

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้ง ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การเลือกตั้ง (Election) เป็น กระบวนการทางการเมืองที่เป็นหัวใจสำคัญในระบอบประชาธิปไตยซึ่งยึดถือเจตนารมณ์ร่วมของประชาชนส่วนใหญ่ เนื่องจากประชาชนจะสามารถแสดงเจตจำนงและตัดสินใจในการกำหนดอนาคต กลั่นกรองนโยบาย และใช้สิทธิรับรองผู้แทนเข้ามาทำหน้าที่ปกครองทั้งในฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ⁶ ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นการปกครองในระดับชาติหรือการปกครองในระดับท้องถิ่น การที่จะมีผู้แทนของประชาชนจะไปทำหน้าที่แทนประชาชนในสภาจึงจำเป็นต้องผ่านการเลือกตั้ง ในการศึกษาครั้งนี้ ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาและทำความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่อง การเลือกตั้ง เพื่อเป็นพื้นฐานทางความคิด ได้แก่ ความหมายของการเลือกตั้ง หลักทั่วไปและทฤษฎีเกี่ยวกับการเลือกตั้ง รวมทั้งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเลือกตั้งของไทยในปัจจุบัน ทฤษฎีและหลักการปกครองส่วนท้องถิ่น อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเลือกตั้ง ตลอดจนระบบการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานในการที่จะนำมาวิเคราะห์ และศึกษาต่อไป

2.1 แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้ง

การปกครองระบอบประชาธิปไตย เป็นรูปแบบการปกครองที่ให้ความชอบธรรมแก่การใช้อำนาจของรัฐกับประชาชน หรืออาจกล่าวได้ว่า ให้ความชอบธรรมแก่การปกครองของมนุษย์ที่มีต่อมนุษย์ด้วยกันได้ เนื่องจากเป็นรูปแบบการปกครองที่ตั้งอยู่บนสมมติฐานที่ว่า ผู้ที่ทำหน้าที่ในการปกครองนั้น โดยเนื้อหาแล้วก็เป็นเพียงแต่ผู้ที่ทำให้เจตจำนงของประชาชนเป็นจริงขึ้นมาเท่านั้น กล่าวคือ เป็นการเข้ามาทำหน้าที่ในการสนองความต้องการของประชาชนในฐานะที่ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 3 บัญญัติไว้ว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย” แต่บนพื้นฐานดังกล่าวยังมีความเห็นที่ยังไม่ลงรอยกัน

⁶ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2551). การศึกษาพัฒนาการของหลักกฎหมายเลือกตั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ (รายงานผลการวิจัย). หน้า1-8.

ในประเด็นที่ว่า เจตจำนงของประชาชนที่กล่าวมาแล้วนั้นคืออะไร และจะเข้าถึงเจตจำนงดังกล่าว นั้นได้อย่างไร จึงมีแนวคิดเกี่ยวกับทฤษฎีประชาธิปไตย ดังนี้

2.1.1 หลักเกณฑ์ของการเลือกตั้ง

การเลือกตั้งในระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยมีขึ้นเพื่อให้ได้มาซึ่งผู้แทนทางการเมืองที่ดีเป็นผู้ที่ประชาชนเชื่อถือไว้วางใจ ตามกลุ่มประชาชนที่หลากหลาย ตามลักษณะ สังคม พหุลักษณะ (ความหลากหลายในแง่ของกลุ่มผลประโยชน์ ความต้องการ ความเชื่อ แนวคิด ฯลฯ) ทำให้สามารถหล่อหลอมเจตจำนงและความคิดเห็นทางการเมืองของประชาชน การเลือกตั้งช่วยหล่อหลอมความเป็นพหุลักษณะของสังคมไม่ให้แตกต่างกันมากนักและจะมีส่วนในการสร้าง “เจตจำนงร่วม” ทางการเมืองขึ้น⁷

การสร้างความชอบธรรมให้แก่ผู้ปกครอง ในรัฐประชาธิปไตยถือว่าอำนาจรัฐมีที่มาจากประชาชน ประชาชนแสดงออกซึ่งอำนาจดังกล่าวโดยการเลือกตั้ง การเลือกตั้งจะสามารถสร้างความชอบธรรมให้แก่รัฐหรือผู้ปกครองได้ก็ต่อเมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขพื้นฐานในการเลือกตั้ง กล่าวคือ ประชาชนต้องมีโอกาส “เลือกสรร” ผู้สมัครรับเลือกตั้งซึ่งแข่งขันกันอย่างเสรี โดยแท้จริง ในรัฐที่ปกครองในระบบเผด็จการหรือในระบบที่มีพรรคการเมืองพรรคเดียว แม้ว่าจะมีการเลือกตั้ง แต่ผู้สมัครรับเลือกตั้งถูกกำหนดโดยพรรคการเมืองที่คุมอำนาจรัฐเท่านั้น เป็นการบังคับประชาชนให้ไปเลือกตั้ง ย่อมจะถือว่าการเลือกตั้งเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งความชอบธรรมของผู้ปกครองไม่ได้⁸ ดังนั้น การเลือกตั้งไม่ว่าจะเป็นการเลือกตั้งในระดับใดย่อมต้องอาศัยหลักเกณฑ์ของการเลือกตั้งมาเป็นเครื่องมือในการเลือกตั้งเพื่อจะได้ผู้ปกครองหรือผู้นำอันแท้จริงตามเจตนารมณ์ของประชาชนที่ลงคะแนนเลือกตั้ง

⁷ Rudolf Smend นักกฎหมายรัฐธรรมนูญผู้มีชื่อเสียงของเยอรมัน เคยกล่าวไว้ว่า สิ่งที่สำคัญสำหรับการเลือกตั้ง คือ กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งจะต้องมีผลก่อให้เกิดการรวมตัวเป็นพรรคการเมืองและหลังจากนั้นก่อให้เกิดการรวมตัวเป็นเสียงข้างมาก ไม่ใช่เพียงมีผลเป็นการสร้างผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นปัจเจกชนแต่ละคนขึ้นเท่านั้น

⁸ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง.(2552). 12 ปี กทต.ข้ามพันวิกฤต เพื่อการเลือกตั้งที่สุจริตและเที่ยงธรรม.หน้า 44.

หลักเกณฑ์ของการเลือกตั้งสากลเป็นที่ยอมรับกัน โดยทั่วไปตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาตรา 21⁹

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ให้หลักการสำคัญไว้ว่า การเลือกตั้งที่เป็นกลางและมีคุณภาพสูงจะต้องเป็นการเลือกตั้งอย่างลับ (secret) มีความเป็นอิสระ (freedom) เป็นวาระ (periodic) อย่างเสมอภาค (equal suffrage) เป็นการทั่วไป (universal suffrage) และเป็นการเลือกตั้งที่แท้จริง (genuine election) หลัก 6 ประการนี้ดูเป็นเรื่องง่าย ๆ แต่แท้ที่จริงแล้วมีนัยเชิงปฏิบัติที่จะนำไปสู่การปิดบัง ซ่อนเร้น หรือเบี่ยงเบนเจตนารมณ์ ซึ่งจะทำให้เกิดการเลือกตั้งที่ไม่บริสุทธิ์ ยุติธรรมขึ้นได้โดยง่าย¹⁰

หลักเกณฑ์ของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญยึดถือปฏิบัติโดยทั่วไปส่วนใหญ่เป็นหลักการมาปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เพราะถือเป็นหลักการที่นานาประเทศซึ่งเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติยอมรับว่าจะใช้เป็นกติกาของสังคมนั้น ๆ ด้วย มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญโดยย่อ ดังนี้

1) หลักอิสระแห่งการเลือกตั้ง (Free Vote) หมายความว่า ประชาชนจะต้องเลือกผู้แทนของตน โดยเลือกผู้สมัครรับเลือกตั้งรายใดก็ได้ ซึ่งตนเห็นว่ามีความเหมาะสม และการเลือกตั้งดังกล่าวนี้ต้องปราศจากการบังคับ ข่มขู่ จ้างวานใด ๆ เพื่อให้การเลือกตั้งเป็นไปอย่างบริสุทธิ์ ยุติธรรม

2) หลักการเลือกตั้งตามกำหนดระยะเวลา (Periodical Election) หมายความว่า เมื่อผู้ซึ่งได้รับเลือกให้เป็นผู้แทนของประชาชนเข้าบริหารประเทศได้ดำรงตำแหน่งมาครบระยะเวลาตามที่กำหนดไว้เป็นหลักการในรัฐธรรมนูญ หรือในกฎหมายเลือกตั้งแล้ว จะต้องจัดการเลือกตั้งใหม่ทันที เพื่อให้ได้ผู้มาทำหน้าที่รัฐบาลบริหารประเทศต่อไป

⁹ มาตรา 21 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน 1948 บัญญัติไว้ว่า

1.บุคคลมีสิทธิที่จะเข้าร่วมในรัฐบาลแห่งประเทศของตน ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยผู้แทน ซึ่งผ่านการเลือกตั้งอย่างเสรี

2.บุคคลมีสิทธิเข้าถึงเท่ากันในบริการสาธารณะในประเทศของตน

3.เจตนารมณ์ของประชาชนจะเป็นรากฐานแห่งอำนาจของรัฐบาล เจตจำนงนี้จะแสดงออกโดยการเลือกตั้งเป็นครั้งเป็นคราวอย่างแท้จริง ด้วยการให้สิทธิออกเสียงอย่างทั่วถึงและเท่าเทียมกัน และโดยการลงคะแนนลับหรือวิธีการลงคะแนนอย่างเสรีที่คล้ายคลึงกัน

¹⁰ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว และธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์.(2539). *คณะกรรมการการเลือกตั้ง* (รายงานผลการวิจัย). หน้า 3

3) หลักการเลือกตั้งอย่างแท้จริง (Genuine Election) หมายถึง การเลือกตั้งจะต้องแสดงถึงความบริสุทธิ์ ยุติธรรม เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์อย่างแท้จริงของประชาชนในการเลือกผู้แทนเข้าบริหารประเทศ ดังนั้น กระบวนการเลือกตั้งจะต้องไม่มีการทุจริตเกิดขึ้น หรือสร้างพฤติกรรมเบี่ยงเบนไปในทางที่ไม่ใช่ความประสงค์ของประชาชน โดยแท้จริง

4) หลักการออกเสียงโดยทั่วไป (Universal Suffrage) หมายความว่า การออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งจะต้องกำหนดให้การใช้สิทธิเลือกตั้งจะต้องกระทำอย่างทั่วถึง โดยไม่มีการจำกัดเพศ สีผิว อาชีพ ฐานะ หรือความเชื่อทางการเมือง ยกขึ้นมาเป็นข้ออ้าง

5) หลักการเลือกตั้งอย่างเสมอภาค (Equal Suffrage) หมายถึง ประชาชนทุกคนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ควรมีสิทธิในการออกเสียงเลือกตั้งเท่าเทียมกัน ผู้มีสิทธิเลือกตั้งแต่ละคนควรมีคะแนนเสียงหนึ่งเสียงเท่ากัน และทุกคะแนนเสียงจะต้องมีน้ำหนักและมีค่าเท่ากัน หลักความเสมอภาคในการเลือกตั้งจึงจะเกิดขึ้นได้

6) หลักการลงคะแนนเสียงลับ (Secret Vote) หมายถึง เป็นการให้อิสระอย่างเต็มที่แก่ผู้ออกเสียงเลือกตั้งได้มีโอกาสตัดสินใจลงคะแนนให้แก่ผู้สมัครรับเลือกตั้งซึ่งตนเห็นว่าเหมาะสมที่จะเป็นผู้แทนราษฎร และการลงคะแนนนั้นจะต้องไม่ถูกตรวจสอบโดยบุคคลอื่น จึงเป็นหน้าที่ของฝ่ายจัดการเลือกตั้งที่จะต้องจัดเตรียมสถานที่ วิธีการให้การลงคะแนนเป็นไปโดยลับ¹¹

อนึ่ง การลงคะแนนลับอาจจะมีทั้งข้อดีและข้อเสีย แต่ควรพิจารณาดูเป็นเรื่อง ๆ ว่าเรื่องใดควรจะลงคะแนนเสียงโดยลับ หรือวิธีการเปิดเผย แต่ตามหลักการเลือกตั้งผู้แทนราษฎรหรือฝ่ายบริหารตลอดจนฝ่ายตุลาการต้องใช้วิธีการเลือกตั้งโดยวิธีลับ จึงจะเป็นการชอบด้วยหลักการที่ว่า “หลักอิสระแห่งการเลือกตั้ง” และถ้าหากจะไม่ใช่การลงคะแนนเสียงโดยลับดังกล่าวจะต้องใช้หลักการวิธีการลงคะแนนเสียงอิสระอย่างอื่น (Free Voting Procedure)¹²

2.1.2 หลักการแบ่งแยกอำนาจ

การแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) คือ การมอบอำนาจอธิปไตยซึ่งอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศให้แก่องค์กรรัฐนำไปปฏิบัติ องค์กรดังกล่าวได้แก่สถาบันนิติบัญญัติทำหน้าที่ออกกฎหมาย รัฐบาลทำหน้าที่บริหารประเทศ และศาลยุติธรรมทำหน้าที่พิจารณาตัดสินคดี ซึ่งองค์กรเหล่านี้จะต้องทำหน้าที่ด้วยความเป็นธรรม มีการตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน

¹¹ คำรึห์ บุรณะนนท์. (2539). *กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและพรรคการเมือง*. หน้า 59-62.

