

คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิงวิชัย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘ - ๖๒/๒๕๕๓

วันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๓

เรื่อง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย ใช้บังคับไม่ได้ตามมาตรา ๖

องค์การบริหารส่วนตำบลหลายแห่ง องค์การบริหารส่วนจังหวัด และเทศบาลตำบล เสนอเรื่อง พร้อมความเห็นรวมห้าคำร้อง เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและพระราชบัญญัติ ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖ เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามมาตรา ๖

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

๑.๑ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ เป็นต้นไป ยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๘ ซึ่งผู้ร้องเห็นว่า มีบทบัญญัติที่กระทบต่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายและ ประชาชนโดยทั่วไป เนื่องจากพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ ให้อำนาจองค์การบริหารส่วนจังหวัดออกข้อบัญญัติจัดเก็บภาษีจากร้านค้าปลีกน้ำมัน ยาสูบ และเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้พักในโรงแรมได้ บทบัญญัติมาตราดังกล่าวให้อำนาจองค์การ บริหารส่วนจังหวัดจัดเก็บภาษีซ้ำซ้อน และขัดต่อกฎหมายที่จัดเก็บภาษีประเภทนั้นไว้แล้ว ถึงแม้ว่าอำนาจ การออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนจังหวัด จะมีผลใช้บังคับได้เฉพาะเขตจังหวัดตามพระราชบัญญัติ องค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๘ วรรคสอง แต่พระราชบัญญัติองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ไม่ได้ระบุขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้อย่างชัดเจน แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๓๑ ที่ถูกยกเลิกไป ซึ่งระบุอำนาจหน้าที่ไว้ชัดเจน โดยกำหนดเขตพื้นที่ดำเนินกิจการส่วนจังหวัดไว้ว่า เป็นเขตจังหวัด นอกเขตเทศบาลและเขตสุขาภิบาล ประกอบกับพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐

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

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

๑.๓ การตราพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ เพื่อขยายเขตขององค์การบริหารส่วนจังหวัดให้กว้างนั้น ขัดกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๔ มาตรา ๖๕ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑ และขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๗๘ มาตรา ๘๗ มาตรา ๘๘ มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ และมาตรา ๒๘๔ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖

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

๒.๑ องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือไม่

๒.๒ องค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญมีอำนาจทำคำร้องและคำคัดค้านได้หรือไม่

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

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

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

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

๔. คำร้องที่สี่ เป็นคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านใต้ อำเภอเกาะพะงัน จังหวัดสุราษฎร์ธานี โดย นายธีรยุทธ พลายสุวรรณ ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านใต้

๕. คำร้องที่ห้า เป็นคำร้องขององค์การบริหารส่วนตำบลเกาะพะงัน อำเภอเกาะพะงัน จังหวัดสุราษฎร์ธานี โดย นายบุญฤทธิ์ แก้วเรือง ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะพะงัน

คำร้องที่สี่และคำร้องที่ห้า มีสาระสำคัญว่า

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

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

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

ศาลรัฐธรรมนูญให้กระทรวงมหาดไทย ในฐานะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแสดงความเห็นเป็นหนังสือเพื่อประกอบการพิจารณา กระทรวงมหาดไทยมีความเห็นสรุปได้ว่า

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

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

๓. องค์การบริหารส่วนจังหวัดออกข้อบัญญัติจัดเก็บภาษีบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากสถานการค้าปลีกน้ำมันและยาสูบในเขตจังหวัดแล้วจำนวน ๖๔ แห่ง และออกข้อบัญญัติจัดเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักโรงแรมในเขตจังหวัดแล้วจำนวน ๔๕ แห่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ปัญหาตามคำร้องทั้งห้ามีความเกี่ยวเนื่องกัน จึงรวมการพิจารณาเข้าด้วยกัน โดยมีปัญหาเบื้องต้นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณา คือ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องทั้งห้าไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖ ได้หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้วลงมติว่า องค์การบริหารส่วนตำบลไม่ใช่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงไม่รับคำร้องทั้งห้าไว้พิจารณาวินิจฉัยให้ยกคำร้องด้วยคะแนนเสียง ๕ ต่อ ๕ ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ออกเสียงเป็นฝ่ายข้างมาก จึงทำคำวินิจฉัยส่วนตนดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย”

