

กฎหมายปกครอง : รัฐประศาสนศาสตร์ในยุโรป

ADMINISTRATIVE LAW: BASIS OF THE EUROPEAN PUBLIC ADMINISTRATION

วิเชียร ตันศิริคงคล

คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา

E-mail: copcoon@hotmail.com

บทคัดย่อ

นับจากทศวรรษที่ 1980 เป็นต้นมา การปฏิรูประบบภาครัฐของกลุ่มเทศ Anglo-Saxon ได้กลายเป็นแม่แบบในการปฏิรูปภาครัฐในประเทศที่พัฒนาแล้วและประเทศกำลังพัฒนา มีการนำเทคนิคในการบริหารจัดการเชิงการตลาดมาปรับใช้ในการบริหารจัดการภาครัฐทั้งนี้เพื่อให้การบริหารเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ประสิทธิภาพ และประหยัด มีการปรับปรุงและลดขั้นตอนของระเบียบแบบแผนในการปฏิบัติ มีการปรับปรุงโครงสร้างหน่วยงานภาครัฐในรูปแบบต่าง ระเบียบวิธีการปฏิบัติของภาครัฐกลายเป็นอุปสรรคสำคัญในการบริหารภาครัฐ บทความนี้ผู้เขียนมุ่งเสนอการปฏิรูปภาครัฐในประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรปที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil law พัฒนาการของรัฐที่เชื่อในระบบราชการว่าเป็นสถาบันหลักที่ให้หลักประกันในความเสมอภาค และคุ้มครองสิทธิมนุษยชนกับประชาชน สิ่งเหล่านี้ได้ส่งสมปรากฏชัดเจนในรูปแบบของกฎหมายปกครองภายใต้หลักการที่เรียกว่า หลักนิติรัฐ หลักการนี้ถือเป็นรากฐานที่สำคัญในการให้บริการประชาชน การปฏิรูปภาครัฐในประเทศภาคพื้นทวีปยุโรปทำให้มีการนำรูปแบบและเทคนิคการบริหารจัดการเชิงการตลาดมาใช้ในการปรับกระบวนการให้บริการ มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายในระดับหน่วยงานผู้ปฏิบัติให้สอดคล้องกับเทคนิคการบริหารจัดการโดยรัฐ แต่ยังคงรักษาหลักนิติรัฐที่เป็นหลักประกันในเรื่องการคุ้มครองความเสมอภาค และสิทธิมนุษยชน ความแตกต่างทางพื้นฐานด้านประวัติศาสตร์ทางสังคม และโครงสร้างของสถาบันทางการเมืองของประเทศในกลุ่ม Anglo-Saxon และประเทศในกลุ่มภาคพื้นทวีปยุโรป มีผลให้การปฏิรูปภาครัฐทั้งสองกลุ่มนี้แตกต่างกันทั้งในรูปแบบและขนาด

คำสำคัญ : การจัดการภาครัฐแนวใหม่ กฎหมายปกครอง

ABSTRACT

From 1980's, the new public management or NPM, originated and practiced in the Anglo-Saxon countries, has been widely accepted as an emerging administrative paradigm dominating public sector in most states, both developed and developing. They all agree that by adopting the management techniques from the private sector will improve their effectiveness, efficiency, and economy. They have deregulated the bureaucratic red-tape and reorganized the clumsy structure of the Weberian state. NPM including NPS (New Public Service) practitioners have considered that legal system especially the administrative legality is the basis for the bureaucracy, hence strongly suggested to improve both public sector and administrative legality simultaneously. This paper aims to explicate the continental system of administrative legality, the civil law system, its development especially and its purposes for preserving the human rights and the equality of the people that crystallized in term of rule of law in the administrative legality. The differences of the historical development and the structure of government between the Anglo-Saxon and the continental, the civil law system and the common law system, contribute to the different NPM and NPS models; not identical in the scale and the style with the Anglo-Saxon model.

KEYWORDS : New public management, Administrative law

ตั้งแต่ช่วงทศวรรษที่ 1980 เป็นต้นมา แนวคิดการจัดการภาครัฐแนวใหม่ (New Public Management) หรือ NPM และแนวคิดการบริการภาครัฐใหม่ (New Public Service หรือ NPS) ถูกนำมาใช้ในการปฏิรูปภาครัฐในประเทศกลุ่ม Anglo-Saxon ได้แก่ อังกฤษ นิวซีแลนด์ และสหรัฐอเมริกา ต่อมาในทศวรรษที่ 1990 กระแสการปฏิรูปภาครัฐในประเทศเหล่านี้รวมถึงแนวคิด NPM และ NPS ได้ขยายตัวไปในประเทศต่างๆ ในทวีปยุโรป รวมถึงในประเทศกำลังพัฒนาในลาตินอเมริกาและเอเชีย (Osborne and Gaebler, 1992; Borin, 1994; Hughes, 1998; Thomas, 1996; Denhardt, 2008)

การปฏิรูปภาครัฐของประเทศกลุ่ม Anglo-Saxon เริ่มจากการนำความเชื่อในแนวคิดเศรษฐกิจเสรีนิยมใหม่ (Neo-liberal economics) มาใช้ในการกำหนดนโยบายสาธารณะ รัฐบาลอังกฤษโดยนายกรัฐมนตรี มาร์กาเรต แททเชอร์ เน้นให้ภาคเอกชนใช้กลไกการตลาดอย่างเต็มที่ ลดการใช้จ่ายภาครัฐ ลดกิจกรรมทางเศรษฐกิจของภาครัฐ ประกอบกับการนำเทคนิคการบริหารจัดการที่ประสบความสำเร็จจากภาคเอกชนมาประยุกต์ใช้กับการบริหารงานภาครัฐ ไม่ได้กล่าวถึงบทบาทของกฎหมาย

ในฐานะที่เป็นเครื่องมือสำคัญในการบริหารงานภาครัฐ แต่กลับมีความเห็นว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือที่ต้องปรับเปลี่ยนโครงสร้างองค์กรภาครัฐ บทบาทหน้าที่ของบุคลากรภาครัฐ ให้สอดคล้องกับแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เสรีนิยมและหลักการจัดการแนวทางตลาด (Hood, 1991: 3-5)

แนวการปฏิรูปภาครัฐดังกล่าวได้ถูกนำมาใช้อย่างกว้างขวางในประเทศนิวซีแลนด์ มีการนำแนวคิดเศรษฐศาสตร์เชิงสถาบันใหม่ (New Institutional Economics) มาผสมผสานกับแนวคิดทางเลือกสาธารณะ (Public Choice Theory) ที่ให้การบริหารจัดการองค์การภาครัฐสร้างทางเลือกในการตัดสินใจ เพื่อบรรยากาศในการแข่งขันกันเชิงการตลาด ทั้งนี้เพื่อลดต้นทุนการให้บริการขององค์การรัฐ มีการปรับหน่วยงานของรัฐให้เป็นบริษัท (Corporatisation) เพื่อสร้างความสะดวกในการบริหารจัดการแบบภาคเอกชน และแปรรูปรัฐวิสาหกิจ (Privatisation) ให้เป็นบริษัทมหาชนเพื่อลดภาระหนี้สินของภาครัฐและกระจายการถือครองหุ้นหรือความเป็นเจ้าของไปยังภาคส่วนต่างๆ ในสังคม ปรับปรุงความสัมพันธ์ในการทำงานภาครัฐให้เป็นแบบ Principal and Agent เพื่อสร้างแรงจูงใจให้ผู้บังคับบัญชาและลูกน้องในองค์การ

มีความเข้าใจในผลจากการปฏิบัติงานที่ทุกฝ่ายรับประโยชน์ที่เป็นรูปธรรมร่วมกัน มีการจัดทำยุทธศาสตร์ในภาครัฐเพื่อใช้ในการประเมินผลการปฏิบัติงานตามตัวชี้วัดต่างๆ ในทุกระดับ กิจกรรมเหล่านี้ทำให้การปฏิรูปภาครัฐของนิวซีแลนด์ได้รับการยกย่องจากกลุ่มประเทศ OECD ว่าเป็นตัวอย่างที่ดีหรือเป็นแม่แบบในการปฏิรูปภาครัฐ (Norman, 1995: 22; Schick, 1996: 4; Goldfinch, 1998: 203)

