตามข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีของท้องถิ่นซึ่งผ่านความเห็นชอบขององค์กรกำกับดูแลจึงไม่มีปัญหาหรือข้อพิพาทในเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ประการใด

ในประเด็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอำนาจหน้าที่โดยตรงขององค์กรกำกับดูแล ในกรณีที่ยังไม่มีข้อพิพาทหรือข้อขัดแย้งในประเด็นอำนาจหน้าที่ระหว่างราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคกับส่วนท้องถิ่น หรือระหว่างราชการส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองจะเป็นการไม่เหมาะสมหากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะเข้าทักท้วงเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากอาจส่งกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินได้ เช่น กรณีเกิดช่องว่างไม่มี

⁴³ มาตรา 7 (2) พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522

หน่วยงานทางปกครองเข้าจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งมีตัวอย่างเคยเกิดขึ้นมาแล้วในกรณีสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงเกี่ยวกับโครงการฉีดวัคซีนพิษสุนัขบ้าขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่กล้าใช้จ่ายและจัดทำโครงการดังกล่าวและเกิดปัญหาการแพร่ระบาดของโรคพิษสุนัขบ้าตามมาในหลายพื้นที่⁴⁴ และต่อมาคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้ให้ความเห็นในประเด็นดังกล่าวว่าการฉีดวัคซีนพิษสุนัขบ้าอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งจะได้พิจารณาโดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงโครงการใช้จ่ายเงินที่ผ่านความเห็นชอบขององค์กรผู้ที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาโดยตรงแล้ว เช่น โครงการใช้จ่ายเงินที่ผ่านความเห็นชอบของสภาท้องถิ่นและองค์กรกำกับดูแล (ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอ) แล้ว หรือโครงการใช้จ่ายเงินอุดหนุนที่ผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการอำนวยการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดแล้ว แต่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงการใช้จ่ายเงินโครงการดังกล่าว กรณีจะเห็นได้ว่าการทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นการก้าวล่วงและแทรกแซงการบริหารราชการร่วมกันระหว่างองค์กรกำกับดูแลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งที่ตนเองมิได้มีอำนาจหน้าที่โดยตรงและมีข้อองค์กรผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายในกรณีดังกล่าว

คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจและหน้าที่จัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและแผนปฏิบัติการเพื่อขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีและรายงานต่อรัฐสภา⁴⁵ กำหนดการจัดระบบการบริการสาธารณะตามอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐ กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง⁴⁶ กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการถ่ายโอนภารกิจจากราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁴⁷ และมีอำนาจออกประกาศตามอำนาจที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.

⁴⁴ Hfocus, “สตง.ท้วงท้องถิ่นทำ ‘พิษสุนัขบ้า’ ระบาดพุ่ง นายกฯ รังสิต ระบุนุ้ กม.ไม่ตรงสถานการณ์จริง”, สืบค้นเมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.hfocus.org/content/2018/03/15536>.

⁴⁵ มาตรา 12 (1) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

⁴⁶ มาตรา 12 (2) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

⁴⁷ มาตรา 12 (4) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

2542 เช่น ประกาศคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เป็นต้น⁴⁸

ศาลปกครองถือเป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในประเด็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากปัญหาการจัดสรรอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองถือเป็นข้อพิพาทในคดีปกครองซึ่งอยู่ในอำนาจศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 197 ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9

การที่องค์กรตรวจเงินจะเข้าไปพิจารณาทุกท่วงเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่เคยมีคำวินิจฉัยศาลปกครองชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการใช้จ่ายกรณีนั้น ๆ มาก่อน องค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นจึงจะอ้างถึงคำวินิจฉัยดังกล่าวเป็นบรรทัดฐานในการให้คำแนะนำ เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ อย่างไรก็ตาม คำแนะนำดังกล่าวไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามใช้ในประเทศฝรั่งเศสเช่นกัน ตัวอย่างใน รายงานผลการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งจัดทำโดยศาลตรวจเงินภูมิภาคต่อไป ดังที่ปรากฏในรายงานข้อสังเกตสุดท้าย (Rapport d'observations définitives) ของศาลตรวจเงินภูมิภาคเรอูนียง (CRC LA RÉUNION) ที่มีถึงเทศบาลตอมปง (Commune du Tampon) ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน ค.ศ. 2002⁴⁹ โดยในหมวด 3 การตรวจสอบการดำเนินงานนั้น พบว่าศาลปกครองชั้นต้น

⁴⁸ อย่างไรก็ตาม ในอนาคตคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการวินิจฉัยเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามร่างพระราชบัญญัติกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ... มาตรา 14 (21) ซึ่งได้กำหนดอย่างชัดเจนให้มีคณะกรรมการการกระจายหน้าที่และอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจในการวินิจฉัยเกี่ยวกับขอบเขตหน้าที่และอำนาจเกี่ยวกับการจัดบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง และระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการกระจายหน้าที่และอำนาจ ดูร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวใน สำนักงานคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, สืบค้นเมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม 2563, จาก <http://www.odloc.go.th/web/?p=6373>.

⁴⁹ Retrieved on November 18, 2018, from <https://www.ccomptes.fr/fr/publications/commune-du-tampon-la-reunion> and <https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/RER200213.pdf>

แซงต์-เดอนี (tribunal administratif de Saint-Denis)⁵⁰ คำพิพากษาในเดือนธันวาคม ค.ศ. 2000 เห็นว่าค่าใช้จ่ายในงานวันแม่ (la célébration de la fête des mères) เพื่อบริการแซมเปญแก่แม่ๆ ในเทศบาลแซงต์-ซูซาน (des mères de famille de Sainte-Suzanne) จำนวน 290,000 ฟรังก์ และอีกกรณีจำนวน 465,000 ฟรังก์ สำหรับค่าเครื่องชงกาแฟแก่แม่ๆ ในเทศบาลแซงต์-มารี (Sainte-Marie) ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการใช้จ่ายเพื่อบรรลุประโยชน์สาธารณะสุดท้ายของเทศบาล (pour finalité l'intérêt public de la commune) ศาลตรวจเงินภูมิภาคจึงเห็นว่าการที่เทศบาลตอมปยังคงใช้จ่ายเงินในลักษณะดังกล่าวสำหรับงานวันแม่ในปี ค.ศ. 2001 โดยเป็นค่าแก้วแซมเปญให้แก่แม่ๆ จำนวนหนึ่งหมื่นชิ้นในตอมปเป็นราคา 825,000 ฟรังก์ จึงไม่ได้เป็นการใช้จ่ายเพื่อตอบสนองประโยชน์ของเทศบาลแต่อย่างใด (de l'intérêt communal de cette dépense)

ดังนั้น กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินประสงค์จะเข้าทักท้วงประเด็นเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีใด จะต้องเป็นกรณีที่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลปกครองในประเด็นนั้น ๆ แล้วและข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะต้องเป็นไปตามแนวทางคำวินิจฉัยของศาลปกครองในประเด็นดังกล่าวแล้วด้วย

5.2.1.2 กรณีศึกษาข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในหัวข้อนี้จะทำการศึกษาปัญหาข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่นที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมาย โดยจำแนกการพิจารณาออกเป็น 4 กรณีได้แก่ ปัญหาอำนาจหน้าที่กับรายการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปัญหาอำนาจหน้าที่ทับซ้อน ปัญหาเงินอุดหนุนส่วนราชการอื่น และปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น

(1) ปัญหาอำนาจหน้าที่กับรายการใช้จ่ายเพิ่มเติม

สาเหตุหนึ่งที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะกรณีนั้น ๆ มาจากการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยเป็นรายจ่ายที่ไม่มีระเบียบกระทรวงมหาดไทยหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องรองรับ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงทักท้วงว่าการใช้จ่ายกรณีนั้น ๆ ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

มูลเหตุของความเข้าใจว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายเงินเพื่อจัดทำบริการสาธารณะใด อำนาจหน้าที่นั้นต้องปรากฏในรายการใช้จ่ายตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยนั้น มาจากบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบ

⁵⁰ หรือศาลปกครองชั้นต้นเรอูนียง (tribunal administratif de La Réunion) ในปัจจุบัน

ทั่วไป⁵¹ที่กำหนดรายจ่ายพื้นฐานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ เช่น เช่น เงินเดือน ค่าจ้าง ค่าตอบแทน ค่าใช้สอย ค่าวัสดุ ค่าครุภัณฑ์ ค่าที่ดิน ค่าสิ่งก่อสร้าง ค่าทรัพย์สิน ค่าสาธารณูปโภค เงินอุดหนุนหน่วยงานอื่น เป็นต้น และกำหนดให้รายจ่ายอื่น ๆ นอกเหนือจากรายจ่ายพื้นฐานอาจเป็นรายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพัน หรือตามที่กฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนด ต่อมา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ออกระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 โดยข้อ 67 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการ กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ บทบัญญัติของกฎหมายประกอบกับระเบียบกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว จึงทำให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเกิดความเข้าใจว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายเงินกรณีใดได้นั้น ต้องเป็นไปตามที่กระทรวงมหาดไทยได้ออกหลักเกณฑ์หรือหนังสือสั่งการไว้เท่านั้น เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินกรณีใด โดยไม่เป็นรายจ่ายที่ปรากฏในระเบียบกระทรวงมหาดไทย หรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง จึงเป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีอำนาจหน้าที่

ตัวอย่างความเข้าใจของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ว่าอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความชัดเจนในลักษณะเป็นรายการ และต้องมีความเฉพาะเจาะจงในลักษณะกำหนดโครงการใช้จ่ายกรณีใดได้บ้างนั้น ปรากฏในข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน กรณีการกิจการแพทย์ฉุกเฉิน โดยแม้คณะกรรมการวินิจฉัยกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เคยมีข้อสรุปจากการประชุมเมื่อวันที่ 2 มิถุนายน 2557 ว่า “การกิจการแพทย์ฉุกเฉินนั้นถือว่าเป็นภารกิจด้านการสาธารณสุขประเภทหนึ่งซึ่งกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่กำหนดในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่แล้ว” แต่ยังพบปัญหาในการดำเนินงานจากการทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในหลายจังหวัด โดยผู้แทนของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นว่า “การแพทย์ฉุกเฉินเป็นส่วนหนึ่งของการรักษาพยาบาล เป็นการสาธารณสุข เป็นเรื่องความปลอดภัยในชีวิตเมื่อเกิดภาวะฉุกเฉิน เป็นส่วนหนึ่งของสาธารณสุข ที่ต้องมีระบบแพทย์ฉุกเฉินเป็นภารกิจสำคัญ แต่เนื่องจากเป็นการตรวจสอบการใช้งบประมาณที่ต้องชัดเจนมากกว่าเพียงการตีความ ดังนั้นผู้แทนจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงมีความเห็นและที่ประชุมมีมติให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการ

⁵¹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 33 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 67

การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พิจารณาออกประกาศให้ปรากฏชัดเจนว่าเรื่อง การดำเนินงานการแพทย์ฉุกเฉินให้ถือเป็นส่วนหนึ่งของการรักษาพยาบาลและเป็นการบริการสาธารณสุขขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” โดยคณะกรรมการฯ มีมติเห็นว่า “การแพทย์ฉุกเฉินเป็นส่วนหนึ่งของการรักษาพยาบาลตั้งแต่จุดเกิดเหตุถึงโรงพยาบาล เพื่อไม่ให้ผู้ป่วยเสียชีวิตระหว่างทาง อันเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามมาตรา 16 และมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 โดยมีได้บังคับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องดำเนินการ ขึ้นอยู่กับความพร้อมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงไม่มีความจำเป็นต้องออกประกาศคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องดังกล่าว”⁵²

นอกจากนี้ อนุกรรมการเพื่อแก้ปัญหาปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในการ จัดทำบริการสาธารณสุขตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้เคยตอบข้อหารือใน แนวทางว่า การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่นนั้น กฎหมายกำหนดไว้เป็นภารกิจ มิได้ กำหนดรายละเอียดในลักษณะรายการหรือโครงการว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ใน การจัดทำโครงการใดหรือไม่ เมื่อการดำเนินการจัดทำโครงการใด ๆ ซึ่งเป็นไปตามอำนาจหน้าที่หรือ ภารกิจที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมดำเนินการตามอำนาจหน้าที่นั้น ๆ ได้⁵³

⁵² รายงานการประชุมของคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการประชุม ครั้งที่ 3/2560 เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2560 เรื่อง การดำเนินงานและบริหารจัดการการแพทย์ฉุกเฉินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

⁵³ บันทึกการประชุมคณะอนุกรรมการเพื่อแก้ปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในการ จัดทำบริการสาธารณสุขขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ครั้งที่ 2/2560 วันที่ 20 กันยายน 2560 โดยมีรายละเอียดดังนี้ “ระเบียบวาระที่ 3 เรื่อง หาหรือความชอบด้วยกฎหมายของแผนการศึกษา โครงการโลจิสติกส์ทางน้ำขององค์การบริหารส่วนจังหวัดสงขลา สืบเนื่องจากองค์การบริหารส่วน จังหวัดสงขลาได้จัดทำโครงการศึกษาออกแบบโลจิสติกส์ทางน้ำโดยใช้งบประมาณรายจ่ายประจำปี งบประมาณ 2560 จำนวน 30,000,000 บาท เพื่อจ่ายเป็นค่าจ้างเอกชน นิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดา เพื่อศึกษาออกแบบตามโครงการโลจิสติกส์ทางน้ำ สำนักตรวจเงินแผ่นดินจังหวัดสงขลาเห็นว่า ไม่ เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ โดย พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจาย อำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ไม่ได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมี อำนาจหน้าที่ในการก่อสร้างโครงสร้างพื้นฐานโครงการโลจิสติกส์ทางน้ำ ไม่ว่าจะเป็นการก่อสร้าง

นอกจากนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ 1 และคณะที่ 10) ได้เคยตอบข้อหารือโดยมีความเห็นในแนวทางว่า เมื่อกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับได้กำหนดอำนาจหน้าที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกิจนั้นๆ ไว้แล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่ด้านนั้น ๆ โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาระเบียบหรือหนังสือกระทรวงมหาดไทยแต่ประการใด⁵⁴

ท่าเรือขายฝั่งขนส่งสินค้าภายในประเทศหรือท่าเรือน้ำลึกขนส่งสินค้าระหว่างประเทศ รวมถึงตลอดถึงเครือข่ายระบบการขนส่งทางน้ำ (โลจิสติกส์ทางน้ำ) การกิจดังกล่าวต่างอยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมเจ้าท่าซึ่งองค์การบริหารส่วนจังหวัดสงขลาจะสามารถดำเนินการได้ต่อเมื่อกรมเจ้าท่าได้มอบอำนาจหน้าที่ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดสงขลาปฏิบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวงตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 ... คณะอนุกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า ตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎกระทรวง พ.ศ. 2541 ซึ่งออกตามความในมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการจัดให้มีท่าเทียบเรือแต่เป็นอำนาจหน้าที่ที่มีเงื่อนไขบังคับก่อน โดยองค์การบริหารส่วนจังหวัดสงขลาต้องมีหนังสือถึงกรมเจ้าท่า เพื่อขออนุญาตกรมเจ้าท่า (ตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 63 (พ.ศ. 2537) ออกตามความใน พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456) ในการดำเนินการศึกษาและออกแบบและการก่อสร้างท่าเทียบเรือ”

⁵⁴ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การกิจและอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 เรื่องเสร็จที่ 442/2559 โดยมีรายละเอียดดังนี้ “...กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหลายฉบับได้กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการป้องกันและระงับโรคติดต่อหรืออำนาจหน้าที่ในด้านการสาธารณสุขไว้ ได้แก่ มาตรา 67 (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 50 (4) มาตรา 53 (1) มาตรา 56 (1) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และมาตรา 62 (14) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 นอกจากนั้น ในมาตรา 89 (16) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 กำหนดให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ในด้านการสาธารณสุขการอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาลด้วย อีกทั้งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้าฯ ได้กำหนดหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและควบคุมโรคพิษสุนัขบ้าให้แก่เจ้าพนักงานท้องถิ่น สัตวแพทย์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องดำเนินการหลายประการ องค์กรปกครอง

นอกจากนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาในคดี อ. 202/2560 ได้วินิจฉัยในแนวทางที่ว่า แม้การใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะได้ปฏิบัติตามประกาศคณะกรรมการกระจายอำนาจฯ และหนังสือกระทรวงมหาดไทยก็ตาม แต่หากเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่และบรรลุประโยชน์สาธารณะท้องถิ่นย่อมไม่เป็นการกระทำละเมิด

ดังนั้น อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น จึงไม่จำเป็นต้องปรากฏให้ชัดเจนในลักษณะรายการ หรือต้องมีความเฉพาะเจาะจงในลักษณะกำหนดโครงการใช้จ่ายกรณีใดได้บ้าง นอกจากนี้ การพิจารณาว่าการจัดทำบริการสาธารณะใดอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ทั้งจากรัฐธรรมนูญ กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ กฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือกฎหมายอื่น โดยมิได้พิจารณาจากรายการใช้จ่ายเงินที่ปรากฏในระเบียบกระทรวงมหาดไทยแต่ประการใด

(2) ปัญหาอำนาจหน้าที่ทับซ้อน

ปัญหาอำนาจหน้าที่ทับซ้อนเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าใจว่าในกรณีกำหนดอำนาจหน้าที่ประเภทใดหรือหน่วยงานราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคใดแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่นั้น ๆ แม้กฎหมายตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะได้รับรองอำนาจหน้าที่ดังกล่าวไว้แล้วก็ตาม เช่น ในพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 นั้น ได้รับรองให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกรูปแบบมีอำนาจหน้าที่ การพาณิชย์และการส่งเสริมการลงทุน การส่งเสริมการท่องเที่ยว การจัดการศึกษา และการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เป็นต้น จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายจะกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างกว้างเท่านั้น มิได้กำหนดในลักษณะรายการหรือลักษณะของการจัดทำโครงการในแต่ละกรณี โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเข้าใจว่าแม้กฎหมายจะกำหนดรับรองอำนาจหน้าที่ในลักษณะดังกล่าวไว้ก็ตาม แต่เมื่อไม่มีรายการใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่ปรากฏในระเบียบกระทรวงมหาดไทย (กรณี องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหาร

ส่วนท้องถิ่นจึงมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดในการป้องกันและควบคุมโรคพิษสุนัขบ้าซึ่งเป็นโรคติดต่อตามกฎหมายว่าด้วยโรคติดต่อด้วย...แม้ในปี พ.ศ. 2556 ไม่มีการประกาศกำหนดเขตท้องที่ตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 ครอบคลุมถึงพื้นที่เทศบาลตำบลสุนนารีกีก็ตาม เทศบาลตำบลสุนนารีกีย่อมดำเนินการฉีดวัคซีนและให้ยาคุมกำเนิดสัตว์ควบคุม โดยไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากเจ้าของสัตว์ควบคุมได้ตามอำนาจหน้าที่ของตน”

ส่วนตำบล และเทศบาล) หรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง สำนักงานการตรวจเงินจะพิจารณาว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว และการใช้จ่ายเงินกรณีนั้น ๆ เป็นการใช้จ่ายเงินโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจหน้าที่ การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นลักษณะนี้ พิจารณาได้ว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเข้าใจว่าเมื่อหน่วยงานราชการส่วนกลางส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคมีอำนาจหน้าที่ใดแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมไม่อาจจัดทำบริการสาธารณะกรณีนั้น ๆ ได้ เว้นแต่จะมีระเบียบกระทรวงมหาดไทยกำหนดรายการใช้จ่ายเงินไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ เป็นความเข้าใจว่า ประการแรก รัฐนั้นมีอำนาจหน้าที่ทั่วไป และอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นกรณียกเว้น และต้องปรากฏอำนาจหน้าที่ดังกล่าวชัดเจนในระเบียบกระทรวงมหาดไทยหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องเท่านั้น ตัวอย่างเช่น ข้อตกท้วงกรณี การแพทย์ฉุกเฉิน แม้การแพทย์ฉุกเฉินจะเป็นส่วนหนึ่งของการรักษาพยาบาล ซึ่งเป็นการสาธารณสุข และเป็นเรื่องความปลอดภัยชีวิตเมื่อเกิดภาวะฉุกเฉินก็ตาม ซึ่งการสาธารณสุขและการบรรเทาสาธารณภัยต่างอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินก็ยังทักท้วงว่าการแพทย์ฉุกเฉินไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากยังไม่มีประกาศคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจนว่าการแพทย์ฉุกเฉินเป็นส่วนหนึ่งของการรักษาพยาบาล⁵⁵ ประการที่สอง เมื่อรัฐได้จัดทำบริการสาธารณะใดลักษณะแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่ลักษณะดังกล่าวอีก ตัวอย่างเช่น กรณีการฉีดวัคซีนโรคพิษสุนัขบ้า โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นว่าการควบคุมและป้องกันโรคพิษสุนัขบ้าไม่ใช่ภารกิจโดยตรงของเทศบาล แต่เป็นภารกิจโดยตรงของกรมปศุสัตว์ ซึ่งแท้จริงแล้วการป้องกันและระงับโรคติดต่อเป็นส่วนหนึ่งของการสาธารณสุขซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่หนึ่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁵⁶ กรณีการก่อสร้างท่าเรือ (โครงการโลจิสติกส์ทางน้ำ) โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่า การก่อสร้างท่าเรือขายฝั่งขนส่งสินค้าภายในประเทศหรือท่าเรือน้ำลึกขนส่งสินค้าระหว่างประเทศ รวมถึงเครือข่ายระบบการขนส่งสินค้าทางน้ำ (โลจิสติกส์ทางน้ำ) อยู่ในอำนาจของกรมเจ้าท่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดจึงไม่มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว แท้จริงแล้วการจัดให้มีท่าเทียบเรือขึ้นเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดอยู่แล้วตาม พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วน

⁵⁵ บันทึกการประชุมคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ครั้งที่ 3/2560 วันที่ 20 มิถุนายน 2460

⁵⁶ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ภารกิจและอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 เรื่องเสร็จที่ 442/2559

ท้องถิ่น พ.ศ. 2542 การที่กรมเจ้าท่ามีหน้าที่เกี่ยวกับท่าเรือก็ได้เป็นการตัดอำนาจหน้าที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดให้มีท่าเทียบเรือในเขตพื้นที่ของตนแต่ประการ กรณีโครงการจัดทำหนังสือคู่มือการใช้รถและกฎหมายจราจรทางบก⁵⁷ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นว่า กรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำหนังสือคู่มือการใช้รถและกฎหมายจราจรทางบกเผยแพร่ให้ความรู้ต่อประชาชนในเขตจังหวัดไม่ใช่อำนาจดำเนินการเพราะเป็นการกิจซ้ำซ้อนกับภารกิจหลักของกรมการขนส่งทางบก เป็นต้น

จากตัวอย่างดังกล่าวจะเห็นได้ว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเข้าใจในการพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ถูกต้อง 2 ประการ ประการแรกคือ อำนาจหน้าที่ทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประการที่สองคือ การจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในเรื่องอำนาจหน้าที่ทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น อำนาจหน้าที่ทั่วไป⁵⁸ (the general competence) ถือเป็นหลักการพื้นฐานประการหนึ่งของหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น หมายถึง ในการจัดทำบริการสาธารณะต่าง ๆ ภายในประเทศ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นหน่วยงานหลักที่มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะต่าง ๆ เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ของตน เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (โดยเฉพาะเทศบาลหรือองค์การบริหารส่วนตำบล) ถือเป็นหน่วยทางการเมืองหรือฝ่ายบริหารที่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด จึงสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ๆ ได้ดีที่สุด ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ

ในประเทศไทย หลักอำนาจหน้าที่ทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ถูกรับรองอย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับ พ.ศ. 2550 มาตรา 283⁵⁹ ดังนี้

⁵⁷ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 27*, น. 7.

⁵⁸ อำนาจหน้าที่ทั่วไปในต่างประเทศนั้นใช้ถ้อยคำต่างกันออกไป และมีทฤษฎีรองรับอย่างหลากหลาย เช่น “wide range of powers” “La clause générale de competence (CGC)” “The General Power of Competence (GPC)” “principle of universal municipal competence” และ “subsidiarity principle” เป็นต้น

⁵⁹ มาตรา 283 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนด นโยบาย การบริหาร การ

เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในแต่ละพื้นที่ซึ่งแตกต่างกันไป อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงถูกกำหนดไว้โดยกว้าง ไม่อาจกำหนดเป็นรายการหรือรายละเอียดเฉพาะได้ตามหลักการจัดทำบริการสาธารณะต้องปรับปรุงและเปลี่ยนแปลงได้ เพื่อให้สอดคล้องกับเหตุการณ์สภาพเศรษฐกิจ และสังคมที่แตกต่างกันในแต่ละพื้นที่และช่วงเวลา ดังนั้น ตามหลักอำนาจหน้าที่ทั่วไป องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงอำนาจในการริเริ่มจัดทำบริการสาธารณะหรือกำหนดดุลพินิจหรือนโยบายใด ๆ เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ซึ่งแตกต่างกันไปในท้องถิ่นได้ รัฐหรือกระทรวงมหาดไทยจึงไม่อาจกำหนดอำนาจหน้าที่ในลักษณะเจาะจงเกินไปจนไม่เหลือเพื่อที่ดุลพินิจในการริเริ่มสร้างสรรค์จัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ อันจะเป็นการขัดต่อหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีแนววินิจฉัยยอมรับหลักการดังกล่าว ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดี อ. 880/2561 ซึ่งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าการจ้างเหมาจ้างย่อนยุคไม่ใช่กิจกรรมส่งเสริมศาสนา ศิลปวัฒนธรรม และจารีตประเพณีท้องถิ่น โดยอ้างถึงหนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าท้องถิ่นแต่ละแห่งย่อมมีเอกลักษณ์ ประเพณีที่แตกต่างกัน รัฐหรือส่วนกลางจึงไม่อาจกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานกลางว่ากิจกรรมใดที่ไม่ได้กำหนดไว้นั้นไม่อาจถือว่าเป็นกิจกรรมที่ส่งเสริมศาสนา ศิลปวัฒนธรรม และจารีตประเพณีท้องถิ่น เพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกแห่งได้ ดังนั้น ข้อสังเกตของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ที่ระบุว่า การจ้างเหมาจ้างย่อนยุคในโครงการงานประเพณีสงกรานต์ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของโครงการ และมีใช้การบำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นตามหน้าที่ของเทศบาลตำบล และเสนอให้เจ้าหน้าที่คืนเงินที่เบิกเป็นค่าจ้างเหมาจ้างย่อนยุค จึงเท่ากับเป็นการล้มเลิกกิจกรรมจ้างย่อนยุคในงานสงกรานต์โดยสิ้นเชิง ซึ่งไม่ชอบด้วยเหตุผลของเรื่อง อีกทั้งยังเป็นการขัดต่อหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งได้รับการรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้น ในการกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกฎหมาย หรือการกำหนดการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐหรือองค์กรกำกับดูแลไม่อาจจะกำหนดมาตรฐานหรือกำหนดโครงการเป็นการเฉพาะในรายละเอียดถึงขนาดที่ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจจะจัดกิจกรรมหรือริเริ่มโครงการใด ๆ ได้เอง เนื่องจากการกำหนดโครงการต่าง ๆ ตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องพิจารณาถึงความสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นด้วย การที่รัฐหรือองค์กร

จัดบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเอง โดยเฉพาะ โดยต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัดและประเทศเป็นส่วนรวมด้วย”

กำกับดูแลและเข้าควบคุมดุลพินิจในการกำหนดโครงการหรือการใช้จ่ายเงินถึงขนาดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจจะจัดกิจกรรมหรือริเริ่มโครงการใด ๆ ได้ จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

ในเรื่องการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น เป็นข้อพิจารณาจากปัญหาความเข้าใจสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ว่าเมื่อรัฐหรือหน่วยงานราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคใดได้จัดทำบริการสาธารณะใดลักษณะแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่ลักษณะดังกล่าวอีก ข้อความคิดดังกล่าวนั้นไม่สอดคล้องกับหลักการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในประเทศไทย การจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น ศาลปกครองสูงสุดได้รับรองหลักการดังกล่าวในคำสั่งที่ 320/2546 โดยวินิจฉัยว่าถึงแม้ว่าอำนาจการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน จะเป็นของนายอำเภอท้องที่ก็ตามตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 แต่ในขณะเดียวกันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการดังกล่าวด้วยตามมาตรา 68 (8) แห่ง พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และเมื่อพิจารณามาตรา 16 (27) แห่ง พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาที่สาธารณะ โดยมีได้กำหนดเงื่อนไขว่าเป็นที่สาธารณประโยชน์ประเภทใด บทบัญญัติดังกล่าวจึงมีผลทำให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่สาธารณะทุกประเภทภายในท้องที่ของตน ซึ่งรวมถึงที่สาธารณะอันเป็นที่ดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันด้วย และแม้ว่าในพระราชบัญญัติดังกล่าวจะกำหนดให้มีคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งมีหน้าที่ในการจัดทำแผนกระจายอำนาจและดำเนินการถ่ายโอนภารกิจ ตลอดจนกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบในการให้บริการสาธารณะของรัฐแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามมาตรา 12 (1) ประกอบกับมาตรา 30 (1) (ก) และ (2) และการดำเนินการของคณะกรรมการดังกล่าวจะยังไม่เสร็จสิ้นลงก็ตาม ก็ได้เป็นเหตุให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดูแลรักษาสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันต้องสะดุดหยุดลงแต่ประการใด นอกจากนี้ ศาลปกครองสูงสุดยังวินิจฉัยรับรองหลักการดังกล่าวใน คำพิพากษาที่ อ.949/2558 โดยมีมูลเหตุจากการที่นายอำเภอกะทู้ อ้างว่าเทศบาลเมืองป่าตองไม่มีอำนาจในการออกใบอนุญาตให้ผู้ประกอบการประกอบกิจการร่มีเดียบริเวณหาดไตรตรัง เนื่องจากการอนุญาตให้ใช้ที่สาธารณประโยชน์อันเป็นที่ดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันกรณีหาดไตรตรังได้มี พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นแล้ว เทศบาลจึงไม่มีหน้าที่ตาม

มาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ในการดูแลรักษาที่ดินหรือการอนุญาตให้ใช้ที่ดิน สาธารณประโยชน์กรณีดังกล่าวแต่อย่างใด การที่นายกเทศบาลเมืองปาดองออกใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีและบุคคลอื่นประกอบกิจการร่มีเตียงบริเวณชายหาดไตรตรังจึงเป็นการออกใบอนุญาตโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 กำหนดให้เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และการดูแลรักษาที่สาธารณะ ทั้งนี้ได้มีการตราระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. 2544 นายกเทศมนตรีเมืองปาดองจึงมีอำนาจตามกฎหมายในการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่สาธารณะ ทั้งนี้ สำหรับการออกใบอนุญาตให้ประกอบกิจการร่มีเตียง – ผ้าใบบริเวณชายหาดนั้น ไม่ใช่การอนุญาตให้ยึดถือ ครอบครอง ก่อสร้าง เผาป่า ทำลาย ทำให้เสื่อมสภาพที่ดินตามมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินแต่อย่างใด แต่เป็นการอนุญาตให้เข้าไปประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องกับนักท่องเที่ยวที่มาใช้บริการที่ชายหาด โดยวางเตียงผ้าใบและร่มีให้เช่าเท่านั้น อันเป็นการอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในที่สาธารณะตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาลเมืองปาดองและตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 นายกเทศบาลเมืองปาดองจึงมีอำนาจออกใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ข้อเท็จจริงปรากฏตามคำอุทธรณ์และคำแก้อุทธรณ์ว่า ได้มีผู้ประกอบกิจการร่มีเตียงที่ได้รับใบอนุญาตจากนายกเทศบาลเมืองปาดองจำนวน 55 ราย ไม่ถูกดำเนินคดีดังเช่นผู้ฟ้องคดี เนื่องจากได้ผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการจัดระเบียบชายหาดจังหวัดภูเก็ต ตามคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดภูเก็ตแล้ว อันแสดงว่านายอำเภอเกาะภูเก็ต ได้ยอมรับอำนาจในการออกใบอนุญาตให้ประกอบกิจการร่มีเตียงของนายกเทศบาลเมืองปาดองเพียงแต่การอนุญาตดังกล่าวต้องผ่านการพิจารณาจากผู้ว่าราชการจังหวัดภูเก็ตก่อนเท่านั้น ดังนั้น หากนายอำเภอเกาะภูเก็ต หรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องเห็นว่านายกเทศบาลเมืองปาดองไม่สมควรใช้ดุลพินิจออกใบอนุญาตให้ประกอบกิจการร่มีเตียงในชายหาดทั้งหมด หรือส่วนหนึ่งส่วนใดอีกต่อไป หรือควรจัดระเบียบให้ประกอบกิจการโดยจำกัดพื้นที่หรือช่วงเวลา หรือกำหนดเงื่อนไขประการอื่น ก็เป็นเรื่องที่นายอำเภอเกาะภูเก็ต เทศบาลเมืองปาดองและนายกเทศบาลเมืองปาดอง รวมทั้งหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน จะต้องพิจารณาร่วมกัน เพื่อให้การใช้ดุลพินิจในการออกใบอนุญาตประกอบกิจการร่มีเตียงเป็นประโยชน์แก่สาธารณะมากที่สุด

ดังนั้น อาจสรุปได้ว่าความเข้าใจของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในกรณีที่ส่วนราชการอื่นและองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นต่างมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หากไม่มีกฎหมายหรือระเบียบกำหนดในรายละเอียดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินได้ ถือเป็นกรณีที่

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจหน้าที่นั้น เป็นความเข้าใจที่ไม่ถูกต้อง เนื่องจากเป็นความเข้าใจที่ไม่สอดคล้องกับหลักอำนาจหน้าที่ทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหลักการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(3) ปัญหาเงินอุดหนุนส่วนราชการอื่น

ปัญหาเงินอุดหนุนส่วนราชการอื่น เป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดซื้อครุภัณฑ์หรือวัสดุเพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าการใช้จ่ายเงินกรณีลักษณะดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวอย่างข้อเท็จจริงดังนี้

ด้านการศึกษา เช่น กรณีโครงการจัดซื้อเครื่องเล่นส่งเสริมพัฒนาเด็กปฐมวัย ประจำปี 2557⁶⁰ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้ความเห็นว่าการจัดซื้อเครื่องเล่นดังกล่าวเพื่อไปติดตั้งให้ศูนย์พัฒนาเด็กเล็กของเทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และองค์การบริหารส่วนตำบลต่าง ๆ ในจังหวัดขอนแก่น โดยที่หน่วยงานเหล่านั้นสามารถดำเนินการจัดซื้อจัดหาเครื่องเล่นได้เอง เป็นการจัดหาครุภัณฑ์เพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่น มิใช่ภารกิจตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

ด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย เช่น กรณีโครงการจัดซื้อชุดตรวจหาสารเสพติด⁶¹ โดยให้ความเห็นว่าการที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดขอนแก่นเบิกจ่ายเป็นค่าจัดซื้อชุดตรวจหาสารเสพติด เพื่อมอบให้กับศูนย์อำนวยการพลังเอาชนะยาเสพติดจังหวัดขอนแก่น ตำรวจภูธรภาค 4 และโรงเรียนข้าสูงพิทยาคม เป็นการจัดหาวัสดุเพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่น มิใช่ภารกิจตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

ปัญหากรณีโครงการจัดซื้อเครื่องเล่นส่งเสริมพัฒนาเด็กปฐมวัย และโครงการจัดซื้อชุดตรวจหาสารเสพติด เป็นกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดซื้อครุภัณฑ์หรือวัสดุเพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้ความเห็นว่ามีใช้ภารกิจตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้น แท้จริงแล้วเมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะด้านใด องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมสามารถจัดทำบริการสาธารณะนั้นเอง จัดทำบริการสาธารณะร่วมกับรัฐ หรือส่งเสริมสนับสนุนรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น ๆ ได้ โดยที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมาย ดังนั้น กรณีตัวอย่างในภารกิจด้านการศึกษาและด้านความสงบเรียบร้อย

⁶⁰ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 22, น. 39.

⁶¹ เพิ่งอ้าง, น. 39.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ย่อมสามารถจัดซื้อวัสดุอุปกรณ์เพื่อสนับสนุนรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น ๆ ได้ โดยพิจารณาจากประโยชน์ที่จะเกิดแก่ประชาชนในพื้นที่เป็นสำคัญ

ดังนั้น อาจสรุปได้ว่าในการพิจารณาว่าการให้เงินอุดหนุนให้อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่นั้น ประการแรกต้องพิจารณาการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอุดหนุนในกรณีใด ๆ เป็นกิจการหรือหน้าที่ภายใต้ความรับผิดชอบของตนหรือไม่ซึ่งอาจกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือกฎหมายอื่น ๆ หรือไม่ ประการที่สอง ต้องพิจารณาว่าการดำเนินการภายใต้กิจการตามอำนาจหน้าที่นั้นอยู่ในพื้นที่ความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับประชาชนในพื้นที่หรือไม่ (ทั้งนี้อาจเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นร่วมกันกับรัฐ หรือเป็นหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต่าง ๆ) ในประการสุดท้ายต้องพิจารณาว่า การอุดหนุนเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสอดคล้องกับกฎเกณฑ์อื่น ๆ ที่บังคับใช้หรือไม่ (เช่น มีเงื่อนไขบังคับก่อนในการขออนุญาตองค์กรผู้ให้อำนาจหรือไม่ เป็นต้น)

กรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น มีประกาศที่เกี่ยวข้องได้แก่ ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดอำนาจ และหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะ ลงวันที่ 13 สิงหาคม 2546 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 23 ธันวาคม 2552 นอกจากนี้ ในการอุดหนุนเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เดิมต้องปฏิบัติตามประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง หลักเกณฑ์การสนับสนุนขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบลในการให้บริการสาธารณะ ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2552 อย่างไรก็ตามปัจจุบันประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวได้ถูกยกเลิกแล้ว⁶²

อย่างไรก็ตาม กรณีการดำเนินการใดหรือการอุดหนุนเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่ มีองค์ประกอบที่เกี่ยวข้องหลัก 2 องค์ประกอบ ได้แก่ (1) คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจออกประกาศหรือหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องในการกำหนดอำนาจหน้าที่และการอุดหนุนเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ

⁶² ประกาศ ก.ก.ถ. เรื่อง ยกเลิกประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง หลักเกณฑ์การสนับสนุนองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบลในการให้บริการสาธารณะ ลงวันที่ 14 มิถุนายน 2559

ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 (2) องค์กรกำกับดูแล (ผู้ว่าราชการและนายอำเภอ) ในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นต้องผ่านการพิจารณาอนุมัติขององค์กรกำกับดูแลในรูปแบบข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีของท้องถิ่น โดยผู้ว่าราชการจังหวัด (กรณีองค์กรบริหารส่วนจังหวัด พัทยา เทศบาลนคร เทศบาลเมือง) และนายอำเภอ (กรณี เทศบาลตำบล และ องค์การบริหารส่วนตำบล) องค์กรกำกับดูแลย่อมมีหน้าที่ต้องพิจารณาว่ารายการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ เป็นรายการใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่หรือไม่ตามหลักการควบคุมการกระทำทางปกครองก่อน หากองค์กรกำกับดูแลเห็นว่าไม่มีรายการใดไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่ย่อมไม่พิจารณาอนุมัติและมีผลตามกระบวนการและขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่อไป

นอกจากนี้ ในการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เงินอุดหนุนแก่องค์กรหรือหน่วยงานอื่นนั้น สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคณะอนุกรรมการด้านการปรับปรุงแก้ไขและพัฒนากฎหมายปกครองท้องถิ่นและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่น ซึ่งได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (กกถ.) ในการประชุมครั้งที่ 2/2553 วันที่ 10 พฤษภาคม 2553 ได้ตอบข้อหารือการดำเนินการตามประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง หลักเกณฑ์การสนับสนุนขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และ องค์การบริหารส่วนตำบล ในการให้บริการสาธารณะ ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2552 ในการตอบข้อหารือ เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในจังหวัดให้การอุดหนุนงบประมาณแก่สำนักงานวัฒนธรรมจังหวัดเพชรบูรณ์ ตามหนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ที่ มท 0808.2/3283 ลงวันที่ 9 เมษายน 2553 ไว้ว่า “การพิจารณาว่าภารกิจที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่นั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายในการให้คำแนะนำชี้แจงแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในจังหวัด”⁶³

ดังนั้น การพิจารณาว่าการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงการพิจารณาว่ารายจ่ายใดเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่ จึงเป็นอำนาจขององค์กรกำกับดูแล ในฐานะการควบคุมการกระทำทางปกครองก่อนการกระทำ ส่วนการควบคุมการกระทำทางปกครองหลังการกระทำนั้น ก็เป็นอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครอง

⁶³ หนังสือสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร 0107/7862 ลงวันที่ 25 พฤศจิกายน 2553

อาจกล่าวได้ว่า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิใช่องค์กรผู้ที่เกี่ยวข้อง หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยหรือให้คำแนะนำในเรื่องภารกิจตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ประการใด นอกจากนี้ การหักทวงเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อยู่ในอำนาจการตรวจเงินที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอาจให้คำแนะนำได้แล้ว การให้คำแนะนำในลักษณะดังกล่าว กรณีการใช้จ่ายตามโครงการรายจ่ายในข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีของท้องถิ่นได้ผ่านการให้ความเห็นชอบจากคณะกรรมการระดับอำเภอและระดับจังหวัดแล้ว (คณะกรรมการอำนวยการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) และผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอได้อนุมัติแล้ว เมื่อสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน (ซึ่งไม่มีอำนาจหน้าที่โดยตรง) ทักท้วงว่าการใช้จ่ายเงินซึ่งผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากองค์กรกำกับดูแลแล้วเกิดปัญหา จึงเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินก้าวล่วงการใช้อำนาจและดุลพินิจของผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งส่งผลกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินระหว่างราชการส่วนภูมิภาคและราชการส่วนท้องถิ่นในทางปฏิบัติ

ในส่วนของปัญหาเงินอุดหนุนส่วนราชการอื่น นั้น สรุปได้ว่า เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและการใช้จ่ายเงินตามโครงการเพื่ออุดหนุนส่วนราชการอื่นในกรณีที่ผ่านมาเห็นชอบจากคณะกรรมการอำนวยการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรกำกับดูแลแล้ว ย่อมเป็นการใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่และชอบด้วยกฎหมาย การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นว่าจัดซื้อครุภัณฑ์หรือวัสดุเพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่นเป็นการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่มีอำนาจหน้าที่จึงไม่สอดคล้องกับกฎหมาย และเป็นกรณีที่ไม่อยู่ในอำนาจดุลพินิจของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินและเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแลอีกด้วย

(4) ปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น

ในหัวข้อนี้เป็นการพิจารณาปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินกรณีทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินอันมิใช่การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ส่วนร่วม หรือมิใช่การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ตัวอย่าง เช่น โครงการประมูลจ้างเหมาก่อสร้างโรงงานแปรรูปน้ำยางพารา⁶⁴ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่ากองทุนพัฒนาส่งเสริมบ้านพักกลางเป็นวิสาหกิจชุมชน มีวัตถุประสงค์เพื่อ

⁶⁴ คณะกรรมการวิสามัญ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “ การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน”, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2559), น. 11.

ส่งเสริมอาชีพการเกษตร เพื่อเป็นแหล่งรวบรวมเงินทุนในการประกอบอาชีพซึ่งถือเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้น โดยวัตถุประสงค์เพื่อการลงทุนและประกอบกิจการเชิงธุรกิจ เพื่อแสวงหาผลประโยชน์และกำไรจากการลงทุนเฉพาะกลุ่ม อันมิใช่จัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนเป็นส่วนรวม จึงเป็นกิจการที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด และการเบิกจ่ายเงินอุดหนุนเอกชนให้กับสมาคมกีฬา⁶⁵ โดยหักทวงว่าองค์การบริหารส่วนจังหวัดใช้งบประมาณในการอุดหนุนสมาคมกีฬาไปใช้จ่ายเป็นค่าเบี้ยเลี้ยงค่าตอบแทน ค่าที่พักค่าชุดกีฬาค่าพาหนะซึ่งเป็นลักษณะค่าใช้จ่ายส่วนบุคคลและ ไม่ใช่เป็นการดำเนินการที่มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง เป็นส่วนรวม จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เป็นต้น

กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่ากรณีต่าง ๆ ว่ามิได้เป็นการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ส่วนรวม หรือมิใช่การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น เป็นตัวอย่างที่ชัดเจนที่สุดว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงในกรณีไม่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน เนื่องจากนอกจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะกล่าวอ้างถึงประเด็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ควรเป็นกรณีที่ศาลปกครองได้เคยวินิจฉัยว่าการกระทำนั้น ๆ ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสียก่อน ในกรณีที่ยังไม่มีข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลปกครองก็แสดงให้เห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ใช้จ่ายเงินโดยชอบแล้ว เนื่องจากได้ผ่านความเห็นชอบจากองค์กรกำกับดูแลแล้ว กรณีจึงไม่อาจมีข้อพิพาทเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีนั้น ๆ ได้ การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงกรณีนั้น ก็จะเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจทั้งเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแลและกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินในทางปฏิบัติเท่านั้น

นอกจากนี้ การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะเข้าตรวจสอบกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นการตรวจเงินหรือการตรวจสอบทางการเงินคลัง (financial supervision and auditing) เท่านั้น การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าไปพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยมิได้มีความยึดโยงกับกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการใช้จ่ายเงินแต่เข้าพิจารณาอำนาจหน้าที่โดยใช้หลักบริการสาธารณะหรือหลักประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น

⁶⁵ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2558”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 40-41.

เอง โดยมิได้อ้างตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นนี้ จึงเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง (legal supervision) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยแท้ เนื่องจากการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยนั้น อยู่ในอำนาจหน้าที่เพียงสององค์กรเท่านั้น กล่าวคืออยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรกำกับดูแล กรณีการตรวจสอบก่อนการกระทำ (ex-ante) และอยู่ในอำนาจของศาลปกครองกรณีการตรวจสอบภายหลังจากที่ได้กระทำไปแล้ว (ex-post) ดังนั้น การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยหยิบยกหลักบริการสาธารณะหรือหลักประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นขึ้นพิจารณาเอง จึงเป็นการขยายบทบาทของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจากองค์การตรวจเงินซึ่งมีอำนาจตรวจสอบทางการคลังสู่การเป็นองค์กรตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

นอกจากนี้ เนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิใช่องค์กรผู้มีความเชี่ยวชาญกฎหมายปกครอง แต่ได้เข้าพิจารณาวินิจฉัยเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยใช้หลักบริการสาธารณะหรือหลักประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นจึงก่อให้เกิดปัญหาข้อทักท้วงซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายปกครอง

หลักบริการสาธารณะหรือหลักประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น เป็นหลักกฎหมายปกครองทั่วไปที่พัฒนาขึ้นโดยองค์กรผู้เชี่ยวชาญและมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง รวมถึงประเด็นเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยหลักบริการสาธารณะ (mission de service public) เป็นหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส ซึ่งศาลปกครองไทยนำหลักการดังกล่าวมาใช้ในฐานะหลักกฎหมายปกครองทั่วไป คำว่า “บริการสาธารณะ” หมายถึง “กิจกรรมเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะซึ่งกระทำโดยองค์กรของรัฐภายใต้ระบบกฎหมายปกครอง”⁶⁶ ดังนั้น หลักการบริการสาธารณะนั้นจึงเชื่อมโยงกับเรื่อง “ประโยชน์สาธารณะ (Intérêt général)” เสมอ และเกิดทำให้เกิดหลักการที่ว่า “หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการกำหนดให้มีการจัดทำบริการสาธารณะเป็นผู้พิจารณาเรื่องประโยชน์สาธารณะ” กล่าวคือการดำเนินการของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ประโยชน์สาธารณะ โดยประโยชน์สาธารณะถือเป็นองค์ประกอบหนึ่งของการบริการสาธารณะ โดยสรุปได้ว่า บริการสาธารณะมีองค์ประกอบสองประการ ประการแรก “บริการสาธารณะต้องมีความสัมพันธ์กับการตอบสนองความต้องการของประโยชน์สาธารณะ” ประการที่สอง “บริการ

⁶⁶ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ , *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 36*, น. 441.

สาธารณะจะต้องสัมพันธ์อยู่ในองค์กรในภาคมหาชนเสมอ” บริการสาธารณะจึงหมายถึงการดำเนินการรูปแบบหนึ่งของฝ่ายปกครอง โดยให้นิติบุคคลมหาชนเป็นผู้ดำเนินการและดูแลภายใต้ความรับผิดชอบ เพื่อให้มีการตอบสนองความต้องการเพื่อประโยชน์สาธารณะ⁶⁷ หลักการดังกล่าวจึงเป็นที่มาของอำนาจศาลปกครองในการพิจารณาความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น โดยตุลาการศาลปกครองอาจเพิกถอนการริเริ่มต่างๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่ตนไม่เห็นว่ามี ความสมเหตุสมผลกับความจำเป็นในเรื่องประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น ที่เรียกว่าหลักประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่น (L'intérêt public local)⁶⁸

ในประเทศไทยนั้น เรื่องการบริการสาธารณะท้องถิ่นปรากฏรับรองในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 283 วรรคหนึ่ง นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องได้แก่ ประกาศคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะขององค์การบริหารส่วนจังหวัด ลงวันที่ 13 สิงหาคม 2546 อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่ากรณีใดเป็นการจัดทำบริการสาธารณะหรือไม่ เป็นบริการสาธารณะท้องถิ่นหรือไม่ เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นหรือไม่ เป็นกรณีภายใต้ระบบกฎหมายปกครองและเป็นดุลพินิจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครอง มิใช่กรณีการตรวจสอบทางการคลังหรือการตรวจเงินที่อยู่ภายใต้การให้คำแนะนำโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินโครงการประมูลจ้างเหมาก่อสร้างโรงงานแปรรูปน้ำยางพาราที่ตกท้วงว่าวิสาหกิจชุมชนที่จัดตั้งขึ้นโดยวัตถุประสงค์เพื่อการลงทุนและประกอบกิจการเชิงธุรกิจ เพื่อแสวงหาผลประโยชน์และกำไรจากการลงทุนเฉพาะกลุ่ม อันมิใช่จัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนเป็นส่วนรวม จึงเป็นกิจการที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด จึงมิใช่ความเห็นที่ถูกต้อง เนื่องจาก ในประเทศไทยนั้น เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลในการจัดทำบริการสาธารณะมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจทั้งการส่งเสริม การฝึก และประกอบอาชีพ และการพาณิชย์และการส่งเสริมการลงทุน⁶⁹ และองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีหน้าที่สนับสนุนองค์กร

⁶⁷ เฟื่องอ้าง, น. 443.

⁶⁸ เฟื่องอ้าง, น. 445.

⁶⁹ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (6) และ มาตรา 16 (7)

ปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น⁷⁰ การพาณิชย์การส่งเสริมการลงทุน และการทำกิจการไม่ว่าจะดำเนินการ เองหรือร่วมกับบุคคลอื่นหรือจากสหการ⁷¹ และกรุงเทพมหานครมีหน้าที่การส่งเสริม การฝึก และประกอบอาชีพ และการพาณิชย์และการส่งเสริมการลงทุน รวมถึงการพาณิชย์ การส่งเสริมการลงทุน และการทำกิจการไม่ว่าจะดำเนินการ เองหรือร่วมกับบุคคลอื่นหรือจากสหการ⁷²

การจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้านเศรษฐกิจนั้น อาจจำแนกได้สองรูปแบบได้แก่ การจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจที่ผูกพันต้องปฏิบัติตามกฎหมาย (mandatory function) เช่น การประปา การไฟฟ้า การพลังงาน การขนส่ง และการตลาด เป็นต้น ซึ่งกฎหมายของแต่ละประเทศบัญญัติไว้แตกต่างกัน และการจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจที่มีได้มีกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (voluntary function) แต่เป็นการดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ (public service delivery) ซึ่งขึ้นอยู่กับนโยบายของผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในพื้นที่นั้น ๆ

ดังนั้น การที่องค์กรบริหารส่วนจังหวัดนครศรีธรรมราชจัดทำโครงการประมูลจ้างเหมาก่อสร้างโรงงานแปรรูปน้ำยางพารา เพื่อสนับสนุนกองทุนพัฒนาส่งเสริมบ้านพักกลางซึ่งเป็นวิสาหกิจชุมชน แม้กองทุนดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงทุนและประกอบการเชิงธุรกิจก็ตาม แต่หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในพื้นที่เห็นว่าการเข้าช่วยเหลือทางเศรษฐกิจดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อประชาชนในท้องถิ่น กล่าวคือเป็นประโยชน์ทางเศรษฐกิจของชุมชน หรือมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจในชุมชนและท้องถิ่นสูง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมช่วยเหลือหรือสนับสนุนกิจกรรมทางเศรษฐกิจนั้น ๆ โดยวิธีการต่าง ๆ ได้ ไม่ได้เป็นการกระทำที่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด ทั้งนี้ต้องไม่มีผลเป็นการกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบกิจการทางพาณิชย์และอุตสาหกรรมของประชาชนในพื้นที่ ดังนั้น กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่าการที่องค์กรบริหารส่วนจังหวัดนครศรีธรรมราชจัดทำโครงการประมูลจ้างเหมาก่อสร้างโรงงานแปรรูปน้ำยางพารา เพื่อสนับสนุนกองทุนพัฒนาส่งเสริมบ้านพักกลางวัตถุประสงค์เพื่อการลงทุนและประกอบการเชิงธุรกิจ เพื่อแสวงหา

⁷⁰ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 17 (2)

⁷¹ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 17 (15)

⁷² พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 18

ประโยชน์เฉพาะกลุ่ม อันมิใช่การบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนเป็นส่วนรวมจึงเป็นกิจการที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนส่วนจังหวัด นั้นจึงเป็นการให้คำแนะนำที่ไม่ถูกต้องและไม่สอดคล้องกับหลักการจัดทำบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้ การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงกรณีเดียวกันว่า การดำเนินการดังกล่าวก่อสร้างบนที่ดินซึ่งไม่ใช่ทรัพย์สินและกรรมสิทธิ์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดนครศรีธรรมราช หรือหน่วยงานของรัฐแต่อย่างใด นั้น ผู้เขียนก็ไม่พบว่ามีฐานคิดซึ่งที่มาจากตัวบทกฎหมายหรือจากหลักกฎหมายปกครองแต่อย่างใด

ส่วนข้อทักท้วงกรณีการเบิกจ่ายเงินอุดหนุนเอกชนให้กับสมาคมกีฬา นั้น การจัดทำบริการสาธารณะด้านการกีฬานั้น เป็นอำนาจหน้าที่พื้นฐานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁷³ และการอุดหนุนเงินแก่ภาคเอกชนเพื่อสนับสนุนการกีฬาก็เป็นกรณีที่สามารถจัดทำได้ ตัวอย่างกรณีของประเทศอังกฤษ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศอังกฤษ ทั้ง มณฑล (County) เมือง (City) เทศบาลขนาดเล็ก (Borough) ตำบล (District) และสภาเขตการปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดเล็ก (Parish Council) ต่างมีบทบาทสำคัญในสนับสนุนด้านการเงินแก่กิจกรรมกีฬา ฟุตบอลและกิจกรรมนันทนาการอื่นที่เกี่ยวข้องในลักษณะและรูปแบบของการจัดหาเงินอุดหนุนที่สำคัญ (substantial grants) แก่สโมสรกีฬาและชมรมกีฬาฟุตบอลท้องถิ่น⁷⁴ โดยมีหลักเกณฑ์ได้แก่⁷⁵

(1) เงินอุดหนุนและเงินให้กู้ยืมจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อช่วยเหลือโครงการลงทุนที่สำคัญ (Grants and loans to help capital projects) โดยลักษณะการลงทุนดังกล่าวต้องการลงทุนเพื่อ

⁷³ ในต่างประเทศนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างมีหน้าที่ด้านการกีฬา โดยอาจจัดทำบริการสาธารณะด้านนี้เองหรือร่วมกับรัฐในเขตพื้นที่ในความรับผิดชอบของตน เช่นไอซ์แลนด์ (Iceland) อิสราเอล ลิทัวเนีย มอลโดวา เนเธอร์แลนด์ โปรตุเกส เซอร์เบีย สโลวาเนีย สเปน สวิตเซอร์แลนด์ ตุรกี เยอรมนี ออสเตรีย เบลเยียม บัลแกเรีย โครเอเชีย เดนมาร์ก เอสโตเนีย ฟินแลนด์ และฝรั่งเศส เป็นต้น โปรดดู CMER, *Local and Regional Governments in Europe: Structures and Competences*, (Brussels : CCRE-CEMR, 2016), p. 100, 8,10,15,17,23,25,26,29,39,43, 51,55,59,65-65,75,79,81 and 89.

⁷⁴ ปิติเทพ อยู่ยืนยง, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปสนับสนุนสโมสรกีฬาฟุตบอลในการแข่งขันฟุตบอลอาชีพ: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างไทยกับอังกฤษ” ,สืบค้นเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 2562 ,จาก www.pub-law.net/.

⁷⁵ England & Wales CricketBoard, Sources of Grant Aid and Funding for Cricket Clubs, England & Wales Cricket Board, London, page24. อ้างถึงใน ปิติเทพ อยู่ยืนยง, *เพ็งอ้าว*.