เห็นว่า องค์กรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ที่จะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้นั้น หมายถึงองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น จึงเห็นสมควรกล่าวถึงประวัติความเป็นมาโดยสังเขปขององค์การบริหารส่วนตำบลก่อนว่า มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญอย่างไรหรือไม่ ดังต่อไปนี้

เนื่องจากการกระจายอำนาจไปสู่ท้องถิ่นของประเทศไทยได้เริ่มดำเนินการมาตั้งแต่มีการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินและการศาลครั้งใหญ่ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๕ ดังนั้น เพื่อความเข้าใจ ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงขอกล่าวถึงการปกครองของประเทศไทยและการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินตั้งแต่สมัยโบราณเป็นต้นมาเป็นยุคๆ โดยสังเขป กล่าวคือ

การปกครองของราชอาณาจักรไทยตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานีเป็นต้นมา จนถึงปัจจุบัน อาจแบ่งเป็นยุคได้ ๔ ยุค คือ

๑. ยุคปกครองแบบพ่อปกครองลูกหรือยุคพ่อขุน (PATERNALISM) คือ การปกครองราชอาณาจักรไทยสุโขทัยช่วงแรก

๒. ยุคสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (ABSOLUTE MONARCHY) คือ การปกครองอาณาจักรสุโขทัยช่วงหลัง การปกครองของอาณาจักรกรุงศรีอยุธยาจนถึงรัตนโกสินทร์ช่วงก่อนการปฏิรูปการปกครองและการศาลในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว

๓. ยุคการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เป็นต้นมา จนถึงก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองแผ่นดินใน พ.ศ. ๒๔๗๕

๔. ยุคการเปลี่ยนแปลงการปกครองแผ่นดิน พุทธศักราช ๒๔๗๕ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นแบบราชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญหรือการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข อันเป็นการปกครองในรูปแบบปัจจุบัน

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

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

สำหรับการปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นเรื่องการกระจายอำนาจจากส่วนกลางไปสู่ท้องถิ่นให้ราษฎรในท้องถิ่นสามารถปกครองและบริหารกิจการส่วนท้องถิ่นด้วยตนเองอย่างเป็นอิสระ จึงมีส่วนสัมพันธ์กับลักษณะปกครองท้องถิ่นที่อย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อทำความเข้าใจอย่างต่อเนื่องจึงมีความจำเป็นต้องกล่าวถึงลักษณะปกครองท้องถิ่นของประเทศไทยแต่โบราณก่อนการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินครั้งใหญ่ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวเสียก่อนพอเป็นสังเขปดังนี้