การปฏิรูปภาครัฐในสหรัฐอเมริกายุคประธานาธิบดีคลินตัน นั้นเกิดขึ้นในช่วงต้นทศวรรษที่ 1990 รองประธานาธิบดีนายอัล กอร์ ได้เสนอแนวทางในการปฏิรูประบบราชการเป็นรายงานที่ชื่อ National Performance Review หรือ NPR พื้นฐานความคิดของ NPR คือการปฏิรูประบบราชการที่เคยมีการนำเสนอ ในปี ค.ศ. 1992 นาย Osborn และ Gaebler ได้นำเสนอแนวคิดเรื่องการยกเครื่องการทำงานภาครัฐหรือที่เรียกว่า Reinventing Government สำระสำคัญก็คือ ปรับการทำงานของภาครัฐโดยมอบอำนาจการทำงานให้ผู้ปฏิบัติรัฐลดบทบาทของตนลงจากผู้ปฏิบัติเป็นเพียงผู้กำกับดูแล เราจะพบคำหุๆ เช่น Steering not Rowing ให้รัฐเป็นผู้คัดทางเลือกแทนที่จะไปแจวเรือเสียเอง รัฐต้องมองประชาชนซึ่งเป็นผู้รับบริการเป็นลูกค้า เอาแนวคิดการบริหารแบบภาคเอกชนโดยเฉพาะเทคนิคการจัดการต่างๆ มาใช้ในภาครัฐ (Osborne and Gaebler, 1992)

แนวคิดการบริการภาครัฐใหม่ (New Public Service) เป็นแนวโน้มในการให้บริการภาครัฐในปัจจุบันที่เน้นการให้ความสำคัญกับการสร้างจริยธรรมของผู้ที่ทำงานภาครัฐทั้งนี้เมื่อภาครัฐเปลี่ยนจากการบริหารจัดการมาเป็นการกำกับดูแลนั้นผู้ที่ทำงานในภาครัฐมีอำนาจมากกว่าเดิมเพราะสามารถกำหนดทิศทางหลักเกณฑ์ในการให้บริการของรัฐที่มีต่อประชาชน รวมถึงภาครัฐต้องมองเรื่องความเท่าเทียมกันในสังคมประชาธิปไตย (Democratic Equity) ในการได้รับบริการสาธารณะทั้งนี้การเน้นเรื่องประสิทธิภาพ ประสิทธิผล รวมถึงต้นทุนการให้บริการของภาครัฐตามแนวทางการตลาดถูกมองว่าได้ละเลยคุณค่าของความเป็นพลเมืองของประชาชนทุกคน (Individual Citizen) ที่ต้องได้รับบริการสาธารณะจากรัฐ (King and Stivers, 1998; Perry, 2007; Denhardt 2008)

การศึกษาในเชิงเปรียบเทียบพบว่าระหว่างทศวรรษที่ 1980 ถึง 2000 รูปแบบของการปฏิรูปภาครัฐในประเทศต่างๆ

มีความแตกต่างกันออกไป การปฏิรูปในกลุ่มประเทศ Anglo-Saxon มีระดับการปฏิรูปที่กว้างขวาง และรวดเร็วกว่าการปฏิรูปภาครัฐในประเทศในยุโรปตะวันตก นักวิชาการจำนวนหนึ่งกล่าวว่าความเป็น Supermarket State ของประเทศกลุ่ม Anglo-Saxon และความเป็นของประเทศในยุโรปตะวันตก Sovereign State นั้นมีผลต่อการปฏิรูปภาครัฐ (Olsen, 1988)

นักวิชาการแนวทางเสรีนิยมใหม่มักกล่าวการบริหารงานภาครัฐในประเทศเยอรมัน และฝรั่งเศส ที่มีรูปธรรมของการปฏิรูปภาครัฐล้ำหน้ากว่าประเทศในแถบ Anglo-American โดยอธิบายว่าประเทศในยุโรปมีประเพณียึดถือกฎหมายเป็นหลักการบริหารงานภาครัฐ เป็นอุปสรรคในการปฏิรูปเพราะหลักกฎหมาย (Legality) เหล่านี้มักสนับสนุนระบบราชการ (Bureaucracy) ให้มีบทบาทสำคัญในการจัดทาบบริการสาธารณะ (Pollitt and Bouckaert, 2000; Ziller, 2001)

บทความนี้มุ่งเน้นนำเสนอความแตกต่างในเชิงแนวคิดพื้นฐาน เชิงประวัติศาสตร์การบริหารงานภาครัฐในประเทศกลุ่ม Anglo-Saxon และประเทศในยุโรปตะวันตกที่มีพัฒนาการการบริหารงานภาครัฐภายใต้หลักกฎหมายบริหาร (Administrative legality) และหลักกฎหมายมหาชน โดยเสนอให้เห็นถึงพัฒนาการของระบบการบริหารงานภาครัฐของประเทศทั้งสองในเชิงพัฒนาการเพื่อให้เกิดความเข้าใจในความแตกต่างดังกล่าว

พัฒนาการการบริหารภาครัฐในฝรั่งเศส และเยอรมัน

ประเทศในยุโรปส่วนใหญ่มีระบบกฎหมายที่เป็นพื้นฐานสำคัญของการบริหารงานภาครัฐที่พัฒนามาจากระบบกฎหมายโรมัน ส่งผลให้การบริหารงานภาครัฐ (Public Administration) ในประเทศเหล่านี้รัฐต้องปฏิบัติตามกฎหมาย การยึดถือกฎหมายเป็นหลักในการบริหาร บุคลากรภาครัฐส่วนใหญ่ในประเทศแถบทวีปยุโรปมีคุณสมบัติที่สำคัญ คือ ต้องสำเร็จการศึกษาด้านกฎหมายหรือมีพื้นฐานทางด้านกฎหมายมหาชน แม้แต่ Max Weber นักสังคมวิทยาคนสำคัญชาวเยอรมันผู้เสนอแนวคิดระบบราชการ (Bureaucracy) ก็มีพื้นฐานด้านการศึกษาด้านกฎหมายมาก่อนที่จะได้หันมาสนใจงานด้านเศรษฐศาสตร์ และสังคมวิทยา ประเทศเยอรมัน และฝรั่งเศสถือเป็นประเทศสำคัญในยุโรปที่การบริหารงาน ภาครัฐพัฒนาพร้อมกันกับการพัฒนาของกฎหมายปกครอง ประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปนำรูปแบบการบริหารงาน

ภาครัฐของทั้งสองประเทศไปประยุกต์ใช้ในการบริหารงานภาครัฐของตนในเวลาต่อมา ในช่วงศตวรรษที่ 18 ยุคที่เยอรมันเป็นแคว้นปรัสเซีย พัฒนาการทางกฎหมายปกครองของเยอรมันเกิดขึ้นจากแนวคิด Rechtsstaat ส่งผลให้อาณาจักรออสเตรีย นำแนวคิดเดียวกันนี้ไปใช้ในการบริหารงานภาครัฐ ส่วนกรณีฝรั่งเศสนั้น พัฒนาการทางกฎหมายปกครองเกิดขึ้นในช่วงที่ประเทศปกครองโดยจักรพรรดิไปเลี่ยน พัฒนาเป็นแนวคิด *Principe de légalité* แนวคิดนี้มีอิทธิพลต่อการบริหารงานภาครัฐในประเทศเบลเยียม ลักเซมเบิร์ก สเปน และอิตาลี