การก่อสร้างสิ่งก่อสร้างต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริหารสาธารณะด้านการกีฬาฟุตบอล (2) เงินอุดหนุนภาษีเพื่อปรับปรุงหรือซ่อมแซมทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาฟุตบอลของท้องถิ่น (Revenue grants for improving or restoring existing property) กล่าวคือ เงินอุดหนุนดังกล่าวนำไปใช้จัดซื้ออุปกรณ์กีฬา หรือนำไปก่อสร้างสาธารณูปโภคทางการกีฬาเพื่อจัดทำบริการสาธารณะทางการกีฬาที่สำคัญ (3) เงินอุดหนุนสำหรับผู้เล่นที่มีพรสวรรค์ในการช่วยเหลือค่าใช้จ่ายในการแข่งขันหรือฝึกซ้อม (4) เงินอุดหนุนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้แก่องค์กรและสมาคมกีฬาท้องถิ่นในการช่วยเหลือการจัดกิจกรรมการกีฬาที่สำคัญ

นอกจากนี้ การอุดหนุนเงินดังกล่าวต้องก่อให้เกิดประโยชน์ด้านกีฬาและนันทนาการต่อประชาชนทั่วไป กล่าวคือ ไม่ได้จำกัดบุคคลในการใช้บริการและเป็นการตอบสนองความต้องการหรือประโยชน์ต่อประชาชนท้องถิ่น เช่น ประชาชนต้องสามารถเข้าใช้ประโยชน์จากสิ่งก่อสร้างหรือจัดซื้อจากงบประมาณอุดหนุนได้ โครงการก่อสร้างหรือจัดซื้อที่ได้รับเงินอุดหนุนต้องมีความสำคัญและได้รับการสนับสนุนจากสมาคมกีฬาประเภทนั้นๆ สิ่งก่อสร้างหรือสิ่งอำนวยความสะดวกที่จะได้รับการอุดหนุน รวมถึงทรัพย์สินและอุปกรณ์ต่างๆ ต้องเป็นการใช้งานในระยะยาว นอกจากนี้ สมาคมกีฬาหรือชมรมกีฬาฟุตบอลที่ต้องแสดงความจำเป็นและประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับต่อสโมสร ชมรม หรือต่อประชาชนทั่วไปด้วย เช่น การเปิดโอกาสให้สมาคมกีฬาอื่นหรือชมรมกีฬาอื่นเข้าใช้ประโยชน์ในสถานที่ได้ หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นไปตามกฎหมายปกครองท้องถิ่น (local Government Act 1976: Miscellaneous Provisions) มาตรา 19 ซึ่งวางหลักเกณฑ์เรื่องการใช้สิ่งอำนวยความสะดวกด้านการกีฬาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่าการจัดหาพื้นที่เพื่อส่งเสริมสันทนาการ (Recreational facilities) ต้องเหมาะสมและปราศจากอคติและให้ประชาชน สโมสรกีฬาและชมรมกีฬาได้ใช้ประโยชน์อย่างถ้วนหน้า⁷⁶

กรณีจึงเห็นได้ว่าการอุดหนุนเงินด้านการกีฬาแก่เอกชน เช่น สโมสรกีฬาและชมรมกีฬา โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสิ่งที่กระทำได้ ถือเป็นการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ อย่างไรก็ตาม การอุดหนุนดังกล่าวต้องมีเงื่อนไขเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด กรณีที่ไม่มีเงื่อนไขทางกฎหมายกำหนดการอุดหนุนเงินดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการบริการสาธารณะ กล่าวคือ การใช้จ่ายเงินดังกล่าวต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ กล่าวคือ มีความเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะท้องถิ่น (intérêt public local) และการจัดทำบริการสาธารณะต้องจัดทำอย่างเสมอภาค โดยประชาชน

⁷⁶ UK, Legislation, Local Government (Miscellaneous Provisions) Act 1976, See Website: www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/57 อ้างถึงใน ปีติเทพ อยู่ยีนยง, เพิ่งอ้าง.

สามารถเข้าใช้บริการอย่างถ้วนหน้า หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ หลักการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะ เป็นต้น

ดังนั้น กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงการอุดหนุนเงินด้านการกีฬาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าเป็นการใช้จ่ายเงินที่มีใช้ภารกิจตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรบริหารส่วนจังหวัดนั้น ไม่ถูกต้องเนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยทุกรูปแบบต่างมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะด้านการกีฬา กรณีกรุงเทพมหานคร ตามมาตรา 89 (24) แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 กำหนดให้มีหน้าที่การส่งเสริมการกีฬา กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2542 (25) ให้มีหน้าที่บำรุงสถานที่สำหรับการกีฬาและพลศึกษา กรณีเทศบาลเมือง พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 กำหนดให้มีหน้าที่บำรุงสถานที่สำหรับการกีฬาและพลศึกษา นอกจากนี้ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (14) ได้กำหนดให้เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่การส่งเสริมกีฬา และมาตรา 17 (18) กำหนดให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีหน้าที่ส่งเสริมการกีฬา จาริดประเพณีและวัฒนธรรมอันดีงามของท้องถิ่น ส่วนกรุงเทพมหานครนั้น มาตรา 18 ของพระราชบัญญัติเดียวกัน กำหนดให้มีหน้าที่ส่งเสริมการกีฬา จาริดประเพณีและวัฒนธรรมอันดีงามของท้องถิ่น เช่นกัน กล่าวคือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกรูปแบบต่างมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะในการส่งเสริมการกีฬาทั้งสิ้น

อย่างไรก็ตาม การใช้จ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการเงินอุดหนุนเงินองค์กรหรือหน่วยงานอื่น ไม่ว่าภาครัฐหรือเอกชน ผู้เขียนเห็นว่าควรมีหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมแต่ไม่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิการปกครองตนเองของท้องถิ่น หรือกระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กล่าวคือออกกฎหมายในลักษณะกรอบทางกฎหมาย (legal framework) ในการพิจารณาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น การอุดหนุนนั้นต้องเป็นการอุดหนุนการก่อสร้างหรือจัดจ้างวัสดุอุปกรณ์ที่มีความสำคัญจำเป็นต่อการกีฬาหรือสันทนาการในพื้นที่ โดยสมาคมกีฬานั้นๆ ให้การรับรอง และสโมสรกีฬาหรือชมรมกีฬาที่ต้องการการสนับสนุนต้องเสนอโครงการด้วยตนเอง ทั้งเป็นการจัดทำบริการสาธารณะทั่วไปในชุมชน กล่าวคือประชาชนหรือชุมชนท้องถิ่นอาจใช้บริการสถานที่หรือวัสดุอุปกรณ์ดังกล่าวได้โดยทั่วกัน นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การใช้จ่ายเงินอุดหนุนส่วนนี้โดยองค์กรเอกชน องค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นควรมีอำนาจตรวจสอบการใช้จ่ายเงินดังกล่าวด้วยเนื่องจากถือเป็นเงินสาธารณะ หลักการนี้ใช้ในประเทศฝรั่งเศสเช่นกันซึ่งควรมีการเขียนหรือแก้ไขกฎหมายให้ชัดเจนต่อไป

ในหัวข้อปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น สรุปได้ว่าหลักการจัดทำบริการสาธารณะและหลักประโยชน์สาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นเป็นหลักกฎหมายปกครองซึ่งพัฒนาโดยศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่และมีความเชี่ยวชาญกฎหมายปกครอง การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยนำหลักกฎหมายปกครองดังกล่าวมาพิจารณาและหักท้วงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงทำให้เกิดปัญหาเป็นการหักท้วงโดยไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินและเกิดปัญหาข้อหักท้วงที่ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายปกครอง

ในหัวข้อ 5.2.1.2 นั้น อาจสรุปปัญหาที่เกิดจากการที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นที่เข้าหักท้วงเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น 4 ประการ

ประการแรก การพิจารณาเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าพิจารณาหักท้วงอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยมิได้อ้างถึงคำวินิจฉัยศาลปกครองซึ่งเป็นขององค์กรผู้ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาด แต่เข้าใช้ดุลพินิจของตนในการพิจารณาตรวจสอบอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองจึงเป็นการกระทำโดยไม่มีฐานอำนาจตามกฎหมายและเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดโครงการใช้จ่ายเงินขององค์กรฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจทั้งองค์กรกำกับดูแลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ประการที่สอง การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิใช่องค์กรผู้เชี่ยวชาญกฎหมายปกครองแต่ได้เข้าพิจารณาประเด็นเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก่อให้เกิดปัญหาข้อหักท้วงไม่สอดคล้องกับกฎหมาย เช่นตัวอย่าง กรณีโครงการฝึกอบรมเกษตรกรในพื้นที่จังหวัดกำแพงเพชร⁷⁷ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอ้างว่าเป็นกิจกรรมดำเนินการซ้ำซ้อน

⁷⁷ โดยหักท้วงว่า “การเบิกจ่ายค่าจัดซื้อเมล็ดพันธุ์ผักตามโครงการส่งเสริมปลูกผักสวนครัวแจกจ่ายให้กับประชาชน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการส่งเสริมให้ประชาชนได้รับเมล็ดพันธุ์ผักที่มีคุณภาพ และส่งเสริมให้ประชาชนปลูกผัก สวนครัวไว้บริโภคในครัวเรือน และพึ่งพาตนเองได้เพื่อลดรายจ่าย เพิ่มรายได้ในภาคครัวเรือน และเพื่อส่งเสริม ให้ประชาชนประกอบอาชีพเสริมภายหลังฤดูกาลเก็บเกี่ยวจัดซื้อโดยวิธีพิเศษจากสหกรณ์แห่งประเทศไทยเป็นการเบิกจ่าย มิได้เป็นการแก้ไขปัญหาการดำรงชีวิตให้อยู่รอดให้ภาวะเศรษฐกิจค่าครองชีพสูงอย่างยั่งยืน หรือส่งเสริมการทำมาหากินแต่อย่างใด เนื่องจากประชาชนที่ได้รับแจกเป็นเพียงประชาชนเฉพาะกลุ่ม โดยองค์การบริหารส่วนจังหวัดแจกแบบสอบถามความต้องการ เมล็ดพันธุ์ผักและแจกจ่ายเฉพาะผู้ที่มีความต้องการเท่านั้น

กับการปฏิบัติงานหลักของส่วนราชการอื่น จึงเป็นการใช้จ่ายเงินโดยไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่และไม่ชอบด้วยระเบียบ ความเห็นดังกล่าวไม่สอดคล้องกับกฎหมาย เนื่องจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือส่วนราชการอื่นมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะด้านใดหรือภารกิจใด ไม่ได้เป็นการตัดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกิจด้านนั้น ๆ หากเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดรับรองอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้านนั้นไว้แล้ว และการพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมิได้พิจารณาจากระเบียบกระทรวงมหาดไทยหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ต้องพิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมาย

ประการที่สาม เมื่อข้อกำหนดของระเบียบกระทรวงกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเนื่องจากเป็นข้อกำหนดที่ขัดกับหลักการกำกับดูแลตามรัฐธรรมนูญและมีปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากเป็นข้อกำหนดที่ออกเกินกว่าขอบอำนาจตามกฎหมาย ดังนั้น ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่อ้างถึงระเบียบกระทรวงมหาดไทยและหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องจึงเป็นข้อทักท้วงที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและกฎหมายเช่นเดียวกัน

ประการที่สี่ ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเงินเฉพาะตามรายการที่กำหนดโดยกระทรวงมหาดไทยนั้น ๆ เป็นข้อทักท้วงที่ขัดต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนท้องถิ่น เนื่องจาก การกำหนดโครงการหรือกิจกรรมใดต้องพิจารณาความบริบทสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นของแต่ละพื้นที่ซึ่งมีความแตกต่างและหลากหลาย โดยไม่อาจถูกกำหนดหรือนำหลักเกณฑ์มาตรฐาน

การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด และเป็นการเบิกจ่ายโดยไม่มีระเบียบให้เบิกจ่าย เป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 กำหนดว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อหนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการ กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้” คู่มือสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณพ.ศ. 2559”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 36.

ของกระทรวงมหาดไทยมาพิจารณาว่าเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือไม่⁷⁸ ดังนั้น การกำหนดโครงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมเป็นดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนท้องถิ่นซึ่งรัฐธรรมนูญรับรองไว้ ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ตกท้วงว่ากรณีเมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีระเบียบกระทรวงมหาดไทยหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้จึงเป็นการใช้จ่ายโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ไม่ชอบด้วยระเบียบและต้องใช้จ่ายเงินคืนคลังนั้น มีลักษณะเป็นความเห็นให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจมีดุลพินิจริเริ่มสร้างสรรค์ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในพื้นที่ (besoin public) ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นแก่นของหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น ข้อตกท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินดังกล่าวจึงเป็นความเห็นที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

5.2.1.3 กรณีศึกษาข้อตกท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ตามของประกาศคณะกรรมการบริหารงานบุคคลท้องถิ่น

ปัญหาข้อตกท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ตามประกาศคณะกรรมการบริหารงานบุคคลท้องถิ่น แท้จริงแล้วเป็นกรณีเป็นปัญหาข้อตกท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกรณีตัวอย่างในหัวข้อ 5.2.1.2 เช่นกัน แต่เป็นกรณีที่มีลักษณะพิเศษเพิ่มเติมต่างออกไป เนื่องจากข้อตกท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหัวข้อก่อนหน้านี้ นั้น เป็นกรณีสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตกท้วงว่าการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ใช้รายการตามที่กำหนดไว้หรือไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ตามข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อหนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้เท่านั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินอันไม่ใช้รายการตามที่กำหนดไว้หรือไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ตามข้อ 67 ของระเบียบดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีอำนาจหน้าที่

อย่างไรก็ตาม ข้อตกท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ตามประกาศคณะกรรมการบริหารงานบุคคลท้องถิ่นในหัวนี้ เป็นตัวอย่างที่จะแสดงให้เห็นว่า กระทรวงมหาดไทยไม่มีอำนาจ

⁷⁸ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. 880/2561

อาศัยระเบียบว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ในการกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และไม่มีอำนาจออกระเบียบในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามกฎหมายระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยได้ และสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้รับทราบปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของข้อระเบียบดังกล่าวมาโดยตลอด

ข้อทักท้วงกรณีศึกษาในหัวข้อ 5.2.1.3 นี้ จึงเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่ได้มีหลักเกณฑ์การพิจารณามาตรฐานหรือตัวชี้วัดในการทักท้วงประเด็นเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด อาจกล่าวได้ว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเด็นอำนาจหน้าที่ในลักษณะ “อำเภอใจ” โดยไม่ได้อ้างอิงจากความเห็นของกระทรวงมหาดไทยแต่อย่างใด เช่น กรณีการจ่ายเงินทุนการศึกษา กรณีการจ่ายเงินสวัสดิการสังคม เป็นต้น

(1) ปัญหากรณีทุนการศึกษานุเคราะห์

กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงการเบิกจ่ายทุนการศึกษาเป็นกรณีให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเบิกจ่ายงบประมาณรายจ่าย หมวดงบกลาง รายจ่ายตามข้อผูกพัน ค่าธรรมเนียมการศึกษาให้แก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นทุนการศึกษาระดับปริญญาโท และระดับปริญญาตรี เป็นต้น ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 1401/2556⁷⁹ ให้ความเห็นว่า กระทรวงมหาดไทยไม่สามารถอาศัยอำนาจตาม ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 4 และ ประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2544 ในการกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณและเบิกจ่ายเงินเพื่อให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 1401/2556 นั้น เป็นการพิจารณาเรื่อง การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาให้แก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่า “การให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง หลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น เรื่อง ชักซ้อมวิธีการตั้งงบประมาณและการเบิกจ่ายเงิน เพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วน

79

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาให้แก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่องเสร็จที่ 1401/2556

ท้องถิ่น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากประกาศกระทรวงมหาดไทยและหนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นดังกล่าวมิใช่กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการ กระทรวงมหาดไทยตามที่กำหนดไว้ในข้อ 16 และข้อ 34 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 และข้อ 67 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547” ส่วนกระทรวงมหาดไทยนั้น มีความเห็น “กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง หลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหนังสือชักชวนความเข้าใจที่เกี่ยวกับ การให้ทุนการศึกษา เพื่อเป็นกรอบแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณาตั้งงบประมาณและ คัดเลือกผู้รับทุนการศึกษา ซึ่งการให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นรายจ่ายประเภทค่าใช้สอยและเป็นรายจ่ายอื่นตามที่มีข้อผูกพัน ตามมาตรา 85 (4) และ (10) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (4) และ (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 (4) และ (9) แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540” คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็น “การที่ขอหาหรือว่ากระทรวงมหาดไทยสามารถอาศัยอำนาจตามกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจในการออกระเบียบเกี่ยวกับการคลังและงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายเงินในลักษณะการให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้หรือไม่ นั้น เข้าใจว่า กระทรวงมหาดไทยมุ่งหมายถึงมาตรา 88⁸⁰ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล มาตรา 69⁸¹ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ และมาตรา 76⁸² แห่งพระราชบัญญัติ

⁸⁰ มาตรา 88 ระเบียบว่าด้วยการคลัง การงบประมาณ การโอน การจัดการทรัพย์สิน การซื้อ การจ้าง ค่าตอบแทน และค่าจ้าง ให้เป็นไปตามระเบียบของกระทรวงมหาดไทย

⁸¹ มาตรา 69 ให้กระทรวงมหาดไทยตราระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลังรวมตลอดถึงวิธีการงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาประโยชน์จากทรัพย์สิน การจัดหาพัสดุ และการจ้างเหมาขึ้นไว้

⁸² มาตรา 76 การคลัง การงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การดำเนินกิจการการพาณิชย์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด และการจัดหาพัสดุและการจัดจ้าง และการให้ได้รับสวัสดิการของข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด ให้เป็นไปตามระเบียบที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด

องค์การบริหารส่วนจังหวัดฯ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบว่าด้วยการคลัง และการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมิใช่เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการสร้างประเภทรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มเติมแต่อย่างใด ดังนั้น จึงไม่สามารถอาศัยอำนาจตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายเงินในลักษณะ การให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้” และมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า “เมื่อกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบในเรื่องใดแล้ว กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมักจะออกหนังสือชักชวนความเข้าใจหรือชักชวนวิธีการ อันมีลักษณะเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเพิ่มเติมนอกเหนือไปจาก ที่ปรากฏในระเบียบที่กระทรวงมหาดไทยออกเสมอ กระทรวงมหาดไทยสมควรตรวจสอบหรือพิจารณาให้รอบคอบว่ากรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีอำนาจในการออกหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเพิ่มเติม ได้หรือไม่เพียงใด”

โดยอาศัยความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าว สำนักงานการตรวจเงินจึงทักท้วงว่าการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากร ไม่ถูกต้อง เนื่องจากประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง หลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง หลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อให้ทุนการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ก็เนื่องมาจากกระทรวงมหาดไทยไม่สามารถอาศัยอำนาจตาม ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 4 และ ประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2544 ออกประกาศดังกล่าวได้ คณะกรรมการกฤษฎีกานั้นมีความเห็นว่า “การที่ข้อ 4⁸³ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 กำหนดให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยรักษาการ ตามระเบียบนี้ และมีอำนาจยกเว้นการปฏิบัติการตามระเบียบ นั้น มิได้เป็นการกำหนดให้อำนาจ ออกระเบียบหรือข้อบังคับเพื่อเพิ่มประเภทรายจ่ายอื่นนอกเหนือจากรายจ่ายที่ระบุไว้ใน มาตรา 85⁸⁴ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบล

⁸³ ข้อ 4 ให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามระเบียบนี้ และมีอำนาจตีความวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติการตามระเบียบที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามระเบียบนี้

⁸⁴ มาตรา 85 องค์การบริหารส่วนตำบลอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินค่าตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง

และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67⁸⁵ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74⁸⁶ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 สำหรับประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลาง การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2544 เป็นเรื่องอำนาจการกำหนดมาตรฐาน กลางและแนวทางในการกำหนดโครงสร้างอัตราเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นให้มีสัดส่วน ที่เหมาะสมแก่รายได้และการพัฒนาท้องถิ่นตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยประกาศดังกล่าวมิได้มีข้อความใดให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการออกระเบียบในเรื่องดังกล่าวได้เลย ดังนั้น กระทรวงมหาดไทยจึงไม่สามารถอาศัยอำนาจตามข้อ 4 แห่งระเบียบ กระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประกอบกับประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น กำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณเพื่อให้ ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ซึ่งเป็นไปตามแนวทางที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ได้เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ 458/2553⁸⁷ และเรื่องเสร็จที่ 165/2556⁸⁸”

เมื่อพิจารณาเนื้อหาของความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวควบคู่ไปกับความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตั้ง

และทรัพย์สินอื่น ๆ (8) ค่าสาธารณูปโภค (9) เงินอุดหนุนหน่วยงานอื่น (10) รายจ่ายอื่นใดตามที่มีข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้

⁸⁵ มาตรา 67 เทศบาลอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินค่าตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ

(6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง และทรัพย์สินอื่น ๆ (8) เงินอุดหนุน (9) รายจ่ายอื่นใดตามที่มีข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้

⁸⁶ มาตรา 74 องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจมีรายจ่าย ดังต่อไปนี้ (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินค่าตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง และทรัพย์สินอื่น ๆ (8) เงินอุดหนุน (9) รายจ่ายอื่นใดตามที่มีข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้

⁸⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตั้งงบประมาณรายจ่ายของเทศบาลเพื่อเป็นเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย เรื่องเสร็จที่ 458/2553

⁸⁸ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษ เรื่องเสร็จที่ 165/2556

งบประมาณรายจ่ายของเทศบาลเพื่อเป็นเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย ในเรื่องเสร็จที่ 458/2553⁸⁹ ที่เห็นว่า “เทศบาลจะมีรายจ่ายใดได้บ้างนั้น มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ได้กำหนดไว้แล้ว โดยเปิดช่องให้เทศบาลอาจมีรายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพันหรือตามที่กฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ได้ ดังนั้น ในกรณีที่ กระทรวงมหาดไทยเห็นว่าเทศบาลสมควรมีรายจ่ายอื่นใดที่เกี่ยวกับกิจการของเทศบาล และไม่ได้รวมอยู่ใน (1) ถึง (8) ของมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ และมีใช้รายจ่ายอื่นใด ตามข้อผูกพัน กระทรวงมหาดไทยก็อาจออกระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้เทศบาลมีรายจ่ายนั้นได้” นอกจากนี้ ยังได้ให้ความเห็นว่า “ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ที่ กระทรวงมหาดไทยอ้างถึงนั้น ปรากฏว่าเป็นระเบียบที่ออกตามพระราชบัญญัติเทศบาลฯ มาตรา 69 ซึ่งเป็นเรื่องการให้อำนาจออกระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลัง และมาตรา 77 ซึ่งเป็นเรื่องของอำนาจของรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงหรือระเบียบข้อบังคับ ดังนั้น ระเบียบนี้จึงไม่ใช่ระเบียบที่ให้อำนาจเทศบาลในการจ่ายรายจ่ายอื่นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ” และสรุปว่า “ในปัจจุบันยังไม่มีระเบียบ ที่ออกตามมาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 อนุญาตให้เทศบาล จ่ายเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาล

⁸⁹ โดยบันทึกดังกล่าวเป็นการตอบข้อหารืออันเนื่องมาจากกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ลงวันที่ 3 มิถุนายน 2553 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า “กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้รับข้อหารือจากหลายจังหวัดเกี่ยวกับกรณีที่เทศบาลตั้งงบประมาณและเบิกจ่ายเงินหมวดงบกลางเพื่อเป็นเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย ซึ่งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้ทักท้วงโดยให้เหตุผลว่า สมาคมจัดตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นองค์กรเอกชนมิใช่หน่วยงานของรัฐ ข้อบังคับหรือระเบียบของสมาคมมิได้เป็นกฎหมาย ระเบียบ หรือคำสั่งใดๆ ที่เทศบาลอันเป็นส่วนราชการต้องถือปฏิบัติการตกลงเข้าเป็นสมาชิกของสมาคมเป็นข้อตกลงระหว่างผู้ประสงค์เป็นสมาชิกของสมาคม มีอาจถือได้ว่าเป็นข้อตกลงของส่วนราชการ และไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หรือหนังสือสั่งการใดกำหนดให้เทศบาลสมัครเข้าเป็นสมาชิกของสมาคมใดได้จึงเป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ดังนั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงขอให้เทศบาลระงับการเบิกจ่ายเงินงบประมาณเป็นเงินค่าบำรุงสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย และเรียกคืนเงินที่จ่ายไปแล้วทั้งหมดเพื่อส่งคืนคลังเทศบาลต่อไป”

แห่งประเทศไทยได้แต่อย่างใด หากกระทรวงมหาดไทยประสงค์จะให้เทศบาลมีรายจ่ายในเรื่องนี้ได้ ก็สมควรอาศัยอำนาจตามมาตรา 67 (9) แห่ง พระราชบัญญัติเทศบาลฯ ออกระเบียบ กระทรวงมหาดไทยกำหนดเพิ่มเติมขึ้น แต่ทั้งนี้ต้อง ระมัดระวังมิให้เป็นการเกินอำนาจตามที่ กฎหมายให้ไว้”

เมื่อพิจารณาเนื้อหาของความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งสองข้างต้น ควบคู่กัน สรุปลงได้ว่า องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจกำหนดรายจ่ายอื่นเพิ่มเติมจากกฎหมาย จัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบล และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติ องค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 แต่การกำหนดรายจ่ายเพิ่มเติมในรูปแบบระเบียบ กระทรวงมหาดไทยนั้นต้องระมัดระวังมิให้เป็นการเกินอำนาจตามที่กฎหมายให้ไว้ กล่าวคือ กระทรวงมหาดไทยไม่อาจออกระเบียบซึ่งมีเนื้อหาการออกระเบียบขยายอำนาจและขอบเขตของ กฎหมายจัดตั้งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือการกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเพิ่มเติม นอกเหนือไปจากที่ปรากฏในระเบียบที่กระทรวงมหาดไทย เช่น การกำหนดให้มีการจ่ายรายจ่ายใด ๆ ก็ได้ตามหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทย หรือหนังสือชักชวนความเข้าใจของกรมส่งเสริมการ ปกครองท้องถิ่น เป็นต้น นอกจากนี้ การกำหนดรายจ่ายอื่นตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ต้องเป็น การออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ เทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 โดยตรง กระทรวงมหาดไทยจะกำหนดรายจ่ายอื่นโดยอาศัยอำนาจมาตราอื่นของกฎหมาย และแทรกเข้าไปกับระเบียบอื่นของกระทรวงมหาดไทยไม่ได้ เช่น อ้างว่าข้อ 67 ของระเบียบ กระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจ เงินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ออกโดยอาศัยอำนาจ มาตรา 85 แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติ เทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 นั้นจะกระทำมิได้ เนื่องจากระเบียบ

ดังกล่าวระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลัง ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจมาตรา 69⁹⁰ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 76⁹¹ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และมาตรา 88⁹² แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ดังนั้น ข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 จึงมิใช่ข้อกำหนดที่อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจ่ายรายจ่ายอื่นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และกระทรวงมหาดไทยก็ไม่อาจออกประกาศกำหนดรายจ่ายอื่นโดยอาศัยข้อ 4 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ได้เช่นกัน ปัจจุบันยังไม่มีรายจ่ายอื่นที่ออกโดยระเบียบกระทรวงมหาดไทยโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 ผู้เขียนเห็นว่า การที่กระทรวงมหาดไทยไม่ยอมออกระเบียบกำหนดรายจ่ายอื่นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ให้โดยตรง แต่ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับรายจ่ายโดยอาศัยระเบียบอื่น เช่น ระเบียบเกี่ยวกับการคลัง หรือออกเป็นประกาศโดยอาศัยระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ก็เนื่องจากหากกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบกำหนดรายจ่ายอื่นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติ

⁹⁰ มาตรา 69 ให้กระทรวงมหาดไทยตราระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการคลังรวมถึงวิธีการ งบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาประโยชน์จากทรัพย์สิน การจัดหาพัสดุและการจ้างเหมาขึ้นไว้

⁹¹ มาตรา 76 การคลัง การงบประมาณ การรักษาทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การดำเนินกิจการการพาณิชย์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและการจัดหาพัสดุและการจ้าง และการให้ได้รับ สวัสดิการของข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัดให้เป็นไปตามระเบียบที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด

⁹² มาตรา 88 ระเบียบว่าด้วยการคลัง การงบประมาณ การโอนการจัดการทรัพย์สิน การซื้อ การจ้าง ค่าตอบแทน และค่าจ้าง ให้เป็นไปตามระเบียบของกระทรวงมหาดไทย

เทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 โดยตรงนั้น กระทรวงมหาดไทยจะกำหนดได้เพียงรายจ่าย มิอาจกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ หรือเงื่อนไขการใช้จ่ายเงินได้ กระทรวงมหาดไทยจึงมีได้ออกระเบียบกำหนดรายจ่ายอื่นโดยตรง แต่อาศัยระเบียบอื่นเพื่อให้ตนมีอำนาจกำกับดูแลหรือควบคุมดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนดนั่นเอง

กรณีข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในเบิกจ่ายทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอ้างว่ากระทรวงมหาดไทยไม่สามารถอาศัยอำนาจตาม ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 4 และ ประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2544 ในการกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณและเบิกจ่ายเงินเพื่อให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ กล่าวคือ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าการเบิกจ่ายทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการใช้จ่ายโดยไม่มีระเบียบรับรองนั่นเอง

ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า ประเด็นเรื่องการออกระเบียบกระทรวงมหาดไทยเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่น โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 นั้น มีปัญหา 2 ประการ ประการแรก คือ ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ให้กระทรวงมหาดไทยออกระเบียบกระทรวงมหาดไทยเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่น ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักการกำกับดูแล และไม่สอดคล้องหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากอำนาจในการออกกฎเป็นบังคับการตามอำนาจหน้าที่ของตนเป็นสาระสำคัญของหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งได้พิจารณาโดยละเอียดแล้ว ประการที่สอง คือ ปัญหากระทรวงมหาดไทยไม่ออกระเบียบเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่น โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 และมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 ปัญหาทั้งสองประการก่อให้เกิดผลร่วมกันประการหนึ่ง คือ เกิดปัญหาช่องว่างของกฎหมาย เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นให้บรรลุผลได้โดยอาศัยรายจ่ายที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วน