ในสมัยโบราณก่อนมีการปฏิรูปการปกครองแผ่นดินในสมัยรัชกาลที่ ๕ มีพระราชกำหนดเกาบทที่ ๑๖ ข้อความว่า “ให้ผู้รักษาเมืองผู้รั้งกรมการเอาคนชื่อสัตย์มั่นคงดี ซึ่งเป็นผู้ใหญ่พอจะว่ากล่าวบังคับบัญชาแก่ชาวบ้านทั้งปวงได้นั้น ให้ตั้งเป็นนายบ้านจงทุกบ้านทุกอำเภอ” และในพระราชกำหนดฉบับเดียวกันนี้ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้านไว้หลายเรื่องหลายประการ แต่ในระยะหลังๆ หัวเมืองต่างๆ ได้ละเลยไม่ปฏิบัติตามความในพระราชกำหนดนี้ ไม่มีการเลือกสรรผู้ใหญ่บ้านตามแบบแผนที่ถูกกฎหมายกำหนดไว้ คงมีแต่พนักงานปกครองตำบลที่เรียกว่า กำนัน เป็นแบบแผนการปกครองขั้นต้น จึงทำให้กำนันขาดผู้ช่วยที่เป็นหูเป็นตาในท้องที่ และตัวกำนันเองก็ไม่สามารถสอดส่องดูแลประชาชนในท้องที่ได้ทั่วถึง เพราะเขตท้องที่ในตำบลหนึ่งๆ กว้างขวางมากเกินกำลังคนคนเดียวที่จะปกครองได้ จำนวนประชาชนในตำบลหนึ่งๆ ก็มีมากมายนับเป็นพันๆ คน อุปสรรคเช่นนี้จึงเป็นเหตุที่จะต้องมีการปรับปรุงการปกครองท้องที่เสียใหม่ เพื่อให้เป็นแบบแผนการปกครองท้องที่ในขั้นหมู่บ้านและตำบลตามแนวคิดใหม่ที่จะให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศตามแนวคิด “ระบอบประชาธิปไตย”

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

ก. รักษาความสงบเรียบร้อยในท้องที่

ข. ป้องกันการโจรกรรมผู้ร้าย

ค. ถ้ามีความทะเลาะกันเล็กน้อย ให้กำนันมีอำนาจเปรียบเทียบให้ตกลงกันได้ ถ้าไม่ตกลงกันหรือเป็นความฉกรรจ์ เช่น ปล้นฆ่ากัน พ้นกันมีบาดแผลสาหัส ก็ต้องบอกส่งกรุงเก่า เป็นต้น

นอกจากนี้ยังมีการกำหนดอัตราค่าตอบแทนเป็นเงินที่กำนันจะได้รับในการปฏิบัติหน้าที่จากส่วนชักของเงินค่านาและเงินอื่นๆ

เมื่อได้มีการหาข้อมูลในการทดลอง ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจัดระเบียบการปกครองท้องที่ในสมัยโบราณและดำเนินการศึกษาข้อเท็จจริงให้กว้างขวางออกไป มีการประชุมข้าหลวงเทศาภิบาลเพื่อระดมความคิดเห็น หาข้อมูล ข้อเท็จจริงที่ได้มาปรับปรุงแก้ไขระเบียบเดิม ตลอดจนสั่งให้ข้าหลวงเทศาภิบาลติดตามผลมิให้มีการละเลยแล้ว เห็นว่า แผนแบบที่ได้วางไว้สามารถดำเนินไปได้ด้วยดี จึงได้ดำเนินการเป็นรูปธรรมดังต่อไปนี้

๑. ตราพระราชบัญญัติการปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ ขึ้นใช้บังคับทั่วประเทศกำหนดให้มีการเลือกตั้งผู้ใหญ่บ้าน และกำนัน ทั่วประเทศ

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

ตามหลักการของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ถือว่าอำเภอเป็นส่วนราชการที่เล็กที่สุดในภูมิภาค การปกครองอำเภอตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แบ่งเป็นตำบล อำเภอละประมาณ ๑๐ ตำบล แต่ละตำบล

แบ่งออกเป็นหมู่บ้าน ตำบลละประมาณ ๕ หมู่บ้าน หัวหน้าปกครองตำบล เรียกว่า กำนัน หัวหน้าปกครองหมู่บ้าน เรียกว่า ผู้ใหญ่บ้าน ในแต่ละตำบลมีคณะกรรมการตำบลเป็นที่ปรึกษาของกำนัน และมีสารวัตรกำนันเป็นผู้ช่วยกำนัน แต่ละหมู่บ้านมีคณะกรรมการหมู่บ้านเป็นที่ปรึกษาของผู้ใหญ่บ้าน และมีผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านคอยช่วยเหลือผู้ใหญ่บ้าน ทั้งกำนันและผู้ใหญ่บ้านไม่ถือว่าเป็นข้าราชการ ทางราชการให้เงินค่าตอบแทนเป็นรายเดือนไม่ใช่เงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดินในหมวดเงินเดือน กำนันและผู้ใหญ่บ้านมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องที่