¹² หยุด แสงอุทัย. (2513). *หลักรัฐธรรมนูญและกฎหมายเลือกตั้งทั่วไป*. หน้า 360.

นักปรัชญาชาวฝรั่งเศสที่มีอิทธิพลในเรื่องนี้ คือ ชาร์ลส์ เดอ เซอองคาร์ท บารอง เดอ มงเตสกีเยอ (Montesquieu) ได้อธิบายไว้ในหนังสือเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย หรือ L'Esprit des Lois (The Spirit of Law) ในบทที่ 6 หมวด 11 ความตอนหนึ่งว่า¹³ ในรัฐทฤษฎีจะมีอำนาจอยู่ 3 อย่าง คือ

1) อำนาจนิติบัญญัติ (Puisseance Legislative) คือ อำนาจเกี่ยวกับการวางระเบียบบังคับทั่วไปในรัฐ กล่าวคือ อำนาจในการตรากฎหมายนั่นเอง

2) อำนาจปฏิบัติการ (Puisseance executive de l'Etat) ซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน คือ อำนาจในการใช้หรือบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งสมัยนี้เรียกว่า อำนาจบริหารนั่นเอง

3) อำนาจปฏิบัติการต่าง ๆ ซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง (Puisseance execuries de cettres choses qui depend du droit civil) คือ อำนาจในการวินิจฉัยบรรทัดคดี ซึ่งเรียกกันต่อมาว่า อำนาจตุลาการ

ความมุ่งหมายของมงเตสกีเยอ ในการแบ่งแยกอำนาจ ก็เพื่อคุ้มครองและให้หลักประกันแก่ราษฎร และมงเตสกีเยอเกรงว่า หากมีการก้าวก่ายกันแล้ว ก็จะนำไปสู่เผด็จการได้ โดยง่ายดังคำกล่าวที่ว่า

“เมื่อใดอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารรวมอยู่ที่คนคนเดียวกัน องค์การเดียวกัน หรือเจ้าหน้าที่เดี่ยว เสรีภาพจะไม่มีอาจมีได้ เพราะกษัตริย์หรือสภาเดียวกัน อาจสร้างกฎหมายขึ้น และใช้กฎหมายนั้นกดขี่ข่มเหงประชาชน ในทำนองเดียวกัน เสรีภาพจะไม่หลงเหลืออยู่เช่นกัน ถ้าอำนาจตุลาการไม่แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร ถ้าหากใช้อำนาจตุลาการอยู่กับอำนาจนิติบัญญัติ ชีวิต”และอิสรภาพของคนในบังคับก็จะถูกควบคุมตามอำเภอใจ เพราะฝ่ายตุลาการเป็นผู้บัญญัติกฎหมายเองและตัดสินคดีตามกฎหมายเอง ถ้าใช้อำนาจตุลาการรวมกับอำนาจบริหาร ฝ่ายตุลาการก็จะกดขี่บังคับพลเมืองไปอย่างเต็มที่ทุกสิ่งทุกอย่างจะถึงซึ่งกาลอวสานถ้าหากคนหรือองค์การเดียวกันไม่ว่าจะเป็นชนชั้นสูงหรือราษฎรสามัญใช้อำนาจทั้ง 3 นี้ กล่าวคือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจปฏิบัติตามกฎหมาย และอำนาจตัดสินคดีที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชน”

มงเตสกีเยอ ได้ให้เหตุผลที่ในการกล่าวเช่นนี้ว่า

“เป็นที่รู้กันอยู่ทั่วไปแล้วว่า คนเราทุกคนที่มีอำนาจย่อมหลง ระเริงชอบช้ออำนาจเกินกว่าที่ควร ต่อเมื่อใดพบอุปสรรคขัดขวาง เมื่อนั้นจึงจะหยุดยั้ง อย่าว่าแต่อะไรเลยแม้แต่คุณธรรมยังต้องมีขอบเขตจำกัด เมื่อคนเราอาจใช้อำนาจจนเกินควรได้เช่นนี้ จึงจำต้องหาวิธีให้อำนาจคอยเหนี่ยวรั้งอำนาจไว้”

¹³ ผจญ คงเมือง. (2550). *หลักกฎหมายมหาชน*. หน้า 94-95

ดังนั้น มองเตสกีเออจึง ไม่ต้องการให้อำนาจอยู่ที่บุคคลเพียงคนเดียว เพราะเมื่อบุคคลมีอำนาจ มักใช้อำนาจเกินเลยเสมอ จึงต้องให้อำนาจหนึ่งหยุดยั้งอำนาจอีกอำนาจหนึ่ง (Power stop power) บุคคลจึงจะมีเสรีภาพ

สรุปได้ว่า ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (separation of power) ของมองเตสกีเออ รัฐทุกรัฐจะต้องมีอำนาจอยู่ 3 อย่าง ได้แก่ 1. อำนาจนิติบัญญัติ คือ อำนาจเกี่ยวกับการวางระเบียบ บังคับทั่วไปภายในรัฐ 2. อำนาจบริหาร คือ อำนาจในการใช้หรือบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย และ 3. อำนาจตุลาการ คือ อำนาจในการวินิจฉัยขรรถคดี ความมุ่งหมายของมองเตสกีเออในการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจดังกล่าวนี้ ก็เพื่อคุ้มครองและเป็นหลักประกันแกสิทธิและเสรีภาพของราษฎรหากบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันรวมอำนาจนิติบัญญัติกับอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน เสรีภาพจะไม่เกิดขึ้น เพราะการที่อำนาจทั้งสองรวมกันในการตรากฎหมาย จะทำให้กฎหมายดังกล่าวมีลักษณะของการใช้และบังคับใช้เพื่อกดขี่ราษฎรผู้อยู่ใต้การปกครอง และหากอำนาจพิพากษารวมกับอำนาจนิติบัญญัติ ชีวิตและเสรีภาพของราษฎรจะขึ้น อยู่กับความพอใจของผู้ปกครองซึ่งมีอำนาจล้นหลาม เนื่องจากผู้พิพากษาเป็นองค์กรตุลาการมีหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย แต่กลับเป็นผู้ตรากฎหมายใช้บังคับเสียเอง หากอำนาจพิพากษารวมกับอำนาจบริหาร ผู้พิพากษาจะมีอำนาจมากมายในการบีบบังคับผู้อยู่ใต้การปกครอง

ฉะนั้น การที่บุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวใช้อำนาจทั้งสามอำนาจ กล่าวคือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ จะทำให้เสรีภาพของราษฎรไม่เกิดขึ้น เนื่องจากผู้มีอำนาจจะใช้อำนาจตามอำเภอใจในการปกครองกดขี่ข่มเหงราษฎร แต่หากมีการกระจายการใช้อำนาจต่างองค์กรกัน แต่ละองค์กรต่างก็ใช้อำนาจอธิปไตยดังกล่าวนั้น กระทำการตามที่รัฐธรรมนูญมอบหมาย จะเป็นหลักประกันแกสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองแต่การที่ที่ประชุมใหญ่ว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้เองมีลักษณะของการรวมอำนาจนิติบัญญัติเกี่ยวกับการวางระเบียบ บังคับใช้เป็นการทั่วไปภายในรัฐ โดยมีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไป แก่บุคคลผู้อยู่ในกระบวนการพิจารณาชั้นศาลนั้นขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ¹⁴

¹⁴ สุภาภรณ์ แจ่มสุข. (2552). ปัญหาทางกฎหมายของวิธีพิจารณาคดีเลือกตั้งตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550. หน้า 40-42.

2.1.3 หลักการคุ้มครองสิทธิ

หลักนิติรัฐมีความเกี่ยวพันกันอย่างยิ่งกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล (Freiheitsrecht) ในรัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งหลายยอมรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น ดังนั้น เพื่อเห็นแก่ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของแต่ละบุคคล รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐจะกระทำได้นั้นต้องมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยได้ ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้นจึงจะสามารถกระทำได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมิให้ถูกละเมิดจากรัฐ จึงมีการวางหลักการต่างๆ ไว้มากมาย เช่น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง (Allgemeinheit und Einzelfallverbot) การกำหนดให้ระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ (Zitiergebot) หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ (Wesengehaltgarantie) และหลักประกันที่สำคัญคือหลักประกันการใช้สิทธิในทางศาล (Rechtsschutzgarantie) ซึ่งถือว่าเป็นสาระสำคัญของการให้ความคุ้มครองสิทธิในทางศาลแก่ปัจเจกบุคคล เพราะการคุ้มครองหรือหลักประกันทั้งหลายจะปราศจากความหมายหากไม่ให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐ เพื่อให้องค์กรศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกโต้แย้งว่าละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล¹⁵

หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหลักย่อยของหลักนิติรัฐอีกหลักหนึ่ง ในรัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งหลายต่างต้องยอมรับความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความมุ่งประสงค์ของบุคคลนั้น ๆ ดังนั้น เพื่อความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของแต่ละคน รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อแดนของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐจะกระทำได้นั้นต้องมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนประชาชนให้อำนาจกระทำการดังกล่าว

¹⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ.(2545). “การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ”, *รวมบทความกฎหมายมหาชน*. หน้า.6.