แนวคิด Rechtsstaat และ *Principe de légalité* ต่างมีพื้นฐานมาจากปรัชญา *Siècle des Lumières* เป็นผลมาจากยุค Enlightenment ที่สนับสนุนให้มนุษย์ใช้เหตุผลในการแสวงหาคำตอบของสังคม ต่อมาในช่วงปลายศตวรรษที่ 18 สมัยพระเจ้าเฟรดเดอริคมหาราช (Frederic the Great) ผู้ปกครองแคว้นปรัสเซีย ได้นำแนวทางปรัชญา *Siècle des Lumières* ประยุกต์เข้ากับแนวคิดของ Voltaire ใช้ในการปกครองปรัสเซียในระบบเผด็จการสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Autocratic absolute monarchy) ให้แคว้นปรัสเซียในขณะนั้นถูกเรียกว่าเป็นรัฐตำรวจ หรือ *Poliziestaat - Police state* ในศตวรรษที่ 19 เริ่มมีเขียนในปรัสเซียจำนวนมากคำนึงถึงผลเสียของการปกครองแบบเผด็จการนี้ จึงได้เสนอแนวคิด Rechtsstaat ขึ้นเพื่อใช้แก้ไขปัญหาการปกครองแบบเผด็จการหรือรัฐตำรวจ ทำให้คำว่า Rechtsstaat เริ่มมีการใช้อย่างกว้างขวางในเยอรมัน และขยายไปในหลายประเทศในเวลาต่อมา

คำว่า Rechtsstaat นั้นตามภาษาเยอรมันหากแปลตามตัวอักษรเป็นภาษาอังกฤษจะหมายถึง The legal state "รัฐที่ยึดถือกฎหมายเป็นหลัก" แต่ในทางปฏิบัติประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปเมื่อกล่าวถึงความหมายของคำว่า Rechtsstaat แล้วมักจะหมายถึง "ประเทศที่ยึดถือหลักนิติรัฐ" หรือที่เรียกว่า Rule of law หลักการสำคัญของ Rechtsstaat คือการใช้อำนาจอธิปไตย (Sovereign) ของรัฐโดยสถาบันต่างๆ นั้นรัฐต้องถูกควบคุมการใช้อำนาจอธิปไตยนั้น โดยอยู่ภายใต้กฎที่มีลักษณะแน่นอน (Stable) เป็นกฎที่เป็นที่เข้าใจโดยทั่วไปในบรรดาประชาชนพลเมือง เป็นกฎที่ปลอดจากการแทรกแซงทางการเมือง และต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติในการบังคับใช้กฎดังกล่าวจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้พิพากษาศาล (Politically neutral judges and

administrators)

ต้นศตวรรษที่ 20 แนวคิด Rechtsstaat ได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องเป็นกลไกเครื่องมือระบบราชการ (Bureaucratic Apparatus) ในแคว้นปรัสเซีย (กลายเป็นประเทศเยอรมันภายหลัง) ภาครัฐของเยอรมันให้ความสำคัญกับสาระและหลักกฎหมาย (Legal Formalism) เพื่อสร้างความเป็นระเบียบที่เป็นธรรมในสังคม (Fair Social Order) ระบบราชการของเยอรมันได้รับการพัฒนาไปอย่างรวดเร็วเป็นปัจจัยสำคัญในการสร้างความรุ่งเรืองให้กับประเทศเยอรมัน และถูกนำไปใช้ในอาณาจักรออสเตรีย-ฮังการี ประเทศในแถบบอลติก ซึ่งในขณะนั้นปกครองโดยระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์โดยไม่มีระบบรัฐสภา

แต่ในช่วงระหว่างสงครามโลกครั้งที่หนึ่ง และสงครามโลกครั้งที่สอง (Interwar Period) แนวคิด Rechtsstaat ในเยอรมันได้สร้างผู้นำที่นำเยอรมันไปสู่สงคราม คือ อะดอล์ฟ ฮิตเลอร์ ภายใต้ขบวนการ NAZI หรือพรรค NAZI ฮิตเลอร์ได้รับเลือกจากประชาชนเป็นเสียงข้างมากในสภา Weimar ของเยอรมัน นำประเทศไปสู่สงครามโลกครั้งที่สอง เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนกรณีการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ชาวยิวจำนวนนับล้านคน ต่อมาหลังสงครามยุติลง แนวคิด Rechtsstaat ในเยอรมันได้รับการปฏิรูปอย่างมาก มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันโดยเพิ่มเติมกระบวนการคุ้มครองสิทธิพลเมืองตามหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนสากล การไม่เลือกปฏิบัติเหยียดหยามเชื้อชาติ การให้ความสำคัญกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Dignity of Human Beings) มีการกำหนดกลไกการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวผ่านกระบวนการทางศาล (Judicial Protection) โดยเฉพาะผ่านกระบวนการศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court) (Berdansky, 1983) หลังสงครามโลกครั้งที่สอง แนวคิด Rechtsstaat ได้รับการปรับปรุงและได้กลายเป็นต้นแบบของหลักนิติรัฐที่ประเทศในยุโรปจำนวนมากนำไปประยุกต์ใช้ในเวลาต่อมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งนำไปใช้ในประเทศที่เพิ่งเปลี่ยนผ่านจากระบบการปกครองแบบเผด็จการเป็นประเทศที่ปกครองตามระบอบประชาธิปไตย เช่น กรณีของประเทศอิตาลีหลังยุคฟาสซิสต์ กรณีประเทศกรีซ และโปรตุเกสภายหลังปี ค.ศ. 1974 กรณีประเทศสเปนภายหลังปี ค.ศ. 1976 รวมถึงกรณีประเทศในกลุ่มยุโรปตะวันออกจำนวนมาก ซึ่งแต่เดิมเคยปกครองในระบบสังคมนิยมภายหลังปี ค.ศ. 1989 ได้เปลี่ยนเป็นประชาธิปไตย

ในกรณีของประเทศฝรั่งเศส แนวคิด *Principe de légalité* นั้นมีพื้นฐานมาจากปรัชญา *Siècle des Lumières* เช่นเดียวกับแนวคิด *Rechtsstaat* ของเยอรมัน แต่ภายหลังปี ค.ศ.1789 นักปฏิวัติฝรั่งเศสนำแนวคิดสัญญาประชาคม (Social Contract) ของรุสโซ (Rousseau) ที่เชื่อในเรื่องเจตจำนงร่วมของประชาชน (General Will) มาผสมผสานเข้ากับแนวปรัชญา *Siècle des Lumières* และแนวคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of powers) ของมองเตสกีเยอร์ (Montesquieu) ดังนั้น แนวคิดหลักของ *Principe de légalité* จึงมีพื้นฐานสำคัญ ในการสร้างกฎสังคมหรือกฎหมายตามเจตจำนงร่วมของประชาชน หรือที่เรียกว่า *La Loi expression de la volonté générale*

การที่แนวคิด *Principe de légalité* มีพื้นฐานจากแนวคิดสัญญาประชาคม จึงมองว่าการที่จะให้ประชาชนเชื่อฟังและปฏิบัติตามกฎหมาย กฎหมายนั้นต้องผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน ความเชื่อดังกล่าวพัฒนาเป็นแนวคิดประชาธิปไตยแบบตัวแทน (Representative Democracy) กล่าวได้ว่า แนวคิด *Principe de légalité* เชื่อมโยงกับแนวคิดประชาธิปไตยแบบตัวแทน จะมีเพียงในช่วงที่ประเทศปกครองโดยเผด็จการกษัตริย์ระหว่าง ปี ค.ศ.1799 - 1814 โดย นโปเลียน โบนาปาร์ต และในช่วงระหว่างปี ค.ศ.1852 - 1870 ที่ปกครองโดยนโปเลียนที่สาม ถือเป็นช่วงระยะเวลาสั้นๆ ที่แนวคิดประชาธิปไตยแบบตัวแทนถูกลดความสำคัญ (Wunder, 1992)

การที่แนวคิด *Principe de légalité* พัฒนามาจากแนวคิดประชาธิปไตยแบบตัวแทน ประกอบแนวคิดการเลือกตั้งทั่วไป (Universal Suffrage) และแนวคิดสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ซึ่งเป็นไปตามคำประกาศสิทธิของมนุษย์และพลเมืองของฝรั่งเศส (*La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*) ซึ่งเป็นอุดมการณ์สำคัญของนักปฏิวัติฝรั่งเศส การปฏิวัติฝรั่งเศสนั้นมีอิทธิพลกับนักคิดสำคัญๆ ในยุโรปโดยเฉพาะนักคิดในแนวทางเสรีนิยม (Liberal Thinking) ในฝรั่งเศสอิทธิพลของแนวคิด *Principe de légalité* สะท้อนออกมาในรูปของกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Statute Law) แม้ว่าในบางช่วงเวลาตามประวัติศาสตร์ฝรั่งเศสที่ประเทศถูกปกครองโดยเผด็จการ นโปเลียน โบนาปาร์ต แนวคิด *Principe de légalité* ยังคงถูกผสมผสานเข้ากับการปฏิรูประบบการบริหารภาครัฐโดยเฉพาะการสร้างหน่วยงานภาครัฐ สถาบันการศึกษาหลักเพื่อผลิต

เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีประสิทธิภาพในการทำงานสูง

ในปี ค.ศ.1799 นโปเลียน โบนาปาร์ต ตั้งหน่วยงานที่สำคัญ คือ สภาแห่งรัฐ หรือที่เรียกว่า *Conseil d'Etat* หรือ State Council เพื่อเป็นที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาล สภาแห่งรัฐนี้ได้กลายเป็นองค์กรสูงสุดในการพิจารณา อุตธรณ์กรณีพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐและประชาชน (Highest Appellate Body) และในปี ค.ศ.1872 สภาแห่งรัฐเป็นศาลที่มีความเป็นอิสระ (Independent Court) ในการตัดสินคดีในนามของประชาชน กล่าวได้ว่านับตั้งแต่ช่วงกลางศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา คำพิพากษา คำสั่ง หรือคำวินิจฉัยของ สภาแห่งรัฐ หรือ *Conseil d'Etat* ได้กลายเป็นแนวทางกฎหมายที่ถูกนำไปใช้ในการบริหารงานภาครัฐ ซึ่งถูกรวบรวมจัดหมวดหมู่เข้าไปใช้เป็นกฎหมายปกครอง (Administrative Law) เพื่อบริหารงานภาครัฐในฝรั่งเศส กฎหมายดังกล่าว กำหนดรูปแบบองค์กรภาครัฐ และกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ โครงสร้างองค์กรสภาแห่งรัฐ หรือ *Conseil d'Etat* ของฝรั่งเศสถูกนำมาใช้ในประเทศต่างๆ ในยุโรปในเวลาต่อมา ในบางประเทศนั้นมีการพัฒนาสภาแห่งรัฐ หรือ *Conseil d'Etat* เป็นศาลปกครองสูงสุด (Supreme Administrative Court)

การที่ความคิดพื้นฐานด้านกฎหมายของเยอรมัน และฝรั่งเศสนั้นมีพัฒนาการที่แตกต่างกัน ส่งผลเจตนารมณ์ของกฎหมายที่แตกต่างกัน กล่าวคือในขณะที่การออกกฎหมายของฝรั่งเศสนั้นเป็นไปตามแนวคิด *Principe de légalité* และหลักการของขบวนการปฏิวัติฝรั่งเศส ซึ่งส่งเสริมหลักความเสมอภาคของมนุษย์ และแนวคิดประชาธิปไตยแบบตัวแทน ดังนั้นเพื่อให้หลักประกันว่าหลักการความเชื่อดังกล่าวได้รับหลักประกันจึงมีการสร้างองค์การสำคัญ คือ สภาแห่งรัฐ *Conseil d'Etat* ขึ้นทำหน้าที่ให้เป็นการบริหารงานของภาครัฐเป็นไปตามเจตนารมณ์หรือหลักการดังกล่าว ขณะที่ในประเทศเยอรมันนั้นพื้นฐานในการออกกฎหมายนั้นเป็นไปตามแนวคิด *Rechtsstaat* ทั้งนี้เพื่อส่งเสริมความชอบธรรมของรัฐในฐานะที่เป็นระบบราชการที่มีเหตุผล การออกกฎหมายต้องมีหลักการที่มีความแน่นอน กฎหมายต้องไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นที่ยอมรับของประชาชนโดยทั่วกัน รวมถึงต้องปลอดจากการแทรกแซงทางการเมือง มีกลไกควบคุมการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ ให้เป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ในเยอรมันการมีกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statue Law) เป็นไปเพื่อสนับสนุนการบริหารงานภาครัฐ (Public Administration) หรือระบบราชการ (Bureaucracy) การที่เจ้าหน้าที่รัฐส่วนใหญ่ของเยอรมันมีพื้นฐานการศึกษาทางด้านกฎหมายสามารถวินิจฉัยการใช้อำนาจหน้าที่ของตนตามกฎหมายได้ไม่ต้องพึ่งผู้เชี่ยวชาญกฎหมายจากหน่วยงานอื่น (ต่างกับฝรั่งเศสที่ต้องอาศัยสภาแห่งรัฐ หรือ Conseil d'Etat) จึงมีผู้กล่าวว่ารูปแบบระบบการบริหารงานภาครัฐของเยอรมันดังกล่าวเป็นแบบ Weberian State Model ในขณะที่ในประเทศฝรั่งเศสนั้นกฎหมายปกครองมีลักษณะเป็นประมวลกฎหมายที่มีชุดความคิดเป็นระบบ (A set of principles) โดยมีสภาแห่งรัฐ หรือ Conseil d'Etat เป็นหน่วยงานที่มีบทบาทสำคัญในการกำกับกรปฏิบัติของหน่วยงานภาครัฐและการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมาย รวมถึงสภาแห่งรัฐยังเป็นผู้วางแนวทางในการบริหารภาครัฐในฝรั่งเศส

รัฐธรรมนูญ และกลไกการกำกับการบริหารภาครัฐ

ประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปใช้รัฐธรรมนูญแบบลายลักษณ์อักษร การที่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรนี้ส่งผลต่อการบริหารภาครัฐในยุโรป แม้ว่ารัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ในยุโรปจะมีลักษณะที่แตกต่างกัน กล่าวคือรัฐธรรมนูญบางประเทศจะมีการระบุรายละเอียดมาก ในขณะที่บางประเทศรัฐธรรมนูญสั้นและมีความหมายในเชิงกว้าง เป็นที่น่าสังเกตว่าในประเทศที่เพิ่งเปลี่ยนผ่านจากการปกครองในระบอบเผด็จการมาเป็นประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยนั้นมักมีรัฐธรรมนูญที่เขียนไว้อย่างละเอียด ชัดเจน ทั้งนี้เพื่อใช้รักษาหลักการสำคัญของรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรีย ที่ออกในปี ค.ศ.1920 ประเทศอิตาลี ในปี ค.ศ.1947 ประเทศเยอรมันในปี ค.ศ.1947 ประเทศกรีซ ในปี ค.ศ.1975 ประเทศโปรตุเกส ในปี ค.ศ.1976 ประเทศสเปน ในปี ค.ศ.1978 รวมถึงประเทศในยุโรปตะวันออกที่อดีตเคยปกครองในระบอบสังคมนิยมที่ต่างทยอยกันใช้รัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตย ในช่วงทศวรรษที่ 1990

ระบบกฎหมายของประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปมีพื้นฐานมาจากระบบกฎหมายโรมัน กฎหมายโรมันนั้นมีรูปแบบการจัดหมวดหมู่อย่างเป็นระบบ (Systematic Construction) เจ้าหน้าที่รัฐในประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปมีประสบการณ์ในการร่างกฎหมายแบบ