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

ส่วนที่มาของการเริ่มจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นผู้ทำคำวินิจฉัยขอกว่าถึงการริเริ่มจัดการสุขาภิบาลขึ้นเป็นครั้งแรกในหัวเมืองในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว โดยสังเขปดังต่อไปนี้

ดังที่ได้ทราบกันอยู่ทั่วไปว่า เมื่อพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงดำเนินการปฏิรูประเบียบวิธีบริหารราชการแผ่นดิน พระองค์ได้ทรงมีพระราชดำริที่จะให้ประชาชนพลเมืองได้เข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ เพื่อช่วยกันทำนุบำรุงบ้านเมืองให้เจริญลุล่วงไปตามทัศนคติใหม่ของระบอบการปกครองแผนใหม่ ในระยะแรกพระองค์ได้ทรงโปรดเกล้าฯ อนุญาตให้กระทรวงมหาดไทยดำเนินการเปลี่ยนแปลง ให้ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านและกำนันเป็นผู้ที่ได้รับเลือกมาจากประชาชนในท้องถิ่น แทนที่ทางรัฐบาลจะเป็นผู้แต่งตั้งดังเช่นในสมัยก่อน

ครั้นเมื่อกระทรวงมหาดไทยนำพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ ออกใช้บังคับในพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ให้มีบทบัญญัติกล่าวถึงการนคราภิบาลไว้ด้วย ใน ร.ศ. ๑๑๘ (พ.ศ. ๒๔๔๒) พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงเริ่มให้มีการจัดการบำรุงท้องถิ่นแบบสุขาภิบาลขึ้นในกรุงเทพฯฯ สิ่งเหล่านี้มีอิทธิพลสืบเนื่องมาจากการที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงมีโอกาสไปดูกิจการต่างๆ ในทวีปยุโรป อย่างไรก็ตามความเจริญของประเทศและลักษณะปกครองของไทยยังฝิดกันกับประเทศต่างๆ เหล่านี้ ดังพระราชดำรัสตอนหนึ่งในหนังสือพระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงแถลงพระบรมราชาธิบายการแก้ไขการปกครองแผ่นดินว่า

...ประเทศอื่นๆ ราษฎรเป็นผู้ขอให้ทำ เจ้าแผ่นดินจำใจทำ ในเมืองเรานี้เป็นแต่พระเจ้าแผ่นดิน คิดเห็นว่าควรจะทำ เพราะจะเป็นการเจริญแก่บ้านเมืองและความเป็นสุขแก่ราษฎรทั่วไป จึงได้คิดทำการผัดกันตรงกันข้าม...

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

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

(๑) ซ่อมแซมรักษาถนนหนทาง

(๒) จุดโคมไฟให้มีแสงสว่างในเวลาค่ำคืนเป็นระยะตลอดถนนในตำบลนั้น และ

(๓) ให้จ้างลูกจ้างสำหรับกวาดขนขยะมูลฝอยของโสโครกต่างๆ ในตำบลนั้นไปเททิ้งเสียที่อื่น

การบริหารงานสุขาภิบาลท่าฉลอมในระยะต่อมาเป็นไปอย่างเรียบร้อยดี เพราะปรากฏว่าการเก็บภาษีโรงเรือนในตลาดท่าฉลอมเก็บได้ตลอดทุกบ้านเรือนทั้งที่ทำการค้าขายหรือมิได้ค้าขาย และไม่ว่าในบังคับใดๆ ย่อมเสียให้โดยไม่เกี่ยงงอน การจ่ายเงินของคณะกรรมการสุขาภิบาลก็จ่ายโดยประหยัดด้วยความรู้สึกเสียสละเงินและมีบัญชีโฆษณาให้คนทั้งหลายทราบเสมอทุกเดือนว่าเก็บเงินได้เท่าใดจ่ายใช้ไปเท่าใด คงเหลือเงินเท่าใดเป็นต้น