หลักนิติรัฐมีหลักการ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยอย่างชัดเจนและโดยปริยาย ดังต่อไปนี้

(1) สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 26 ถึงมาตรา 69 จากการทำรัฐเสรีประชาธิปไตยจัดทำรัฐธรรมนูญของตน โดยได้รับแรงบันดาลใจจากลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) โดยสอนว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมา มีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ ซึ่งมีลักษณะเป็นนามธรรมจะปรากฏตัวออกมาให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในรูปของความสามารถของมนุษย์ ในอันที่จะกำหนดชะตากรรมของตนได้ด้วยตนเอง (Self-etermination) หนึ่ง มนุษย์แต่ละคนจะมีความสามารถเช่นนี้ได้เป็นอย่างดีก็ต่อเมื่อแต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” (Sphere of Individual Liberty) ภายในแดนแห่งเสรีภาพนี้ แต่ละคนจะคิดหรือกระทำการใด ๆ ก็ได้โดยอิสระปลอดจากการแทรกแซงตามอำเภอใจของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งของผู้ปกครอง ดังนั้น รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย ทุกรัฐจึง ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่าง ๆ ให้แก่ราษฎรเพื่อให้ราษฎรแต่ละคนใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตนทั้งทางกายและทางจิตใจได้ตามปรารถนา สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ให้แก่ราษฎรนี้อาจจำแนกออกเป็นประเภทของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวมาแล้วข้างต้น เช่น จำแนกตามวัตถุประสงค์ หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ และจำแนกตามอาการใช้สิทธิและเสรีภาพ

(2) สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้และหลักการดังกล่าวได้ถูกนำมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติหลักการสำคัญเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพนั้น เกิดผลในทางปฏิบัติที่เป็นรูปธรรมมากที่สุด

โดยปรากฏรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ คือ

- ก) การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
- ข) ความเสมอภาค
- ค) สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย
- ง) สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียงและความเป็นอยู่ส่วนตัว
- จ) ความคุ้มครองจากข้อสันนิษฐานในคดีอาญาว่าไม่มีความผิด
- ฉ) ความคุ้มครองที่จะไม่ถูกลงโทษใช้กฎหมายย้อนหลัง

- ข) เสรีภาพในเคหสถาน
- ซ) เสรีภาพในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่
- ฌ) เสรีภาพในการสื่อสาร
- ญ) เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิกาย ลัทธิทางศาสนา
- ฎ) เสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน
- ฏ) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น
- ฐ) เสรีภาพในทางวิชาการ
- ฑ) เสรีภาพในการศึกษาอบรม
- ฒ) เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ และปราศจากอาวุธ
- ณ) เสรีภาพในการรวมกันเป็น สมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์การเอกชน หรือหมู่คณะอื่น
- ด) สิทธิชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม
- ค) เสรีภาพในพรรคการเมือง
- ช) สิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน การสืบมรดก และการได้รับค่าเวนคืน
- ท) เสรีภาพในการประกอบกิจกรรม หรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรี
- ธ) ความคุ้มครองที่จะไม่ถูกเกณฑ์แรงงาน
- น) สิทธิรับการรักษาพยาบาล
- บ) สิทธิเด็กและเยาวชน
- ป) สิทธิคนชราอายุเกิน 60 ปี
- ผ) สิทธิผู้พิการหรือทุพพลภาพ
- ฝ) สิทธิที่จะร่วมกับชุมชนในการบำรุงรักษาและได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ ความหลากหลายทางชีวภาพและสิ่งแวดล้อมที่ดี
- พ) สิทธิฟ้องหน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- ฟ) สิทธิผู้บริโภค
- ภ) สิทธิได้รับทราบข้อมูลหรือข่าวสารณะในครอบครองของหน่วยราชการ
- ม) สิทธิได้รับข้อมูลในกิจกรรมที่จะมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต

ย) สิทธิได้รับข้อมูลในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง

ร) สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์

ล) สิทธิในการฟ้องหน่วยราชการ

ว) สิทธิในการต่อต้านการล้มล้างของระบอบประชาธิปไตย

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แล้วพบว่า มีบทบัญญัติให้ประชาชนชาวไทยได้รับความคุ้มครองในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค ซึ่งสอดคล้องกับการให้ประชาชนได้มีสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ โดยสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีในหลายลักษณะไม่ว่าจะเป็น สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย¹⁶ เสรีภาพในการนับถือศาสนา¹⁷ เสรีภาพในเคหสถาน¹⁸ สิทธิของประชาชนในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ¹⁹ รวมถึงสิทธิของชุมชนท้องถิ่น²⁰

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ประเทศไทย มีรัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการปกครองและกำหนดแผนนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ โดยการตรากฎหมาย พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง กฎข้อบังคับ ประกาศใด ๆ นั้นจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งบัญญัติไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 6 ในการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับนั้น เนื้อหาสาระของกฎหมายอาจมีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคหนึ่ง ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ และ วรรคสาม ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 32.

¹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 37.

¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 33.

¹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 41.

²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 66.

ในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ แยกพิจารณาได้ 2 ประการ

1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติกฎหมาย

หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจึงเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นการแสดงออกถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาจากหลักเจื่อนใจของรัฐสภา ซึ่งหมายความว่า การกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องที่มีความสำคัญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจมอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าวไว้ให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดเอง จะมอบอำนาจให้องค์กรออกกฎหมายลำดับรองจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเจื่อนใจไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้จะอยู่ในขอบเขตของเจื่อนใจเฉพาะนั้น ๆ

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า เจื่อนใจการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมี 2 เจื่อนใจทั่วไปและเจื่อนใจเฉพาะ เจื่อนใจทั่วไปคือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายธรรมดา กับเจื่อนใจเฉพาะคือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้เมื่อเป็นกรณีที่เข้าเจื่อนใจตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดเท่านั้น ซึ่งกรณีนี้หมายความว่า การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ จะกระทำได้เฉพาะตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 กำหนดว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้²¹ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ ตามมาตรา 29 วรรคหนึ่ง โดยกฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจใน

²¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 29.

การตรากฎหมายนั้นด้วยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสอง โดยบทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสาม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ กรณีที่ต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น ใช้บังคับเฉพาะกับกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติและกฎเท่านั้น ไม่รวมไปถึงข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยมีหลักการที่สำคัญ ดังต่อไปนี้²²

- 1) หลัก คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้
- 2) ข้อยกเว้น คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้
- 3) กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงและต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ คือกฎหมาย กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้น โดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือเทียบเท่าได้แก่กฎหมายที่ตราขึ้นในรูปแบบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามมาตรา 138 และมาตรา 139 พระราชบัญญัติตามมาตรา 142 และมาตรา 143 ที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้น โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาและพระราชกำหนดซึ่งมีผลใช้บังคับเช่นพระราชบัญญัติตามมาตรา 184 และมาตรา 186²³ และกฎหมายอื่นที่มีศักดิ์ของกฎหมายในระดับเดียวกัน เช่น ประกาศคณะปฏิวัติสำหรับพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบัญญัติท้องถิ่นทั้งหลายแม้สิ่งเหล่านั้นจะมีผลบังคับต่อประชาชนเพราะเป็นกฎเกณฑ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทกฎหมาย แต่ในรูปแบบไม่ถือว่าเป็นกฎหมายตามความหมายในรัฐธรรมนูญ เพราะไม่ได้บัญญัติขึ้นโดยพระมหากษัตริย์ด้วยคำแนะนำและความยินยอมของรัฐสภาอันเป็นผู้แทนปวงชน ทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 187 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกา โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย แสดงได้ว่าพระราชกฤษฎีกา

²² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และ นันทชัย เพียรสนอง. (2555). คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. หน้า 124

²³ แหล่งเดิม. หน้า 101.

ไม่ใช่กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ และด้วยเหตุที่พระราชกฤษฎีกาไม่ใช่กฎหมาย แต่เป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ รวมถึงระเบียบก็มีกฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ ไม่อาจตราขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญได้ เช่น ไม่อาจออกระเบียบโดยคณะกรรมการการเลือกตั้ง คัดสิทธิของบุคคลที่ไม่ไปทำหน้าที่ยื่นเลือกตั้งได้ เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 68 กำหนดให้ผู้ไม่ไปทำหน้าที่ยื่นเลือกตั้งต้องเสียสิทธิตามที่ “กฎหมาย” กำหนด “กฎหมาย” ในที่นี้คือ กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ จึงไม่อาจออกระเบียบมาตัดสิทธิของผู้ไม่ไปทำหน้าที่ยื่นเลือกตั้ง (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 15/2541)²⁴

2.2 การใช้ดุลพินิจ

เมื่อกล่าวถึงคำว่า “การใช้ดุลพินิจ” เป็นที่เข้าใจกัน โดยทั่วไปว่าเป็นการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจอย่างกว้าง โดยขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของผู้มีอำนาจนั้น โดยตรง ภายใต้ขอบเขตของอำนาจ ราชบัณฑิตยสถาน ได้ให้ความหมายของคำว่า “ดุลพินิจ” ว่าหมายถึง การวินิจฉัยที่เห็นสมควร และคำว่า “วินิจฉัย” หมายความว่า การตัดสินใจขาด ไตร่ตรอง ใคร่ครวญ ดังนั้นจึงสรุปได้ว่า ดุลพินิจคือการตัดสินใจขาดโดยไตร่ตรองใคร่ครวญตามที่เห็นสมควร

การใช้ดุลพินิจเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง เพราะหากใช้อย่างถูกต้องแล้วย่อมจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมเป็นประโยชน์แก่สังคมและประเทศโดยรวมทั้งผู้ใช้อดุลพินิจที่ถูกต้องย่อมได้รับความยอมรับนับถือและได้รับการยกความขม่อม แต่หากใช้ดุลพินิจไม่ถูกต้องหรือเหมาะสม ย่อมกระทบต่อสิทธิหน้าที่และทรัพย์สินของคู่ความ รวมทั้งความน่าเชื่อถือของผู้ใช้อดุลพินิจด้วย

ในกฎหมายปกครอง “ดุลพินิจ” หมายความว่า อำนาจตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนด²⁵ จากความหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าอำนาจดุลพินิจเป็นอำนาจที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจสามารถเลือกตัดสินใจกระทำการอย่างใดหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างอิสระ ดังนั้นดุลพินิจของฝ่ายปกครองก็คืออำนาจที่กฎหมายบัญญัติให้ฝ่ายปกครองสามารถเลือกตัดสินใจที่จะกระทำการได้หลายอย่างเพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีและบรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

²⁴ แหล่งเดิม. หน้า 125.

²⁵ อ่าพน เจริญชีวินทร์. (2545). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม. หน้า 57-58.

การใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย คือ การใช้อำนาจตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยมีเหตุผลอันสมควรภายในขอบเขตแห่งกฎหมาย การใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย เริ่มจากการพิจารณาคำร้องหรือคำขอว่าได้ยื่นถูกต้องตามแบบขั้นตอน และระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ก่อน มีคำสั่งรับหรือไม่รับคำร้องหรือคำขอ เมื่อได้รับคำร้องไว้พิจารณาแล้วต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาอย่างอิสระเป็นกลาง โปร่งใส ไม่บิดเบือนวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย ไม่ใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลขณะเดียวกันจะต้องสงวนและรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของส่วนรวมด้วย นอกจากนี้ การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองจะต้องไม่ฝ่าฝืนระเบียบภายในของฝ่ายปกครองที่วางไว้เป็นแนวปฏิบัติ ต้องใช้ดุลพินิจอย่างมีเหตุมีผลและไม่ขัดกับหลักกฎหมาย ส่วนการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ เป็นการใช้อำนาจโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ไม่สอดคล้องเหมาะสมกับข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แต่ละกรณี รวมถึงการใช้ดุลพินิจไม่เป็นไปตามสัดส่วนของการกระทำ (Principle of Proportionality) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานที่กำหนดความสัมพันธ์ของผู้ใช้อำนาจปกครองกับผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองให้เกิดความสมดุลสมเหตุสมผลพอเหมาะพอควรแก่กรณี ได้แก่ หลักความเหมาะสม (Principle of Suitability) คือการใช้อำนาจให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามกฎหมาย หลักความจำเป็น (Principle of Necessity) ต้องออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดหรือทำให้รัฐเสียหายน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) หากผลของคำสั่งทางปกครองเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมน้อยมากเมื่อเทียบกับความเสียหายที่ประชาชนได้รับ²⁶

ดุลพินิจที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายแบ่งได้เป็น 2 ประการ คือ

1. ดุลพินิจตัดสินใจ หมายความว่า เป็นการใช้อำนาจหรือไม่ก็ได้ โดยจากถ้อยคำในกฎหมายมักใช้คำว่า “มีอำนาจ” “มีสิทธิ” “อาจ...ก็ได้” “เสียได้” “สามารถ” หรือ “ควรจะ” เป็นต้น
2. ดุลพินิจเลือกกระทำ หมายความว่า มีอำนาจดุลพินิจว่าจะเลือกกระทำการใดในหลายประการให้สอดคล้องเหมาะสมกับข้อเท็จจริงหรือภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ซึ่งแยกได้เป็น 2 กรณี คือ

2.1 ดุลพินิจที่จะเลือกกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในหลายประการตามที่กฎหมายกำหนด เช่น พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 26 ให้เจ้าพนักงาน ท้องถิ่นมีอำนาจ

²⁶ วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. (2540). *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน รวมบทความเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายปกครองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม. หน้า 102-107.