ท้องถิ่นนั้น ๆ ซึ่งจำกัดเพียง (1) เงินเดือน (2) ค่าจ้าง (3) เงินค่าตอบแทนอื่น ๆ (4) ค่าใช้สอย (5) ค่าวัสดุ (6) ค่าครุภัณฑ์ (7) ค่าที่ดิน สิ่งก่อสร้าง และทรัพย์สินอื่น ๆ (และค่าสาธารณูปโภค กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล) (8) เงินอุดหนุน และ (9) รายจ่ายอื่นใดตามที่มิใช่ข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายเท่านั้น จึงเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายหรือระเบียบที่จะใช้บังคับกับค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างไรก็ตาม ตามหลักความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะซึ่งเป็นหลักกฎหมายปกครองทั่วไป ฝ่ายปกครองจึงไม่อาจหยุดหรือไม่จัดทำบริการสาธารณะโดยอ้างว่าไม่มีกฎหมายหรือระเบียบอันจะใช้บังคับในการเบิกจ่ายเงินเพื่อจัดทำบริการสาธารณะได้ จึงเกิดความเป็นไปได้ใน 2 แนวทาง แนวทางแรกตามความเห็นของผู้เขียนเมื่อบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในส่วนที่กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยสามารถออกระเบียบว่าด้วยการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีอำนาจออกระเบียบในการกำหนดรายจ่ายอื่นของตนได้เอง เท่าที่มีเนื้อหาไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญกฎหมายอื่น และกฎหมายปกครองทั่วไป แนวทางที่สอง เมื่อกระทรวงมหาดไทยไม่ออกระเบียบกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือกำหนดแล้วแต่ไม่ครอบคลุมรายจ่ายทุกกรณี แต่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะตามกฎหมาย เมื่อไม่มีระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่จะใช้บังคับ ต้องถือตามหลักการกำกับดูแลที่ว่า “ไม่มีการกำกับดูแลโดยปราศจากตัวบทกฎหมายและไม่มีการกำกับดูแลที่เกินเลยไปจากตัวบทกฎหมาย” องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงอาจใช้จ่ายเงินรายการอื่น ๆ เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะบรรลุผลได้ โดยใช้ระเบียบการคลังของส่วนราชการอื่นเข้าเทียบเคียงเท่าที่ไม่ขัดต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยศาลปกครองอาจเข้าตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำดังกล่าวโดยอาศัยหลักการตามรัฐธรรมนูญและหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เช่น หลักความเสมอภาค หลักความได้สัดส่วน หลักความสุจริต เป็นต้น โดยผู้เขียนเห็นว่าในทางปฏิบัตินั้น ผลของทั้งสองแนวทางไม่แตกต่างกันมากนัก

กรณีข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในเบิกจ่ายทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สรุปได้ว่า แม้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะอ้างปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของประกาศกระทรวงมหาดไทยในการกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณและเบิกจ่ายเงินเพื่อให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอ้างถึงบันทึกสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 1401/2556 ก็ตาม แต่ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวมิได้เป็นการเข้าพิจารณาว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจใช้จ่ายเงินกรณีทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้หรือไม่ แต่เป็นการพิจารณาว่ากระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกประกาศกำหนดรายจ่ายเงินโดยอาศัยระเบียบ

กระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 4 และ ประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2544 ได้หรือไม่ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินดังกล่าวไม่สอดคล้องกับกฎหมาย และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจใช้จ่ายเงินดังกล่าวได้ แม้เป็นรายจ่ายอื่นที่ไม่ปรากฏในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ ตามหลักความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะ และเมื่อพิจารณาถึงการเบิกจ่ายทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รายจ่ายดังกล่าวถือเป็นรายจ่ายในการพัฒนาบุคลากรซึ่งเป็นไปตามอิสระในการงานบุคคลของท้องถิ่น (personnel autonomy) นอกจากนี้ ยังเป็นรายจ่ายปกติทั่วไปในส่วนราชการและองค์กรภาครัฐที่จะให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรในรูปแบบสัญญาให้ทุนการศึกษา ซึ่งศาลปกครองวางแนวคำวินิจฉัยมาโดยตลอดว่าเป็นสัญญาทางปกครองโดยสภาพเนื่องจากมีวัตถุประสงค์สุดท้ายเพื่อบรรลุการจัดทำบริการสาธารณะ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงสามารถเบิกค่าใช้จ่ายในการให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรได้ถือเป็นส่วนหนึ่งของการจัดทำบริการสาธารณะ

(2) ปัญหากรณีเงินสมทบกองทุนประกันสังคม

ปัญหาเรื่องการเบิกจ่ายเงินสมทบกองทุนประกันสังคม เป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายเงินหมวดรายจ่ายงบกลางประเภทเงินสมทบกองทุนประกันสังคมในส่วนของนายจ้างที่สมทบ 5% ให้กับบุคคลจากค่าจ้างเหมาบริการได้ โดยเห็นว่า พนักงานจ้างเหมาบริการ มีฐานะเป็นผู้รับจ้างทำของตามข้อตกลงการจ้างหรือสัญญาจ้างตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ไม่มีสถานภาพเป็นลูกจ้างตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และไม่อยู่ในบังคับที่นายจ้างจะต้องจ่ายสมทบ ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5 จึงไม่สามารถเบิกจ่ายได้ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67⁹³ โดยเป็นการปฏิบัติโดยไม่มีกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยให้อำนาจในการเบิกจ่ายได้ตามที่กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 16 ซึ่งเทียบเคียงกับความเห็นของ

⁹³ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 22*, น. 41.

คณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 165/2556 การจ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องอยู่ภายในกรอบของรายจ่ายที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดไว้โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะกำหนดให้มีรายจ่ายนอกเหนือไปจากที่กฎหมายกำหนดมิได้⁹⁴

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 165/2556 เป็นกรณีที่คณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นใน เรื่อง การจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษ โดยให้ความเห็นว่า “เมื่อกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในปัจจุบันไม่มีบทบัญญัติ ที่กำหนดให้เงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษอันมีลักษณะเป็น เงินรางวัลประจำปี เป็นรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงไม่อาจจ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อการดังกล่าวได้ หากกระทรวงมหาดไทย เห็นสมควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับพนักงานส่วนท้องถิ่น เป็นกรณีพิเศษได้ กระทรวงมหาดไทยก็ต้องออกระเบียบกระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดให้ เงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษเป็นรายจ่ายของ องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น ” และให้ข้อสังเกตเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการของ กระทรวงมหาดไทยว่า โดยที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในมาตรา 282 ว่า “การกำกับดูแลองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น และมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้องและ เหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ...” ดังนั้น ในการ ดำเนินการต่างๆ กระทรวงมหาดไทยจึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัด ในเรื่องใด ที่กฎหมาย กำหนดให้ต้องออกเป็นระเบียบ กระทรวงมหาดไทยก็จำเป็นต้องออกเป็นระเบียบจะอาศัยแต่เพียง อำนาจในฐานะที่เป็นผู้กำกับดูแลเพื่อออกหนังสือสั่งการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามมิได้ เพราะหนังสือสั่งการไม่มีผลทางกฎหมาย ผูกพันหรือคุ้มครอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการ ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการนั้น จากความเห็นของคณะกรรมการสรุปได้ว่ากระทรวงมหาดไทยยังไม่ได้ ออกระเบียบกำหนดรายจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้เงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับ พนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษ ดังนั้น การเบิกจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับพนักงาน ส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษจึงมีอาจกระทำได้ ผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดเงินประโยชน์ตอบแทนอื่น สำหรับพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษแม้มิใช่ส่วนหนึ่งของการจัดทำบริการสาธารณะ แต่ก็ เป็น รายจ่ายที่อยู่ในขอบเขตความเป็นอิสระในการบริการงานบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้เบิกจ่ายไปแล้วโดยผ่านความเห็นชอบจากองค์กรกำกับดูแล การเบิกจ่ายดังกล่าวจึงไม่มีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม เงินค่าตอบแทนพิเศษอาจ

⁹⁴ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 23*, น. 36.

ก่อให้เกิดปัญหาเสถียรภาพทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับการออกระเบียบเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่น เพื่อการใช้จ่ายในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการออกกฎเกณฑ์เพื่อบังคับใช้แก่การบริหารงานบุคคลและการใช้จ่ายเงินของตน อย่างไรก็ตาม ในส่วนของการเบิกจ่ายเพื่อค่าตอบแทนรวมถึงค่าตอบแทนพิเศษต้องมีการกำหนดเงื่อนไขการใช้จ่ายการกำหนดเช่น ห้ามนำเงินสะสมมาจ่ายเป็นเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษ ห้ามมิให้จ่ายค่าตอบแทนพิเศษเกินกว่าอัตราร้อยละของเงินเดือนตามกฎหมายกำหนด หรือค่าใช้จ่ายในหมวดค่าตอบแทน เงินเดือน ค่าจ้างหรือสวัสดิการต้องไม่เกินอัตราร้อยละของงบประมาณรายจ่ายประจำปีตามที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น

ประเด็นเรื่องการเบิกจ่ายเงินสมทบกองทุนประกันสังคม นั้น แม้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะอ้างถึงความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 165/2556 เรื่องการจ่ายเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นสำหรับข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งได้อธิบายแล้วข้างต้น ประเด็นแรกที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอ้างว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายเงินหมวดรายจ่ายงบกลางประเภทเงินสมทบกองทุนประกันสังคมในส่วนของนายจ้างที่สมทบ 5% ให้กับบุคคลจากค่าจ้างเหมาบริการได้ โดยเห็นว่า พนักงานจ้างเหมาบริการ มีฐานะเป็นผู้รับจ้างทำของตามข้อตกลงการจ้างหรือสัญญาจ้างตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ไม่มีสถานภาพเป็นลูกจ้างตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และไม่อยู่ในบังคับที่นายจ้างจะต้องจ่ายสมทบตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และไม่อยู่ในบังคับที่นายจ้างจะต้องจ่ายสมทบ” นั้น ศาลปกครองสูงสุดได้วางแนววินิจฉัยมาโดยตลอดว่าสัญญาจ้างเหมาบริการที่ฝ่ายปกครองจ้างจากงบประมาณรายจ่ายในงบดำเนินการ หมวดค่าตอบแทนใช้สอยและวัสดุ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 สัญญาจ้างเหมาบริการดังกล่าว มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของอำพรางสัญญาจ้างแรงงานอันเป็นนิติสัมพันธ์ ที่แท้จริงระหว่างเอกชนในฐานะลูกจ้างกับฝ่ายปกครองในฐานะนายจ้าง เนื่องจากเอกชนตกลงที่จะทำงานให้แก่ฝ่ายปกครองและฝ่ายปกครองตกลงที่จะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ผู้ฟ้องคดีทำงานให้ โดยฝ่ายปกครองมีอำนาจในการสั่งการหรือบังคับบัญชาเอกชนให้ทำงานได้ หากใช้การทำงาน สิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่ผู้ว่าจ้างและผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแก่งานที่ทำนั้น แต่อย่างไรก็ดี เพราะฝ่ายปกครองรับว่า ผลงานของเอกชนในบางเดือนส่งมอบงานไม่ครบถ้วนแต่ ฝ่ายปกครองก็จ่ายค่าจ้างรายเดือนให้แก่เอกชนเต็มตามสัญญา ส่วนข้อสัญญาที่กำหนดให้เอกชนส่งมอบงานตามปริมาณที่กำหนดและเบิกจ่ายค่าจ้างจากงบประมาณรายจ่ายในงบดำเนินการ หมวดค่าตอบแทนใช้สอยและวัสดุ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 นั้น เป็นข้อสัญญาที่ฝ่ายปกครองกำหนดขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยง

ที่จะไม่ปฏิบัติตาม พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 เท่านั้น⁹⁵ และในกรณีที่เอกชนมีคำขอให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายโดยดำเนินการให้เอกชนได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายประกันสังคม โดยเอกชนไม่ได้มีคำขอให้เพิกถอนการทำสัญญาจ้างเหมาบริการดังกล่าวแล้วให้ฝ่ายปกครองทำสัญญาจ้างใหม่ให้ถูกต้องแต่อย่างใด ศาลจะพิพากษาให้ฝ่ายปกครอง ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 เพื่อให้เอกชนมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนจากกองทุนประกันสังคมตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว⁹⁶

ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาถูกจ้างตามสัญญาจ้างเหมาบริการของหน่วยงานทางปกครองในประเทศ ซึ่งไม่อาจได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายประกันสังคมได้ โดยฝ่ายปกครองอ้างว่ามีใช้ลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน และมีอาจเบิกจ่ายค่ารักษาพยาบาลได้ตามสิทธิข้าราชการ เนื่องจากมิใช่ข้าราชการ ส่งผลให้ลูกจ้างผู้นั้นไม่มีสิทธิแรงงาน ทั้งสิทธิรักษาพยาบาล วันลาพักผ่อน วันลาป่วย หรือวันลาคลอด เป็นต้น อันเป็นสิทธิแรงงานขั้นพื้นฐานตามหลักสากล เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานที่แท้จริงถูกอำพรางด้วยสัญญาจ้างเหมาบริการ ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาสำคัญหนึ่งในระบบบริหารงานบุคคลและสิทธิสวัสดิการเจ้าหน้าที่ภาครัฐในประเทศไทยซึ่งไม่ได้อยู่ในขอบข่ายการศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้ อย่างไรก็ตาม ตามข้อเท็จจริงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน แม้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะเห็นว่า การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นการเบิกจ่ายเงินสมทบกองทุนประกันสังคมให้แก่พนักงานจ้างเหมาบริการเป็นการเบิกจ่ายเงินที่ไม่ถูกต้อง “เนื่องจากประกาศคณะกรรมการกลางพนักงานส่วนตำบลเรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับพนักงานจ้างและหนังสือสำนักงาน ก.จ., ก.ท., และ ก.อบต. ที่ มท 0809/ว 161 ลงวันที่ 2 สิงหาคม 2558 ที่กำหนดเกี่ยวกับการเบิกจ่ายเงินสมทบในส่วนผู้ประกันตนแทนลูกจ้าง เป็นประกาศและหนังสือสั่งการที่มีใช้กฎหมายข้อบังคับ คำสั่งหรือหนังสือสั่งการจากกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้เบิกจ่ายได้ เป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67”⁹⁷

ประเด็นนี้ตามข้อเท็จจริงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินผู้เขียนเข้าใจว่า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่าการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเบิกจ่ายเงินจ่ายเงินสมทบในส่วนผู้ประกันตนแทนลูกจ้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากยังไม่มีระเบียบ

⁹⁵ โปรดดูคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. 531/2557

⁹⁶ โปรดดูคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. 349/2556

⁹⁷ หนังสือสำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดอุดรดิตถ์ ที่ อต 0023.5/ว 4908 ลงวันที่ 6 ตุลาคม 2560

กระทรวงมหาดไทยกำหนดรายจ่ายอื่น กรณีจ่ายเงินสมทบในส่วนผู้ประกันตนแทนลูกจ้าง เนื่องจากประกาศคณะกรรมการกลางพนักงานส่วนตำบลเรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับพนักงานจ้างและหนังสือสำนักงาน ก.จ., ก.ท., และ ก.อบต. ที่ มท 0809/ว 161 ลงวันที่ 2 สิงหาคม 2558 ไม่ถือเป็นระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่กำหนดรายจ่ายอื่นโดยชอบตามกฎหมาย ส่วนที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอ้างว่าประกาศคณะกรรมการกลางพนักงานส่วนตำบลเรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับพนักงานจ้างและหนังสือสำนักงาน ก.จ., ก.ท., และ ก.อบต. ที่ มท 0809/ว 161 ลงวันที่ 2 สิงหาคม 2558 มีใช้กฎหมาย ข้อบังคับ คำสั่งหรือหนังสือสั่งการจากกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้เบิกจ่ายได้ ตามข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 นั้น ผู้เขียนเห็นว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินยังมีความเข้าใจผิดเกี่ยวกับความชอบกฎหมายของข้อ 67 ของระเบียบดังกล่าว เนื่องจากความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสรีที่ 458/2553 ได้อธิบายชัดเจนแล้วว่าข้อ 67 ของระเบียบดังกล่าวมีปัญหาความชอบด้วยฐานที่มาของกฎหมายและเป็นบทบัญญัติที่ออกเกินกว่าอำนาจที่กฎหมายกำหนด

ประเด็นเรื่องการเบิกจ่ายเงินสมทบกองทุนประกันสังคมของพนักงานจ้าง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้เขียนเห็นว่าการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นชอบด้วยกฎหมายแล้ว เนื่องจากการจ้างพนักงานจ้างเป็นการจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจ่ายเงินสมทบกองทุนประกันสังคม ตาม พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ถือเป็นรายจ่ายผูกพันตามกฎหมายอื่น โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาเรื่องอำนาจระเบียบกระทรวงมหาดไทยในการกำหนดรายจ่ายอื่นแต่อย่างใด

นอกจากปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของประกาศคณะกรรมการบริหารงานบุคคลทั้งสองตัวอย่าง ซึ่งเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงการเบิกจ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเนื่องมาจากความชอบด้วยกฎหมายของประกาศอันเป็นฐานที่มาของอำนาจการเบิกจ่ายดังที่ได้พิจารณาไปแล้ว ยังอาจพิจารณาปัญหาอันเกิดจากการทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจากกรณีตัวอย่างเพิ่มเติมได้ 2 ประการ ได้แก่ ปัญหาการทักท้วงการใช้จ่ายเงินอย่างลักลั่นไม่มีมาตรฐาน และมีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจให้ความเห็นอย่างอำเภอใจ และปัญหาสอง ปัญหาการทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแล

ประการแรก ปัญหาการทักท้วงการใช้จ่ายเงินอย่างลักลั่นไม่มีมาตรฐาน และมีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจให้ความเห็นอย่างอำเภอใจ เนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทราบถึงปัญหาระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินมาก่อนแล้ว ปรากฏตัวอย่าง

ในข้อทักท้วงกรณีทุนการศึกษา⁹⁸ โดยทักท้วงว่า “องค์การบริหารส่วนตำบลเทพกระษัตรีเบิกจ่ายงบประมาณรายจ่าย หมวดงบกลาง รายจ่ายตาม ข้อผูกพัน ค่าธรรมเนียมการศึกษาให้แก่บุคลากรขององค์การบริหารส่วนตำบลเทพกระษัตรีตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๗ – ๒๕๕๗ จำแนกเป็นทุนการศึกษาระดับปริญญาโท เป็นจำนวนเงิน ๑.๕๕ ล้านบาท และระดับปริญญาตรี เป็นจำนวนเงิน ๑.๑๘ ล้านบาท รวมเป็นจำนวนเงินทั้งสิ้น ๒.๗๓ ล้านบาท ซึ่งตามหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๔/๙๒ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ แจ้งผลการพิจารณาข้อหารือ ตามบันทึกสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๑/๒๕๕๖ สรุปได้ว่า กระทรวงมหาดไทยไม่สามารถอาศัยอำนาจตาม ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๑ ข้อ ๔ และ ประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงาน บุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๔๔ ในการกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณและเบิกจ่ายเงินเพื่อให้ทุนการศึกษาแก่บุคลากรขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นได้” และกรณีคำตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.)⁹⁹ โดยทักท้วงว่า “องค์การบริหารส่วนตำบลช่องเบิกจ่ายเงินงบประมาณ เพื่อจ่ายเป็นค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน เป็นจำนวนเงิน 950,600 บาท โดยอ้างถึงหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 3795 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2552 เรื่อง การตั้งงบประมาณและการเบิกจ่าย ค่าตอบแทนและวัสดุเครื่องแต่งกายของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.) ซึ่งหนังสือดังกล่าว กระทรวง มหาดไทยอาศัยอำนาจตาม ข้อ 4 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์การปกครอง ส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 กำหนดให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามระเบียบนี้และมีอำนาจยกเว้นการปฏิบัติตามระเบียบนั้น มิได้เป็นการกำหนดอำนาจในการออกระเบียบหรือข้อบังคับ เพื่อเพิ่มรายจ่ายอื่นนอกเหนือจาก รายจ่ายที่ระบุไว้ในมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ดังนั้น หนังสือกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวจึงไม่ใช่ระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่ง กระทรวงมหาดไทยที่ใช้ในการเบิกจ่ายเงิน ดังกล่าวได้ตามนัยข้อ 67 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บ รักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547” อย่างไรก็ตาม แม้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะทราบปัญหา

⁹⁸ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณพ.ศ. 2561”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 38.

⁹⁹ เพิ่งอ้าง, น. 63.

ความชอบด้วยกฎหมายของหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงิน โดยเข้าใจว่า กระทรวงมหาดไทยไม่มีอำนาจในการออกระเบียบหรือข้อบังคับ เพื่อเพิ่มรายจ่ายอื่นนอกเหนือจากรายจ่ายที่ระบุไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ตาม แต่กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีหรือไม่เป็นไปตามระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องรับรองไว้ (ทั้งที่ตนทราบว่าระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่มีผลผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) สำนักงานการตรวจเงินจะถือว่าเป็นการใช้จ่ายเงินที่ไม่ชอบด้วยข้อ 67 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บ รักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 รวมถึงการซื้อทักท้วงในกรณีอื่น ๆ เช่น เป็นการใช้จ่ายโดยไม่จำเป็นและไม่ประหยัด จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/ว 1347 ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2541 เรื่อง ค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น

ประการที่สอง ปัญหาการทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแล¹⁰⁰ เนื่องจากแม้กระทรวงมหาดไทยจะไม่มีอำนาจในการกำหนดรายการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะหนังสือสั่งการหรือกำหนดรายจ่ายในลักษณะก้าวล่วงหรือจำกัดดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินได้ เนื่องจากจะเป็นการขัดต่อหลักการกำกับดูแลและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ แต่เมื่อการใช้จ่ายเงินตามโครงการใดได้ผ่านการพิจารณาจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรกำกับดูแลในรูปแบบข้อบัญญัติงบประมาณท้องถิ่นนั้น ๆ แล้ว ถือว่าการใช้จ่ายเงินดังกล่าวถูกต้องกระบวนกรและเป็นการใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว เนื่องจากประเด็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องอำนาจหน้าที่นั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยปริยาย เมื่อการใช้จ่ายเงินตามโครงการใดได้ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากองค์กรกำกับดูแลในฐานะผู้แทนของรัฐแล้ว จึงมีอาจมีปัญหาระหว่างการจตุสรอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกต่อไป โดยมีต้องพิจารณาว่ามีหรือปฏิบัติตามหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องหรือไม่

5.2.2 ปัญหาข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในหัวข้อ 5.2.2 จะจำแนกการพิจารณาโดยละเอียดเป็น 3 หัวข้อได้แก่ ปัญหาข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดโครงการ ปัญหาข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดการใช้จ่ายเงิน และปัญหาข้อทักท้วงกรณีไม่จำเป็นและไม่ประหยัด

อย่างไรก็ตาม ปัญหาเกี่ยวกับข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กล่าวถึงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มีพื้นฐานมาจากกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่มีหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง ผู้เขียนจะขอพิจารณาปัญหาดังกล่าวในเบื้องต้น โดยจำแนกเป็น 2 ประการ ได้แก่ ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทย (ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และ ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 34) และปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของหนังสือสั่งการ

ประการแรก ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 34 นั้น ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน เป็นเรื่องที่ได้ทำการศึกษามาแล้วในหัวข้อ 5.1.2.2 เมื่อพิจารณาประกอบกับข้อ 34 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 จะเห็นได้ว่า เนื้อหาข้อกำหนดของข้อ 34 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 มีลักษณะเดียวกันกับเนื้อหาของข้อกำหนดในข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 โดยกำหนดในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผู้กักกันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการ กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับปัญหาการออกระเบียบกระทรวงมหาดไทยในลักษณะดังกล่าวไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ 489/2553 ดังนั้น จึงพิจารณาได้ว่า ข้อกำหนดในระเบียบกระทรวงมหาดไทยทั้งสองดังกล่าวมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย 2 ประการ ประการแรก กระทรวงมหาดไทยไม่อาจอาศัยระเบียบอื่น ทั้งระเบียบว่าด้วยการคลัง หรือระเบียบว่าด้วยวิธีการงบประมาณเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ กล่าวคือการกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยระเบียบดังกล่าวมีปัญหาความชอบด้วยที่มาของอำนาจ ประการที่

สอง กระทรวงมหาดไทยไม่อาจกำหนดเนื้อหาของระเบียบให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเงินตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดในระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการอื่นได้ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่ขยายอำนาจตามกฎหมาย กล่าวคือข้อกำหนดดังกล่าวมีปัญหาว่าด้วยขอบเขตอำนาจตามกฎหมาย ดังนั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงไม่อาจอ้างได้ว่าการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นการเบิกจ่ายดังกล่าวไม่มีหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยที่กำหนด เป็นการเบิกจ่ายที่ไม่ชอบ เนื่องจากไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 34

ประการที่สอง ปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของหนังสือสั่งการ นั้น เป็นปัญหาที่ได้ทำการศึกษามาแล้วในหัวข้อ 5.1.2.2 เนื่องจากการออกหนังสือสั่งการจะมิได้ในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบการกำกับดูแล การที่กระทรวงมหาดไทยออกหนังสือสั่งการเพื่อควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากออกโดยเกินกว่าอำนาจตามกฎหมาย ปัญหาความชอบด้วยหลักการกำกับดูแล และปัญหาความชอบด้วยหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้ให้ความเห็นที่แสดงถึงปัญหากรณีดังกล่าวไว้หลายครั้ง เช่น ในเรื่องเสร็จที่ 489/2553¹⁰¹ เรื่องเสร็จที่ 1501/2556¹⁰² และเรื่องเสร็จที่ 165/2556¹⁰³ เป็นต้น ดังนั้น ข้อทักท้วงของสำนักงาน

¹⁰¹ “ข้อ 67 ของระเบียบกำหนดให้ “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้” นั้น ถือเป็นการออกระเบียบขยายอำนาจและขอบเขตของ มาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ เพราะเป็นการกำหนดให้มีการจ่ายรายจ่ายใด ๆ ก็ดีตามที่กระทรวงมหาดไทยจะสั่งการระเบียบลักษณะดังกล่าวจึงเป็นระเบียบที่ออกเกินอำนาจ ตามที่มาตรา 67 (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ ให้ไว้ ทั้งนี้ โดยยังไม่ต้องพิจารณาว่า หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/ว 3889 ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน 2538 เรื่อง ชักซ้อมความเข้าใจหนังสือสั่งการ การตราเทศบัญญัติและข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ที่ กระทรวงมหาดไทยเข้าใจว่าเป็นหนังสือสั่งการนั้นจะเป็นหนังสือสั่งการตามความมุ่งหมายของ กระทรวงมหาดไทย หรือเป็นเพียงหนังสือที่ชักซ้อมความเข้าใจของกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น”

¹⁰² เมื่อกระทรวงมหาดไทย ออกระเบียบในเรื่องใดแล้ว กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นมักจะออกหนังสือชักซ้อมความเข้าใจหรือชักซ้อมวิธีการ อันมีลักษณะเป็นการกำหนด

การตรวจเงินแผ่นดินว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายได้โดยอ้างว่าไม่มีหรือไม่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการ จึงเป็นข้อทักท้วงที่ไม่ถูกต้อง

5.2.2.1 ข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดโครงการ

ปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดโครงการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของโครงการ โดยมีที่มาจากหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ ที่ มท 0808.4/ว 3722 ลงวันที่ 10 สิงหาคม 2555 เรื่อง ชักซ้อมความเข้าใจเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยข้อ 2 กำหนดว่า “กิจกรรมที่ดำเนินการจะต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของโครงการ หากไม่ดำเนินการกิจกรรม ดังกล่าวจะทำให้โครงการไม่บรรลุวัตถุประสงค์” หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.2/ว 1961 ลงวันที่ 8 พ.ค. 2556 เรื่อง ขอให้กำหนดมาตรการเพื่อใช้เป็นแนวทางกรณีการเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและการเบิกค่าใช้จ่ายในการจัดงานข้อ 3 ซึ่งมีข้อความทำนองเดียวกัน รวมถึงหนังสือชักซ้อมความเข้าใจอื่น ๆ เช่น กรณีเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่จัดกิจกรรมด้านจารีตประเพณีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใน หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.2/ว 1639 ลงวันที่ 17 เม.ย. 2556 เรื่องหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ การเบิกค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่างๆ เกี่ยวกับการดูแลส่งเสริมและบำรุงรักษาจารีต ประเพณี และวัฒนธรรมอันดีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งกำหนดว่า “อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกี่ยวกับการบำรุงรักษา จารีต ประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น จะต้องมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ หรือ อำนวยความสะดวกแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป

หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเพิ่มเติมนอกเหนือไปจาก ที่ปรากฏในระเบียบที่กระทรวงมหาดไทยออกเสมอ กระทรวงมหาดไทยสมควรตรวจสอบหรือพิจารณา ให้รอบคอบว่ากรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีอำนาจในการออกหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเพิ่มเติมได้หรือไม่เพียงใด

¹⁰³ โดยที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในมาตรา 282 ว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็น และมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ...” ดังนั้น ในการดำเนินการต่างๆ กระทรวงมหาดไทยจึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัด ในเรื่องใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องออกเป็นระเบียบกระทรวงมหาดไทยก็จำเป็นต้องออกเป็นระเบียบ จะอาศัยแต่เพียงอำนาจในฐานะที่เป็นผู้กำกับดูแลเพื่อออกหนังสือสั่งการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามมิได้ เพราะหนังสือสั่งการไม่มีผลทางกฎหมาย ผูกพันหรือคุ้มครอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการปฏิบัติตามหนังสือสั่งการนั้น

เช่น การจัดกิจกรรม ส่งเสริมให้ความรู้แก่ประชาชนทั่วไปในการปฏิบัติตามแบบอย่างประเพณี หรือ วัฒนธรรมไทย” โดยอาศัยหนังสือสั่งการดังกล่าวสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะใช้ดุลพินิจของตน เกณฑ์การพิจารณาว่ากิจกรรมใดเป็นส่งเสริมสนับสนุนหรือบำรุง จารีต ประเพณี หรือวัฒนธรรมอันดี ของท้องถิ่นหรือไม่ เป็นต้น