ในปี ร.ศ. ๑๒๖ (พ.ศ. ๒๔๕๐) กระทรวงมหาดไทยได้ร่างกฎหมายเกี่ยวกับการสุขาภิบาลขึ้นสำเร็จ จึงได้ประกาศใช้เป็นการมีชื่อว่า “พระราชบัญญัติจัดการสุขาภิบาล ร.ศ. ๑๒๗”

แม้ว่าในพระราชบัญญัติดังกล่าว จะได้แบ่งแยกประเภทของสุขาภิบาลไว้เป็น ๒ ประเภท คือ สุขาภิบาลเมืองและสุขาภิบาลตำบลก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า สุขาภิบาลที่ตั้งขึ้นใหม่เป็นสุขาภิบาลเมืองทั้งสิ้น

อำนาจหน้าที่ของสุขาภิบาล สุขาภิบาลแบ่งออกเป็น ๒ ชนิด คือ สุขาภิบาลเมืองและสุขาภิบาลตำบล

สุขาภิบาลแต่ละชนิดมีหน้าที่

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

สำหรับรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นตามรูปแบบปัจจุบัน เริ่มด้วยการจัดตั้งสภาตำบลขึ้นเป็นการทดลองแนวทางการบริหารดังกล่าวใน พ.ศ. ๒๔๕๕ มีผลใช้บังคับใน พ.ศ. ๒๕๐๐ อันเป็นแม่บทของการจัดให้มีตำบลที่เข้าเกณฑ์สามารถปกครองตนเองได้ โดยให้ประชาชนในท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการมากขึ้น โดยรัฐบาลในยุคนั้นมีนโยบาย ที่จะปลุกประชาชนให้เอาใจใส่ในกิจการส่วนรวมของท้องถิ่นของตน อันเป็นการสร้างนิสัยริเริ่มและความรับผิดชอบในงานของส่วนรวมมากขึ้น

ขั้นตอนการดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายดังกล่าว รัฐบาลได้ปฏิบัติไป ๒ ขั้นตอน กล่าวคือ

๑. กระทรวงมหาดไทยได้ออกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๒๒/๒๔๕๕ เรื่อง ระเบียบบริหารราชการส่วนตำบลและหมู่บ้าน ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๔๕๕ โดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอชี้แจงกับราษฎรให้ทราบถึงความมุ่งหมายแล้วดำเนินการตั้งสภาตำบลให้เสร็จสิ้นภายใน ๓ เดือน

๒. ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนตำบล พ.ศ. ๒๔๕๕ มีผลบังคับใช้ในปี พ.ศ. ๒๕๐๐ นั้น คือการให้กำเนิดองค์การบริหารส่วนตำบล สามารถปกครองตนเองได้มากขึ้น และกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีฐานะเป็นนิติบุคคล จึงเห็นได้ว่าในระยะเริ่มแรกก่อนมีองค์การบริหารส่วนตำบล รัฐบาลได้จัดรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น “สภาตำบล” ก่อน ต่อมาได้มีการปรับปรุงสภาตำบลอีกบางประการและในปี พ.ศ. ๒๕๑๐ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๔) บัญญัติการจัดระเบียบบริหารตำบล โดยกำหนดให้มี “คณะกรรมการตำบล” เป็นองค์ประกอบ เพื่อทำหน้าที่ที่ปรึกษาแก่กำนัน หลังจากนั้น ประเทศไทยเราได้มีการปฏิวัติอีกในสมัยจอมพล ถนอม กิตติขจร และส่งผลให้มีประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๓๒๖ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ ให้ยกเลิกรูปแบบการบริหารตำบลทั้งสองรูปแบบดังกล่าว และจัดตั้งสภาตำบลตามรูปแบบปัจจุบันเพียงรูปแบบเดียว ส่งผลให้สภาตำบลสิ้นสุดฐานะการเป็นหน่วยการปกครองท้องถิ่นและนิติบุคคลมาเป็นการจัดระเบียบบริหารของตำบล เพื่อส่งเสริมการปกครองส่วนภูมิภาคให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น พุดง่าย ๆ ก็คือกลับไปสู่สภาพเดิมอีกครั้ง โดยมีการยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนตำบล พ.ศ. ๒๔๕๕