ห้ามผู้หนึ่งผู้ใดมิให้ก่อเหตุรำคาญในที่หรือทางสาธารณะหรือสถานที่เอกชนรวมทั้งการระงับเหตุรำคาญด้วย ตลอดทั้งการดูแล ปรับปรุง บำรุงรักษา บรรดาถนน ทางบก ทางน้ำ รางระบายน้ำ คูคลอง และสถานที่ต่าง ๆ ในเขตของตนให้ปราศจากเหตุรำคาญ ในการนี้ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือเพื่อระงับ กำจัดและควบคุมเหตุรำคาญต่างๆ ได้ กฎหมายดังกล่าวให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นกระทำการหลายอย่างซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถเลือกกระทำการใด การหนึ่งได้เพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงและสถานการณ์ในแต่ละกรณีว่ากรณีใดควรใช้อำนาจระงับเหตุรำคาญ กรณีใดควรใช้อำนาจดูแล ปรับปรุง บำรุงรักษา เป็นต้น

2.2 คุณพินิจเลือกกระทำได้เองภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด โดยกฎหมายไม่ได้กำหนดทางเลือกไว้ เช่น พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 41 วรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชนทั่วไป ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะคือ เพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชนทั่วไป โดยมีได้กำหนดทางเลือกไว้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถกำหนดทางเลือกได้เองแต่ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชนทั่วไปตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด

ดังนั้น คุณพินิจ จึงเป็นเรื่องการใช้อำนาจของบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะภายใต้ข้อกำหนดของกฎหมายและสามารถตรวจสอบได้

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่น

การปกครองส่วนท้องถิ่น ถือว่าเป็นองค์ที่สำคัญมากในปัจจุบันเนื่องจากมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับประชาชน และอยู่ในพื้นที่ที่ประชาชนเข้าถึงง่าย การปกครองส่วนท้องถิ่นในปัจจุบันของไทย ได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล เทศบาลตำบล เทศบาลเมือง เทศบาลนคร กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา ในส่วนนี้ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาถึงแนวความคิดที่เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ทราบถึงความหมาย องค์ประกอบ ความสำคัญ โครงสร้างของการปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อเป็นพื้นฐานในการวิเคราะห์ปัญหาในบทที่ 4 ต่อไป

ทฤษฎีการปกครองส่วนท้องถิ่น ในประวัติศาสตร์ของโลกตะวันตก มีแนวคิดที่แตกต่างกันถึง 3 สำนัก คือ

สำนักแรกเป็นแนวความคิดของฝ่ายคัดค้านการปกครองตนเองของท้องถิ่น โดยเห็นว่าการปกครองท้องถิ่นนั้นเป็นหลักการที่ขัดขวางระบอบประชาธิปไตยที่มีการเลือกตั้ง

สำนักที่สอง เห็นว่าหลักการประชาธิปไตยได้แก่ การปกครองโดยเสียงข้างมาก (Majority Rule) และความเสมอภาค (Equality) นั้น ไม่อาจตอบสนองต่อข้อเรียกร้องของการ

ปกครองท้องถิ่น ได้ เพราะการปกครองท้องถิ่นมีลักษณะคับแคบ เห็นแก่ท้องถิ่นตนเป็นหลัก (Parochial) หลากหลาย (diverse) มีแนวโน้มจะเป็นแบบคณาธิปไตย (Potentially oligarchic) และมีลักษณะฉ้อฉลอำนาจ (corrupt)

สำนักที่สามเห็นว่าระบอบประชาธิปไตยกับการปกครองท้องถิ่นนั้นเกี่ยวพันกันอย่างยิ่ง ประชาชนต้องมีเสรีภาพ ประชาชนยิ่งเสียภาษีต้องมีสิทธิมีเสียงในการบริหารบ้านเมือง ต้องรู้ว่าผู้บริหารจะทำอะไร ผู้บริหารควรปรึกษาหารือกับประชาชนในกิจการสาธารณะต่าง ๆ และไม่ว่าประชาชนจะอยู่ในเมืองหรือหมู่บ้านล้วนต้องมีเสรีภาพในการบริหารท้องถิ่นเพื่อผลประโยชน์ตนเองในท้องถิ่นเอง²⁷

2.3.1 ความหมายของการปกครองท้องถิ่น

การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นรูปแบบการปกครองตนเอง ที่มีความสัมพันธ์กับแนวคิด และ ทฤษฎีการกระจายอำนาจ ซึ่งได้มีนักวิชาการหลายท่าน ได้ให้ความหมายของการปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ดังนี้²⁸

ฮอลโลเวย์ (Holloway) กล่าวว่า การปกครองท้องถิ่น หมายถึง องค์กรที่มีอาณาเขตแน่นอน มีประชากรตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด มีอำนาจในการปกครองตนเอง มีอำนาจในการบริหารงานคลังเองและมีสภาท้องถิ่นที่ได้รับการเลือกตั้งจากประชาชนในชุมชน

โรบสัน (Robson) ให้ความหมายว่า การปกครองท้องถิ่นหมายถึง การปกครองส่วนหนึ่งของประเทศ ซึ่งมีอำนาจอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ตามสมควร อำนาจอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ตามสมควร อำนาจอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของท้องถิ่น มีชุมชนที่มีอำนาจธิปไตย องค์กรปกครองท้องถิ่นมีสิทธิตามกฎหมายและมีหน่วยงานที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

วิท (Wit) กล่าวว่า การปกครองท้องถิ่น หมายถึง หน่วยงานที่รองจากรัฐบาลกลางให้อำนาจหรือกระจายอำนาจให้หน่วยการปกครองท้องถิ่น เปิดโอกาสให้ประชาชนมีอำนาจในการปกครองร่วมกัน มีอิสระในการบริหารงาน มีองค์กรของตนเองอันเกิดจากการกระจายอำนาจจากรัฐบาลกลาง มีอำนาจในการตัดสินใจและบริหารงานภายในท้องถิ่น มีเขตอำนาจของตนเอง

²⁷ ฉัตรชัย รือหาร. เล่มเดิม. หน้า 41-45.

²⁸ โอพาร์ ถิ่นบางเตียว.(2546). การเมืองท้องถิ่นกับการนำรูปแบบการเลือกตั้งนายกเทศมนตรี โดยตรงมาใช้ในการปกครองท้องถิ่นของเทศบาล: กรณีศึกษาเทศบาลเมืองมาบตาพุด จังหวัดระยอง. หน้า 13-14.

คลาร์ก (Clarke) ให้ความหมายของการปกครองท้องถิ่นว่า เป็นส่วนการปกครองของประเทศหรือรัฐซึ่งมีอำนาจสำคัญที่รับผิดชอบในการดำเนินเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวกับประชาชนในท้องถิ่นหรือในขอบเขตแห่งหนึ่งแห่งใดโดยเฉพาะ และเป็นการสมควรที่จะมอบเรื่องดังกล่าวให้หน่วยการปกครองท้องถิ่นเป็นผู้บริหารโดยมีฐานะเป็นรองจากการบริหารของรัฐบาลในส่วนกลาง

มอนตาญ (Montague) กล่าวว่า การปกครองท้องถิ่น หมายถึง การปกครองที่มีการเลือกตั้งโดยอิสระที่จะเลือกผู้บริหารท้องถิ่น มีอำนาจอิสระในการบริหารงานได้ โดยปราศจากการควบคุมจากราชส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค แต่หน่วยการปกครองท้องถิ่นยังต้องอยู่ภายใต้บังคับบัญชาด้วยอำนาจสูงสุดของประเทศไม่ได้เป็นรัฐอิสระ

อุทัย หิรัญโต²⁹ ให้ความหมายของการปกครองท้องถิ่น หมายถึง การปกครองที่รัฐบาลมอบอำนาจให้ประชาชนในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งจัดการปกครองและดำเนินการบางอย่าง โดยดำเนินการกันเองเพื่อบำบัดความต้องการของประชาชนในชุมชน การบริหารงานท้องถิ่นมีการจัดเป็นองค์กร มีเจ้าหน้าที่ซึ่งประชาชนเลือกตั้งขึ้นมาทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้มีความเป็นอิสระในการบริหารและมีการควบคุมจากรัฐบาลด้วยวิธีการต่างๆ ตามความเหมาะสมปราศจากการควบคุมจากรัฐไม่ได้

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นการปกครองที่รัฐบาลกลางมอบอำนาจให้ประชาชนในท้องถิ่นปกครองตนเอง โดยให้มีหน่วยงานการปกครองท้องถิ่นทำหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารพัฒนาและให้บริการแก่ประชาชนในเขตพื้นที่ องค์กรหน่วยการปกครองท้องถิ่นดังกล่าวมีอำนาจในการกำหนดนโยบาย ตัดสินใจและดำเนินกิจการภายใต้ขอบเขตของกฎหมายที่กำหนดภายในท้องถิ่นของตนเอง และหน่วยการปกครองท้องถิ่นนี้ต้องอยู่ในความดูแลของรัฐบาลกลาง

2.3.2 องค์กรประกอบของการปกครองส่วนท้องถิ่น

การปกครองส่วนท้องถิ่นมีองค์ประกอบที่สำคัญดังต่อไปนี้³⁰

1. สถานะตามกฎหมาย หมายความว่า หากประเทศใดกำหนดเรื่องการปกครองท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศ การปกครองท้องถิ่นในประเทศนั้นจะมีความเข้มแข็งกว่าการปกครองท้องถิ่นที่จัดตั้งโดยกฎหมายอื่น เพราะข้อความที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการแสดงให้เห็นว่าประเทศนั้นมีนโยบายที่กระจายอำนาจอย่างแท้จริง

²⁹ อุทัย หิรัญโต. (2523). *การปกครองท้องถิ่น*. หน้า 2.

³⁰ แหล่งเดิม หน้า 22.