ในประเทศไทยแม้ไม่มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะว่าด้วยกรอบอำนาจหน้าที่ ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ ดุลพินิจในการกำหนดนโยบายและการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมได้รับการ ค้ำครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่าด้วยความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลัก แห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และหลักกำกับดูแลเท่าที่จำเป็น ดังนั้น การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะเข้าตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นในลักษณะการตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการกำหนดโครงการใช้จ่ายเงิน หรือ คำแนะนำอื่นอันจะเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายขององค์กรทางการเมืองท้องถิ่นนั้น จะกระทำมิได้ เป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และเป็นการขัดต่อหลักการพื้นฐานในการ ตรวจเงินที่ว่าองค์กรตรวจเงินจะไม่เข้าไปตรวจสอบการกระทำทางนโยบาย¹⁰⁴อีกด้วย

¹⁰⁴ หลักการที่ว่าองค์กรตรวจเงินของรัฐจะไม่เข้าไปตรวจสอบการกระทำทางนโยบาย ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหลักการพื้นฐานในการตรวจสอบทางบริหาร เช่น ประเทศ ไอร์แลนด์ (Ireland) ผู้ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งประจำภูมิภาคได้รับการแต่งตั้งโดย ผู้ตรวจเงินแผ่นดิน (Director of Audits) ในการตรวจสอบการดำเนินงานนั้น ผู้ตรวจเงินต้อง หลีกเลี่ยงการให้คำแนะนำในประเด็นทางนโยบาย (policy) เว้นแต่การใช้จ่ายเงินดังกล่าวจะก่อให้เกิด ปัญหาทางการคลังอย่างร้ายแรง และในสหราชอาณาจักร (The United Kingdom) ในการ ตรวจสอบการดำเนินงาน หรือที่เรียกว่าการตรวจสอบความคุ้มค่าของการใช้จ่ายเงิน (value for money) ผู้ตรวจเงินจะตรวจสอบความประหยัด ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการใช้ทรัพยากร โดยให้คำแนะนำในการปรับปรุงการบริหารจัดการและการบริการอย่างมีประสิทธิภาพ แต่ไม่ก้าวล่วง การตัดสินใจทางนโยบาย (policy decisions) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โปรดดู EURORAI, Regional Public Sector Audit Institution in Europe, (Valencia : European Organisation of Regional External Public Finance Audit Institution), p. 36 and 47. ส่วน ในประเทศฝรั่งเศสนั้นจะหลักห้ามมิให้ตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการกระทำทาง เศรษฐกิจและห้ามมิให้ประเมินการบรรลุวัตถุประสงค์ในตัดสินใจขององค์กรผู้มีอำนาจ และใน

ปัญหาข้อกั้กทั้วงกรณีสํานักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าไปตรวจความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น กรณีโครงการเฉลิมพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช¹⁰⁵ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินกั้กทั้วงว่า การเบิกจ่ายค่าเสื้อยืดคอป็โลพร้อมปักแจกให้กับผู้ร่วมโครงการ เป็นการใช้จ่ายเงินงบประมาณที่ฟุ่มเฟือย ไม่ใช่สาระสำคัญของการจัดงาน หากไม่จัดทำเสื้อก็สามารกจัดงานให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของโครงการได้จึงถือได้ว่าเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นและประหยัดเงินงบประมาณแผ่นดิน ทำให้ราชการเสียหายและโครงการประเพณีสงกรานต์¹⁰⁶ โดยกั้กทั้วงว่า การจ้างเหมารายย่อนยุคในโครงการงานประเพณีสงกรานต์ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของโครงการและมีใ้การบำรุงศิลปะ จาริตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาล ให้เจ้าหน้าที่คึ้นเงินที่เบิกเป็นค่าจ้างย่อนยุคจำนวน 100,000 บาท

ปัญหากรณีสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้ากั้กทั้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะกั้วล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายขององค์กรทางการเมืองท้องถิ่น เช่น กรณีโครงการพัฒนาและส่งเสริมอาชีพ¹⁰⁷ โดยกั้กทั้วงว่า เบิกจ่ายค่าจัดซื้อเมล็ดพันธุ์ผักตามโครงการส่งเสริมปลูกผักสวนครัวแจกจ่ายให้กับประชาชน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการส่งเสริมให้ประชาชนได้รับเมล็ดพันธุ์ผักที่มีคุณภาพ และส่งเสริมให้ประชาชนปลูกผัก สวนครัวไว้บริโภคในครัวเรือน และพึ่งพาตนเองได้เพื่อลดรายจ่าย เพิ่มรายได้ในภาคครัวเรือน และเพื่อส่งเสริม ให้ประชาชนประกอบอาชีพเสริมภายหลังฤดูการเก็บเกี่ยว มิได้เป็นการแก้ไขปัญหการดำรงชีวิตให้อยู่รอดให้ภาวะเศรษฐกิจค่าครองชีพสูงอย่างยั่งยืน หรือส่งเสริมการทำมาหากินแต่อย่างใด เนื่องจาก ประชาชนที่ได้รับแจกเป็นเพียงประชาชนเฉพาะกลุ่ม โดยองค์การบริหารส่วนจังหวัดแจกแบบสอบถามความต้องการเมล็ดพันธุ์ผักและแจกจ่ายเฉพาะผู้ที่มีความต้องการเท่านั้น การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ โครงการทำพิธีสูหนั้¹⁰⁸ โดยกั้กทั้วงว่า โครงการทำพิธีสูหนั้ของชาวมุสลิมในพื้นที่สามจังหวัด

ประเทศเยอรมนีจะใช้หลักห้ามมิให้ประเมิณการตัดสินใจทางการเมือง อย่างไรก็ตาม หลักการของประเทศดังกล่าวล้วนมีสาระสำคัญไม่แตกต่างกัน

¹⁰⁵ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 23*, น. 37.

¹⁰⁶ คูคํ้าพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 880/2561

¹⁰⁷ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 77*, น. 36.

¹⁰⁸ คณะกรรมาธิการวิสามัญ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน”, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2559), น. 6.

ชายแดนภาคใต้เป็นความเชื่อส่วนบุคคล ไม่ใช่หลักศาสนา การใช้งบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงถือว่าการไม่ถูกต้องและต้องใช้งบประมาณคืนทั้งหมด และ โครงการส่งเสริมและพัฒนา กีฬาสู่ความเป็นเลิศ¹⁰⁹ โดยทั้ท้วงว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดเบิกจ่ายเงินอุดหนุนโครงการส่งเสริมและพัฒนา กีฬาสู่ความเป็นเลิศโครงการ เพื่อให้การศึกษาแก่เด็ก เยาวชน ประชาชน และบุคลากรกีฬา ได้ไปศึกษาดูงานเพิ่มพูนความรู้และ ประสบการณ์เกี่ยวกับการแข่งขันกีฬาฟุตบอลหรือกีฬาประเภทต่าง ๆ ภายในประเทศ ไม่ได้เป็นการศึกษาหรือการเพิ่มพูนความรู้ เพื่อเป็นการส่งเสริมและพัฒนา กีฬาสู่ความเป็นเลิศแต่อย่างใด และไม่ใช่งานที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด นอกจากนี้ ยังมี กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงในขั้นตอนจัดทำแผนโดยให้ปรับแผน หรือทักท้วงให้เปลี่ยน โครงการ หรือทักท้วงว่าโครงการที่ผู้บริหารท้องถิ่นดำเนินการนั้นไม่สอดคล้องต่อเจตนารมณ์ของ ประชาชนในท้องที่หรือทักท้วงเกี่ยวกับการจัดลำดับความสำคัญของโครงการ เช่น โครงการนี้ควรทำ ก่อน แต่กลับทำหลัง¹¹⁰ เป็นต้น

การทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นข้างต้นเป็นกรณีที่ ขัดต่อหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อัน เนื่องมาจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีความเข้าใจต่อหลักการพื้นฐานในการตรวจเงินแผ่นดิน ระดับท้องถิ่นโดยเฉพาะการตรวจทางบริหาร หรือการตรวจการดำเนินงาน (l'examen de la gestion or management auditing) ว่าการตรวจการดำเนินงานนั้น เป็นการตรวจสอบว่าได้มีการใช้ทรัพยากร และงบประมาณว่าเป็นไปอย่างประหยัดและประสพผลสัมฤทธิ์ตามเป้าหมายที่ได้มีการกำหนดไว้หรือไม่ โดยไม่ก้าวล่วงไปพิจารณาถึงความเหมาะสมของการกำหนดนโยบายแต่อย่างใด และข้อทักท้วงของ องค์กรตรวจเงินเป็นเพียงความเห็นโดยไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายแต่อย่างใด

ดังนั้น สรุปได้ว่า การตรวจการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในฐานะสถาบันการตรวจเงินของรัฐจะจำกัดไว้เพียงการตรวจสอบ และประเมินว่าการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปโดยประหยัดคุ้มค่า มีประสิทธิภาพ และมีประสิทธิผลหรือไม่ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีอำนาจเข้าตรวจสอบความเหมาะสมของ การใช้จ่ายเงิน การกระทำทางนโยบาย หรือการตัดสินใจทางการเมืองขององค์กรทางการเมืองท้องถิ่นได้ เนื่องจากจะเป็นการกระทบต่อหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น หลักประชาธิปไตยท้องถิ่น และ ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น (local external auditor) ที่สามารถให้คำแนะนำในลักษณะตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำทางนโยบายที่มี

¹⁰⁹ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 23*, น. 35.

¹¹⁰ คณะกรรมาธิการวิสามัญ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 108*, น. 15.

ขอบรรณบนพื้นฐานของหลักประชาธิปไตยได้นั้น ต้องเป็นองค์กรที่มีที่มาหรือมีความเชื่อมโยงกับสภาท้องถิ่นตามหลักประชาธิปไตยท้องถิ่นนั่นเอง เช่น ผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นโดยการแต่งตั้งจากสภาท้องถิ่น กรณีสวีเดน คณะกรรมการตรวจเงินระดับท้องถิ่นที่มีสมาชิกส่วนหนึ่งมาจากสมาชิกของสภาท้องถิ่น กรณีฟินแลนด์ และเนเธอร์แลนด์ เป็นต้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงไม่อาจเข้าทักท้วงโดยให้ความเห็นว่าการจัดกิจกรรมหรือโครงการใช้จ่ายเงินใดไม่เหมาะสมเนื่องจากการเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายของท้องถิ่นอันเป็นการขัดต่อหลักความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของท้องถิ่นนั่นเอง

5.2.2.2 ข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดรายการใช้จ่าย

ประเด็นปัญหาข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดการใช้จ่ายเงิน นั้น มีลักษณะพื้นฐานไม่แตกต่างจากหัวข้อข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดโครงการ เนื่องจากเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าทักท้วงการใช้จ่ายเงินที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายของท้องถิ่นเช่นกัน เพียงแต่แตกต่างกันในรายละเอียด กล่าวคือ เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดกิจกรรมหรือโครงการใช้จ่ายเงินของตนแล้ว การกำหนดรายการใช้จ่ายเงินต่าง ๆ เพื่อให้การจัดทำกิจกรรมหรือโครงการนั้นบรรลุผลย่อมเป็นดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเช่นกัน ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกำหนดรายการใช้จ่ายเงินนั้น ถือเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยนอกจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอำนาจในการกำหนดกิจกรรมหรือโครงการตามนโยบายของตนแล้ว ยังมีอำนาจในการตัดสินใจว่าตนจะใช้จ่ายอะไร และใช้จ่ายอย่างไรเพื่อให้โครงการดังกล่าวสำเร็จตามวัตถุประสงค์

ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดการใช้จ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเบิกจ่ายไม่ถูกต้องเนื่องจากไม่ใช่การเบิกจ่ายตามระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้อง จึงไม่อาจเบิกจ่ายได้ให้ใช้เงินคืนคลังโดยหาผู้รับผิดชอบต่อไป เช่น¹¹¹ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายค่าเสื่อมซ่อม ผ้าขาวม้า ให้แก่ผู้บริหาร สมาชิกสภา และพนักงานส่วนท้องถิ่น กำนันผู้ใหญ่บ้าน ตามโครงการสนับสนุนการจัดงาน ประเพณีกินปลา ,ค่าจ้างทำอาหารว่างให้กับเด็กนักเรียน ในศูนย์พัฒนาเด็กเล็กประจำเดือน, ค่าผ้าขนหนู ผ้านวม เพื่อเป็นรางวัลชมเชยแก่ผู้เข้า

¹¹¹ ประพันธ์ เวรรัมย์, เอกสารรวบรวมข้อทักท้วงของสดง. ในการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวบรวมจากเอกสารกองตรวจระบบการเงินและบัญชีท้องถิ่นกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดย คนเทศบาล, สืบค้นเมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม 2563, จาก http://www.kknontat.com/?page_id=22800.

แข่งขันกีฬา, ค่าเบี้ยเลี้ยงแก่คณะกรรมการ นักกีฬาและเจ้าหน้าที่ตามโครงการจัดการแข่งขันกีฬารวมพลคนท้องถิ่น และค่าจัดซื้อชุดลูกเสือ – เนตรนารี ชุดอุปกรณ์รองเท้าแก่นักเรียนยากจนและด้อยโอกาสตามโครงการส่งเสริมความเป็นเลิศทางกีฬา เป็นต้น โดยอ้างว่าการเบิกจ่ายดังกล่าวไม่มีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้เบิกจ่ายได้ จึงไม่อาจนำมาเบิกจ่ายได้ตามนัยระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วย วิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 34¹¹²

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยต่าง ๆ ไม่มีผลผูกพันให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตาม อีกทั้งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67¹¹³ และ ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 34¹¹⁴ มิใช่ข้อกำหนดที่ขบด้วยกฎหมายซึ่งผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใดเช่นกัน การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอ้างว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายเงินได้ โดยอ้างว่าการเบิกจ่ายดังกล่าวไม่มีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้เบิกจ่ายได้ จึงไม่อาจนำมาเบิกจ่ายได้ตามนัยระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และ ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 ข้อ 34 จึงเป็นข้อทักท้วงที่ไม่ถูกต้อง

¹¹² ตัวอย่างข้อทักท้วงว่าด้วย ข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 และข้อ 34 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วย วิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 เพิ่มเติม ดู ตาราง 4 ใน ภาคผนวก ง

¹¹³ ข้อ 67 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการ กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้

¹¹⁴ ข้อ 34 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้ตามข้อความที่กำหนดไว้ใน งบประมาณรายจ่ายประจำปี หรืองบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ทั้งนี้ ต้องมีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่งหรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยอนุญาตให้จ่าย และมีเงินรายได้เพียงพอที่จะเบิกจ่ายได้

ตามกฎหมาย นอกจากนี้ การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าหักท้วงดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังเป็นการหักท้วงที่ไม่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานในการตรวจสอบการดำเนินงาน ซึ่งองค์กรตรวจเงินจะไม่เข้าไปตรวจสอบการกระทำทางนโยบายของฝ่ายบริหาร ในอีกทางหนึ่งยังเป็นการไม่สอดคล้องต่อหลักการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นพื้นฐานที่ว่าองค์กรตรวจเงินภาครัฐจะไม่เข้าไปตรวจสอบดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากการขัดต่อความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

5.2.2.3 ข้อหักท้วงกรณีไม่จำเป็นไม่ประหยัด

ข้อหักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินกรณีหักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่จำเป็นและไม่ประหยัด นั้น เป็นประเด็นปัญหาที่เชื่อมโยงกับหลักการพื้นฐานการตรวจสอบการดำเนินงานหรือการตรวจสอบทางบริหารที่ได้พูดถึงไปแล้วบางส่วน กล่าวคือในการตรวจสอบการดำเนินงาน แม้องค์กรตรวจเงินจะมีอำนาจพิจารณาว่าค่าใช้จ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกิจกรรมใด หรือรายจ่ายใด เป็นไปโดยจำเป็น ประหยัด มีประสิทธิภาพ และประสิทธิผลหรือไม่ ข้อจำกัดประการแรก องค์กรตรวจเงินจะไม่เข้าไปตรวจสอบหรือประเมินการตัดสินใจทางนโยบายของฝ่ายบริหาร ประการที่สอง ความเห็นขององค์กรตรวจเงินในการตรวจการดำเนินงานไม่มีผลผูกพันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติ โดยมีลักษณะเป็นการให้ข้อมูลและประเมินเพื่อช่วยเหลือให้การบริหารการคลังดำเนินไปอย่างระมัดระวังเท่านั้น

ในประเทศไทยพบปัญหาว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้เข้าหักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าไม่จำเป็นและไม่ประหยัด ดังนั้น จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการ ขัดต่อระเบียบกระทรวงมหาดไทย เป็นการใช้จ่ายเงินที่ไม่ถูกต้อง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องหาผู้รับผิดชอบและส่งเงินคืนคลัง ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในลักษณะดังกล่าวเป็นการขัดต่อหลักการพื้นฐานในการตรวจสอบการดำเนินงานอย่างร้ายแรง ซึ่งเป็นหลักการตรวจเงินภาครัฐทั่วไปซึ่งใช้กับทั้งการตรวจเงินรัฐและการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

ข้อหักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการหักท้วงการใช้จ่ายเงินของท้องถิ่นว่าไม่ประหยัดไม่จำเป็น ไม่เป็นไปตามหนังสือสั่งการและระเบียบนั้น เป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหักท้วงโดยอ้างถึงหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยฉบับต่าง ๆ เช่น หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท. 0313.4/ว 1347 ลงวันที่ 19 พ.ค.2541 เรื่องค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่กำหนดว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติในการเบิกค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ทั้งในกรณีที่ดำเนินการเองหรืออุดหนุนหน่วยงานอื่นโดยให้เบิกได้ตามงบประมาณที่ตั้งไว้ และเบิกจ่ายได้เท่าที่จำเป็น และประหยัดโดยคำนึงถึงฐานะการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสำคัญ” หนังสือ มท. ที่ มท 0808.4/ว 2589 ลงวันที่ 3 สิงหาคม 2547

เรื่อง หลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงินในการแข่งขันกีฬา ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 2.7 ที่กำหนดว่า “ค่าใช้จ่ายรายการอื่นรายการอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการแข่งขันกีฬาให้เบิกจ่ายได้เท่าที่จำเป็นและประหยัด” หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.4/ว 3722 ลงวันที่ 10 สิงหาคม 2555 เรื่อง ชักซ้อมความเข้าใจเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 4 ที่กำหนดว่า “หากมีการจัดประกวด แข่งขัน มีการมอบรางวัล มูลค่ารางวัลต้องมีสัดส่วนที่เหมาะสม และ สอดคล้องกับโครงการ โดยเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายเท่าที่จำเป็น เหมาะสม และประหยัด” เป็นต้น

ตัวอย่างข้อทักท้วงกรณีอ้างถึงหนังสือสั่งการข้างต้น เช่น¹¹⁵ กรณีการเบิกจ่ายค่าจัดซื้อเสื้อหม้อฮ่อม สำหรับใส่ในขบวนแห่ในโครงการสืบสานประเพณี ก่อเจติย์บุญกองข้าวใหญ่ โดยทักท้วงว่า การจัดซื้อดังกล่าวไม่ใช่กิจกรรมโดยตรงในการจัดงาน เป็นค่าใช้จ่ายเกิดความจำเป็น และไม่เป็นการบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนในท้องที่อย่างแท้จริง เป็นการตั้งงบประมาณ ระบายในลักษณะฟุ่มเฟือย เกินความจำเป็นและเป็นรายการในลักษณะการประชาสัมพันธ์ ถึงแม้จะไม่ลงชื่อบนเสื้อก็ตาม เป็นการไม่ปฏิบัติ ตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย กรณีเบิกจ่ายเป็นค่าใช้จ่ายโครงการประกวด ชุมชนในบ้านสะดวก หน้าบ้านน้อมอง ซึ่งจ่ายเป็นเงินรางวัลสำหรับการประกวดชุมชน โดยทักท้วงว่า โครงการดังกล่าวเป็นการรณรงค์ให้ชุมชน รักษาความสะอาดบ้านของตนเอง หรือให้ความรู้อันเป็นประโยชน์ต่อชุมชน ดังนั้น การจ่ายเงินรางวัลในการประกวดชุมชนในบ้านสะอาด จึงเป็นการเบิกจ่ายที่ไม่เหมาะสมและไม่ประหยัด เป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย และกรณีเทศบาลอนุมัติเบิกจ่ายเงินยืมนอกงบประมาณ เป็นค่าใช้จ่ายจัดงานวัน อปพร. ให้แก่เจ้าหน้าที่ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เพื่อนำไปจัดหาวัสดุ อุปกรณ์ ค่าอาหารและ เครื่องดื่มในการจัดงานพิธีถวายราชสักการะพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 เนื่องในวันท้องถิ่นไทยมีการเบิกจ่ายจัดซื้อของรางวัล เป็น อุปกรณ์ไฟฟ้า ประกอบด้วยเครื่องซักผ้า ทีวีสี ไมโครเวฟ และพัดลมตั้งโต๊ะ เพื่อมอบให้กับ อปพร. ดีเด่น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่า เทศบาลจัดหาสิ่งของเพื่อมอบให้กับ อปพร. ดีเด่น ซ้อนกัน 2 รายการ จึงเป็นการดำเนินการแบบไม่ประหยัด ตามนัยหนังสือกระทรวงมหาดไทย

ผู้เขียนเห็นว่าหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยฉบับต่าง ๆ นั้นไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด เนื่องจากออกโดยไม่มีฐานอำนาจตามกฎหมายและขัดกับหลักการกำกับดูแล อีกทั้งมีเนื้อหาที่ขัดต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่อ้างหนังสือสั่งการฉบับต่าง ๆ ข้างต้นและให้คำแนะนำว่าการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่จำเป็นและไม่

¹¹⁵ ประพันธ์ เวารัมย์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 111*.

ประหยัด เป็นการไม่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการและระเบียบ เป็นการเบิกจ่ายที่ไม่ชอบและต้องส่งเงินคืนคลัง จึงไม่ถูกต้อง นอกจากนี้ การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินพิจารณาการใช้จ่ายเงินกรณีใดว่าเป็นการเบิกจ่ายที่ไม่จำเป็นและไม่ประหยัดแล้ว องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นต้องหาผู้รับผิดชอบและต้องใช้เงินคืนคลัง ข้อทักท้วงดังกล่าวถือเป็นความเห็นที่ไม่สอดคล้องกับหลักพื้นฐานของการตรวจการดำเนินงาน เนื่องจากโดยพื้นฐานแล้วความเห็นขององค์การตรวจเงินในการตรวจการดำเนินงาน รวมถึงกรณีทักท้วงว่าองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินโดยไม่ประหยัดหรือไม่จำเป็นนั้น ไม่อาจถือก่อความรับผิดทางละเมิดได้ อีกทั้งข้อทักท้วงดังกล่าวยังมีลักษณะเป็นข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดการใช้จ่ายเงินของท้องถิ่นเนื่องจากเป็นข้อทักท้วงที่ประสงค์ให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันต้องปฏิบัติตาม โดยต้องไม่เบิกจ่ายกรณีดังกล่าวในปีถัด ๆ ไปอีก จึงเป็นข้อทักท้วงที่ขัดต่อความเป็นอิสระขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในอีกทางหนึ่ง

ปัญหาข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ในหัวข้อ 5.2.2. มีปัญหาพื้นฐานร่วมกันเนื่องมาจากเป็นข้อทักท้วงที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอ้างว่า องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินไม่ถูกต้องโดยอ้างว่าได้ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย หรือไม่มีหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องรับรองไว้ อย่างไรก็ตาม แม้ในบางกรณีองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะได้ใช้จ่ายเงินโดยมีหนังสือกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องรับรองไว้และปฏิบัติตามหนังสือดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่หากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่เห็นด้วยกับการใช้จ่ายเงินดังกล่าว สำนักงานการตรวจเงินก็จะอ้างว่าการเบิกจ่ายกรณีนั้นๆ ไม่ถูกต้อง เนื่องจากกระทรวงมหาดไทยไม่อาจออกระเบียบหรือข้อบังคับเพื่อเพิ่มเติมรายจ่ายอื่นนอกเหนือที่กฎหมายกำหนดได้¹¹⁶ ตัวอย่างเช่น กรณีค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.) ซึ่งเป็นกรณีที่ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นได้เบิกจ่ายเงินโดยปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 3795 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2552 เรื่อง การตั้งงบประมาณและการเบิกจ่าย ค่าตอบแทนและวัสดุเครื่องแต่งกายของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.) แล้ว

ปัญหาเรื่องข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่เกี่ยวกับ อปพร. นั้นมีข้อพิพาทเป็นคดีขึ้นสู่ศาลปกครองโดยเป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่า การปฏิบัติหน้าที่ตรวจตราสอดส่อง ดูแลความเรียบร้อยในเขตพื้นที่ตำบลหาดพันไกรและปฏิบัติหน้าที่เตรียมความพร้อม ณ ศูนย์ อปพร. ขององค์การบริหารส่วนตำบลหาดพันไกรเป็นการเบิกจ่ายโดยไม่มีกฎหมายให้

¹¹⁶ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, *อ้างแล้ว* เชิงอรรถที่ 98, น. 63.

อำนาจ¹¹⁷ ต่อมาคำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัดที่เห็นพ้องด้วยกับสำนักตรวจเงินแผ่นดินจังหวัด กรณีมีข้อเสนอแนะให้องค์การบริหารส่วนตำบลดำเนินการหาผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายนำส่งคืนคลัง องค์การบริหารส่วนตำบลหาดพันไกรไม่เห็นด้วยจึงยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ศาลปกครองนครศรีธรรมราชวินิจฉัยว่าการปฏิบัติหน้าที่ของ อปพร. ตามคำสั่งของผู้ฟ้องคดีได้มีการช่วยเหลือผู้ประสบอุบัติเหตุจากยานพาหนะอยู่เป็นจำนวนมากตลอดเวลา ซึ่งเหตุลักษณะดังกล่าวเป็นกรณีที่ไม่อาจคาดการณ์ล่วงหน้าได้ว่าจะเกิดขึ้นเมื่อใด เห็นว่า คำสั่งมอบหมายหน้าที่ให้ อปพร. ปฏิบัติดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ตามนัยหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 3795 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2552 กรณีจึงเป็นการสั่งใช้ อปพร. ให้ปฏิบัติหน้าที่ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยตามอำนาจหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่กำหนดไว้ตามมาตรา 67 (4) แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และมาตรา 16 แห่ง พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ประกอบข้อ 22 และข้อ 37 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยกิจการอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ. 2553 การที่ผู้ฟ้องคดีเบิกจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ อปพร. ขององค์การบริหารส่วนตำบลหาดพันไกรที่นายอำเภอเมืองชุมพรได้อนุมัติแล้ว จึงเป็นการจ่ายเงินโดยชอบด้วยข้อ 67 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547¹¹⁸

ปัญหาข้อพิพาทดังกล่าวมาจากความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ว่า องค์การบริหารส่วนตำบลหาดพันไกรควรสั่งให้อปพร. ปฏิบัติหน้าที่เฉพาะกรณีที่จำเป็นเท่านั้น กล่าวคือ การที่บริหารส่วนตำบลหาดพันไกรมีคำสั่งให้อปพร. มาปฏิบัติหน้าที่ ณ ศูนย์อปพร. ในการเตรียมความพร้อมในการติดต่อวิทยุสื่อสารเพื่อรับแจ้งเหตุด่วนเหตุร้ายในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน เตรียมรถยนต์พยาบาลตลอด ๒๔ ชั่วโมง และออกปฏิบัติหน้าที่ในการตรวจตรา สอดส่องเพื่อลดความสูญเสียในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนในเขตพื้นที่รับผิดชอบก็ตาม สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าการสั่งใช้ดังกล่าวไม่ถือเป็นการสั่งใช้ อปพร. ในเรื่องการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ตามนัยหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 3795 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2552 ซึ่งคำสั่งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวมีลักษณะเป็นการป้องกันเหตุด่วนเหตุร้าย แต่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่าการใช้จ่ายเงินค่าตอบแทน อปพร. จะทำได้ต้องเป็น

¹¹⁷ หนังสือสำนักตรวจเงินแผ่นดินจังหวัดชุมพรลับ ที่ ตผ 0053.5 ขพ/331 ลงวันที่ 16 มิถุนายน 2557

¹¹⁸ คำพิพากษาศาลปกครองนครศรีธรรมราช หมายเลขแดงที่ 53/2563

กรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนหรือเกิดสาธารณภัยแล้วเท่านั้น โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่า การเบิกจ่ายดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท. 0808.4/ว 1562 ลง วันที่ 15 พฤษภาคม 2550 เรื่อง การเบิกจ่ายค่าตอบแทน การปฏิบัติงานนอกเวลาราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 5.3 ที่กำหนดว่า การเบิก ค่าตอบแทนให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และอัตรา ดังนี้ กรณีมีความจำเป็นต้องปฏิบัติงานซึ่งเป็นภารกิจหลัก ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นครั้งคราวหรือ เป็นไปตามนโยบายของรัฐบาลที่มอบหมาย ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นปฏิบัติ โดยมี กำหนดระยะเวลาแน่นอนและมีลักษณะเร่งด่วนเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประโยชน์สาธารณะ

อย่างไรก็ตาม ตามคำพิพากษาศาลปกครองการเบิกจ่ายค่าตอบแทน อปพร. ในลักษณะเป็นการป้องกันเหตุด่วนเหตุร้ายอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และเมื่อเป็นการใช้จ่ายเงินตามงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณขององค์การบริหารส่วนตำบลที่นายอำเภอได้อนุมัติแล้ว จึงเป็นการเบิกจ่ายโดยชอบแล้ว ผู้เขียนเห็นด้วยในผลคำวินิจฉัยดังกล่าว โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยและระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 เนื่องจากพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิได้พิจารณาจากระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินซึ่งได้อธิบายแล้วในหัวข้อ 5.2.2.1 และข้อกำหนดเรื่องรายการเบิกจ่ายตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 และหนังสือสั่งการที่เกี่ยวข้องมีปัญหาด้วยความชอบด้วยกฎหมายซึ่งได้พิจารณาแล้วในหัวข้อ 5.4.1.2