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

ทฤษฎีหรือหลักการกระจายอำนาจการปกครองท้องถิ่นนั้นกล่าวโดยสังเขป จะได้เป็นข้อ ๆ ดังต่อไปนี้

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

ทฤษฎีหรือหลักการดังกล่าวข้างต้นทั้งห้าข้อ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้นำมาบัญญัติไว้ในบทบัญญัติต่างๆ ในหมวด ๕ ว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่นตั้งแต่ มาตรา ๒๘๒ ถึง มาตรา ๒๙๐ ดังนั้น บทบัญญัติมาตราต่างๆ ดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่รัฐธรรมนูญนำทฤษฎีหรือหลักการกระจายอำนาจตามหลักสากลมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อป้องกันมิให้การควบคุมหรือการใช้อำนาจรัฐ จากรัฐบาลหรือส่วนกลางมีมากเกินไป และขณะเดียวกันก็เป็นบทบัญญัติป้องกันมิให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตั้งขึ้นเรียกร้องการขอสิทธิปกครองตนเองโดยแยกออกไปเป็นรัฐอิสระ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็ทำไม่ได้อยู่แล้วตามมาตรา ๒๘๒ บทบัญญัตินี้ดังกล่าวในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงมีส่วนรับรองและคุ้มครองให้การดำเนินการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นให้ดำเนินไปได้โดยราบรื่นและเป็นรูปธรรมตามทฤษฎีหรือหลักการกระจายอำนาจและสอดคล้องการปกครองของประเทศที่มีรูปแบบของรัฐเป็นรัฐเดี่ยว เช่น ประเทศไทย

โดยที่บทบัญญัติในพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗

มาตรา ๖ บัญญัติว่า ในตำบลหนึ่งให้มีสภาตำบลสภาหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้สภาตำบลมีฐานะเป็นนิติบุคคล

มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า สภาตำบลที่มีรายได้โดยไม่รวมเงินอุดหนุนในปีงบประมาณที่ล่วงมาติดต่อกันสามปีเฉลี่ยไม่ต่ำกว่าปีละหนึ่งแสนห้าหมื่นบาท หรือตามเกณฑ์รายได้เฉลี่ยในวรรคสอง อาจจัดตั้งเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลได้ โดยทำเป็นประกาศของกระทรวงมหาดไทยและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในประกาศนั้นให้ระบุชื่อและเขตขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้ด้วย

การเปลี่ยนแปลงเกณฑ์รายได้เฉลี่ยของสภาตำบลตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นประกาศของกระทรวงมหาดไทยและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๔๑ บัญญัติว่า สภาตำบลที่ได้จัดตั้งเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา ๕๐ ให้พ้นจากสภาพแห่งสภาตำบลนับแต่วันที่ได้ประกาศจัดตั้งขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นต้นไป

บรรดางบประมาณ ทรัพย์สิน สิทธิ สิทธิเรียกร้อง หนี้ และเจ้าหน้าที่ของสภาตำบลตามวรรคหนึ่งให้โอนไปเป็นขององค์การบริหารส่วนตำบล

มาตรา ๔๒ บัญญัติว่า ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการเทศบาล อาจจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลขึ้นเป็นเทศบาลได้โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา

องค์การบริหารส่วนตำบลที่ได้จัดตั้งเป็นเทศบาลตามวรรคหนึ่ง ให้พ้นจากสภาพแห่งองค์การบริหารส่วนตำบลนับแต่วันที่ได้ประกาศพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้นเป็นเทศบาลเป็นต้นไป