2. พื้นที่และระดับ ปัจจัยที่มีความสำคัญต่อการกำหนดพื้นที่และระดับของหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นมีหลายประการ เช่น ปัจจัยทางภูมิศาสตร์ ประวัติศาสตร์ เชื้อชาติและความสำนึกในการปกครองตนเองของประชาชน จึงมีกฎเกณฑ์ที่กำหนดพื้นที่และระดับของหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นออกเป็น 2 ระดับ คือ หน่วยการปกครองท้องถิ่นขนาดเล็กและหน่วยการปกครองท้องถิ่นขนาดใหญ่ หน่วยการปกครองท้องถิ่น ที่สามารถให้บริการและบริหารงานอย่างมีประสิทธิภาพได้ ควรมีประชากรประมาณ 50,000 คน แต่ก็ยังมีปัจจัยอื่นที่ต้องพิจารณาด้วย เช่น ประสิทธิภาพในการบริหาร รายได้ และบุคลากร เป็นต้น

3. การกระจายอำนาจและหน้าที่ การที่จะกำหนดให้ท้องถิ่นมีอำนาจและหน้าที่มากขึ้นเพียงใด ขึ้นอยู่กับนโยบายทางการเมืองและการปกครองของรัฐบาลเป็นสำคัญ

4. องค์การนิติบุคคล จัดตั้งขึ้น โดยผลแห่งกฎหมาย แยกจากรัฐบาลกลางหรือรัฐบาลแห่งชาติ มีขอบเขตการปกครองที่แน่นอน มีอำนาจในการกำหนดนโยบาย ออกกฎ ข้อบังคับ ควบคุมให้มีการปฏิบัติตามนโยบายนั้นๆ

5. การเลือกตั้งสมาชิกองค์การหรือคณะผู้บริหาร จะต้องได้รับเลือกตั้งจากประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ ทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อแสดงถึงการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประชาชน โดยเลือกผู้บริหารท้องถิ่นของตนเอง

6. อิสระในการปกครองตนเอง สามารถใช้ดุลพินิจของตนเองในการปฏิบัติกิจการภายในขอบเขตกฎหมาย โดยไม่ต้องขออนุมัติจากรัฐบาลกลางและไม่อยู่ในการบังคับบัญชาของหน่วยงานทางราชการ

7. งบประมาณของตนเอง มีอำนาจในการจัดเก็บรายได้ การจัดเก็บภาษีตามขอบเขตที่กฎหมายได้กำหนดให้ เพื่อให้ท้องถิ่นมีรายได้เพียงพอที่จะทำนุบำรุงท้องถิ่นให้เจริญก้าวหน้าต่อไป

8. การควบคุมดูแลของรัฐ เมื่อได้รับการจัดตั้งแล้วยังคงอยู่ในการกำกับดูแลจากรัฐเพื่อประโยชน์และความมั่นคงของรัฐและประชาชน โดยรวม โดยการมีอิสระในการดำเนินงานของหน่วยการปกครองท้องถิ่นนั้น มิได้หมายความว่า มีอิสระเต็มที่ทีเดียว แต่จะหมายถึงเฉพาะอิสระในการดำเนินการเท่านั้น เพราะมิเช่นนั้นแล้วท้องถิ่นจะกลายเป็นรัฐอธิปไตย รัฐจึงต้องสงวนอำนาจในการควบคุมดูแลอยู่

สรุปได้ว่า การปกครองท้องถิ่นประกอบด้วยองค์ประกอบสำคัญ คือ การเป็นองค์กรที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีการเลือกตั้ง มีเขตการปกครอง มีงบประมาณรายได้ มีบุคลากร มีความเป็นอิสระในการปกครองตนเองตามสมควรตามอำนาจหน้าที่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย โดยมีความสัมพันธ์กับส่วนกลางในฐานะหน่วยงานรอง ตลอดจนการให้ความสำคัญอย่างยิ่งต่อการมีส่วนร่วมของประชาชน

2.3.3 ความสำคัญของการปกครองส่วนท้องถิ่น

จากแนวคิดในการปกครองท้องถิ่นเพื่อสนับสนุนวัตถุประสงค์ทางการปกครองของรัฐในการที่จะรักษาความมั่นคงและความผาสุกของประชาชน โดยยึดหลักการกระจายอำนาจการปกครองให้สอดคล้องกับหลักการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ โดยการปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสำคัญดังนี้³¹

1. การปกครองท้องถิ่นเป็นกลไกที่สนับสนุนให้ประชาชนปกป้องและส่งเสริมผลประโยชน์ของตนในแง่การเมือง เพราะเป็นกลไกที่ช่วยให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมมีเสียงในการเสนอความต้องการของตน ปกป้องผลประโยชน์และสนับสนุนกิจกรรมที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ตนและชุมชน ที่เป็นเช่นนี้ได้ก็เพราะหน่วยการปกครองท้องถิ่นมีขนาดย่อม ซึ่งประชาชนสามารถสอดส่องดูแลการกระทำของตัวแทนตน ได้อย่างใกล้ชิด และสามารถเปลี่ยนแปลงตัวแทน หากเห็นว่าผลประโยชน์ของตนไม่ได้รับการตอบสนอง

2. การปกครองท้องถิ่นช่วยให้ประชาชนได้ฝึกฝนและพัฒนาบทบาททางการเมืองในระบบประชาธิปไตย เนื่องจากการปกครองท้องถิ่นส่งเสริมแนวทางประชาธิปไตยฉบับย่อเพราะมีขอบเขตไม่กว้างเกินไปและไม่ซับซ้อนเกินไป ประชาชนย่อมสามารถสังเกตกระบวนการประชาธิปไตยแต่ละขั้นตอนได้อย่างชัดเจนกว่ากระบวนการระดับชาติและประชาชนยังสามารถตระหนักถึงความสัมพันธ์ระหว่างบทบาทของตนเอง บทบาทของตัวแทนกับหนทางการเมืองและการบริหารที่มีต่อประชาชน โดยส่วนรวมด้วย โดยทั่วไปทุกประเทศประชาธิปไตยการเมืองระดับท้องถิ่นเป็นแหล่งฝึกฝนนักการเมืองผู้จะก้าวหน้าไปสู่ระดับการเมืองที่สูงขึ้นไปจนถึงการเมืองระดับชาติ

3. การปกครองท้องถิ่นเป็นการลดภาระของรัฐบาลกลาง การที่รัฐบาลกลางได้ผลักภาระการบริการส่วนหนึ่งให้แก่หน่วยการปกครองท้องถิ่นรับผิดชอบ ย่อมเป็นการแบ่งเบาภาระของรัฐบาลกลางและในขณะเดียวกันก็เป็นการหันเหความไม่พอใจที่อาจก่อตัวขึ้น เนื่องจากประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้รับบริการที่ดี ทั้งนี้เพราะรัฐบาลท้องถิ่นเป็นผู้รับผิดชอบการให้บริการนั่นเอง ลักษณะเช่นนี้เป็นการบรรเทาปัญหาที่ประเทศกำลังพัฒนาส่วนใหญ่ประสบ คือ ปัญหาการทุ่มเทความสนใจอยู่ที่รัฐบาลกลางเพียงอย่างเดียว

4. การปกครองท้องถิ่นเป็นจุดรองรับและรวบรวมความต้องการเบื้องต้นของประชาชน การที่ระบบการเมืองใดจะคงอยู่ได้นั้นต้องสามารถรับรู้ความต้องการด้านต่างๆของประชาชนและ

³¹ อนันต์ อนันตกุล. (2521). *การปกครองท้องถิ่น*. หน้า.6-7.

การปรับตนเองให้ตอบสนองต่อความต้องการดังกล่าวได้ ภาวส่วนหนึ่งในการรวบรวมความต้องการของประชาชน มักตกอยู่กับกลุ่มผลประโยชน์ พรรคการเมือง และสื่อมวลชน แต่ในประเทศกำลังพัฒนาซึ่งกลุ่มผลประโยชน์สนใจเฉพาะเรื่องของตน เพื่อกลุ่มย่อยและพรรคการเมืองมิได้มีสาธารณรับในท้องถิ่น การปกครองท้องถิ่นอาจเป็นส่วนช่วยรวบรวมความต้องการของประชาชนได้อีกส่วนหนึ่งกล่าวคือ ช่วยรวบรวมปัญหาและความต้องการระดับท้องถิ่นซึ่งสะท้อนบรรยากาศความต้องการและพฤติกรรมทางการเมืองระดับชาติได้บางส่วน เช่น ถ้าประชาชนมีปฏิภริยารุนแรงต่อหน่วยการปกครองท้องถิ่น ในประเด็นปัญหาใด รัฐบาลกลางอาจต้องริบดำเนินการคลี่คลายปัญหานั้นตลอดจนอาจวางมาตรการป้องกันปัญหาลักษณะเดียวกันที่อาจก่อตัวในท้องถิ่นอื่นด้วย

2.3.4 การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น

การปกครองท้องถิ่นของประเทศไทย เริ่มมีขึ้นครั้งแรกในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ทรงตราพระราชกำหนดสุขาภิบาลขึ้นเป็นครั้งแรกและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวดที่ 14 การปกครองส่วนท้องถิ่น มีสาระโดยสังเขปเกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น 4 ด้าน ดังนี้

1. ด้านองค์กร การให้้องค์กรส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหารงาน ตามความต้องการของท้องถิ่น โดยต้องประกอบด้วยสภาท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งและคณะผู้บริหารท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งหรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่นและมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 4 ปี

2. ด้านการบริหาร การให้้องค์กรส่วนท้องถิ่นมีการกำหนดนโยบายการปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลังและมีอำนาจหน้าที่ของตน รวมถึงการให้มีคณะกรรมการพนักงานส่วนท้องถิ่นเพื่อทำหน้าที่ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งและให้พนักงานลูกจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่งโดยคณะกรรมการต้องประกอบด้วยผู้แทนหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้ทรงคุณวุฒิ โดยมีจำนวนเท่ากันเป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย

3. ด้านอำนาจหน้าที่ ให้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับท้องถิ่นและระหว่างท้องถิ่นด้วยกัน โดยคำนึงถึงการกระจายอำนาจให้ท้องถิ่น โดยเฉพาะเรื่องการจัดบริการสาธารณะและการจัดแบ่งรายได้จากภาษีอากร โดยมีคณะกรรมการในลักษณะเดียวกันกับคณะกรรมการส่วนท้องถิ่น เป็นผู้ทำหน้าที่ดังกล่าวและเป็นผู้พิจารณาทบทวนทุก 5 ปี นอกจากนี้ยังมีการกำหนดให้มีหน้าที่ในการบำรุงรักษาศิลปะ ฟื้นฟู จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น การจัดการสิ่งแวดล้อม การจัดการศึกษาและการจัดการสาธารณสุขด้วย

4. ด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน การส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในด้านการบริหารต่างๆ เช่นเดียวกันกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การเสนอ

ถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นและคณะผู้บริหารท้องถิ่น และการให้ประชาชนมีสิทธิเสนอออกข้อบัญญัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเสนอกฎหมายต่อรัฐสภาได้

2.3.5 หน้าที่ความรับผิดชอบของหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่น

การกำหนดหน้าที่รับผิดชอบให้กับหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการที่เป็นอยู่ในบางประเทศมีข้อพิจารณา ดังนี้³²

1. เป็นงานที่เกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของท้องถิ่นและการอำนวยความสะดวกในชีวิตความเป็นอยู่ของชุมชน ตลอดจนทรัพยากรธรรมชาติและทรัพยากรอื่นๆ นอกจากนั้น ในด้านการอำนวยความสะดวกในวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของคนในท้องถิ่น หน้าที่ที่ต้องรับผิดชอบได้แก่การจัดทำถนน สะพาน สวนสาธารณะ สวนหย่อม การกำจัดขยะมูลฝอย

2. งานที่เกี่ยวกับการป้องกันภัย รักษาความปลอดภัย ได้แก่ งานตำรวจ งานดับเพลิง

3. งานที่เกี่ยวกับสวัสดิการสังคม งานด้านนี้มีความสำคัญสำหรับคนในท้องถิ่น ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องจัดให้มีหรือต้องรับผิดชอบร่วมมือกับรัฐบาลเพื่อแก้ปัญหา เช่น การจัดให้มีบริการทางสาธารณสุขในท้องถิ่น เพื่อให้การบริการประชาชน การจัดให้มีสถานสงเคราะห์เด็กและคนชรา คนพิการ เป็นต้น

4. งานที่เกี่ยวกับการพาณิชย์ของท้องถิ่น งานประเภทนี้ถือเป็นกิจการที่บริการให้ประชาชน ซึ่งหากปล่อยให้ประชาชนดำเนินการอาจไม่ได้รับผลดีเท่าที่ควร ได้แก่การจัดตั้งสถานขนานานูบาล การจัดตลาด การจัดบริการเดินรถ เป็นต้น และงานต่างๆ เหล่านี้ เป็นงานที่มีรายได้สามารถเรียกเก็บค่าบริการจากประชาชนได้

2.4 แนวคิดและหลักการที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และกระบวนการจัดการเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้งเป็นองค์ประกอบประการหนึ่งตามวิถีทางแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยภายใต้หลักการกระจายอำนาจ แต่อย่างไรก็ตามการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นนั้นก็มิใช่รูปแบบและวิธีการที่แตกต่างไปจากการเลือกตั้งในระดับชาติด้วยเช่นกัน กล่าวคือ ในการเลือกตั้งระดับชาติเพื่อจะได้มาซึ่งผู้แทนในการปกครองประเทศ จะมีการรวมอำนาจบริหาร (Centralization) ทั้งหมดเข้าสู่ส่วนกลางเพื่อบริหารประเทศ และจะมีการแบ่งอำนาจ (Deconcentration) บางส่วนโดยการให้มีตัวแทนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปปกครองในระดับจังหวัดหรืออำเภอ โดยที่ผู้บังคับบัญชามอบ

³² ชูวงศ์ ฉายะบุตร. (2539). *การปกครองท้องถิ่นไทย*. หน้า19.