โรมันมาโดยตลอด กล่าวคือเมื่อสังคมมีการเปลี่ยนแปลงเจ้าหน้าที่รัฐก็ต้องปรับปรุงกฎหมายใหม่อยู่เสมอเพื่อให้เข้ากับสถานการณ์ทางสังคม นับตั้งแต่การร่างรัฐธรรมนูญซึ่งถือเป็นกฎหมายสูงสุด เจ้าหน้าที่รัฐมีความเชี่ยวชาญในการจัดหมวดหมู่ของสถาบันที่ใช้อำนาจอธิปไตย ให้มีกลไกตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจระหว่างสถาบัน ประสภการณ์ดังกล่าวซึ่งเป็นพื้นฐานสำคัญในการยกร่างกฎหมายที่เป็นประมวลกฎหมาย (Codification) ต่างๆ ซึ่งในเวลาต่อมา นอกจากนั้นพัฒนาการในการยกร่างกฎหมายได้ถูกพัฒนาต่อในสถานศึกษาระดับมหาวิทยาลัย โดยมหาวิทยาลัยสำคัญๆ ในยุโรป เช่น มหาวิทยาลัย Bologna ในอิตาลี และมหาวิทยาลัย Montpellier ในฝรั่งเศส เป็นต้น ปัจจัยเชิงประวัติศาสตร์ และประสภการณ์ในการร่างกฎหมายที่ถูกพัฒนาต่อในมหาวิทยาลัยได้ทำให้การยกร่างกฎหมายต่างๆ ในยุโรปเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ในศตวรรษที่ 17 หลายประเทศในยุโรปเริ่มมีการรวบรวมกฎหมายและยกร่างประมวลกฎหมาย เช่น เดนมาร์ก ในปี ค.ศ.1687 สวีเดน ในปี ค.ศ.1734 รัสเซีย ในปี ค.ศ.1794 เป็นต้น ในเบื้องต้นประเทศเหล่านี้จะยกร่างประมวลกฎหมายเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดระบบการบริหารที่ดินในประเทศ

ประเทศฝรั่งเศสและเยอรมันเป็นประเทศที่มีประสภการณ์ในการยกร่างประมวลกฎหมายมายาวนานนับตั้งแต่ศตวรรษที่ 17 ในปี ค.ศ.1804 นี้ไปเลียนออกประมวลกฎหมายแพ่งขึ้นเรียกว่า Napoleonic Code หรือ Code Civil และออกประมวลกฎหมายอาญาที่เรียกว่า Code pénal ในปี ค.ศ.1810 ต่อมามีการออกประมวลกฎหมายแพ่งในเยอรมัน (German Civil Code) หรือที่เรียกว่า Burgerliches Gesetzbuch - BGB ในปี ค.ศ.1901 ประสภการณ์ของทั้งสองประเทศต่างกับประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาซึ่งอยู่ในระบบกฎหมายแบบ Common Law ที่ศาลโดยผู้พิพากษามีอำนาจในวินิจฉัยคดีความต่างๆ โดยอาศัยหลักการกว้างๆ เช่น หลักความยุติธรรม หลักสิทธิมนุษยชน ต่างกับระบบกฎหมายในยุโรปที่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษร กำหนดการคุ้มครองหลักการต่างๆ ไว้ชัดเจน ความแตกต่างของระบบกฎหมายทั้งสองส่งผลกับการบริหารภาครัฐของกลุ่มประเทศทั้งสองแตกต่างกันไป

ประเทศในยุโรปมีการใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร ซึ่งมีการกำหนดลำดับศักดิ์ทางกฎหมายไว้ชัดเจน (Hierarchy of Written Law) รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครอง

ประเทศเป็นกฎหมายสำคัญที่ระบุถึงโครงสร้างสำคัญในระบบการเมืองและระบบสังคมในประเทศ โดยมีกฎหมายลำดับศักดิ์รองลงมา คือ กฎหมายลายลักษณ์อักษร หรือ Laws (บ้างก็เรียกว่า Lois Gesetze Legge Leyes เป็นต้น) ที่ออกโดยสภานิติบัญญัติ เพื่อให้ฝ่ายบริหารนำไปใช้ในการบริหารภาครัฐ และควบคุมสังคมในกรณีของฝรั่งเศสและเยอรมัน กฎหมายลายลักษณ์อักษรซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกโดยผ่านความเห็นชอบของฝ่ายนิติบัญญัติ มีลักษณะสำคัญ คือ มักจะไม่กล่าวถึงรายละเอียดมากเกินไป จะกำหนดเพียงหลักการและแนวทางต่างๆ เพื่อให้ฝ่ายบริหารนำไปปฏิบัติต่อไป

ฝ่ายบริหารเองก็จะต้องออกกฎระเบียบ ข้อบังคับ (General Regulations หรือ *Reglements* ในฝรั่งเศส และ *Verordnungen* ในเยอรมัน) ที่มีรายละเอียดมากกว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อให้เกิดความชัดเจนกับเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติเป็นรายการณี ในสถานการณ์ต่างๆ และเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้น ฝ่ายบริหารจะมอบอำนาจ (Delegation of Power) แบบถาวรให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐในการตัดสินใจหรือการปฏิบัติงานในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้อำนาจหน้าที่ การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องเป็นไปตามกฎระเบียบของฝ่ายบริหาร ในขณะที่กฎระเบียบของฝ่ายบริหารต้องเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายลายลักษณ์อักษรและกฎหมายลายลักษณ์อักษรต้องมีเจตนารมณ์ที่สอดคล้องกับหลักการที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ และเป็นไปตามแนวคิด *Principe de légalité* และแนวคิด *Rechtsstaat* การตัดสินใจหรือการบริหารงานของเจ้าหน้าที่ภาครัฐนั้นต้องเป็นไปอย่างเหมาะสมตามกฎหมาย (Duly Authorized) ที่ได้มอบอำนาจ (Empowerment) ให้เจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นไปหลักดังกล่าวตามกฎหมายมหาชนเรียกในฝรั่งเศสว่า *Competence* และ *Zuständigkeit* ในเยอรมัน การปฏิบัติหน้าที่รวมถึงการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่รัฐมีผลผูกพันตามกฎหมายที่ภาคเอกชนต้องปฏิบัติตาม (Legally Binding Consequence) รัฐใช้กฎหมาย ข้อบังคับต่างๆ ที่เป็นลายลักษณ์อักษร หรือ Statute Law ที่ออกโดยสภานิติบัญญัติหรือที่เรียกว่า *Lois Gesetz Legge Leyes* กฎหมายเหล่านี้รัฐใช้เป็นเครื่องมือในการกำหนดนโยบายสาธารณะ ให้อำนาจหน่วยงานของรัฐในการบังคับใช้นโยบายสาธารณะ ในขณะที่ Statue Law ที่เป็นกฎระเบียบข้อบังคับ หรือ *General Regulations* ซึ่งในฝรั่งเศส

เรียกว่า *Reglements* ในเยอรมันเรียกว่า *Verordnungen* รัฐกฎหมายดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการดำเนินนโยบายสาธารณะ รวมถึงเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ กล่าวถึงการมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐให้กระทำการแทนหน่วยงานของรัฐ ดังนั้นในประเทศฝรั่งเศส และเยอรมันจึงมีการเรียกกฎหมายเหล่านี้ว่าเป็นข้อบังคับของหน่วยงานของรัฐและเป็นกฎหมายเพื่อใช้ในการบริหารงานภาครัฐ ที่ในประเทศฝรั่งเศสเรียก *Actes Administratifs* หรือ *Verwaltungsakte* ในเยอรมัน

กรณีของประเทศฝรั่งเศสเมื่อกฎหมายได้มอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจในการตัดสินใจต่างๆ แล้ว หากเจ้าหน้าที่รัฐกระทำการไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายจึงมีการสร้างกลไกตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าวว่า กระทำไปตามกฎหมาย (Judicial Review of Administrative Action) ที่กำหนดให้ไว้หรือไม่ รวมถึงวินิจฉัยว่าการกระทำใดโดยหน่วยงานของรัฐ หรือโดยเจ้าหน้าที่รัฐนั้นขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ (กระบวนการดังกล่าวคล้ายกับกระบวนการ *ultra vires* ในระบบกฎหมาย Anglo-American) กระบวนการดังกล่าวเรียกว่า *Judicial Review*

การสร้างกลไกกำกับการใช้อำนาจของรัฐที่เรียกว่า *Judicial review* ได้แพร่หลายไปในหลายประเทศในทวีปยุโรป ใช้เป็นกลไกสำคัญที่ปกป้องเสรีภาพของประชาชนและเป็นหลักประกันให้หน่วยงานราชการต้องปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ รวมถึงควบคุมหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่รัฐไม่ให้ใช้อำนาจ ไปเกินกว่าที่ตนได้รับตามกฎหมาย ประเทศต่างๆ ในทวีปยุโรปมีกระบวนการ *Judicial Review* ที่มีรายละเอียดแตกต่างกันออกไป แต่สิ่งหนึ่งที่มีเหมือนกัน คือ อิทธิพลของกระบวนการ *Judicial Review* ทำให้บรรดาเจ้าหน้าที่รัฐต้องระมัดระวังในการปฏิบัติงาน ต้องศึกษาเรื่องกฎระเบียบวิธีการปฏิบัติให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