บรรดางบประมาณ ทรัพย์สิน สิทธิ สิทธิเรียกร้อง หนี้ พนักงานส่วนตำบลและลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลตามวรรคหนึ่ง ให้โอนไปเป็นของเทศบาลที่จัดตั้งขึ้นนั้น

บรรดาข้อบังคับตำบลที่ใช้บังคับในเรื่องใดอยู่ก่อนแล้ว ให้ยังคงใช้บังคับได้ต่อไปเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะได้มีการตราเทศบัญญัติในเรื่องนั้นขึ้นใหม่

มาตรา ๔๓ บัญญัติว่า องค์การบริหารส่วนตำบลมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น

มาตรา ๔๔ บัญญัติว่า องค์การบริหารส่วนตำบลประกอบด้วยสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและคณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล

โดยผลแห่งบทบัญญัติมาตราต่างๆ ดังกล่าว โครงสร้างของการปกครองของส่วนท้องถิ่นที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงมี ๒ องค์กรรมอยู่ในพระราชบัญญัติเดียวกัน คือ สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล เนื่องจากยังไม่อาจปรับให้ “สภาตำบล” ที่ยังมีอยู่แต่ยังไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะยกฐานะเป็น “องค์การบริหารส่วนตำบล” ได้ทั่วประเทศตามมาตรา ๕๐ ดังกล่าวข้างต้น จึงต้องบัญญัติวิธีการบริหารงานทั้งสองระบบไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้จัดระเบียบบริหารงานในตำบลแทนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๓๒๖ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕

ปรากฏตามสถิติของกรมการปกครอง (ณ เดือนธันวาคม ๒๕๕๓) ประเทศไทยได้มีการจัดตั้งองค์กรในรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็น “สภาตำบล” ๒๑๘ แห่ง และมีฐานะเป็น “องค์การบริหารส่วนตำบล” ๖๗๔๖ แห่ง โดยองค์กรปกครองของส่วนท้องถิ่นทั้งสองประเภทมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามมาตรา ๖ และมาตรา ๔๓ ตามลำดับ

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ และมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติที่จัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลจึงไม่ใช่องค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

สำหรับองค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญตามความหมายของมาตรา ๒๖๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นั้น

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

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

คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๕๑ วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้วเห็นว่าพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๗๐ ได้บัญญัติ “ให้จัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ดังนี้..... (๒) เทศบาล” ดังนั้นเทศบาลจึงเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหมวด ๕ ของรัฐธรรมนูญเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับวาระการดำรงตำแหน่งของสมาชิกสภาเทศบาล..... จึงเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

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

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

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

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

คำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ วินิจฉัยว่า เนื่องจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” ดังนั้น การที่ประธานรัฐสภาได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย โดยเห็นว่ากรณีมีปัญหาข้อโต้แย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นการเสนอตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ เพราะกรณีดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับการที่คณะรัฐมนตรีทำหนังสือแจ้งความจำนงไปยังกองทุน ฯ ว่าหนังสือแจ้งความจำนงดังกล่าวเป็นหนังสือสัญญาที่คณะรัฐมนตรีจะต้องนำเสนอเพื่อขอรับความเห็นชอบของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีความเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นแล้ว และเป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ จึงรับเรื่องไว้พิจารณาวินิจฉัย

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

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

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

ส่วนองค์กรที่ไม่ถือว่าเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่

(๑) คณะกรรมการจัดสรรคลื่นความถี่ตามมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะเป็นองค์กรที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแต่ไม่มีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ หรืออำนาจหน้าที่ทางการเมืองอื่น

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

(๓) คณะกรรมการต่างๆ ของสภา ตามมาตรา ๑๘๕ ถือเป็นส่วนหนึ่งของสภาซึ่งไม่ใช่องค์กรที่ก่อตั้งขึ้นโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ และไม่มีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติโดยตรง

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

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

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

(๖) พรรคการเมืองมีฐานะเป็นนิติบุคคลไม่ถือว่าเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และแม้จะเป็น
ผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางการเมืองก็ตาม แต่ก็มีใช้องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ตามนัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น องค์กรการบริหารส่วนตำบลจึงไม่ใช่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ
ตามมาตรา ๒๖๖ หากถือตามเสียงข้างน้อยจำนวน ๕ เสียง ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ลงมติว่า
องค์กรการบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญอาจเกิดผลที่ไม่น่าจะเป็นดังต่อไปนี้

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

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรานี้ได้บัญญัติคุ้มครองและรับรองให้บุคคลที่เป็น
ปัจเจกชนมีสิทธิฟ้องหน่วยงานของราชการส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดชอบ เนื่องจากการกระทำ
หรือการละเว้นการกระทำของพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้นได้ ในเมื่อพระราชบัญญัติสภาตำบล
และองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ บัญญัติให้้องค์การบริหารส่วนตำบลเป็นราชการส่วนท้องถิ่น
และเป็นนิติบุคคลตามมาตรา ๔๓ องค์กรการบริหารส่วนตำบลจึงเป็นหน่วยงานในราชการส่วนท้องถิ่น
ที่เป็นนิติบุคคล จึงอาจถูกปัจเจกชนฟ้องให้รับผิดชอบในการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของพนักงาน
หรือลูกจ้างขององค์กรการบริหารส่วนตำบลได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๒ ดังกล่าว

แต่ในขณะเดียวกัน ถ้าถือว่าองค์กรการบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ องค์กร
การบริหารส่วนตำบลก็จะมีฐานะเป็นนิติบุคคลไม่ได้เพราะรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดไว้เหมือนฐานะขององค์กร
ตามรัฐธรรมนูญอื่นๆ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นต้น ดังนั้น ถ้ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่า องค์กร
การบริหารส่วนตำบลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญก็อาจจะขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
มาตรา ๖๒ และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ ทำให้มีปัญหา
เกิดขึ้นว่าบุคคลจะฟ้ององค์กรการบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นและเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๒ ได้หรือไม่

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

มาตรา ๖๖ องค์การบริหารส่วนตำบล มีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาตำบล ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

มาตรา ๖๗ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบล มีหน้าที่ต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้

- (๑) จัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก
- (๒) รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล
- (๓) ป้องกันโรคและระงับโรคติดต่อ
- (๔) ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- (๕) ส่งเสริมการศึกษา ศาสนา และวัฒนธรรม
- (๖) ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ
- (๗) คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- (๘) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมาย

มาตรา ๖๘ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลอาจจัดทำกิจการในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้

- (๑) ให้มีน้ำเพื่อการอุปโภค บริโภค และการเกษตร
- (๒) ให้มีและบำรุงการไฟฟ้าหรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น
- (๓) ให้มีและบำรุงรักษาทางระบายน้ำ
- (๔) ให้มีและบำรุง สถานที่ประชุม การกีฬา การพักผ่อนหย่อนใจและสวนสาธารณะ
- (๕) ให้มีและส่งเสริมกลุ่มเกษตรกรและกิจการสหกรณ์
- (๖) ส่งเสริมให้มีอุตสาหกรรมในครอบครัว
- (๗) บำรุงและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร
- (๘) การคุ้มครองดูแลและรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน
- (๙) หาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การบริหารส่วนตำบล

(๑๐) ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ และท่าข้าม

(๑๑) กิจการเกี่ยวกับการพาณิชย์

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

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

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

ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖ อีกต่อไป องค์กร
บริหารส่วนตำบลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นๆ จึงไม่มีอำนาจเสนอปัญหาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๖

วินิจฉัยให้ยกคำร้องทั้งห้า

นายปรีชา เถลิมาดิษฐ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