นอกจากนี้ ยังเคยมีคดีข้อพิพาทกรณีค่าตอบแทน อปพร. เช่นกันโดยผู้ฟ้องคดีเป็น อปพร. และผู้ถูกฟ้องคดีเป็นองค์การบริหารส่วนตำบล มูลเหตุคดีมาจากการที่องค์การบริหารส่วนตำบลปฏิเสธการจ่ายเงินค่าตอบแทน อปพร. โดยอ้างว่าการจ่ายดังกล่าวเป็นการผิดระเบียบ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขดำที่ อ. 194/2554 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 361/2460 ที่วินิจฉัยว่า คำสั่งให้ อปพร. เข้าดูแลศูนย์การเรียนรู้ตามรอยพระยุคลบาท ส่งเสริมการผลิตและการตลาดผลผลิตจังหวัดลพบุรีแทนองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมาย โดยจัดสรรงบประมาณหรือบุคลากร ให้ตามความจำเป็นและสมควร ตามมาตรา 67 (9) แห่ง พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดจึงเป็นการยืนยันหลักการที่ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจจัดจ้างหรือจัดสรรงบประมาณเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมาย โดย

จัดสรรงบประมาณหรือบุคลากร ให้ตามความจำเป็นและสมควรตามอำนาจหน้าที่ของตน ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่เห็นว่า การเบิกจ่ายค่าตอบแทน อุปพร. ในลักษณะเป็นการป้องกันเหตุด่วนเหตุร้าย เป็นการเบิกจากที่ไม่ถูกต้อง โดยที่ถูกต้องนั้นต้องมีกำหนดระยะเวลาแน่นอน และมีลักษณะเร่งด่วนนั้น จึงเป็นความเห็นที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายในทางหนึ่งก็เป็นการก้าวล่วงดุลพินิจในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งขัดต่อหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย

ปัญหาความเห็นของกรณีค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือนข้างต้นมีความสลับซับซ้อนอันเนื่องมาจากรากของปัญหาแต่งตั้งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันการใช้จ่ายเงินตามระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือของกระทรวงมหาดไทย ข้อกำหนดดังกล่าวเป็นการขยายอำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ เดิมกฎหมายประสงค์แค่ให้กระทรวงมหาดไทยกำหนดแต่หัวข้อรายจ่ายอย่างกว้างในลักษณะเดียวกับที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด เช่น เงินเดือน ค่าจ้าง ค่าใช้สอย ค่าวัสดุ หรือเงินอุดหนุน เป็นต้น แต่กระทรวงมหาดไทยได้ออกระเบียบขยายอำนาจของตนในการกำหนดรายจ่ายในระเบียบอื่น ข้อบังคับอื่น หรือหนังสือสั่งการอื่นได้อีกชั้นหนึ่ง อันเป็นการขัดต่อหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นการออกระเบียบขยายอำนาจเกินกว่าที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ให้อำนาจไว้ และเป็นการขัดต่อหลักไม่มีการก้าวก่ายละเมิดที่เกินกว่าตัวบทกฎหมาย นอกจากนี้การที่ระเบียบดังกล่าวให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยออกหนังสือสั่งการยังเป็นการกระทำที่ไม่สอดคล้องกับหลักการกำกับดูแล เนื่องจากไม่อาจมีการกำกับดูแลโดยหนังสือสั่งการได้ การออกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยหรือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงเป็นกระบวนการกระทำให้ระบบการกำกับดูแลเปลี่ยนเป็นระบบบังคับบัญชา และการนำรูปแบบหนังสือสั่งการซึ่งปกติเป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการควบคุมดุลพินิจของผู้ใต้บังคับบัญชามาใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงก่อให้เกิดปัญหาการจำกัดความคิดริเริ่มและดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกำหนดโครงการต่าง ๆ การออกหนังสือสั่งการเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเป็นการกระทำที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในอีกทางหนึ่ง

ปัญหากรณีค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือนนี้ สรุปได้ว่า ความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจากค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือนได้ เนื่องจากหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 3795 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2552 เรื่อง การตั้ง

งบประมาณและการเบิกจ่าย ค่าตอบแทนและวัสดุเครื่องแต่งกายของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.) ที่รับรองการใช้จ่ายเงินต้องกล่าวออกโดยไม่มีฐานอำนาจนั้น ไม่ถูกต้อง เนื่องจาก เมื่อการสั่งใช้ อปพร. ให้ปฏิบัติหน้าที่ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว เมื่อการใช้จ่ายเงินดังกล่าวเป็นการเบิกจ่ายตามกระบวนการตามกฎหมายและผ่านความเห็นชอบขององค์กรกำกับดูแลแล้ว จึงเป็นการใช้จ่ายเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย

ปัญหาเรื่องการหักหักการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่ไม่สอดคล้องกับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ทั้งกรณีข้อหักหักว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และข้อหักหักที่กล่าวถึงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น อาจสรุปได้ว่า ปัญหาในแรกเริ่มนั้น เป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าตรวจสอบความไม่ถูกต้องในการใช้จ่ายเงินและการตรวจสอบความเหมาะสมในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอ้างถึงถ้อยคำตามหนังสือสั่งการต่าง ๆ เมื่อไม่มีหนังสือสั่งการหรือไม่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งการจึงเป็นการใช้จ่ายเงินโดยไม่ปฏิบัติตามระเบียบและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเงินคืนคลัง แม้หนังสือสั่งการดังกล่าวจะไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีเนื้อหาเกินกว่าการกำกับดูแลและเป็นการกล่าวถึงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ตาม อาจกล่าวได้ว่าเดิมนั้น การที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้าหักหักองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเข้าไปพิจารณาเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงเข้าไปตรวจสอบความเหมาะสมในการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีที่มาจากหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยนั่นเอง

ปัญหาต่อมา นั้น เป็นกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นแตกต่างไปจากองค์กรกำกับดูแล โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีความเห็นไม่สอดคล้องกับเนื้อหาของหนังสือสั่งการอีกต่อไป สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะอ้างว่ากระทรวงมหาดไทยไม่มีอำนาจในการออกข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการกำหนดเพิ่มเติมรายการใช้จ่ายเงิน จะเห็นได้ว่ากรณีตัวอย่าง กรณีค่าตอบแทน อปพร. กรณีเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมให้กับพนักงานจ้าง และกรณีทุนการศึกษาแก่บุคลากร เป็นต้น กรณีดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมิได้อาศัยอำนาจตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 ในการอ้างหนังสือสั่งการเป็นหักหักการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกต่อไป แต่เป็นการใช้ความเห็นของ

ตนในการก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแล¹¹⁹ ในความเห็นของผู้เขียน แม้การออกหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยจะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเนื้อหาของหนังสือสั่งการต่าง ๆ จะเป็นการใช้อำนาจกำกับดูแลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่การที่สำนักงานให้ความเห็นของของตนในลักษณะก้าวล่วงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแล แสดงให้เห็นถึงความพยายามของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการขยายอำนาจของตนโดยเพิ่มบทบาทมาเป็นองค์กรกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกองค์กรหนึ่ง และทำหน้าที่ควบคุมดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแลอีกทอดหนึ่ง

¹¹⁹ ข้อทักท้วงสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินที่เข้าแทรกแซงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแล มิได้จำกัดเพียงกรณีทักท้วงว่าระเบียบหรือหนังสือสั่งการไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่ยังมีกรณีแม้ผู้ว่าราชการจังหวัดจะเห็นว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่และเป็นการใช้จ่ายเงินโดยชอบแล้ว แต่สำนักงานการตรวจเงินก็ยังทักท้วงว่าการดังกล่าวไม่ใช่อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตัวอย่าง กรณีการจัดการแข่งขันกีฬานานาชาติ โดยผู้ว่าราชการจังหวัดมีความเห็นว่า “การจัดงานดังกล่าวเป็นการส่งเสริมการท่องเที่ยวและสามารถเบิกจ่ายได้เนื่องจากเป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาล” แต่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่า “เบิกจ่ายเป็นค่าลิขสิทธิ์จัดการแข่งขัน ค่าสนับสนุนทีมแข่งขันที่ไม่ได้รับรางวัล ค่าตอบแทนเงินรางวัลการแข่งขัน ค่าเดินทาง ผู้ตัดสินไทย ค่าตอบแทนเจ้าหน้าที่ฝ่ายเทคนิค การแข่งขัน ค่าแต่งหน้าแต่งตัวในพิธีเปิด ค่าอาหารสำหรับนักกีฬา ณ โรงแรมฯ ค่าเช่า ห้องพักนักกีฬาและผู้เกี่ยวข้อง เป็นต้นแล้ว ซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมการ ท่องเที่ยวของเทศบาลฯ แต่อย่างใด และค่าใช้จ่ายดังกล่าวมิได้ใช้จ่ายเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนในพื้นที่โดยตรงแต่เป็นประโยชน์ ทางอ้อมที่ประชาชนจะได้รับจากการที่มี ผู้มาท่องเที่ยวในจังหวัดเพิ่มขึ้น อันเป็นผลพลอยได้จากการที่จังหวัดเป็นผู้ดำเนินการ ดังนั้น การเบิกจ่ายเงินในการจัดการ แข่งขันกีฬานานาชาติ “โครงการแข่งขันวอลเลย์บอลชายหาด ฯ” ซึ่งเป็นการจัดร่วมกัน ระหว่างเทศบาล จังหวัดและ สมาคมวอลเลย์บอลแห่งประเทศไทยในส่วนของเทศบาล ที่ได้มีการเบิกจ่ายเงินไป นั้นมิได้เป็นการเบิก จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาล” กรณีดังกล่าว เป็นตัวอย่างกรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้ดุลพินิจของตนแทนที่องค์กรกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจน นอกจากนี้ ความเห็นยังไม่สอดคล้องกับหลักประโยชน์สาธารณะของท้องถิ่นอีกด้วย โปรดดู หัวข้อ 5.2.1.2 (4)

5.3 ปัญหาการจัดองค์กรในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

ในประเทศไทยนั้น การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน กล่าวคือ เป็นการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินสูงสุด หรือ องค์กรตรวจเงินของรัฐ โดยมีได้มีระบบองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นแยกต่างหากออกมา ซึ่งไม่เป็นที่ยอมรับในปัจจุบัน และเมื่อพิจารณาบริบทของประเทศไทย กฎหมายการตรวจเงินแผ่นดินแต่เดิมจะพบว่ารูปแบบการตรวจเงินแผ่นดินของประเทศไทย แม้จะใช้รูปแบบคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินทำงานร่วมกับผู้ตรวจเงินแผ่นดิน แต่ระบบการตรวจเงินแผ่นดินของไทยก็ได้รับอิทธิพลจากประเทศฝรั่งเศสไม่น้อย โดยเฉพาะการให้อำนาจคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในการลงโทษปรับกรณีความผิดวินัยการเงินและการคลังของเจ้าหน้าที่ อันเป็นรูปแบบเฉพาะของศาลตรวจเงินระบบโนเบิลียน (ศาลตรวจเงินที่มีอำนาจเชิงตุลาการ) ซึ่งมีจุดเริ่มจากประเทศฝรั่งเศส และถูกนำไปปรับใช้ในประเทศสเปน อิตาลี โปรตุเกส เบลเยียม และกรีซ เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่าการนำระบบการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินภูมิภาค (Regional audit institution) ซึ่งมีต้นแบบจากประเทศฝรั่งเศสมาปรับใช้กับประเทศไทยนั้นมีความเหมาะสม โดยระบบในประเทศไทยอาจใช้รูปแบบการจัดตั้งสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคซึ่งแยกความเป็นนิติบุคคลและมีความเป็นอิสระจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ทำหน้าที่ตรวจสอบการเงิน (financial audit) ตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย (compliance audit) และตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน (performance audit) ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม สำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคจะไม่มีอำนาจประเมินหรือตรวจสอบหรือประเมินการตัดสินใจทางนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมีข้อพิจารณาเพิ่มเติมว่าการกระจายอำนาจการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นในรูปแบบองค์กรตรวจเงินภูมิภาค ในประเทศฝรั่งเศสนั้นเป็นผลมาจากรัฐธรรมนูญฉบับวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 การปฏิรูปการกระจายอำนาจดังกล่าวเกิดอย่างเป็นระบบมิใช่เฉพาะส่งผลให้เกิดการจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาคเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงการลดอำนาจกำกับดูแลทางปกครองของผู้ว่าราชการฯ คงเหลือเพียงอำนาจควบคุมทางปกครองหลังโดยมีอำนาจเสนอให้คดีพิพาทสู่ศาลปกครองเพื่อตรวจสอบการกระทำทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ ในส่วนส่วนการกระทำทางปกครองนั้น รัฐไม่มีอำนาจตรวจสอบความเหมาะสมของการกระทำและไม่มีอำนาจควบคุมก่อนการกระทำอีกต่อไป ส่วนการควบคุมทางการคลังนั้น รัฐบัญญัติดังกล่าวลดอำนาจของผู้ว่าราชการฯลงเช่นกัน โดยในส่วนของการกระทำทางงบประมาณ คงเหลือเพียงการควบคุมก่อนการกระทำที่เรียกว่า การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของ

วิธีการทางงบประมาณ (audit of budgetary measures) โดยอำนาจของศาลตรวจเงินภูมิภาค เท่านั้น ส่วนการควบคุมหลังการกระทำทางการคลังที่เรียกว่าการตรวจเงิน จากเดิมเป็นอำนาจของศาลตรวจเงินแผ่นดิน จึงโอนมาเป็นอำนาจของศาลตรวจเงินภูมิภาค จะเห็นได้ว่า การกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นเกิดขึ้นอย่างเป็นระบบ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อให้เกิดการกระจายอำนาจทางการคลังและการตรวจเงินเกิดขึ้นอย่างเป็นระบบ นอกจากการจัดตั้งสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคซึ่งเป็นอิสระจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินแล้ว ควรลดการควบคุมก่อนการกระทำทางการคลัง ที่เรียกว่า การกระทำทางงบประมาณ ซึ่งในปัจจุบันองค์กรกำกับดูแลโดยผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอแล้วแต่กรณีมีอำนาจพิจารณาอนุมัติข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายของท้องถิ่น รวมถึงตรวจสอบความเหมาะสมของการออกข้อบัญญัติดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าควรลดการควบคุมการกระทำทางงบประมาณ โดยองค์กรกำกับดูแลดังกล่าวลง คงเหลือเพียงอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางงบประมาณโดยสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคแทน การลดการกำกับดูแลก่อนการกระทำทางการคลัง โดยการตัดอำนาจกำกับดูแลความเหมาะสมขององค์กรกำกับดูแลสู่รูปแบบการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยองค์กรตรวจเงินนั้น นอกจากจะเป็นการส่งเสริมการกระจายอำนาจทางการคลัง ยังเป็นการแก้ไขปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่เข้าแทรกแซงดุลพินิจขององค์กรกำกับดูแลอีกด้วย เนื่องจากเมื่อข้อบัญญัติท้องถิ่นไม่จำเป็นต้องผ่านการพิจารณาอนุมัติโดยองค์กรกำกับดูแลอีกต่อไป ก็เป็นการตัดปัญหาความรับผิดชอบขององค์กรผู้มีความพิจารณาตัดสินใจ ในขณะที่เดียวกันอำนาจในการควบคุมการกระทำทางงบประมาณของท้องถิ่นก็เปลี่ยนเป็นหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคโดยตรง แต่จำกัดเพียงการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของวิธีการทางงบประมาณเท่านั้น ดังนั้น การใช้จ่ายเงินตามอำนาจหน้าที่จึงเป็นดุลพินิจการตัดสินใจภายใต้ความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยแท้ และเรียกร้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความระมัดระวังมากยิ่งขึ้นเนื่องจากเป็นองค์กรผู้มีความรับผิดชอบแต่ผู้เดียว

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

หลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นแนวคิดที่สำคัญในการจัดระบบการปกครองของรัฐในปัจจุบัน นอกจากนี้ การปกครองตนเองของท้องถิ่นซึ่งมีส่วนเชื่อมโยงกับหลักการมีส่วนร่วมของประชาชนและหลักประชาธิปไตยท้องถิ่นยังถือเป็นรากฐานหนึ่งของระบอบประชาธิปไตย โดยอาจจำแนกความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ 5 มิติ ได้แก่ ความเป็นอิสระทางสถานะองค์กร ความเป็นอิสระทางการเมือง ความเป็นอิสระทางพื้นที่ ความเป็นอิสระทางอำนาจหน้าที่ และความเป็นอิสระทางการคลัง

ในส่วนความเป็นอิสระทางการเมืองการคลังนั้น มีความสัมพันธ์กับแนวคิดและรูปแบบการตรวจเงินท้องถิ่นด้วย กล่าวคือ เมื่อเกิดการกระจายอำนาจทางการเมืองการคลัง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีความเป็นอิสระทางการเมืองการคลังมากขึ้น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอิสระในการใช้จ่ายมากขึ้น เพื่อเป็นหลักประกันหลักการดังกล่าว รัฐจำเป็นต้องปรับเปลี่ยนรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยลดการควบคุมทางการเมืองการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นลง ทั้งนี้ หมายถึง รัฐต้องให้พื้นที่ความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และต้องไม่ควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจนเกินความจำเป็นและมีลักษณะเป็นการก้าวก้าวล่วงดุลพินิจหรือความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองและรับรองหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่นและความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐจึงจำเป็นต้องบัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ และมีผลผูกพันให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องออกกฎหมายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยในส่วนของการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติต้องจัดรูปแบบองค์กรซึ่งทำหน้าที่ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เหมาะสมและสอดคล้องกับความเป็นอิสระทางการเมืองการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมีบทบัญญัติของกฎหมายบางประการเพื่อป้องกันมิให้องค์กรตรวจเงินจากรัฐหรือส่วนกลางเข้าตรวจสอบหรือให้คำแนะนำโดยก้าวก้าวล่วงดุลพินิจในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือก้าวก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายขององค์กรทางการเมืองที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้รับรองหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และความเป็นอิสระของท้องถิ่นในการกำหนดนโยบาย การภาษีอากรและ

การเงินท้องถิ่น ตั้งแต่ฉบับปี พ.ศ. 2517 หลักการดังกล่าวได้พัฒนาและนำไปปรับใช้อย่างเป็นรูปธรรมในการปฏิรูปการกระจายอำนาจตามรัฐธรรมนูญปี พ.ศ. 2540 ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และหลักการกำกับดูแลเท่าที่จำเป็น ได้รับการคุ้มครองและรับรองอย่างต่อเนื่องจนถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน (ฉบับปี พ.ศ. 2560)

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการปฏิรูปองค์กรตรวจเงินแผ่นดินโดยผลของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 ซึ่งออกตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ก็ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการเฉพาะ เพื่อให้สอดคล้องกับการปฏิรูปการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นแต่ประการใด¹ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ซึ่งบังคับใช้ในปัจจุบัน ก็ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการเฉพาะเช่นกัน

กฎหมายตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือบทบัญญัติว่าด้วยการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการเฉพาะมีความจำเป็น แม้หลักการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยพื้นฐานจะไม่แตกต่างจากหลักการตรวจเงินภาครัฐหรือหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ กล่าวคือ ผู้ตรวจเงินมีหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องทางบัญชี (financial audit or regularity audit) และมีหน้าที่ตรวจสอบการดำเนินงาน (management audit or performance audit) โดยผลการตรวจสอบความถูกต้องทางบัญชี เป็นเพียงคำแนะนำที่ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมาย แต่อาจส่งผลกระทบต่อ² และการตรวจสอบการดำเนินงานหรือการตรวจสอบทางบริหารนั้น โดยสภาพเป็นคำแนะนำโดยแท้และไม่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือความรับผิดชอบได้ แต่อาจส่งผลกระทบต่อ² การเมืองต่อไปได้เช่นกัน อย่างไรก็ตาม ในส่วนการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น จำเป็นต้องมีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะ เพื่อกำหนดการจัดองค์กรและโครงสร้างองค์กรตรวจเงินแผ่นดินเพื่อให้สอดคล้องกับความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในเบื้องต้นองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นจะต้องเป็นอิสระหรือแยกออกมาจากองค์กรตรวจเงินแผ่นดิน

¹ ซึ่งแตกต่างจากกรณีตัวอย่าง ดังเช่นประเทศฝรั่งเศสเมื่อมีการปฏิรูปการกระจายอำนาจตามรัฐธรรมนูญปี ค.ศ. 1982 ต่อมาก็ได้มีการแก้ไขกฎหมายเพื่อลดการกำกับดูแลทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมีการจัดตั้งศาลตรวจเงินภูมิภาคในเวลาต่อมา

² เว้นแต่เป็นกรณีตรวจพบกรณีทุจริตอาจส่งผลกระทบต่อความรับผิดชอบต่อไป ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับบทกฎหมายของประเทศนั้นๆ บางประเทศอาจมีความรับผิดชอบอื่น ๆ เช่น ความผิดทางวินัยการเงินการคลัง เป็นต้น

นอกจากนี้ กรณีที่ผู้ตรวจเงินระดับท้องถิ่นมิได้มีที่มาจากผู้แทนของประชาชนในพื้นที่ ไม่ว่าจะเป็นผู้ตรวจเงินจากภาคเอกชน หรือผู้ตรวจเงินซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือข้าราชการ (ศาลตรวจเงิน หรือสำนักงานการตรวจเงิน) ย่อมไม่อาจให้คำแนะนำการใช้จ่ายเงินในลักษณะเป็นการกำล่งดุลพินิจในการกำหนดนโยบาย หรือการตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการใช้จ่ายเงิน การกำหนดโครงการ หรือการกำหนดนโยบายได้ อันเป็นการกระทำทางนโยบายของฝ่ายบริหารท้องถิ่นซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่นได้ เนื่องจากจะเป็นการกระทบต่อหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ในประเทศไทยนั้น จากการศึกษาพบว่าปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอันเกิดจากการตรวจการใช้จ่ายเงินโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอาจจำแนกได้ 3 ประเด็นปัญหา ได้แก่ ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปัญหาข้อกักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และปัญหาการจัดองค์กรในการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่น

ปัญหากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใช้เป็นฐานอำนาจในการควบคุมการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น พบว่า บทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป อันได้แก่ บทบัญญัติของพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 67 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 33 และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องใช้จ่ายเงินตามรายจ่ายที่กำหนดในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รายจ่ายผูกพันตามกฎหมายอื่น และตามระเบียบของกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการกำหนดรายจ่ายอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจในการกำหนดรายจ่ายของตนที่สอดคล้องและเหมาะสมกับความต้องการของประชาชนในพื้นที่ได้เอง บทบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงน่าจะมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีลักษณะเป็นการห้ามไม่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีดุลพินิจในการกำหนดนโยบายหรือโครงการเพื่อพัฒนาท้องถิ่นหรือเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ จึงไม่สอดคล้องกับหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น อีกทั้งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวยังไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้ ยังพิจารณาได้ว่าการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้

จ่ายเงินได้เพียงเฉพาะรายการที่กำหนดโดยรัฐหรือส่วนกลางเท่านั้น ยังไม่สอดคล้องกับหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นอีกด้วย

นอกจากนี้ ยังพบปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 102 และข้อ 103 ซึ่งกำหนดในลักษณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามและผูกพันต่อข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน น่าจะมีปัญหาความชอบด้วยมาตรา 85 ถึงมาตรา 90 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผูกพันต้องปฏิบัติตามหนังสือผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินแต่อย่างใด นอกจากนี้ ยังพิจารณาได้ว่าข้อระเบียบดังกล่าวขัดกับรัฐธรรมนูญว่าด้วยหลักการกำกับดูแลตามความจำเป็น นอกจากนี้ ยังขัดกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เนื่องจากเป็นการเข้ากำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกินไปกว่ากฎหมายที่ให้อำนาจไว้ และพบว่า ข้อ 67 ของระเบียบเดียวกัน ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ น่าจะมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน เนื่องจากเป็นข้อกำหนดที่ออกมาเกินกว่าฐานอำนาจตามกฎหมาย และมีเนื้อหาขัดหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ

ส่วนปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินที่กระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น พบว่า ข้อทักท้วงในการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในหลายกรณีมีลักษณะเป็นการก้าวล่วงต่อหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความเป็นอิสระทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอาจจำแนกได้ 2 ลักษณะ ได้แก่ ข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และข้อทักท้วงที่ก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ซึ่งบัญญัติไว้ตามกฎหมาย และเป็นกรณีที่ผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการระดับอำเภอและระดับจังหวัดแล้ว สภาท้องถิ่น และเป็นกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอแล้วแต่กรณี ได้ลงนามอนุมัติแล้ว โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทักท้วงว่า การใช้จ่ายเงินกรณีดังกล่าวไม่ใช่อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากไม่ปฏิบัติตามระเบียบการใช้จ่ายเงินหรือไม่มีระเบียบการใช้จ่ายเงินให้ใช้จ่ายกรณีนั้นๆ ได้ เช่น การจัดส่งรถรับส่งนักเรียน การฉีดวัคซีนป้องกันโรคพิษสุนัขบ้า การจัดไวไฟ (WiFi) บริการ

สาธารณะ การก่อสร้างโรงงานแปรรูปน้ำยางพารา การเข้าช่วยเหลือเกษตรกร การทำโรงผลิตปุ๋ย
จำหน่ายแก่เกษตรกร เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่าคำแนะนำหรือข้อทักท้วงดังกล่าวไม่สอดคล้องกับข้อกำหนด
รวมถึงหลักกฎหมายปกครอง โดยปรากฏในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดในหลายกรณี เนื่องจาก การ
พิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องพิจารณาจากกฎหมายที่กำหนดอำนาจ
หน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มิได้พิจารณาจากระเบียบการใช้จ่ายเงิน นอกจากนี้ ยังมี
ข้อพิจารณาถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติของกฎหมายอันที่ฐานที่มาของอำนาจ
กระทรวงมหาดไทย ในการออกระเบียบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึง
ความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบการใช้จ่ายเงินดังกล่าว และความชอบด้วยกฎหมายของ
หนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย นอกจากนี้ ยังมีประเด็นปัญหาความรู้ความ
เข้าใจในกฎหมายปกครองประเด็นอื่นๆ ทั้งขอบอำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินใน
การทักท้วงการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์กรผู้มิอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่อง
อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย ประเด็นเรื่องการจัดทำบริการสาธารณะ
ร่วมกันระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประเด็นเรื่องการจัดทำบริการสาธารณะของ
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในด้านกีฬา และด้านอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม เป็นต้น

กรณีข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
นั้น ได้แก่ กรณีการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดกิจกรรมตามจารีตประเพณี
ศิลปะและวัฒนธรรมตามท้องถิ่นนั้นๆ เช่น การทำพิธีสวดของชาวมุสลิมในพื้นที่สามจังหวัด
ชายแดนภาคใต้ การจัดรางวัลย้อนยุคในงานวันประเพณีต่าง ๆ โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเข้า
ทักท้วงว่าเป็นกรณีความเชื่อส่วนบุคคล หรือเป็นกรณีมิใช่ส่งเสริมสนับสนุนหรือบำรุงจารีตประเพณี
หรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยในคดีหมายเลขแดงที่
880/2561 ว่าการให้คำแนะนำลักษณะดังกล่าวไม่ถูกต้องและไม่สอดคล้องกับกฎหมาย เนื่องจากการ
กำหนดโครงการหรือกิจกรรมใดย่อมต้องพิจารณาบริบทและสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และ
ความต้องการของประชาชนในแต่ละพื้นที่ตามหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองขององค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาคำแนะนำหรือข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอัน
เป็นการกล่าวถึงความไม่เป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกรณีอื่น ๆ เช่น ทักท้วงในขั้นตอน
จัดทำแผนโดยให้ปรับแผน หรือทักท้วงให้เปลี่ยนโครงการ ทักท้วงว่าโครงการที่ผู้บริหารท้องถิ่นจัดทำ
ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทักท้วงว่าเป็นกิจกรรมที่ไม่เหมาะสม ไม่จำเป็น
ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการจัดงาน หากไม่ดำเนินการจัดกิจกรรม โครงการก็สามารถบรรลุ

วัตถุประสงค์ได้ ทักท้วงเกี่ยวกับการจัดลำดับความสำคัญของโครงการ เช่น โครงการนี้ควรทำก่อน แต่กลับทำหลัง และมีกรณีที่ทักท้วงในลักษณะลึกลับไม่เป็นมาตรฐาน เป็นต้น อันเป็นการตรวจสอบการดำเนินงานหรือการตรวจสอบการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะก้าวล่วงดุลพินิจในการกำหนดนโยบาย การตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการใช้จ่ายเงิน ความเหมาะสมในการกำหนดโครงการ อันเป็นการกระทำทางการเมืองของฝ่ายบริหารท้องถิ่นซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่นได้ ซึ่งเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ

ในส่วนของปัญหาการจัดองค์กรตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นนั้น พบว่า การตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยนั้น จัดทำโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน กล่าวคือ เป็นการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยองค์กรตรวจเงินสูงสุด หรือองค์กรตรวจเงินของรัฐ โดยมิได้มีระบบองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่นแยกต่างหากออกมา ซึ่งไม่เป็นที่นิยมในปัจจุบัน โดยกลุ่มประเทศต่างๆ ในปัจจุบันได้ออกแบบรูปแบบการจัดองค์กรตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นที่เหมาะสมการปกครองท้องถิ่นและการตรวจเงินภาครัฐในประเทศของตน โดยจำแนกได้ 3 รูปแบบใหญ่ ได้แก่ องค์กรตรวจเงินภูมิภาค องค์กรตรวจเงินภายใต้การควบคุมของรัฐสภา และองค์กรตรวจเงินของท้องถิ่นเอง

จากปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจากการตรวจการใช้จ่ายเงิน โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทั้ง 3 ประการดังกล่าว ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะในหัวข้อถัดไป

6.2 ข้อเสนอแนะ

ข้อเสนอแนะตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้อาจจำแนกเป็น 4 ส่วน ได้แก่ ข้อเสนอว่าด้วยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ข้อเสนอแนะว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อเสนอแนะว่าด้วยปัญหาข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินที่ก้าวล่วงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และข้อเสนอแนะว่าด้วยการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น

6.2.1 ข้อเสนอว่าด้วยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

ผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติของพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 67 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 33 และ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 74 ซึ่งกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมี

รายจ่ายได้เพียงไม่กี่รายการเท่านั้น โดยนอกจากรายการที่กฎหมายกำหนด องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะใช้จ่ายได้ก็เพียงรายจ่ายอื่นใดตามข้อผูกพันหรือตามที่มีกฎหมายหรือระเบียบของกระทรวงมหาดไทยเท่านั้น เป็นบทบัญญัติที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพิ่มเติมจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ กล่าวคือ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจรัฐหรือส่วนกลางในการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดกับรัฐธรรมนูญและไม่มีผลใช้บังคับ ในส่วนนี้ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขบทบัญญัติมาตราดังกล่าวโดยให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไปตามพระราชบัญญัตินี้มีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นของตนเพื่อกำหนดรายจ่ายอื่น

6.2.1 ข้อเสนอว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ปัญหาระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 102 และข้อ 103 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องผูกพันและปฏิบัติตามข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และข้อ 67 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อหนี้ผูกพันได้แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ รวมถึงข้อระเบียบกระทรวงมหาดไทยอื่นๆ ที่มีข้อกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามหนังสือเวียนหรือหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย โดยข้อระเบียบดังกล่าวมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากข้อระเบียบดังกล่าวมีกำหนดในลักษณะเป็นการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยไม่มีที่มาหรือฐานอำนาจจากพระราชบัญญัติ กล่าวคือเป็นข้อระเบียบที่เพิ่มเติมการกำกับดูแลเกินไปกว่าที่กฎหมายให้อำนาจ ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาข้อระเบียบกระทรวงมหาดไทยที่ออกหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเกินไปกว่าตัวบทกฎหมายนั้น รากฐานของปัญหาหนึ่งมาจากการที่กฎหมายให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการตรากฎหมายลำดับรองเพื่อบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม จากการศึกษา การตรากฎหมายในลักษณะดังกล่าวย่อมขัดกับหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานทางรัฐธรรมนูญโดยสภาพ เนื่องจากการที่รัฐจะจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐจะกระทำได้ก็แต่อาศัยวิธีการตรากฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น ดังนั้น การอันใดซึ่งจะกระทบต่อความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องปรากฏในตัวบทกฎหมายและอาศัยฐานอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น การที่ฝ่ายนิติบัญญัติมิได้ใช้ดุลพินิจในการจำกัดความเป็นอิสระเองแต่ได้บัญญัติให้ฝ่ายบริหาร (องค์กรกำกับดูแล) ตรากฎหมายลำดับรองเพื่อจำกัดความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

จะกระทำมิได้ ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกฉบับโดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกระเบียบว่าด้วยการเงินและการคลังของตน รวมถึงยกเลิกบทบัญญัติในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับต่างๆ ที่ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยในการตราระเบียบเพื่อกำกับดูแลและบังคับใช้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้เขียนเห็นว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญโดยรับรองอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติของท้องถิ่นเพื่อบังคับใช้และดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนตามกฎหมาย

6.2.3 ข้อเสนอว่าด้วยข้อทักท้วงของสำนักงานการตรวจเงินที่ก้าวล่วงความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ให้ชัดเจนว่าความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหรือหนังสือของผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินในการปฏิบัติหน้าที่ตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ผูกพันให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรกำกับดูแลต้องปฏิบัติตามความเห็นดังกล่าวแต่อย่างใด และความเห็นดังกล่าวต้องไม่มีลักษณะเป็นการก้าวล่วงดุลพินิจหรือการตัดสินใจทางนโยบายขององค์กรทางการเมืองที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น ในทำนองเดียวกันกับบทกฎหมายของเยอรมนี และต้องไม่มีลักษณะเป็นการตรวจสอบความเหมาะสมของวัตถุประสงค์ของการกระทำในทางเศรษฐกิจและการประเมินผลการบรรลุวัตถุประสงค์ของโครงการต่าง ๆ ที่จัดทำโดยองค์กรทางการเมืองที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น ในแนวทางเดียวกับที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลทางการคลังของฝรั่งเศส

6.2.4 ข้อเสนอว่าด้วยการจัดองค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น

ผู้เขียนเห็นว่าสมควรจะต้ององค์กรตรวจเงินระดับท้องถิ่น โดยจัดตั้งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคซึ่งเป็นนิติบุคคลและมีความเป็นอิสระจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทำหน้าที่ตรวจสอบการเงิน ตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงานองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การปฏิรูปการควบคุมทางการคลังอย่างเป็นระบบ ผู้เขียนเสนอให้ลดการควบคุมทางการคลังก่อนการใช้จ่ายเงินโดยองค์กรกำกับดูแลลง โดยปรับเปลี่ยนเป็นรูปแบบการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของวิธีการทางงบประมาณโดยสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคแทน

นอกจากนี้ อาจจำแนกข้อเสนอแนะของผู้เขียนออกเป็นข้อเสนอแนะในระยะสั้นและระยะยาว ในระยะสั้นนั้น กรณีข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้เขียนเสนอแนะให้มีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับต่าง ๆ ที่ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยออกระเบียบว่าด้วยการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเปลี่ยนให้

เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกระดับมีอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นของตน โดยมีอำนาจในการกำหนดรายการใช้จ่ายเงินต่าง ๆ เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในแต่ละพื้นที่ตามความเหมาะสม แต่ยังคงอำนาจให้ส่วนกลางในการกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานการใช้จ่ายเงิน โดยข้อบัญญัติท้องถิ่นดังกล่าวต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าที่ส่วนกลางกำหนด ส่วนกรณีข้อทักท้วงที่กล่าวถึงดุลพินิจในการกำหนดนโยบายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้แก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน โดยเพิ่มเติมหลักเกณฑ์มิให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินให้คำแนะนำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะก้ำกึ่งความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยระบุข้อความที่ชัดเจนมิให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินการตรวจสอบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะก้ำกึ่งดุลพินิจในการกำหนดนโยบาย การตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการใช้จ่ายเงิน และความเหมาะสมในการกำหนดโครงการใช้จ่ายเงินต่าง ๆ อันเป็นการกระทำทางการเมืองของฝ่ายบริหารท้องถิ่นซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่นได้ อันจะกระทบต่อหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

ในระยะยาวนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรเปลี่ยนแปลงโครงสร้างและอำนาจหน้าที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน โดยจำกัดให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบเฉพาะรัฐเท่านั้น กล่าวคือ มีอำนาจหน้าที่ตรวจเงินเฉพาะองคาพยพของรัฐ (organ of state) ทั้งราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค หมายรวมถึง รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน และหน่วยงานอื่นของรัฐ แต่ไม่รวมถึงราชการส่วนท้องถิ่น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะไม่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจเงินองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึง องค์กรมหาชน และวิสาหกิจมหาชนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดตั้งหรือถือหุ้น กล่าวคือให้มีระบบการตรวจเงินแผ่นดินระดับท้องถิ่นแยกออกจากรัฐ โดยจัดตั้งสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาคซึ่งมีสถานะเป็นนิติบุคคลและเป็นอิสระจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน โดยมีอำนาจการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินภูมิภาค ส่วนการตรวจสอบการเงิน (การตรวจสอบความถูกต้องทางบัญชี) และการตรวจสอบผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพการดำเนินงาน นอกจากนี้ ยังมีหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่เรียกว่าการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของวิธีการทางงบประมาณอีกด้วย

บรรณานุกรม

หนังสือ

- ชาญชัย แสวงศักดิ์. หน่วยงานของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ: องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549.
- ธนศวร์ เจริญเมือง. ทฤษฎีและแนวคิด: การปกครองท้องถิ่นกับการบริหารจัดการท้องถิ่น (ภาคแรก). กรุงเทพมหานคร : โครงการสำนักพิมพ์คบไฟ, 2551.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. การปกครองท้องถิ่นฝรั่งเศส 2018. กรุงเทพมหานคร : อมรินทร์ พรินตติ้งแอนด์พับลิชชิง, 2561.
- _____. คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.
- _____. หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.
- ปรัชญา เวสารัชช์. การปกครองท้องถิ่นของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พิมพ์อักษร, 2543.
- ปิยบุตร แสงกนกกุล. กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. กฎหมายปกครองท้องถิ่น. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2547.
- สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. กฎหมายพื้นฐานสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี. กรุงเทพมหานคร : บริษัทพี. เพรส จำกัด, 2551.
- สุปรียา แก้วละเอียด. กฎหมายงบประมาณของต่างประเทศ : ข้อคิดและประสบการณ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศส. กรุงเทพมหานคร : เดือนตุลา, 2560.

บทความวารสาร

ชลีพร เตชขำ. “การปกครองท้องถิ่นประเทศเยอรมนี: ประสบการณ์จากเมืองลึงเกลเฟล.” วารสารข้าราชการ. ปีที่ 47. ฉบับที่ 6. (พฤศจิกายน 2545) : 38-40.

บรรเจิด สิงคนติ และดารณี พุ่มแก้ว. “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยในมิติปัญหาทางการคลัง.” วารสารรัฐประศาสนศาสตร์. เล่มที่ 2. ปีที่ 15. (2560) : 14.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. “การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นในเยอรมัน.” วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 24. ฉบับที่ 3. 540.

บุบผา อัครพิมาน. “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.” วารสารวิชาการศาลปกครอง. ปีที่ 5. ฉบับที่ 3. (2548) : 100.

พนม เอี่ยมประยูร. “อำนาจในการตราข้อบังคับขององค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น.” วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 24. ฉบับที่ 3 : 479.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. “การควบคุมกำกับเหนือองค์การปกครองท้องถิ่นในประเทศไทย.” วารสารกฎหมายปกครอง. เล่ม 10. ตอน 1. (เมษายน 2534) : 34-35.

_____. “การปกครองท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน.” วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 22. ฉบับที่ 1 : 123.

สุรพล ถิ่นดีไกรพจน์. “ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (tutelle).” วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 19. ฉบับที่ 4 : 81.

อนัญ ยศสุนทร. “บทบาทในปัจจุบันของศาลตรวจเงินแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส.” วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 36. ฉบับ 2. (2550) : 344-346.

วิทยานิพนธ์

ปิยพร อุปพงษ์. “ปัญหาการจัดองค์กรและการใช้อำนาจหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินในการตรวจเงินแผ่นดินในระดับท้องถิ่น”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.

พสธร พันธุ์สุวรรณ. “ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษากรณีเทศบาล”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556.

พัสดราภรณ์ เหลืองอิงคะสุต . “ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยเพื่อกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.

ศิริพร คงกะโชติ. “ความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนท้องถิ่นภายใต้รัฐธรรมนูญ”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

สื่ออิเล็กทรอนิกส์

ปิติเทพ อยู่เย็นยง, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปสนับสนุนสโมสรกีฬาฟุตบอลในการแข่งขันฟุตบอลอาชีพ: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างไทยกับอังกฤษ.” www.pub-law.net/, 16 พฤศจิกายน 2562.

ประพันธ์ เวารมย์, “เอกสารรวบรวมข้อทักท้วงของสดง. ในการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวบรวมจากเอกสารกองตรวจระบบการเงินและบัญชีท้องถิ่นกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดย คนเทศบาล.” http://www.kknontat.com/?page_id=22800, 21 พฤษภาคม 2563.

พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, “วิวัฒนาการของหลักนิติรัฐโดยสังเขป: กรณีประเทศเยอรมันและประเทศฝรั่งเศส.” <http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=163>, 15 กันยายน 2563.

สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน. “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณพ.ศ. 2561.”, <https://www.audit.go.th> ,15 พฤศจิกายน 2562.

_____. “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2560.”, <https://www.audit.go.th> ,15 พฤศจิกายน 2562.

_____. “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2559.”, <https://www.audit.go.th> ,15 พฤศจิกายน 2562.

_____. “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2558.”, <https://www.audit.go.th> ,15 พฤศจิกายน 2562.

_____. “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2557.”, <https://www.audit.go.th> ,15 พฤศจิกายน 2562.

_____. “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2556.”, <https://www.audit.go.th> ,15 พฤศจิกายน 2562.

Hfocus, “สดง.ท้วงท้วงถิ่นทำ ‘พิษสุนัขบ้า’ ระบาดพุ่ง นายกฯ รังสิต ระบุงม.ไม่ตรงสถานการณ์จริง.”
<https://www.hfocus.org/content/2018/03/15536>, 13 พฤษภาคม 2563.

เอกสารอื่น ๆ

คณะกรรมการวิสามัญ สภานิติบัญญัติ, การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2559.

โกคิน พลกุลและคณะ. แนวทางการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538.

สัญลักษณ์ ปัญวัฒนลิขิต และคณะ. การศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการกำกับดูแลการคลังและงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่เอื้อต่อความเป็นอิสระทางการคลัง. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย. 2559.

สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ. หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. กรุงเทพมหานคร :สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545.

สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. “เรื่อง การดำเนินงานและบริหารจัดการการแพทย์ฉุกเฉินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น”. เอกสารการประชุมคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการประชุมครั้งที่ 3/2560 เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2560. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. 2560.

สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. “เรื่อง การให้ความชอบด้วยกฎหมายของแผนการศึกษาโครงการโลจิสติกส์ทางน้ำขององค์การบริหารส่วนจังหวัดสงขลา”. เอกสารการประชุมคณะกรรมการเพื่อแก้ปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ครั้งที่ 2/2560 วันที่ 20 กันยายน 2560. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. 2560.

BOOKS

Andreas Ladner, Nicolas Keuffer & Harald Baldersheim. Measuring Local Autonomy in 39 Countries (1990-2014), Regional & Federal Studies, 2016.

Aston Centre for Europe – Aston University. Study on the Competencies, Financing and Actions Undertaken by Local and Regional Authorities in International Development. European Union, 2010.

CMER, Local and Regional Governments in Europe: Structures and Competences, (Brussels: CCRE-CEMR), 2016.

Devid king and Hansjorg blochliger. Less than you thought: The fiscal autonomy of sub-central governments. OECD Economic Studies, 2007.

EURORAI. Regional Public Sector Audit Institution in Europe. Valencai: European Organisation of Regional External Public Finance Audit Institution, 2004.

Eurostat. Overview and comparison of public accounting and auditing practices in the 27 EU Member States. Ernst & Young, 2012.

Gerard Macou. “Local authority competences in Europe.” Study of the European Committee on Local and Regional Democracy (CDLR), 2007.

Gérard Marcou. Local authority competences in Europe. the European Committee on local and Regional Democracy (CDLR), 2007.

Hansjörg Blöchliger and Oliver Petzold. Finding the dividing line between tax sharing and grants: A statistical investigation. OECD Network on Fiscal Relations Across Levels of Government, 2009.

ICAEW. Local public audit: expectation gap. A special report. London: The Institute of Chartered Accountants in England and Wales, 2018.

INTOSAI. “Standards and guidelines for performance auditing based on INTOSAI’s Auditing Standards and practical experience.” VIENNA: INTOSAI General Secretariat – RECHNUNGSHOF (Austrian Court of Audit), 2004.

Ivar Kolstad and Odd-Helge Fjeld.. Fiscal decentralization and corruption: A brief overview of issues. CHR Michelsen Institute, 2006.

- Jeffrey I. Chapman, Local Government. Fiscal Autonomy and Fiscal Stress: The case of California. Lincoln Institute of Land Policy Working Paper, 1999.
- Juan Santamaria and Jean-Claude Nemery. Supervision and auditing of local authorities' action, Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1999.
- Lasse Oulasvirta and Maciej Turala. Measuring the Financial autonomy of local governments with a local autonomy index. Caledonian business school Glasgow Caledonian University Working Paper No.40, 2005.
- Maartje de Visser. "Constitutional Review in Europe: A Comparative Analysis." A&C Black, 2014.
- Mark Sandford. Local audit in England. Briefing Paper. Number 07240, 9 September 2019. House of commons library, 2019.
- Nathaniel Copsey and Carolyn Rowe. "Study on the Competencies, Financing and Action Undertaken by Local and Regional Authorities in International Development." Aston Centre for Europe – Aston University, European Union, 2012.
- OECD. Fiscal Design Surveys Across Levels of Government. Tax Policy Studies 7. Paris: Organization for Economic Co-operation and Development, 2002.
- Pascal Leprêtre, Les collectivités territoriales. Issy-les-Moulineaux: Gualino éditeur, Lextenso édition, 2016.
- Salvador Parrado. Assigning competences and functions to local Self-Government in four EU member states: A comparative Review, Madrid : UNED, 2005.
- SKL, Local government audit – an international survey, Sveriges Kommuner och Landsting, 2004.
- Steffen Bach, Hansjörg Blöchliger and Dominik Wallau. "The spending power of sub-central governments: A pilot study No 8.", OECD network on fiscal Relation Across levels of Government from OECD Publishing, 2009.
- Tom Hart and Bryn Welham. Fiscal decentralization: A public financial management introductory guide. London: Overseas Development Institute, 2016.

United Cities and Local Governments. Decentralization and local democracy in the world. Barcelona: A co-publication of World Bank and United Cities and Local Governments, 2008.

THESIS

Krisztina Beer-Toth. "Local financial Autonomy in Theory and Practice: The impact of fiscal Decentralisation in Hungary." Ph.D. dissertation, University of Fribourg Switzerland, 2009.

ARTICLES

Locie Gadenne and Monica Singhal. "Decentralization in developing economies." Annual Review of Economics 6. (2014): 581-604.

Mentor ISUFAJ. "Decentralization and the Increased autonomy in Local Governments." Procedia – Social and Behavioral Science 109. (2014): 460.

Moryem Ait Ouali and Mohamed Boussetta, "A Comparative Study of Local Financial Autonomy in Italy, France and Morocco." European Scientific Journal 13 (December 2017): 153.

Octavia-Maria CILIBI, "The principle of Local financial Autonomy." Letter and Social Science Series 2. (2014): 43.

Raymond Fisman and Roberta Gatti. "Decentralization and corruption: Evidence from U.S. federal transfer programs." Public Choice 113. (2002): 25-35.

Richard M. Bird and Michael Smart, "Intergovernmental fiscal transfers: international lessons for developing countries" World Development 30. (2002): 899-912.

Septiana Dwiputrianti, "Scope of auditing on the quality of content in the Indonesian external public sector auditing reports", International Review of Public Administration 16, (2011): 135.

ELECTRONIC MEDIA

CRC LA RÉUNION, “Commune du Tampon (La Réunion).” Publications.
<https://www.ccomptes.fr/fr/publications/commune-du-tampon-la-reunion>
 and <https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/RER200213.pdf>,
 October 9, 2020.

Dieter Haschke. “Local Government Administration in Germany.”,
<https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=380#fn0>, November 16, 2019.

Transparency International. “Corruption Perceptions Index 2018.”
<https://www.transparency.org/cpi2018/>, May 14, 2019.

Rudy Chouvel, “External Financial Auditing of Local and Regional Governments by
 Regional Audit Institutions in the European Union.”
<https://www.coursehero.com/file/61905306/chouvelpdf/>, September 2,
 2020.

Louis FAVOREU, André ROUX , “La libre administration des collectivités territoriales
 est-elle une liberté fondamentale?.”, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-libre-administration-des-collectivites-territoriales-est-elle-une-liberte-fondamentale>, September 12, 2020.

Jacques-Henri STAHL, “Le principe de libre administration a-t-il une portée normative ?.”
<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-principe-de-libre-administration-a-t-il-une-portee-normative>, October 3, 2020.

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

ข้อทักท้วงว่าด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กรณี	คำแนะนำ
โครงการประมูลจ้างเหมาก่อสร้างโรงงานแปรรูปน้ำยางพารา ¹	กองทุนพัฒนาส่งเสริมบ้านทับกลางเป็นวิสาหกิจชุมชน มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมอาชีพการเกษตร เพื่อเป็นแหล่งรวบรวมเงินทุนในการประกอบอาชีพซึ่งถือเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้น โดยวัตถุประสงค์เพื่อการลงทุนและประกอบกิจการเชิงธุรกิจ เพื่อแสวงหาผลประโยชน์และกำไรจากการลงทุนเฉพาะกลุ่ม อันมิใช่จัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนเป็นส่วนรวม จึงเป็นกิจการที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรบริหารส่วนจังหวัด
การเบิกจ่ายเงินอุดหนุนเอกชนให้กับสมาคมกีฬา ²	องค์การบริหารส่วนจังหวัดมหาสารคาม เบิกจ่ายหมวดเงินอุดหนุน ประเภทเงินอุดหนุนเอกชนให้กับ สมาคมกีฬาแห่งหนึ่ง ประจำปีงบประมาณ 2558 เพื่อสนับสนุนนักกีฬาเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาแห่งชาติรายการต่างๆ โดยนำไปใช้จ่ายเป็น ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าตอบแทน ค่าที่พัก ค่าชุดกีฬา ค่าพาหนะ ฯลฯ สำหรับนักกีฬา กรรมการ และ เจ้าหน้าที่ฝ่ายต่าง ๆ จำนวน 6 ภูมิภาค รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 2.48 ล้านบาท การใช้งบประมาณในการอุดหนุนสมาคม กีฬาไปใช้จ่ายเป็นค่าเบี้ยเลี้ยงค่าตอบแทน ค่าที่พักค่าชุดกีฬาค่าพาหนะซึ่งเป็นลักษณะค่าใช้จ่ายส่วนบุคคลและ ไม่ใช่เป็นการดำเนินการที่มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง เป็นส่วนรวม จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 45 และพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ข้อ 17 (18)

¹ คณะกรรมการการวิสามัญ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน”, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2559), น. 11.

² สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2558”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 40-41.

กรณี	คำแนะนำ
การเบิกจ่ายเงินตามโครงการเข้าร่วมการแข่งขันกีฬา ³	องค์การบริหารส่วนจังหวัดมหาสารคาม เบิกจ่ายเงินตามโครงการร่วมการแข่งขันกีฬา อบจ. สัมพันธ์ สร้างสรรค์ท้องถิ่นไทย ครั้งที่ 10 ประจำปี 2559 ในระหว่างวันที่ 22-26 มีนาคม 2559 ณ สนามกีฬากลาง จังหวัดสุรินทร์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้ผู้บริหารข้าราชการและพนักงานสังกัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดมหาสารคามมีสุขภาพพลานามัยที่สมบูรณ์แข็งแรง และเป็นการพัฒนาบุคลิกภาพเพื่อสร้างความสามัคคีระหว่าง องค์การบริหารส่วนจังหวัดมหาสารคามและองค์การบริหารส่วนจังหวัดภายในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ และ เพื่อพัฒนาทักษะทางการกีฬาของผู้บริหาร ข้าราชการ และพนักงานสังกัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดมหาสารคาม จำนวน 2 ภูมิภาค รวมเป็นเงิน 0.12 ล้านบาท เพื่อเป็นค่าใช้จ่าย ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าเช่าที่พัก และค่าน้ำมันเชื้อเพลิง และค่าซื้อชุดกีฬา โครงการจัดการแข่งขันกีฬา อบจ.สัมพันธ์มีใช้การจัดทำกิจกรรมเพื่อประโยชน์แก่ประชาชนในท้องถิ่น ที่จะได้รับบริการสาธารณะหรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือและช่วยเหลือในการจัดทำบริการสาธารณะแก่ประชาชน ในท้องถิ่นหรือเป็นการจัดกิจกรรมเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน จึงเป็นรายจ่ายที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

³ เฟื่องอ้าง, 41.

กรณี	คำแนะนำ
การเบิกจ่ายเงินอุดหนุนสมาคมกีฬาจังหวัดอุดรธานี ⁴	เบิกจ่ายเงินอุดหนุนสมาคมกีฬาจังหวัดอุดรธานีโครงการเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาแห่งชาติ ครั้งที่ 42 โครงการแข่งขันกีฬาคณพิการแห่งชาติครั้งที่ 32 โครงการแข่งขันกีฬาเยาวชนแห่งชาติครั้งที่ 30 โครงการแข่งขันกรีฑาผู้สูงอายุชิงชนะเลิศแห่งประเทศไทยและโครงการแข่งขันกีฬาแห่งชาติครั้งที่ 43 รอบคัดเลือกตัวแทนภาค 3 จำนวน 5 ภูมิภาค เป็นเงิน 3.85 ล้านบาท ในจำนวนนี้มีการจ่ายเงินอุดหนุนในลักษณะเป็นค่าใช้จ่าย ส่วนบุคคล เช่น ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าเช่าที่พัก ค่าพาหนะเดินทาง ค่าชุดแข่งขันนักกีฬาและเจ้าหน้าที่ ค่าเสื้อสำหรับ ผู้ฝึกสอนและผู้ควบคุมทีม จำนวนเงิน 2.52 ล้านบาท ซึ่งมีใช้ภารกิจที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดอุดรธานีในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นโดยส่วนรวม
เงินอุดหนุนให้ศูนย์กีฬาแห่งประเทศไทย จังหวัดนครสวรรค์ ⁵	องค์การบริหารส่วนจังหวัดนครสวรรค์เบิกจ่ายเงินอุดหนุนให้ศูนย์การกีฬาแห่งประเทศไทย จังหวัดนครสวรรค์โครงการเตรียมตัวนักกีฬาและเข้าร่วมการแข่งขันฟุตบอลชายสู่มาตรฐานกีฬาระดับสูง ประจำปี 2555 เป็นเงินจำนวน 9,500,000.00 บาท เพื่อพัฒนากีฬาสากลที่มีศักยภาพให้ไปสู่ความเป็นเลิศได้อย่างมี มาตรฐาน ขอรับเงินอุดหนุนใช้เป็นค่าเตรียมตัวนักกีฬาและเข้าร่วมการแข่งขันฟุตบอลชายกิจกรรมเหล่านี้มิใช่เรื่อง การบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดนครสวรรค์ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณหมวดเงินอุดหนุนของหนังสือกระทรวงมหาดไทยด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 74 ลงวันที่ 8 มกราคม 2553

⁴ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2559”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 38.

⁵ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2556”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 37.

กรณี	คำแนะนำ
โครงการจัดซื้อ เครื่องเล่นส่งเสริม พัฒนาเด็กปฐมวัย ประจำปี 2557 ⁶	องค์การบริหารส่วนจังหวัดขอนแก่นตั้งงบประมาณรายจ่ายประจำปี 2557 หมวดรายจ่ายค่าใช้สอยจำนวน 50 ล้านบาท ตามโครงการจัดซื้อเครื่องเล่น ส่งเสริมพัฒนาการเด็กปฐมวัย ประจำปี 2557 และได้เบิกจ่ายแล้ว 37.63 ล้าน บาท พบว่าการจัดซื้อเครื่องเล่นดังกล่าวเพื่อไปติดตั้งให้ศูนย์พัฒนาเด็กเล็กของ เทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และองค์การบริหารส่วนตำบลต่าง ๆ ในจังหวัด ขอนแก่น โดยที่หน่วยงานเหล่านั้นสามารถดำเนินการจัดซื้อจัดหาเครื่องเล่นได้ เอง เป็นการจัดหาครุภัณฑ์เพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่น มิใช่ภารกิจตามอำนาจ หน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด
โครงการจัดซื้อชุด ตรวจสอบสารเสพติด ⁷	องค์การบริหารส่วนจังหวัดขอนแก่นเบิกจ่ายงบประมาณหมวดค่าใช้สอย จำนวน 12.95 ล้านบาท เป็นค่าจัดซื้อชุดตรวจสอบสารเสพติด เพื่อมอบให้กับศูนย์ อำนวยการพลังเอาชนะยาเสพติดจังหวัดขอนแก่น ตำรวจภูธรภาค 4 และ โรงเรียนข้าราชการ เป็นการจัดหาวัสดุเพื่อมอบให้ส่วนราชการอื่น มิใช่ ภารกิจตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

⁶ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2560”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 39.

⁷ เพ็งอ้ง, น. 39.