อำนาจฝ่ายบริหารในประเทศฝรั่งเศส และเยอรมัน

ประเทศต่างๆ ในทวีปยุโรปนั้น อำนาจของฝ่ายบริหารในการกำหนดโครงสร้างส่วนราชการในระดับกระทรวงและหน่วยงานภายในกระทรวงแตกต่างกันออกไป ทั้งนี้เกิดจากบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ เช่น ในประเทศอิตาลีอำนาจในการจัดตั้ง ยุบ ควบรวม หน่วยงานในระดับกระทรวงเป็นของสภานิติบัญญัติ

รัฐบาลหรือฝ่ายบริหารที่เป็นตัวแทนที่มาจากสภานิติบัญญัตินั้น ไม่มีอำนาจในการออกกฎหมายที่ใช้ในการจัดตั้ง ยุบ ควบรวม หน่วยงานในระดับกระทรวงรวมถึงหน่วยงานย่อยในกระทรวง ต่อมา มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญอิตาลีให้ประชาชนมีอำนาจในการเปลี่ยนแปลง โครงสร้างภาครัฐในระดับกระทรวงได้เช่นกัน ผ่านกระบวนการที่ เรียกว่า Referendum ซึ่งเกิด Referendum ขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ.1993 กล่าวได้ว่าฝ่ายบริหารถูกสภานิติบัญญัติควบคุมอำนาจ ในจัดโครงสร้างในการบริหารภาครัฐ ซึ่งลักษณะดังกล่าวคล้ายกัน กับในประเทศออสเตรเลีย เยอรมัน โปรตุเกส สเปน สวีเดน

ในทางตรงข้ามในประเทศฝรั่งเศส รัฐบาลฝรั่งเศสมี อำนาจในการยุบ จัดตั้ง ควบรวม หน่วยงานของรัฐระดับกระทรวง รวมถึงหน่วยงานภายในกระทรวงโดยไม่ต้องผ่านสภานิติบัญญัติ ถือเป็นเรื่องของฝ่ายบริหาร ส่วนสภานิติบัญญัตินั้นมีอำนาจในการจัดระเบียบโครงสร้างของรัฐบาลท้องถิ่น รูปแบบดังกล่าวพบ ได้ในประเทศเนเธอร์แลนด์ เบลเยียม และใกล้เคียงกับระบบ การปกครองของอังกฤษที่รัฐบาลอาศัยตามพระราชกฤษฎีกา (Royal Prerogative) ในการจัดโครงสร้างส่วนราชการ อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นรัฐบาล หรือสภานิติบัญญัติที่เป็นผู้มีอำนาจในการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างส่วนราชการทั้งรัฐบาลและสภานิติบัญญัติ ก็จะต้องกระทำผ่านกระบวนการที่ต้องตราเป็นกฎหมายลายลักษณ์ อักษร หรือ Statute Law

ในบางกรณีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างองค์กรภาครัฐ ในฝรั่งเศสเป็นเรื่องที่ต้องปฏิบัติตามกระบวนการทางกฎหมาย บางกรณีก่อนที่จะเริ่มกระบวนการพิจารณาการเปลี่ยนแปลง โครงสร้างตามกฎหมายนั้นต้องมีรายงานการศึกษาจากองค์กรที่ ทำหน้าที่ที่ปรึกษา (Consultative Bodies) เสนอรายงานกับ รัฐบาลก่อนจึงสามารถดำเนินการตามกระบวนการทางกฎหมายต่อไป จะเห็นได้ว่าการบริหารภาครัฐของประเทศในยุโรปนั้นการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างส่วนราชการเพื่อตอบสนองต่อกระแสการปฏิรูป การบริหารงานภาครัฐแนวใหม่นั้นจึงไม่อาจเป็นไปได้ง่าย

การที่ประเทศในยุโรปมีกฎหมายลายลักษณ์อักษร ทั้ง Statute Law และ Written Regulation เป็นหลักในการบริหารงาน ภาครัฐ ซึ่งรวมถึงการบริหารงานบุคคลภาครัฐด้วย ก่อนศตวรรษที่ 20 ประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปอำนาจในการบริหารงานบุคคล ภาครัฐแต่เดิมจะอยู่ที่ฝ่ายบริหารในยุคสมบูรณาญาสิทธิราชย์ อำนาจ อำนาจในการกำกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐเป็นของ

พระมหากษัตริย์ การเข้ารับราชการนั้นมีความสัมพันธ์ ผูกพันกับ สถาบันพระมหากษัตริย์ ในศตวรรษที่ 19 เมื่อสถาบันกษัตริย์ เริ่มลดบทบาทลงอำนาจ ในการบริหารงานบุคคลภาครัฐแต่เดิม จะอยู่ที่ฝ่ายบริหารหรือรัฐบาล ต่อมาในช่วงศตวรรษที่ 20 อำนาจ ดังกล่าวมีการถ่ายโอนมายังฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นไปตาม เจตนาารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่เน้นการคุ้มครองบุคลากรภาครัฐ ให้ปฏิบัติหน้าที่โดยปลอดจากการแทรกแซง หรือเพื่อลดอิทธิพล ของฝ่ายบริหารในการแทรกแซงเจ้าหน้าที่รัฐ

นับตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 ประเทศจำนวนมากในยุโรปได้ ออกกฎหมาย และกฎระเบียบเพื่อใช้ในการบริหารงานบุคคล ภาครัฐตามระบบคุณธรรม (Merit System) บังคับใช้ทั้งในระดับ รัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่น เช่น ประเทศสเปนในปี ค.ศ.1852 ลักเซมเบิร์ก ในปี ค.ศ.1872 เดนมาร์ก ในปี ค.ศ.1899 และอิตาลี ในปี ค.ศ.1908 เนเธอร์แลนด์ ในปี ค.ศ.1921-1931 เบลเยียม ในปี ค.ศ.1937 ฝรั่งเศส ในปี ค.ศ.1941 ในส่วนของประเทศ เยอรมันนั้นมีการออกกฎหมาย ในปี ค.ศ.1937 โดยมีจุดประสงค์ ต่างจากประเทศอื่นในขณะนั้น กล่าวคือ รัฐบาลเผด็จการใน ขณะนั้นใช้กฎหมายดังกล่าวเป็นเครื่องมือกีดกันชาวยิวในการเข้า ทำงานภาครัฐ ซึ่งต่อมาหลังสงครามโลกครั้งที่สองจึงได้มีการแก้ไข กฎหมายดังกล่าวเพื่อให้เป็นไป ตามการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยที่ให้หลักประกันกับสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค รวมถึงเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน

เจ้าหน้าที่รัฐและบุคลากรภาครัฐในประเทศต่างๆ ใน ยุโรปมีกฎหมายที่กำกับดูแลการบริหารงานบุคคล ภาครัฐที่แตกต่างกันแต่สิ่งทีคล้ายกัน คือ การบริหารงานบุคลากรภาครัฐไม่อยู่ ภายใต้อำนาจบังคับของกฎหมายแรงงาน Labour Law กรณีของ เยอรมันนั้นเมื่อครั้งที่เยอรมันยังเป็นปรัสเซียมีระบอบการปกครอง แบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ เจ้าหน้าที่รัฐมีสถานะเป็นข้าราชการ เป็นผู้รับใช้กษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ปกครอง การคัดเลือกผู้เข้ารับราชการ จึงมีการคัดสรรเป็นพิเศษ เนื่องจากข้าราชการมีความเชื่อมโยงใกล้ชิด กับสถาบันกษัตริย์ ข้าราชการคือมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อกษัตริย์ ในการปฏิบัติหน้าที่ต่างๆ กษัตริย์จึงออกกฎหมายพิเศษเพื่อให้ ความคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ต่างๆ ของข้าราชการเพื่อเป็น การตอบแทน ระบบการบริหารงานราชการดังกล่าวได้พัฒนาเป็น การบริหารงานบุคคลภาครัฐในเวลาต่อมา ปัจจุบันเจ้าหน้าที่ของ รัฐในเยอรมันที่ยังคงอยู่ภายใต้กฎหมายพิเศษ ตามแบบสมัย

สมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่ทำงานในภาครัฐทั้งในระดับรัฐบาลกลาง รัฐบาลในระดับภูมิภาค และรัฐบาลท้องถิ่น ถูกเรียกว่า Beamter รวมแล้วคิดเป็นประมาณร้อยละ 40 ของจำนวนบุคลากรภาครัฐโดยรวม ในขณะที่บุคลากรภาครัฐที่ไม่ใช่ Beamter อยู่ภายใต้กำกับของกฎหมายที่กำกับดูแลการบริหารงานบุคคลภาครัฐทั่วไปมีประมาณร้อยละ 60 ระบบการบริหารงานบุคคลที่มีบุคลากรภาครัฐสองประเภทนี้ปรากฏในประเทศออสเตรีย เดนมาร์ก และลักเซมเบิร์ก

การบริหารงานบุคคลภาครัฐในประเทศฝรั่งเศส เบลเยียม เนเธอร์แลนด์ สเปน และสวีเดน นั้นแตกต่างออกไปจากเยอรมัน โดยการบริหารงานบุคคลภาครัฐในประเทศเหล่านี้เป็นไปตามหลักความเสมอภาคของประชาชนทั่วไปในการเข้าทำงานภาครัฐ การบริหารงานบุคคลภาครัฐมีกฎหมายกำกับโดยเฉพาะและไม่อยู่ภายใต้กฎหมายแรงงาน สภาพการจ้างที่แตกต่างกันระหว่างภาครัฐ และภาคเอกชนทั้งในแง่ที่ว่าภาครัฐนั้นสภาพการทำงานไม่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากภาวะเศรษฐกิจการทำงานในภาครัฐจึงมีความมั่นคงกว่าการทำงานในภาคเอกชน รวมถึงการทำงานภาครัฐมีวาระการทำงานที่ชัดเจนกว่าการจ้างงานในภาคเอกชน นอกจากนี้สภาพแรงงานของภาครัฐก็มีบทบาทสำคัญในการต่อต้านการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย การบริหารงานบุคคลภาครัฐในแนวทางที่จะปรับให้คล้ายกับกฎหมายแรงงาน (Bossart et al., 2001) เดนมาร์กเป็นประเทศแรกในยุโรปที่มีความพยายามในการปฏิรูปกฎหมายการบริหารงานบุคคลภาครัฐให้มีความใกล้เคียงกับกฎหมายแรงงานมาตั้งแต่ทศวรรษที่ 1960 แต่การปรับแก้ไขนั้นเป็นแบบค่อยเป็นค่อยไปประเทศที่ประสบความสำเร็จในการปรับแก้กฎหมายการบริหารงานบุคคลภาครัฐในแนวทางเดียวกับการจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน คือ ประเทศอิตาลี ในปี ค.ศ.1992 อิตาลีได้ปฏิรูประบบการบริหารงานบุคคลภาครัฐอย่างถอนรากถอนโคน มีการยกเลิกกฎหมายการบริหารงานบุคคลภาครัฐและให้การจ้างบุคลากรภาครัฐทั้งในระดับรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นมีสภาพการจ้างเป็นไปตามกฎหมายแพ่ง และกฎหมายแรงงาน (Civil and Labour Law) ประเทศที่มีการตามมาด้วยการแก้ไขกฎหมายการบริหารงานบุคคลภาครัฐต่อจากอิตาลี คือ ประเทศสวีเดน ฟินแลนด์ และเนเธอร์แลนด์ แต่การเปลี่ยนแปลงในประเทศเหล่านี้ไม่ได้รุนแรงเหมือนในกรณีของอิตาลี

ในประเทศเยอรมัน เจ้าหน้าที่รัฐ หรือบุคลากรภาครัฐที่ปฏิบัติงานภาครัฐ ต้องทำงานกับกฎหมายหลายลักษณะอักษร รวมถึงกฎเกณฑ์ ข้อบังคับต่างๆ ดังนั้นจึงเป็นประเพณีในการทำงานภาครัฐในเยอรมันตั้งแต่ยังเป็นแคว้นปรัสเซียว่าเจ้าหน้าที่รัฐเป็นวิชาชีพทางกฎหมาย (Legal Profession) ดังนั้นเจ้าหน้าที่รัฐต้องผ่านการศึกษากฎหมาย เช่นเดียวกับผู้ที่ทำงานเป็นผู้พิพากษาหรือทนายความ รูปแบบดังกล่าวมีการนำไปใช้ในประเทศจำนวนมากในทวีปยุโรปที่เจ้าหน้าที่รัฐส่วนใหญ่สำเร็จการศึกษาทางนิติศาสตร์ (Singh, 2001)

ส่วนกรณีของประเทศฝรั่งเศสนั้นแตกต่างออกไป กล่าวคือ เจ้าหน้าที่รัฐของฝรั่งเศสส่วนใหญ่สำเร็จการศึกษาจากโรงเรียนฝึกข้าราชการพลเรือน (National School of Administration หรือ Ecole National d'administration-ENA) ได้เรียนกฎหมายบ้างเช่น กฎหมายปกครอง แต่ไม่ได้เรียนกฎหมายอื่นๆ เช่น กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกฎหมายอาญา ต่างกับกรณีของเยอรมัน นอกจากนี้เจ้าหน้าที่รัฐในระดับสูงของฝรั่งเศส มักสำเร็จการศึกษามาจากสถาบันการศึกษาที่ผลิตผู้นำของประเทศ (Grandes écoles) ซึ่งก่อตั้งมาตั้งแต่ยุคของนโปเลียน เช่น Ecole Polytechnique ก่อตั้งในปี ค.ศ.1794 ซึ่งสถานศึกษานี้ตั้งขึ้นเพื่อผลิตนายทหารเหล่าทหารช่างให้กับกองทัพฝรั่งเศส Ponts et Chaussées โรงเรียนที่สร้างขึ้นเพื่อผลิตวิศวกรสร้างถนนและสะพาน Eaux et Forêts โรงเรียนเพื่อวิศวกรชลประทานและป่าไม้ เป็นต้น เจ้าหน้าที่รัฐระดับสูงส่วนใหญ่จึงมีพื้นฐานการทำงานในตำแหน่งวิศวกร (Wunder, 1992)

ในฝรั่งเศสหากหน่วยงานภาครัฐมีปัญหาการบริหารงานภาครัฐทั้งในระดับชาติและระดับกระทรวงก็จะขอคำปรึกษาจากหน่วยงาน Conseil d'Etat แต่เพียงผู้เดียว ต่างจากเยอรมันที่ในหน่วยงานของรัฐในทุกระดับจะมีผู้ปฏิบัติหน้าที่ส่วนใหญ่สำเร็จการศึกษาทางกฎหมายมีความรู้ด้านกฎหมายเป็นอย่างดี สามารถวินิจฉัยปัญหาในการปฏิบัติงานได้ นอกจากนี้ในกระทรวงแต่ละแห่งก็มีนิติกร หรือผู้เชี่ยวชาญกฎหมาย (Legal Expertise) ประจำกระทรวงอยู่คอยแก้ไขปัญหาการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ

ในประเทศฝรั่งเศส เพื่อที่จะตรวจสอบการทำงานของรัฐบาล โดยเฉพาะการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ (Exercise of Administrative Discretion) ว่าเป็นไปตามกฎหมายการบริหารงานภาครัฐ (Droit Administratif) หรือไม่ ตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่รัฐ