อำนาจการตัดสินใจ การวินิจฉัยสั่งการ ระดับหนึ่งภายในกรอบวัตถุประสงค์ของกฎหมายให้กับเจ้าหน้าที่เพื่อความสะดวกรวดเร็ว แต่การวินิจฉัยสั่งการนั้นยังคงอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของส่วนกลาง แต่สำหรับหลักการกระจายอำนาจ (Decentralization) การเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นนั้นถือเป็นส่วนประกอบสำคัญ ทั้งนี้ก็เพื่อให้ท้องถิ่นสามารถที่จะพึ่งตนเอง ตัดสินใจ และวินิจฉัยสั่งการในการบริหารท้องถิ่นของตนเองได้ ซึ่งจะทำให้บริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องจัดทำนั้นเกิดความรวดเร็วขึ้น

2.4.1 หลักการเกี่ยวกับการเลือกตั้งผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

หากเปรียบเทียบการปกครองท้องถิ่นเป็นเส้นเลือดที่สำคัญของการกระจายอำนาจผ่านการบริหารราชการแผ่นดินภายในรัฐ การเลือกตั้งผู้แทนของท้องถิ่นก็อาจเปรียบเสมือนอวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่งที่มีความสำคัญต่อสังคมของการปกครองท้องถิ่นเช่นเดียวกัน เพื่อที่จะให้ได้มาซึ่งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นที่ดี นอกจากจะต้องเป็นการเลือกตั้งที่เป็นไปตามหลักการอันเป็นพื้นฐานทั่วไปของการเลือกตั้งแล้ว การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นยังจะต้องเป็นไปตามหลักการดังต่อไปนี้ อีกด้วย คือ³³

1. หลักการกระจายอำนาจไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

หลักการกระจายอำนาจถือเป็นหลักการที่สำคัญอันดับแรก ดังที่แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐได้กำหนดถึงการกระจายอำนาจจากส่วนกลางไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า “รัฐต้องกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการท้องถิ่นได้เอง ส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ พัฒนาเศรษฐกิจท้องถิ่นและระบบสาธารณสุขปโภคและสาธารณสุขการ ตลอดทั้งโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศในท้องถิ่นให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศ รวมทั้งพัฒนาจังหวัดที่มีความพร้อมให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในจังหวัดนั้น” ซึ่งหลักการกระจายอำนาจไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจแยกพิจารณาได้อีก ดังนี้

1.1 การปกครองตนเองต้องเป็นไปตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น อาจกล่าวให้ชัดเจนได้ว่าหลักดังกล่าวนี้คือ หลักเคารพเจตนารมณ์ของราษฎรในท้องถิ่น หมายถึงการให้ท้องถิ่นใดปกครองตนเองต้องถือความมุ่งหมายของประชาชนในท้องถิ่นเป็นหลักในการกำหนด

³³ สรญา คันธรัตน์กุล. (2548). ปัญหาทางกฎหมายในการประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น. หน้า 11-60.

อำนาจหน้าที่ให้แก่ท้องถิ่น และให้ประชาชนในท้องถิ่นเป็นฝ่ายตัดสินใจหรือวินิจฉัยสั่งการเองเพื่อกระทำการใดๆ ตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ได้³⁴

1.2 การปกครองตนเองอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของส่วนกลาง ในการกระจายอำนาจปกครองไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมิใช่ว่าเมื่อส่วนกลางได้กระจายอำนาจไปสู่ท้องถิ่นแล้ว ส่วนกลางจะปล่อยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการต่างๆ ได้อย่างอิสระทั้งหมด เนื่องจากความหมายของการกระจายอำนาจ คือ การกระจายอำนาจทางปกครองเท่านั้น ซึ่งทำให้ส่งผลตามมา 2 ประการด้วยกัน คือ ประการแรก องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีสภาพเป็น นิติบุคคล และประการที่สอง การกระจายอำนาจนั้นยังถูกจำกัดโดย “การกำกับดูแล” จากส่วนกลาง³⁵ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าความเป็นอิสระของท้องถิ่นนั้นยังต้องถูกควบคุมกำกับโดยรัฐที่มีอยู่เหนือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง ดังนั้น จึงถือได้ว่าการกำกับดูแลเป็นสาระสำคัญประการหนึ่งของการกระจายอำนาจ และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็ได้บัญญัติเรื่องการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกล่าวไว้ว่า “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติโดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้”

2. หลักความเป็นอิสระในการปกครองท้องถิ่น

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความเป็นอิสระภายใต้หลักการกระจายอำนาจ ทั้งในการกำหนดนโยบายการปกครอง การบริหารจัดการ การบริหารงานบุคคล การเงินการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ โดยหลักความเป็นอิสระในการปกครองท้องถิ่นนั้นอาจกล่าวได้ 2 ส่วน คือ

2.1 ความเป็นอิสระในการเลือกสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ตามที่กำหนดในรัฐธรรมนูญโดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในหลายๆ ด้าน ความเป็นอิสระในการเลือกสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นถือว่าเป็นความอิสระในระบบการกระจายอำนาจ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับความมีอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครองภายในท้องถิ่น นอกจากนี้การให้ท้องถิ่นมีอิสระในการเลือกสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นได้

³⁴ พรชัย รัศมีแพทย์. (2541). *หลักกฎหมายการปกครองท้องถิ่นไทย*. หน้า18.

³⁵ สมคิด เลิศไพฑูรย์ .(2539). *รวมบทความกฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. หน้า41.

เองยังเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการปกครองตนเองอย่างใกล้ชิด และยังส่งผลดีในด้านความเชื่อมั่น เพราะสามารถตอบสนองความต้องการของท้องถิ่นได้อย่างตรงเป้าหมายและมีประสิทธิภาพอีกด้วย

2.2 ความเป็นอิสระในการบริหารกิจการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากรัฐธรรมนูญจะกำหนดให้ท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นแล้ว ท้องถิ่นก็ควรจะมีอิสระในการบริหารกิจการของท้องถิ่นเองด้วย เช่น มีอำนาจในการจัดหารายได้³⁶ เช่น การจัดเก็บภาษี การออกพันธบัตร การพาณิชย์ เป็นต้น เพื่อทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้มากพอที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ นอกจากนี้ก็ควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย โดยที่นโยบายการบริหารจัดการนี้จะต้องไม่ขัดกับนโยบายการปกครองประเทศ

3. หลักการมีส่วนร่วมของประชาชนในการปกครองท้องถิ่น

ประชาชนในท้องถิ่นทุกคน โดยเฉพาะผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ถือว่าเป็นผู้ที่มีส่วนร่วมในการปกครองท้องถิ่นของตนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ การมีส่วนร่วมของประชาชนในการปกครองท้องถิ่นนั้นอาจแยกเป็นเรื่องที่สำคัญได้ดังนี้

3.1 สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้งของประชาชน ในการเลือกตั้งตามระบอบประชาธิปไตย สำหรับการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นภายใต้กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทในปัจจุบัน อันได้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา ล้วนแต่ได้กำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนในเขตท้องถิ่นนั้นๆ ทั้งสิ้น³⁷

3.2 ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้ เมื่อประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดเห็นว่าสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้ใดไม่เหมาะสมที่จะดำรงตำแหน่งต่อไป ก็มีสิทธิที่จะลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้นั้นให้พ้นจากตำแหน่งได้โดยทำตามหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นกำหนดไว้

³⁶ ประทาน คงฤทธิศึกษากร. (2534). *การปกครองเมืองพัทยา*. หน้า 6.

³⁷ ประหยัด หงส์ทองคำ. (2520). *กฎหมายปกครองท้องถิ่น*. หน้า 422.

3.3 ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถริเริ่มเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่นได้ ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในท้องถิ่นมีสิทธิที่จะเข้าชื่อร่วมกันพร้อมกันเสนอร่างข้อบัญญัติท้องถิ่นตามความคิดเห็นของตนต่อประธานสภาท้องถิ่น เพื่อให้ท้องถิ่นพิจารณาออกข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้น โดยทำตามหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการเข้าชื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดได้

3.4 ประชาชนสามารถตรวจสอบการทำงานของสภาท้องถิ่นได้ ประชาชนในท้องถิ่นสามารถตรวจสอบพฤติกรรมของสมาชิกสภาท้องถิ่นที่ได้รับเลือกเข้าไปเพื่อให้ทำประโยชน์แก่ท้องถิ่น โดยสามารถเข้าร่วมฟังการประชุมสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งสามารถตรวจสอบแผนพัฒนาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าตรงกับปัญหาความเดือดร้อนและมีการแก้ไขที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนหรือไม่ ทั้งยังสามารถตรวจสอบการจัดทำข้อบัญญัติหรืออั้งกับงบประมาณรายจ่ายและติดตามการจ่ายงบประมาณว่าถูกต้องโปร่งใสและเกิดประโยชน์หรือไม่³⁸

2.4.2 โครงสร้างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งไว้ใน มาตรา 235 โดยกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้ควบคุมและดำเนินการจัด หรือจัดให้มีการเลือกตั้งประเภทต่างๆ สำหรับในส่วนของการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น คณะกรรมการการเลือกตั้งก็ยังเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ดำเนินการจัดการเลือกตั้งด้วยเช่นกัน และเพื่อความเข้าใจที่มากขึ้น ในส่วนนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงโครงสร้างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่พระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ทั้ง 5 ฉบับกำหนด กำหนดไว้ดังต่อไปนี้

1. องค์กรบริหารส่วนจังหวัด

โครงสร้างขององค์กรบริหารส่วนจังหวัดนั้นมีอยู่ด้วยกัน 2 ฝ่าย คือ ฝ่ายสภาองค์กรบริหารส่วนจังหวัด และฝ่ายผู้บริหารองค์กรบริหารส่วนจังหวัด โดยแต่ละฝ่ายจะมาจากการเลือกตั้ง ดังนี้

ก. สภาองค์กรบริหารส่วนจังหวัด ซึ่งทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติออกข้อบัญญัติต่างๆ สภาองค์กรบริหารส่วนจังหวัดจะมีประธานสภาองค์กรบริหารส่วนจังหวัด 1 คน และรองประธานสภาองค์กรบริหารส่วนจังหวัดอีก 2 คนที่มาจากการเลือกตั้ง โดยทางอ้อม โดยการเลือกของสมาชิกสภาองค์กรบริหารส่วนจังหวัดที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน

³⁸ ผ่องศรี เจริญสวัสดิ์. (2543,พฤศจิกายน).“การเลือกตั้งผู้นำท้องถิ่นแต่ละระดับ,” *วารสารพัฒนาชุมชน*, 39(11). หน้า 22.

สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดในแต่ละจังหวัดจะมีจำนวน ไม่เท่ากันขึ้นอยู่กับจำนวนประชากรของจังหวัดนั้นๆ โดยทั่วไปจะมีจำนวนตั้งแต่ 24 คน ถึง 48 คน มีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละ 4 ปี และจะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกิน 2 วาระ ไม่ได้ ส่วนคุณสมบัติของผู้สมัครสมาชิกองค์การบริหารส่วนจังหวัด มีการกำหนดรายละเอียดไว้ใน มาตรา 9 ของพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 3 พ.ศ. 2546

ข. นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัดทำหน้าที่เป็นฝ่ายบริหาร เพื่อบริหารงานขององค์การบริหารส่วนจังหวัดทั้งหมด โดยในปัจจุบันกฎหมายจัดตั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้กำหนดให้นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัดต้องมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน

2. เทศบาล

เทศบาลมีเขตพื้นที่ความรับผิดชอบตามที่พระราชกฤษฎีกากำหนดสำหรับ โครงสร้างของเทศบาลประกอบด้วย

ก. สภาเทศบาล ทำหน้าที่ในการออกกฎหมาย รวมถึงควบคุมตรวจสอบตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ เช่น การตราเทศบัญญัติ การควบคุมฝ่ายบริหาร เป็นต้น สภาเทศบาลประกอบด้วยสมาชิกซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน สมาชิกสภาเทศบาลมีวาระในการดำรงตำแหน่งคราวละ 4 ปี จำนวนสมาชิกสภาเทศบาลจะแตกต่างกันไปตามประเภทของสภาเทศบาล ดังนี้

สภาเทศบาลตำบล	ประกอบด้วยสมาชิก	12 คน
สภาเทศบาลเมือง	ประกอบด้วยสมาชิก	18 คน
สภาเทศบาลนคร	ประกอบด้วยสมาชิก	24 คน

ข. นายกเทศมนตรี ทำหน้าที่เป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร โดยกฎหมายกำหนดให้นายกเทศมนตรีมีที่มาจาก การเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ในเขตเทศบาล มีวาระในการดำรงตำแหน่งคราวละ ไม่เกิน 4 ปี และจะดำรงตำแหน่งติดต่อกัน 2 วาระไม่ได้ นอกจากนี้ นายกเทศมนตรีอาจแต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีซึ่งมีชื่อสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการตามที่นายกเทศมนตรีมอบหมาย และ นายกเทศมนตรีอาจแต่งตั้งที่ปรึกษาและเลขานุการนายกเทศมนตรีได้อีกด้วย

3. องค์การบริหารส่วนตำบล

องค์การบริหารส่วนตำบลมีโครงสร้างประกอบด้วยสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและนายกองค์การบริหารส่วนตำบล

ก. สภาพองค์การบริหารส่วนตำบล ทำหน้าที่ให้ความเห็นชอบแผนพัฒนาตำบลร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล ร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี และร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม รวมทั้งควบคุมการปฏิบัติงานของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลให้ไปตามนโยบายและแผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนตำบล ข้อบัญญัติ ระเบียบ และข้อบังคับของทางราชการ โดยสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลประกอบด้วยสมาชิกองค์การบริหารส่วนตำบลจำนวนหมู่บ้านละ 2 คน ซึ่งเลือกตั้งโดยประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในแต่ละหมู่บ้านในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น อย่างไรก็ตามหากเขตองค์การบริหารส่วนตำบลใดมีเพียง 1 หมู่บ้านให้สภาพองค์การบริหารส่วนตำบลประกอบด้วยสมาชิกสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลจำนวน 6 คน และในกรณีที่เขตองค์การบริหารส่วนตำบลใดมีเพียง 2 หมู่บ้าน ให้องค์การบริหารส่วนตำบลนั้นประกอบด้วยสมาชิกสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลจำนวนหมู่บ้านละ 3 คน โดยสมาชิกสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลนั้นมีวาระดำรงตำแหน่งคราวละไม่เกิน 4 ปี

ข. นายกองค์การบริหารส่วนตำบล กฎหมายกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีนายกองค์การบริหารส่วนตำบลคนหนึ่งซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน นายกองค์การบริหารส่วนตำบลจะมีวาระในการดำรงตำแหน่งคราวละไม่เกิน 4 ปี และจะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกิน 2 วาระไม่ได้ หากดำรงตำแหน่งไม่ครบระยะเวลา 4 ปี ก็ให้ถือว่าเป็น 1 วาระ นอกจากนั้นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลอาจแต่งตั้งรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งมิใช่สมาชิกสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลได้ไม่เกิน 2 คน และอาจแต่งตั้งเลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้อีกด้วย

4. กรุงเทพมหานคร

โครงสร้างของกรุงเทพมหานครประกอบด้วย ส่วนที่เป็นสภากรุงเทพมหานครและส่วนที่เป็นฝ่ายบริหาร ซึ่งได้แก่ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

ก. สภากรุงเทพมหานคร ทำหน้าที่ในการตราข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร และทำหน้าที่ในการควบคุมการบริหารงานของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

สภากรุงเทพมหานครประกอบด้วย สมาชิกสภากรุงเทพมหานครซึ่งประชาชนเป็นผู้เลือกตั้งเข้ามาในสภาโดยตรง จำนวนสมาชิกสภากรุงเทพมหานครจะขึ้นอยู่กับข้อกำหนดเขตการเลือกตั้งเป็นคราว ๆ ไป กล่าวคือ การเลือกตั้งจะมีได้ต่อเมื่อมีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้มีการเลือกตั้ง โดยจะมีการกำหนดวันและเวลาของการสมัครและการเลือกตั้ง รวมทั้งจำนวนสมาชิกสภากรุงเทพมหานครและเขตการเลือกตั้งด้วย สมาชิกสภากรุงเทพมหานครมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละไม่เกิน 4 ปี ซึ่งสมาชิกสภากรุงเทพมหานครจะต้องประชุมกันเพื่อเลือกสมาชิกสภา

กรุงเทพมหานครเป็นประธานสภากรุงเทพมหานคร 1 คน และ รองประธานสภากรุงเทพมหานครไม่เกิน 2 คน โดยประธานสภาและรองประธานสภากรุงเทพมหานครจะมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 2 ปี

ข. ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นหัวหน้าในการบริหารงานของกรุงเทพมหานคร กฎหมายจัดตั้งกำหนดให้กรุงเทพมหานครมีผู้ว่าราชการได้ 1 คน ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน และจากที่ได้กล่าวมาแล้วว่าการเลือกตั้งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครจะมีได้ก็ต่อเมื่อมีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้มีการเลือกตั้งเช่นเดียวกัน ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 4 ปี และสามารถคัดเลือกรองผู้ว่ากรุงเทพมหานครได้ไม่เกิน 4 คน เพื่อช่วยบริหารงานของกรุงเทพมหานครตามที่ได้รับมอบหมาย นอกจากนี้ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครอาจเลือกเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการได้ไม่เกินจำนวนรองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้อีกด้วย

5. เมืองพัทยา

เมืองพัทยาเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกรูปแบบหนึ่งที่มีการปกครองและการบริหารที่เป็นอิสระ มีโครงสร้างประกอบไปด้วย

ก. สภาเมืองพัทยา สภาเมืองพัทยาทำหน้าที่ในการออกข้อบัญญัติเมืองพัทยาและกำกับควบคุมฝ่ายบริหารเมืองพัทยา โดยประกอบด้วยสมาชิกสภาเมืองพัทยาที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน มีประธานสภาเมืองพัทยา 1 คน และ รองประธานสภาเมืองพัทยา 2 คน ซึ่งเลือกจากสมาชิกสภาเมืองพัทยาด้วยกันเอง สมาชิกสภาเมืองพัทยามีวาระในการดำรงตำแหน่งคราวละไม่เกิน 4 ปี

ข. นายกเมืองพัทยา ในอดีต นายกเมืองพัทยามาจากการเลือกตั้ง โดยทางอ้อม โดยสมาชิกสภาเมืองพัทยาเป็นผู้เลือกตั้งสมาชิกด้วยกันเองคนหนึ่งเพื่อดำรงตำแหน่งนายกเมืองพัทยา แต่ในปัจจุบันตำแหน่งนายกเมืองพัทยามาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนในเขตพื้นที่เมืองพัทยา นายกเมืองพัทยาเป็นผู้บริหารเมืองพัทยา มีอำนาจควบคุมและรับผิดชอบการบริหารงานของเมืองพัทยา รวมทั้งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานและลูกจ้างเมืองพัทยาอีกด้วย³⁹

2.4.3 กระบวนการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นของประเทศไทย

จากการประกาศใช้กฎหมายเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นฉบับปัจจุบัน เมื่อวันที่ 17 ตุลาคม พ.ศ. 2545 ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงถ่ายโอนอำนาจในการควบคุมและดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น จาก

³⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2547). *กฎหมายปกครองท้องถิ่น*. หน้า 642.

กระทรวงมหาดไทยมาเป็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยมีกระบวนการในการจัดการเลือกตั้งดังกล่าว คือ

1. การเตรียมการจัดการเลือกตั้ง การเตรียมการจัดการเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งประกอบด้วยสมาชิกสภาองค์การส่วนจังหวัด นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล นายกเทศมนตรี สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล นายกองค์การบริหารส่วนตำบล สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาเมืองพัทยา และนายกเมืองพัทยานั้น จะเกิดขึ้นภายใน 45 วัน เมื่อมีกรณีต้องเลือกตั้งตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งใหม่หรือเป็นกรณีที่สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่งเพราะเหตุอื่นนอกจากครบวาระ ซึ่งอาจเป็นกรณีการตายหรือลาออก คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องจัดให้มีการเลือกตั้งภายใน 60 วัน นับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งเพราะเหตุอื่นนอกจากครบวาระ⁴⁰ แต่กำหนดระยะเวลาในการจัดให้มีการเลือกตั้งตามที่กล่าวมาอาจมีข้อยกเว้นได้ในกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษที่จำเป็น คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจมีคำสั่งขยายหรือย่นระยะเวลาดังกล่าวได้ ซึ่งในทางปฏิบัติ การเตรียมการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเลือกตั้งประจำจังหวัด ซึ่งมีขั้นตอนสำคัญในการเตรียมการเลือกตั้งดังนี้

1.1 ระบบงานธุรการ สำหรับงานธุรการต่าง ๆ ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดต้องดำเนินการมีดังต่อไปนี้

การประกาศให้มีการเลือกตั้ง ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งคือ หัวหน้าพนักงานส่วนท้องถิ่น จะเป็นผู้ประกาศให้มีการเลือกตั้ง โดยความเห็นชอบจากคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด⁴¹

การแบ่งเขตเลือกตั้ง การแบ่งเขตเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะแบ่งออกเป็นแต่ละรูปแบบดังนี้ คือ การเลือกตั้งสมาชิกสภากรุงเทพมหานคร ถือเขตเป็นเขตเลือกตั้ง การเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด ให้แบ่งเขตอำเภอเป็นเขตเลือกตั้ง เท่ากับจำนวนสมาชิกสภาองค์การบริหารจังหวัดที่จะพึงมีในอำเภอนั้น การเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล หากเป็นเทศบาลตำบล ให้แบ่งเขตเทศบาลเป็น 2 เขตเลือกตั้ง เทศบาลเมือง ให้แบ่งเขตเทศบาลเป็น 3 เขตเลือกตั้ง หรือเทศบาลนคร ให้แบ่งเขตเทศบาลเป็น 4 เขตเลือกตั้ง การเลือกตั้งเมืองพัทยาให้แบ่ง

⁴⁰ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 7.