ภาคผนวก ข

ข้อทักท้วงที่เป็นกรณีก้ำวล่วงดุลพินิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กรณี	คำแนะนำ
โครงการประเพณีวันสงกรานต์และวันผู้สูงอายุ ¹	เทศบาลเมืองมุกดาหารเบิกจ่ายเงินตามโครงการส่งเสริมสนับสนุนกิจกรรมในเรื่องความกตัญญูตเวที ต่อผู้สูงอายุ (เงินขวัญถุง) ตั้งแต่ปี 2549-2559 เป็นเงินทั้งสิ้น 17.63 ล้านบาท เนื่องในวันผู้สูงอายุแห่งชาติ งานประเพณีสงกรานต์เทศบาลเมืองมุกดาหารซึ่งจัดกิจกรรมดังกล่าวขึ้นในวันที่ 13 เมษายนของทุกปีเทศบาลเมืองมุกดาหารชี้แจงว่า การดำเนินการดังกล่าวอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 10(7), (8) และ (9) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2542 เรื่องการส่งเสริมการพัฒนาสตรีเด็กและเยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ การบำรุงศิลปะ จารีต ประเพณีภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และหน้าที่ตามกฎหมายบัญญัติ ให้เป็นหน้าที่ของเทศบาล การเบิกจ่ายดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของเทศบาลฯ เนื่องจากการแจกเงินขวัญถุงให้กับผู้สูงอายุ มิใช่การส่งเสริมการพัฒนาผู้สูงอายุเนื่องจากการแจกเงินขวัญถุงมุ่งเน้นเพื่อแจกจ่ายเป็นหลักเพื่อให้ผู้สูงอายุ มาร่วมงานไม่สอดคล้องกับกิจกรรมงานประเพณีและไม่ใช่การบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ตามมาตรา 50 ข้อ 8 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 มิใช่กิจกรรมที่ถือว่าเป็นการส่งเสริมประเพณีแต่อย่างใดจึงเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นและไม่มีระเบียบให้เบิกจ่ายได้ซึ่งสำนักตรวจเงินแผ่นดิน จังหวัดมุกดาหารเห็นว่าการแจกเงินดังกล่าวส่อไปในทางหาเสียงเพื่อประโยชน์ในการเมืองท้องถิ่น โครงการดังกล่าว ยังเป็นการตั้งงบประมาณในลักษณะฟุ่มเฟือยเกินความจำเป็น

¹สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2560”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 42-43.

กรณี	คำแนะนำ
โครงการพัฒนาและส่งเสริมอาชีพ ²	เบิกจ่ายค่าจัดซื้อเมล็ดพันธุ์ผักตามโครงการส่งเสริมปลูกผักสวนครัวแจกจ่ายให้กับประชาชน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการส่งเสริมให้ประชาชนได้รับเมล็ดพันธุ์ผักที่มีคุณภาพ และส่งเสริมให้ประชาชนปลูกผักสวนครัวไว้บริโภคในครัวเรือน และพึ่งพาตนเองได้เพื่อลดรายจ่าย เพิ่มรายได้ในภาคครัวเรือน และเพื่อส่งเสริมให้ประชาชนประกอบอาชีพเสริมภายหลังฤดูการเก็บเกี่ยวจัดซื้อโดยวิธีพิเศษจากสหกรณ์แห่งประเทศไทยจำนวน 8 ชนิด จำนวน 250,000 ถุง ถุงละ 48.00 บาท จำนวนเงิน 12.00 ล้านบาท มิได้เป็นการแก้ไขปัญหาการดำรงชีวิตให้อยู่รอดให้ภาวะเศรษฐกิจค่าครองชีพสูงอย่างยั่งยืน หรือส่งเสริมการทำมาหากินแต่อย่างใด เนื่องจากประชาชนที่ได้รับแจกเป็นเพียงประชาชนเฉพาะกลุ่ม โดยองค์การบริหารส่วนจังหวัดแจกแบบสอบถามความต้องการ เมล็ดพันธุ์ผักและแจกจ่ายเฉพาะผู้ที่มีความต้องการเท่านั้น การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดอุดรธานีตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 17 (27) การสังคมสงเคราะห์และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรีคนชรา และผู้ด้อยโอกาส และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และเป็นการเบิกจ่าย โดยไม่มีระเบียบให้เบิกจ่าย เป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงินและการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ข้อ 67 กำหนดว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะจ่ายเงินหรือก่อนนี้ผูกพันได้ แต่เฉพาะที่กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับหรือหนังสือสั่งการ กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้

² สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2559”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 36.

กรณี	คำแนะนำ
โครงการส่งเสริมและพัฒนากีฬาสู่ความเป็นเลิศ ³ (เงินอุดหนุน)	องค์การบริหารส่วนจังหวัดบุรีรัมย์เบิกจ่ายเงินอุดหนุนโครงการส่งเสริมและพัฒนากีฬาสู่ความเป็นเลิศปีงบประมาณ 2555 ให้กับสมาคมกีฬาจังหวัดบุรีรัมย์รวมเป็นเงิน 20.00 ล้านบาท ซึ่งตามวัตถุประสงค์ของโครงการ เพื่อให้การศึกษาแก่เด็ก เยาวชน ประชาชน และบุคลากรกีฬา ได้ไปศึกษาดูงานเพิ่มพูนความรู้ และประสบการณ์เกี่ยวกับการแข่งขันกีฬาฟุตบอลหรือกีฬาประเภทต่างๆ ภายในประเทศ หรือจังหวัดต่าง ๆ เพื่อพัฒนาเป็นนักกีฬาอาชีพในอนาคตและเพื่อส่งเสริมพัฒนามาตรฐานกีฬาฟุตบอลและกีฬาประเภทต่างๆของจังหวัดบุรีรัมย์ให้สูงขึ้น โดยสมาคมกีฬาจังหวัดบุรีรัมย์ นำเงินอุดหนุนที่ได้รับไปจ่ายเป็นค่าพาหนะในการจ้างเหมารถยนต์ เพื่อศึกษาดูงานเกี่ยวกับการแข่งขันกีฬาฟุตบอลตามจังหวัดต่าง ๆ รวม 35 ครั้ง เป็นเงินจำนวน 19.99 ล้านบาท ส่วนที่เหลือจำนวน 0.01 ล้านบาท ได้ส่งคืนองค์การบริหารส่วนจังหวัดบุรีรัมย์แล้วการศึกษาดูงานเกี่ยวกับการแข่งขันกีฬาฟุตบอลตามจังหวัดต่างๆรวม 35 ครั้ง นั้น เป็นการนำเด็ก เยาวชน ประชาชน และบุคลากรกีฬาเดินทางไป ชมและเชียร์ฟุตบอลทีมบุรีรัมย์ยูไนเต็ดซึ่งเข้าแข่งขันตามจังหวัดต่าง ๆ กิจกรรมโดยการนำเด็ก เยาวชน ประชาชน และบุคลากรกีฬาไป ชมและเชียร์การแข่งขันฟุตบอลอาชีพดังกล่าวไม่ได้เป็นการศึกษาหรือการเพิ่มพูนความรู้ เพื่อเป็นการส่งเสริมและพัฒนากีฬาสู่ความเป็นเลิศแต่อย่างใด และไม่ใช่งานที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดบุรีรัมย์

³ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2557”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 35.

ภาคผนวก ค

**ข้อทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายได้
แม้จะมีระเบียบหรือหนังสือกระทรวงมหาดไทย
ที่เกี่ยวข้องแล้วก็ตาม**

กรณี	แนะนำ
คำตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.) ¹	องค์การบริหารส่วนตำบลช่องเบิกจ่ายเงินงบประมาณ เพื่อจ่ายเป็นค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ ของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน เป็นจำนวนเงิน 950,600 บาท โดยอ้างถึงหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนมาก ที่ มท 0808.2/ว 3795 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2552 เรื่อง การตั้งงบประมาณและการเบิกจ่ายค่าตอบแทนและวัสดุเครื่องแต่งกายของอาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (อปพร.) ซึ่งหนังสือดังกล่าว กระทรวง มหาดไทยอาศัยอำนาจตามข้อ 4 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2541 กำหนดให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามระเบียบนี้ และมีอำนาจยกเว้นการปฏิบัติ ตามระเบียบนั้น มิได้เป็นการกำหนดอำนาจในการออกระเบียบหรือข้อบังคับ เพื่อเพิ่มรายจ่ายอื่นนอกเหนือจาก รายจ่ายที่ระบุไว้ในมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ดังนั้น หนังสือกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวจึงไม่ใช่ระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ใช้ในการเบิกจ่ายเงิน ดังกล่าวได้ตามนัยข้อ 67 แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บ รักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547

¹ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2556”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 63.

กรณี	คำแนะนำ
เงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมให้กับพนักงานจ้าง ²	เทศบาลเมืองคอหงส์เบิกจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมให้กับพนักงานจ้างของเทศบาลเมืองคอหงส์ประจำปีงบประมาณ ๒๕๕๖ จำนวนเงิน ๑.๑๐ ล้านบาท โดยเบิกจ่ายในส่วนของผู้ประกันตนแทนพนักงานจ้างตามสัดส่วนที่พระราชบัญญัติประกันสังคมกำหนด เป็นการปฏิบัติโดยไม่มีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทยให้อำนาจในการเบิกจ่ายได้ตามที่กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วย การรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๖๗ และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๑ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ ๑๖ ซึ่งเทียบเคียงกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๕๖ การจ่ายเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องอยู่ภายในกรอบของรายจ่ายที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดไว้โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะกำหนดให้มีรายจ่ายนอกเหนือไปจากที่กฎหมายกำหนดมิได้
ทุนการศึกษา ³	องค์การบริหารส่วนตำบลเทพกระษัตรีเบิกจ่ายงบประมาณรายจ่าย หมวดงบกลาง รายจ่ายตาม ข้อผูกพัน ค่าธรรมเนียมการศึกษาให้แก่บุคลากรขององค์การบริหารส่วนตำบลเทพกระษัตรีตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๗ – ๒๕๕๗ จำแนกเป็นทุนการศึกษาระดับปริญญาโท เป็นจำนวนเงิน ๑.๕๕ ล้านบาท และระดับปริญญาตรี เป็นจำนวนเงิน ๑.๑๘ ล้านบาท รวมเป็นจำนวนเงินทั้งสิ้น ๒.๗๓ ล้านบาท ซึ่งตามหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๔/๙๒ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ แจ้งผลการพิจารณาข้อหารือ ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๑/๒๕๕๖ สรุปได้ว่า กระทรวงมหาดไทยไม่สามารถอาศัยอำนาจตาม ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๑ ข้อ ๔ และประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนด

² สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน, “รายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2557”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.audit.go.th>, น. 36.

³ เพ็ญอ้าง, น. ๓๘.

กรณี	คำแนะนำ
	มาตรฐานกลางการบริหารงาน บุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๔๔ ในการกำหนดหลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณและเบิกจ่ายเงินเพื่อ ให้ทุนการศึกษา แก่บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้



ภาคผนวก ง

**ตัวอย่างข้อทักท้วงว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจเบิกจ่ายได้
เนื่องจากไม่มีหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับหรือ
หนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย**

ก. กรณีการเบิกจ่ายด้านการกีฬา

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
จัดซื้อของรางวัลให้กับผู้เข้าแข่งขันกีฬา ได้แก่ ผ้าขนหนู ผ่านนม เป็นรางวัลชมเชย	การเบิกจ่ายดังกล่าวไม่เป็นไปตามหนังสือ สั่งการที่ มท 0808.4/ว 2589 ลงวันที่ 3 สิงหาคม 2547 เรื่อง หลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงิน ในการแข่งขันกีฬาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 2.9 เงินหรือของรางวัลที่มอบให้ผู้ชนะ การแข่งขันเพื่อเป็นการประกาศเกียรติคุณ ให้เบิกจ่ายได้ไม่เกินร้อยละ 25 ของประมาณการ ค่าใช้จ่ายตามโครงการ และในหนังสือสั่งการ ดังกล่าวให้เบิกจ่ายได้เฉพาะผู้ชนะการแข่งขัน ส่วนของรางวัลสำหรับผู้เข้าร่วมการแข่งขัน มีลักษณะรางวัลชมเชย เป็นผ้าขนหนู ผ่านนม ไม่มีระเบียบและหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทยให้สามารถเบิกจ่าย
เบิกจ่ายเงินโครงการแข่งขันกีฬานักเรียน สิงหนครเกมส์เป็นค่าเสื้อผู้ฝึกสอน ค่าเสื้อกองเชียร์	เป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามหนังสือ กระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.4/ว 2589 ลงวันที่ 3 สิงหาคม 2547 เรื่อง หลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงินในการแข่งขันกีฬาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้สั่งการเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบขอใช้เงิน จำนวน 16,160 บาท ส่งคืนคลังเทศบาล แล้วส่งสำเนาหลักฐานการส่งคืนไปให้ตรวจสอบด้วย และกำชับเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวโดยเคร่งครัด

ข. กรณีการเบิกจ่ายเกี่ยวกับจารีตประเพณีท้องถิ่น

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
การจัดงานโครงการประเพณีวันหอมแดงแข่งเรือยาว	การประกวดกองเชียร์เรือ ถือเป็นกิจกรรมที่ไม่เหมาะสม ไม่จำเป็น ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการจัดงาน หากไม่ดำเนินการจัดกิจกรรมประกวดกองเชียร์เรือ โครงการก็สามารถ

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
	บรรลุลวัตถุประสงค์ได้ เป็นการไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/ว 1347 ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2541 เรื่อง ค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
โครงการจัดงานสงกรานต์พระธาตุเบิกจ่าย ค่าจ้างเหมาประกอบอาหารพร้อมเครื่องดื่ม	การจัดเลี้ยงอาหารและเครื่องดื่มสำหรับผู้ร่วมงานนั้น เป็นการไม่ประหยัดงบประมาณและ ฟุ่มเฟือยเกินความจำเป็น ซึ่งไม่ใช่สิ่งที่เป็นสาระสำคัญของการจัดงาน จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/ว 1347 ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2541 เรื่อง ค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่างๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด โดยสรุปว่า “ให้เบิกค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่างๆ ได้เท่าที่จำเป็นและประหยัด โดยคำนึงถึงฐานะ การคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสำคัญ” ขอให้กำชับเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบปฏิบัติตามหนังสือสั่งการดังกล่าวโดยเคร่งครัดในโอกาสต่อไป และเรียกขดใช้เงินจากผู้รับผิดชอบส่งคืนคลังเทศบาลโดยเร็ว
โครงการเข้าสู่ศูนย์หมู่เบิกจ่ายเป็นค่าอาหารพร้อมเครื่องดื่มค่าจัดซื้อผ้าขาวม้า ค่าจ้างเหมาบริการทางการแพทย์เข้าสู่ศูนย์ ค่าป้ายไวณิลค่าวิทยากรบรรยายให้ความรู้	โครงการดังกล่าวเป็นกิจกรรมตาม บทบัญญัติของศาสนาอิสลามซึ่งกำหนดให้เยาวชน มุสลิมชายทุกคน เมื่อถึงวัยอันควร อายุ 8-12 ปี ผู้เป็นบิดามารดาหรือผู้ปกครองจำเป็นจะต้องมีพิธีเข้าสู่ศูนย์ให้กับเยาวชนมุสลิมชายตามบทบัญญัติของศาสนาอิสลามทุกครอบครัวอยู่แล้วโดยจะกระทำที่ใดก็ได้ ดังนั้น การเบิกจ่ายเงินโครงการจัดงานพิธีเข้าสู่ศูนย์เยาวชนเป็นการเบิกจ่ายเงินให้ เฉพาะบุคคลใดบุคคลหนึ่งเกินความจำเป็นและไม่ประหยัดและสิ้นเปลืองงบประมาณของทางราชการ อีกทั้งไม่ปฏิบัติตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0313.4/ว 1347 ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2541 เรื่อง ค่าใช้จ่ายในการจัดงาน ต่างๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และ หนังสือ ที่ มท 0808.2/ว 1639 ลงวันที่ 17 เมษายน 2556 เรื่อง หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเบิก ค่าใช้จ่ายในการจัดงานต่างๆ เกี่ยวกับการดูแลส่งเสริมและบำรุงรักษาจารีตประเพณีและ วัฒนธรรมอันดีงามขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ค. ด้านการศึกษา

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
เบิกจ่ายเงินสดเป็นทุนการศึกษาสำหรับเด็กนักเรียนผู้ด้อยโอกาสทางการศึกษาระดับการศึกษาขั้นพื้นฐาน	ไม่เป็นไปตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.2/ว 1365 ลงวันที่ 30 เมษายน 2550 เรื่อง หลักเกณฑ์การตั้งงบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาสำหรับเด็กนักเรียน นักศึกษาและผู้ด้อยโอกาสขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากไม่เป็นไปตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท 0808.2/ว 1365 ลงวันที่ 30 เมษายน 2550 ที่กำหนดว่าทุนการศึกษาแก่เด็กนักเรียน นักศึกษา และผู้ด้อยโอกาสต้องเป็นการศึกษาในหลักสูตรที่สูงกว่าการศึกษาขั้นพื้นฐาน (ซึ่งรัฐจัดให้โดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย) หรือเทียบเท่าแต่ต้องไม่สูงกว่าระดับปริญญาตรี สำหรับการให้ความช่วยเหลือแก่นักเรียนที่ศึกษาในหลักสูตรไม่เกินการศึกษาขั้นพื้นฐาน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถให้ความช่วยเหลือเป็นค่าวัสดุอุปกรณ์การเรียน ชุดนักเรียน และค่าหนังสือเรียนได้ตามความจำเป็นเหมาะสม จึงให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กำชับให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบถือปฏิบัติตามหนังสือสั่งการดังกล่าวโดยเคร่งครัดในโอกาสต่อไป
โครงการฝึกอบรมส่งเสริมการพัฒนาการเรียนรู้เด็กอนุบาลปฐมวัย โดยพาคู นักเรียน และผู้ปกครองเข้าร่วมชมสวนสัตว์ดุสิต ฟาร์มจระเข้ สวนสัตว์สมุทรปราการ ได้มีการ เบิกจ่าย ค่าธรรมเนียมเข้าชมสถานที่ ค่าเข้าชมการแสดง สำหรับผู้ใหญ่และเด็ก ค่าอาหาร	การเบิกจ่ายเงินค่าฝึกอบรมส่งเสริมการ พัฒนาการเรียนรู้เด็กอนุบาลปฐมวัย เป็นค่าอาหาร ค่าอาหารว่าง ค่าธรรมเนียมเข้าชมสถานที่สำหรับผู้ปกครอง จึงไม่สามารถเบิกจ่ายได้ เนื่องจากไม่มีระเบียบกำหนดให้เบิกจ่ายตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วย การรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินของ อปท. พ.ศ.2547 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 67 ให้แต่งตั้งกรรมการสอบข้อเท็จจริงหาผู้รับผิดชอบ กรณีการไม่ปฏิบัติตามระเบียบ หนังสือสั่งการ หรือการจ่ายโดยไม่มีระเบียบ กำหนดให้เบิกจ่ายทำให้ราชการได้รับความเสียหาย ในโอกาสต่อไปให้ปฏิบัติตามระเบียบหนังสือสั่งการดังกล่าวโดยเคร่งครัด

ง. ด้านการช่วยเหลือประชาชน

การเบิกจ่าย	ข้อเท็จจริงและหนังสือสั่งการ
การจัดซื้อเสื้อกันหนาวเพื่อแจกจ่ายให้กับประชาชนในเขตองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น	มีวัตถุประสงค์ของโครงการเพื่อช่วยเหลือประชาชนในเขตองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นให้ครบทุกครัวเรือน จึงมิใช่เป็นการให้การสงเคราะห์ประชาชนที่เดือดร้อนประสบปัญหา ซึ่งเป็นการช่วยเหลือโดยไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อการช่วยเหลือประชาชนตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ.2543 และการดำเนินการดังกล่าว ไม่ได้ตั้งคณะกรรมการดำเนินการช่วยเหลือประชาชนตามโครงการเพื่อควบคุมให้ปฏิบัติ ตามแนวทางการช่วยเหลือประชาชนที่หน่วยงานของรัฐที่ถือปฏิบัติอยู่ทำให้มีการจัดซื้อเสื้อกันหนาวและผ้าห่มในราคาเกินกว่าที่ระเบียบกำหนด การจัดซื้อเสื้อกันหนาวและผ้าห่ม เพื่อแจกจ่ายให้กับประชาชนในเขตองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นให้เจ้าหน้าที่ ผู้รับผิดชอบถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อการช่วยเหลือประชาชนตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2543 และหนังสือ กระทรวงการคลัง ด่วนที่สุด ที่ กค 0406.3/ว 130 ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 2551 เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการให้ความช่วยเหลือผู้ประสบภัยพิบัติกรณี ฉุกเฉิน และหนังสือกรมป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ที่ มท 0617/ว 741 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2551 เรื่อง รายละเอียดคุณลักษณะเฉพาะและกำหนดราคากลางสิ่งของสำรองจ่ายปี 2551 กำหนดให้กรณีอากาศหนาวจัดผิดปกติมีอุณหภูมิต่ำกว่า 15 องศาเซลเซียส และมีช่วงเวลาอากาศหนาวจัดยาวติดต่อกันเกิน 3 วันให้จัดซื้อผ้าห่มราคาผืนละไม่เกิน 240 บาท และเสื้อกันหนาวราคา ตัวละไม่เกิน 150 บาท
จัดซื้อโอ่งน้ำขนาดบรรจุ 7 ปี๊บ จำนวน 107 ใบ แจกให้กับราษฎรหมู่บ้าน	การเบิกจ่ายดังกล่าวเป็นการจัดซื้อของที่ระลึกแจก และ ครุภัณฑ์ประเภทโอ่งน้ำมีขนาดเล็กมาก ซึ่งไม่สามารถ บรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนในพื้นที่ได้อย่าง แท้จริงและไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการตั้งงบประมาณเพื่อการช่วยเหลือประชาชนตามอำนาจหน้าที่ ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2543 ในการจัดซื้อดังกล่าวเป็น การตั้งงบประมาณในลักษณะฟุ่มเฟือยเกินความ

การเบิกจ่าย	ข้อเท็จจริงและหนังสือสั่งการ
	จำเป็น และเป็นรายจ่ายที่ไม่สามารถบรรเทาปัญหาการขาดแคลนน้ำของราษฎรได้มากพอกับความต้องการ ขอให้โอนเงินส่งคืนคลัง และในการเบิกจ่ายครั้งต่อไป ควรศึกษาระเบียบและหนังสือสั่งการต่างๆ ให้ถูกต้อง ครบถ้วนก่อนการเบิกจ่าย
เทศบาลเบิกเงินสำรองจ่ายค่าสนับสนุน เงินบริจาค เพื่อดำเนินการช่วยเหลือผู้ประสบอุทกภัยในจังหวัดต่างๆ ให้กับนายกเทศมนตรีที่ได้สำรองจ่ายเงินไปให้ก่อน	ตามหลักฐานใบเสร็จรับเงิน กองทุนเงินช่วยเหลือผู้ประสบสาธารณภัยสำนักนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นการ ดำเนินการเบิกจ่ายไม่ เป็นไปตามหนังสือ กระทรวงมหาดไทย ด่วนที่สุด ที่ มท 0808.2/ว 4224 ลงวันที่ 10 ตุลาคม 2554 เรื่อง การช่วยเหลือผู้ประสบอุทกภัยน้ำท่วมฉับพลัน น้ำป่าไหลหลาก และน้ำล้นตลิ่ง ข้อ 6 ที่กำหนดให้ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นที่ไม่ประสบอุทกภัยและมีพื้นที่ที่ติดต่อหรือ ใกล้เคียงกับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกิดอุทกภัยหรือองค์การปกครอง ส่วนท้องถิ่นอื่น ที่มีศักยภาพและประสงค์จะเข้าไป ช่วยเหลือสามารถนำ บุคลากร เครื่องจักร เครื่องมือเครื่องใช้วัสดุอุปกรณ์เข้าไปดำเนินการได้ตาม ระเบียบที่ เกี่ยวข้องโดยมิได้ระบุให้เบิกจ่ายเงินงบประมาณมาบริจาคให้กับ กองทุนดังกล่าวแต่อย่างใด และจากการตรวจสอบเอกสารประกอบการ เบิกจ่ายพบว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดได้แจ้งให้ท้องถิ่นจังหวัดประสานองค์การ ปกครองส่วนท้องถิ่นในพื้นที่จังหวัด สนับสนุนเงินบริจาค แก่ผู้ช่วยเหลือผู้ ประสบอุทกภัยในจังหวัดต่างๆ ในการขอความอนุเคราะห์รับการสนับสนุน เงินบริจาคเพื่อช่วยเหลือผู้ประสบอุทกภัยในจังหวัดต่างๆ และอำเภอได้ ประสานเชิญชวนขอรับบริจาคเงินจากผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนบุคลากรในสังกัดอีกครั้ง โดยมิใช่เบิกเงินของทางราชการมาจ่าย และการเบิกจ่ายเงินดังกล่าว ไม่มีกฎหมาย ระเบียบหรือหนังสือสั่งการที่ กำหนดให้เบิกจ่ายได้ขอให้โอนเงินส่งคืนคลังและก่อนการเบิกจ่ายครั้งต่อไป ขอให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องศึกษาทำความเข้าใจกฎหมาย ระเบียบ หนังสือสั่ง การให้ชัดเจน

จ. ด้านการส่งเสริมอาชีพ

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
โครงการส่งเสริมอาชีพแก่ประชาชน เบิกจ่ายค่าจ้างเหมาประกอบอาหารสา หรับผู้มา ร่วมงานค่าจ้างไถนา ค่าตกแต่งสถานที่ ค่าวัสดุ อุปกรณ์และ ค่าปุ๋ยชีวภาพอัดเม็ด	การเบิกจ่ายกรณีดังกล่าวไม่ใช่การส่งเสริมอาชีพประชาชน อย่างยั่งยืน ซึ่งเป็นโครงการที่จัดทำขึ้นมาโดยไม่มีการจัด ฝึกอบรมเป็นการทำกิจกรรมร่วมกันเท่านั้น จึงไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หนังสือสั่งการกำหนดให้เบิกจ่ายได้
โครงการประชุมเสริมสร้างความรู้ และ ทัศนศึกษาดูงานพัฒนาเศรษฐกิจชุมชน ฐาน รากให้มีความมั่นคงเบิกจ่ายค่า บัตรเข้าชมศิลปวัฒนธรรมทาง ภาคใต้ (ภูเก็ตแพนดาสี)	ค่าใช้จ่ายดังกล่าวไม่ใช่การดูงานตามความหมายของ ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการ ฝึกอบรมของ อปท. พ.ศ.2549 และไม่สอดคล้องกับ วัตถุประสงค์โครงการที่ส่งเสริมการนำหลักปรัชญา เศรษฐกิจพอเพียงมาใช้ในการพัฒนาชีวิตตนเองและชุมชน ให้อยู่ในระดับพออยู่พอกิน และสถานที่ดังกล่าวเป็นสถานที่ ที่บุคคลทั่วไปสามารถเข้าชมได้โดยเสียค่าใช้จ่าย ซึ่ง ค่าใช้จ่ายดังกล่าวจึงถือเป็นค่าใช้จ่ายส่วนบุคคล ซึ่งแต่ละ บุคคลจะต้องรับผิดชอบเอง และไม่มีระเบียบหรือหนังสือสั่ง การของกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้เบิกจ่าย จึงไม่ สามารถเบิกจ่ายได้ให้สั่งการเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบขอคืนเงิน ส่งคืนคลัง

ฉ. ด้านส่งเสริมการท่องเที่ยว

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
เทศบาลนากิจกรรมในเทศกาลตรุษจีน ไหว้พระ 9 วัด ไหว้เจ้าเสริมมงคลชีวิต (ส่งเสริมการท่องเที่ยว)	การจัดโครงการโดยการพาไปไหว้พระ 9 วัด เป็นเพียง กิจกรรมที่จัดเพื่อความเชื่อมั่น ศรัทธา ว่าการไหว้พระทา บุญ จะก่อให้เกิดความเป็นสิริมงคลแก่ชีวิต ซึ่งเป็นความ เชื่อเฉพาะบุคคล เท่านั้น มิได้เป็นประเพณีหรือ วัฒนธรรมที่ท้องถิ่น ถือปฏิบัติมาแต่ดั้งเดิม การที่ เทศบาลออก ค่าใช้จ่ายให้กับประชาชนทั่วไป และ เจ้าหน้าที่ ท้องถิ่นเพื่อจัดโครงการดังกล่าว จึงไม่ถือว่าเป็น การดูแลและจัดทำบริการสาธารณะขององค์กร

การเบิกจ่าย	ข้อทักท้วงและหนังสือสั่งการ
	ปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นเป็นกิจกรรมที่อยู่ในอำนาจหน้าที่แต่อย่างไร
เบิกจ่ายเป็นค่าจ้างจัดหาหมวกกระดาด ค่าจ้างพิมพ์คู่มือประชาสัมพันธ์โครงการ การ ท่องเที่ยว และค่าจ้างประชาสัมพันธ์โครงการ การ ท่องเที่ยวเทศบาล ตรุษจีน ไหว้พระ ไหว้เจ้า เสริมมงคลชีวิต ค่าจ้างหาซื้อสิ่งพิมพ์ไวเนลพร้อม ติดตั้ง และค่าจัดหาใบปลิว	โครงการดังกล่าวเป็นการฟุ่มเฟือย ไม่จำเป็นที่จะต้องดำเนินการ และสิ้นเปลือง งบประมาณ ทั้งยังสวนทางกับนโยบายรณรงค์ ภาวะลดโลกร้อนและโครงการสร้างจิตสำนึกลดปริมาณขยะที่เทศบาลจัดทำอีกด้วย ให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง เพื่อหาผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายส่งคืนคลังเทศบาล

ที่มา : ประพันธ์ เวารัมย์, เอกสารรวบรวมข้อทักท้วงของสดง. ในการปฏิบัติงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวบรวมจากเอกสารกองตรวจระบบการเงินและบัญชีท้องถิ่นกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดย คนเทศบาล สืบค้นเมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม 2563, จาก http://www.kknontat.com/?page_id=22800.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายอริย์รัช บุญถึง
วันเดือนปีเกิด	25 กันยายน พ.ศ. 2534
วุฒิการศึกษา	ปีการศึกษา 2557: นิติศาสตร์บัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับสอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ตำแหน่ง	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ สำนักงานศาลปกครอง

ผลงานทางวิชาการ

อริย์รัช บุญถึง. “ปัญหาความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการตรวจเงิน
องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์
มหาบัณฑิต (กฎหมายมหาชน) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.