⁴¹ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 8.

เขตเลือกตั้งออกเป็น 4 เขตเลือกตั้ง การเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล ให้แบ่งเขตหมู่บ้านเป็นเขตเลือกตั้ง⁴² สำหรับการกำหนดเขตเลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่น

ให้ใช้เขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเขตเลือกตั้ง⁴³

การกำหนดหน่วยเลือกตั้งและที่เลือกตั้ง⁴⁴ ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดหน่วยเลือกตั้งและที่เลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่า 20 วัน โดยที่การกำหนดหน่วยเลือกตั้งจะต้องคำนึงถึงความสะดวกในการเดินทางมาใช้สิทธิเลือกตั้งของประชาชนส่วนที่เลือกตั้งจะต้องเป็นสถานที่ที่ประชาชนเข้าออกสะดวก มีป้ายหรือเครื่องหมายแสดงขอบเขตบริเวณของที่เลือกตั้ง รวมถึงการคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง⁴⁵

การรับสมัครผู้เลือกตั้ง ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้อำนาจหน้าที่ในการรับสมัครเลือกตั้ง รวมทั้งดำเนินการอื่นที่จำเป็นเกี่ยวกับการเลือกตั้งด้วย⁴⁶

1.2 การจัดทำประกาศบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้ง ในการจัดทำประกาศบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดจะประสานกับคณะกรรมการการเลือกตั้งส่วนกลาง และกรมการปกครอง โดยผู้อำนวยการทะเบียนกลางตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร จะมีหน้าที่จัดทำบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งจากทะเบียนรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งจัดให้มีการทำทะเบียนรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งจากหลักฐานทางทะเบียนบ้านตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรแยกเป็นรายจังหวัดไว้

1.3 การสมัครรับเลือกตั้ง ในขั้นตอนของการสมัครรับเลือกตั้งจะเป็นหน้าที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้ง เช่น วุฒิการศึกษา คุณสมบัติทั่วไป ลักษณะต้องห้ามต่าง ๆ เป็นต้น⁴⁷

1.4 การเตรียมบุคลากรในการจัดการเลือกตั้งด้านต่าง ๆ นอกเหนือจากบุคลากรที่ได้กล่าวมาแล้ว ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยความเห็นชอบจาก

⁴² พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 13.

⁴³ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 16.

⁴⁴ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 17.

⁴⁵ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 18.

⁴⁶ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 20.

⁴⁷ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 44

คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะแต่งตั้งผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เป็นเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการเลือกตั้ง ซึ่งประกอบด้วยผู้อำนวยการประจำหน่วยเลือกตั้ง 1 คน คณะกรรมการประจำหน่วยเลือกตั้ง 7 คน และแต่งตั้งเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยประจำที่เลือกตั้งอย่างน้อยที่เลือกตั้งละ 2 คน⁴⁸

นอกจากนี้ยังมีบุคคลากรที่นับว่ามีความสำคัญในการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น และผู้บริหารท้องถิ่นเช่นกัน คือ คณะกรรมการนับคะแนนเลือกตั้งและเจ้าหน้าที่นับคะแนนเลือกตั้ง โดยแต่งตั้งมาจากผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในจังหวัดที่มีการเลือกตั้งนั้น ซึ่งผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ประชุมปรึกษาหารือ กับคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดแต่งตั้งก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่า 20 วัน⁴⁹

2.การดำเนินการเลือกตั้ง สำหรับการดำเนินการเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง ได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด รวมถึงเจ้าหน้าที่และบุคลากร มีขั้นตอนดังนี้

2.1 การจัดทำให้มีการลงคะแนนเลือกตั้ง เป็นการจัดทำให้มีการลงคะแนนเลือกตั้งในคูหาที่จัดเตรียมไว้ เวลาที่กำหนดไว้ให้ผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้งสามารถลงคะแนนเสียงได้ คือ ระหว่างเวลา 08.00-15.00 น.⁵⁰

2.2 การตรวจสอบคุณสมบัติผู้มีสิทธิเลือกตั้ง กรรมการประจำหน่วยเลือกตั้งจะตรวจสอบคุณสมบัติของผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้งตามบัญชีรายชื่อ ตรวจสอบบัตรประชาชนและคุณสมบัติทั่วไปของผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้งก่อนที่จะจ่ายบัตรลงคะแนนเลือกตั้งให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง⁵¹

2.3 การนับบัตรเลือกตั้งเป็นคะแนนการนำหีบบัตรเลือกตั้งและบัตรเลือกตั้งมาส่ง รวมถึงการรวบรวมผลคะแนนและรายงานผลคะแนน กฎหมายเลือกตั้งกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการนับคะแนนเลือกตั้ง ซึ่งต้องทำ โดยเปิดเผยและห้ามเลื่อน

⁴⁸ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 23.

⁴⁹ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2546, มาตรา 5.

⁵⁰ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 67.

⁵¹ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 69.

หรือประวิงเวลาการนับคะแนน⁵² และเมื่อมีการนับคะแนนเลือกตั้งและประกาศผลการนับคะแนนแล้ว จำนวนบัตรเลือกตั้งที่มีอยู่ทั้งหมด จำนวนบัตรที่ใช้และจำนวนบัตรเหลือจากการลงคะแนนเลือกตั้งแล้ว จะได้รับการประกาศโดยเปิดเผย แล้วรายงานผลการนับคะแนนเลือกตั้งต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยทันที เพื่อรวบรวมผลการนับคะแนนของทุกหน่วยเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งนั้น หลังจากนั้นคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จะประกาศผลการนับคะแนนของเขตเลือกตั้งและรายงานผลการนับคะแนนไม่ตรงกับรายงานการใช้สิทธิของผู้มาใช้สิทธิเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จะต้องตรวจสอบให้ถูกต้อง และถ้ายังไม่ถูกต้องจะต้องจัดให้มีการนับคะแนนเลือกตั้งใหม่⁵³ ถ้ายังไม่ตรงกันอีกให้รายงานต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพื่อเสนอให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาว่าสมควรให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือไม่

2.4 การประชุมก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ก่อนที่จะมีการประกาศผลการเลือกตั้ง ก่อนที่จะมีการประกาศผลการเลือกตั้งอย่างเป็นทางการ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดจะมีการประชุมปรึกษาหารือกันว่าการเลือกตั้งเป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมหรือไม่ ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเห็นว่า การเลือกตั้งเป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมก็จะรายงานต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อประกาศผลการเลือกตั้งต่อไป⁵⁴ โดยเมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งได้รับรายงานดังกล่าวมาจากคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดแล้วก็ทำการประชุมปรึกษาหารือเพื่อจัดทำใบประกาศผลการเลือกตั้ง แล้วแจ้งกลับไปให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพื่อให้แจ้งการประกาศผลการเลือกตั้งต่อไป

3. การประกาศผลการเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้มีอำนาจในการประกาศผลการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น กำหนดไว้ โดยการมีกรอบกำหนดไว้ว่า “คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องประกาศผลของการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายในระยะเวลา 30 วัน

⁵² พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2546, มาตรา 5 และมาตรา 6.

⁵³ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 94 และพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2546, มาตรา 6

⁵⁴ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 95.

นับแต่มีการเลือกตั้ง”⁵⁵ โดยก่อนการประกาศผลการเลือกตั้งทุกครั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องตรวจสอบว่าการเลือกตั้งนั้นเป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมเสียก่อน ซึ่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งในการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือมีอำนาจในการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งได้ หากการเลือกตั้งนั้นมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม โดยก่อนที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีคำสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการนับคะแนนใหม่นั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงแล้วจึงจะมีคำวินิจฉัยชี้ขาด โดยคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งให้มีการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนการประกาศผลการเลือกตั้งนี้มีสภาพบังคับเด็ดขาดหรือถึงที่สุด (res judicata) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นการใช้อำนาจทางตุลาการ (Judicial function) ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยผู้ที่ได้รับผลจากคำสั่งดังกล่าวไม่อาจนำไปอุทธรณ์หรือฟ้องร้องต่อองค์กรใดให้พิจารณาทบทวนได้ แม้ว่าผลการนับคะแนนของผู้สมัครรับเลือกตั้งคนหนึ่งจะได้รับคะแนนสูงสุดจากประชาชน แต่ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งตรวจสอบแล้วพบว่า การเลือกตั้งหรือการนับคะแนนไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะไม่ประกาศผลการเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ได้รับคะแนนสูงสุดผู้นั้น ทั้งยังจะสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเรียกว่าเป็นการให้ “ใบเหลือง” แต่ถ้ามีหลักฐานพอเชื่อได้ว่าความไม่สุจริตที่คณะกรรมการการเลือกตั้งพบเป็นการกระทำของผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ได้คะแนนสูงสุด เพื่อไม่ให้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งใหม่หรือเรียกว่าเป็นการให้ “ใบแดง”

แต่หากคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นควรให้ประกาศรับรองผลการเลือกตั้งแก่ผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ได้รับคะแนนสูงสุด คณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะดำเนินการ โดยจะทำการประชุมปรึกษาหารือเพื่อจัดทำใบประกาศผลการเลือกตั้ง แล้วแจ้งกลับไปที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพื่อให้แจ้งการประกาศผลการเลือกตั้งของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อไป

4. การคัดค้านผลการเลือกตั้ง ในเรื่องของการคัดค้านการเลือกตั้ง สามารถพิจารณาใน 2 ประเด็นที่เกี่ยวข้องและเชื่อมโยงกัน ดังนี้

4.1 การร้องเรียน การร้องเรียนไม่ใช่การคัดค้านผลการเลือกตั้ง เนื่องจากการร้องเรียนนั้นจะเกิดขึ้นตั้งแต่ภายหลังจากที่มีการประกาศผลการเลือกตั้ง เช่น ถ้ามีการกำหนดวันเลือกตั้งเป็น

⁵⁵ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 32, ข้อ 1.

วันที่ 15 พฤษภาคม และประกาศให้มีการเลือกตั้งดังกล่าวลงวันที่ 4 เมษายน ผู้ร้องเรียนสามารถยื่น ร้องเรียน ได้ตั้งแต่วันที่ 4 เมษายนจนถึงวันประกาศผลการเลือกตั้ง

4.2 การร้องคัดค้านการเลือกตั้ง การคัดค้านการเลือกตั้งเป็นมาตรการในการควบคุมและ ตรวจสอบการเลือกตั้งรูปแบบหนึ่งที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่มีการประกาศผลการเลือกตั้งเพื่อให้การ เลือกตั้งดำเนินไปตามกฎเกณฑ์และกติกาที่ถูกต้อง บริสุทธิ์ ยุติธรรม และเป็นวิธีการที่จะแก้ไขการ เลือกตั้งที่มีการทุจริตหรือเกิดข้อบกพร่อง โดยให้ผู้มีสิทธิคัดค้านการเลือกตั้ง ได้ยื่นคำร้องต่อองค์กรที่ มีอำนาจหน้าที่ ซึ่งอาจได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือศาลแล้วแต่กรณี เพื่อทำการวินิจฉัยชี้ขาด ตามเงื่อนไขและวิธีการที่กฎหมายกำหนด โดยการคัดค้านการเลือกตั้งผู้ร้องคัดค้านสามารถร้อง คัดค้านการเลือกตั้งได้ภายใน 30 วัน นับจากประกาศผลการเลือกตั้ง⁵⁶ โดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ พิจารณาวินิจฉัยจะใช้วิธีพิจารณาแบบใดส่วน โดยให้โอกาสผู้ร้อง ผู้ถูกคัดค้านหรือผู้ถูกกล่าวหา มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงหลักฐาน หรือมาให้ถ้อยคำต่อองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัย

⁵⁶ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2545, มาตรา 102.