ใช้วิธีการที่เหมาะสมหรือไม่ การปฏิบัติงานขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ (Principle of Proportionality) มีการให้ความสำคัญกับหลักสิทธิมนุษยชนหรือไม่ มีการคุ้มครองเสรีภาพในอิสรภาพของประชาชนพลเมืองหรือไม่ มีการใช้อำนาจในทางที่ไม่ชอบตามกฎหมายหรือไม่ (Abuse of Power) การตรวจสอบนี้ดำเนินการผ่านศาลที่มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร เรียกระบบการนี้ว่า Judicial Review หรือ *Le contrôle de légalité* *Rechtsmassigkeitkontrolle* สิ่งนี้มีมาตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 ในหลายประเทศในยุโรป (Brown and Bell, 1998)

ในกรณีของประเทศฝรั่งเศสศาลเจ้าหน้าทีรัฐ หรือหน่วยงานรัฐไม่ปฏิบัติตามหลักการข้างต้น ศาลมีอำนาจในการสั่งให้การดำเนินการทางปกครองนั้นเป็นโมฆะ มีคำสั่งให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการตามสั่งของศาล รวมถึงสั่งให้หน่วยงานของรัฐจ่ายค่าชดเชยให้กับประชาชน โดยจัดสรรจากเงินงบประมาณของรัฐบาลกลางหรือรัฐบาลท้องถิ่นเพื่อแสดงความรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานรัฐ ในปี ค.ศ. 1806 ศาลปกครองฝรั่งเศสในขณะนั้นได้สั่งให้รัฐต้องจ่ายค่าเสียหายให้กับประชาชน ทั้งนี้เพื่อคุ้มครอง เยียวยาประชาชนผู้ได้รับผลกระทบจากการดำเนินการของรัฐ (*remedy for abuse of power* หรือ *recours pour excès de pouvoir*) ในประเทศเยอรมันกลไกดังกล่าวเรียกว่า *Rechtsweg* (Bell and Bradley, 1991)

หลายประเทศในยุโรป เช่น ประเทศสวีเดน อิตาลี เยอรมัน เบลเยียม กรีซ ฝรั่งเศส และโปรตุเกส กระบวนการ Judicial Review กระทำผ่านศาลปกครองที่จัดตั้งขึ้นมาแยกจากระบบศาลเดี่ยว (เฉพาะในประเทศเดนมาร์คยังคงใช้ระบบศาลเดี่ยวอยู่) อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาศาลดังกล่าวมีความเป็นอิสระเช่นเดียวกับผู้พิพากษาศาลทั่วไป ผู้พิพากษาในศาลปกครองต้องมีความเชี่ยวชาญกฎหมายปกครอง กฎหมายการบริหารงานภาครัฐ ระเบียบข้อบังคับต่างๆ รวมถึงมีประสบการณ์เรื่องการบริหารงานงานภาครัฐ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากคำสั่งของรัฐ หรือการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ

คำพิพากษา คำวินิจฉัย หรือคำสั่งของศาลปกครอง (Judge-Made Case Law) ในประเทศฝรั่งเศส และในประเทศต่างๆ ในยุโรปที่มีการพัฒนามาตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 เป็นรากฐานสำคัญในการพัฒนากฎหมายปกครอง รวมถึงเป็นกรอบแนวทางการบริหารงานภาครัฐ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐให้เป็นไป

ตามกระบวนการยุติธรรม (Due Process) เมื่อคำพิพากษามีมากขึ้นก็เกิดการรวบรวมจัดหมวดหมู่ (Codification) บรรดาคำพิพากษาดังกล่าวเป็นกฎหมายปกครอง ประมวลกฎหมายปกครอง รวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองในเวลาต่อมา ปากฎการณ์เช่นนี้เกิดขึ้นในประเทศเยอรมันที่ถือกันว่ามีกฎหมายปกครองที่ครอบคลุมในประเด็นสำคัญในการให้ความคุ้มครองประชาชน กฎหมายปกครองของเยอรมันผ่านสภานิติบัญญัติระดับชาติ ในปี ค.ศ. 1976 และผ่านสภานิติบัญญัติระดับแคว้น (Lander) ในปีถัดมา

ในช่วงสองทศวรรษสุดท้ายของศตวรรษที่ 20 ประเทศต่างๆ ได้ผ่านประมวลกฎหมายปกครองจากแนวทางการสั่งสมรวบรวม จัดหมวดหมู่ Judge-Made Case Law เช่น อิตาลี ฝรั่งเศส เนเธอร์แลนด์ ประเทศในแถบนอร์ดิก สเปน และโปรตุเกส ในกรณีของประเทศสวีเดน และเดนมาร์ค นั้นมีความแตกต่างที่โดดเด่นจากประเทศอื่น กล่าวคือ การจัดทำประมวลกฎหมายปกครองของทั้งสองประเทศเกิดจากการรวบรวมคำแนะนำของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือ Ombudsmen ซึ่งเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ ที่มีหน้าที่รายงานผลการตรวจสอบเรื่องราวร้องเรียนการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ถูกต้องของเจ้าหน้าที่รัฐ และหน่วยงานของรัฐต่อสภานิติบัญญัติ มาประกอบด้วยเป็นกฎหมายปกครองด้วย

การปฏิรูปภาครัฐในฝรั่งเศส เยอรมัน และอังกฤษ

ในสองทศวรรษสุดท้ายของศตวรรษที่ 20 ท่ามกลางกระแสการปฏิรูปภาครัฐตามแนวทางการบริหารจัดการภาครัฐแนวใหม่ (New Public Management) หรือ NPM ที่ให้ความสำคัญกับผลผลิตของการบริหารงานภาครัฐตามแนวทางการจัดการในภาคเอกชน โดยใช้แนวทางการจัดการแบบภาคเอกชนที่เน้นการให้บริการประชาชนแนวทางการตลาด ผ่านเทคนิคการจัดการที่ได้รับการยอมรับจากภาคเอกชน มากกว่าการให้ความสำคัญตามแนวทาง การบริหารภาครัฐเดิมที่เน้นปัจจัยนำเข้า (งบประมาณ) และให้ความสำคัญกับกระบวนการบริหารงานภาครัฐ (กฎหมายกฎระเบียบต่างๆ) แนวทางการบริหารภาครัฐแบบเดิม (Weberian Model of Public Administration) ที่เน้นใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือสำคัญในกระบวนการนโยบายสาธารณะถูกมองว่าเป็นอุปสรรคต่อแนวทางการปฏิรูปภาครัฐ หรือการจัดการภาครัฐตาม

แนวใหม่ (NPM)

กิจกรรมของการจัดการภาครัฐแนวใหม่นั้นเกี่ยวข้องกับปรับเปลี่ยน แนวคิดการบริหารภาครัฐที่แต่เดิมรัฐเป็นผู้ผูกขาดหรือเป็นผู้ให้บริการรายสำคัญของการให้บริการสาธารณะโดยที่มีกฎหมาย ายลักษณะอักษรกำหนดโครงสร้างหน่วยงานของรัฐให้อำนาจหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ รวมถึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติงาน เมื่อมีการนำการแปรรูปภาครัฐ การให้ภาคเอกชนเหมารับจัดหาบริการสาธารณะแทนภาครัฐ รวมถึงการร่วมลงทุนในกิจการสาธารณูปโภคขนาดใหญ่ระหว่างภาครัฐและภาคเอกชน ส่งผลต่อการปรับเปลี่ยนโครงสร้างองค์กรภาครัฐ และอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ การนำเทคนิคการจัดสรรทรัพยากรงบประมาณของรัฐตามผลผลิตมาใช้แทนที่ระบบงบประมาณแบบแผนงานโครงการ การนำแนวคิดการจัดการเชิงกลยุทธ์ที่ภาคเอกชนใช้ในการวางแผนธุรกิจมาใช้ในภาครัฐ การประเมินผลการปฏิบัติงานตามเป้าประสงค์ที่ตั้งไว้ การเพิ่มระดับการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ สิ่งต่างๆ ที่กล่าวมาเป็นการจัดการภาครัฐแนวใหม่ที่เกิดขึ้นในช่วงสามทศวรรษที่ผ่านมา

การเปลี่ยนแปลงในรูปแบบวิธีการปฏิบัติงานภาครัฐ ส่งผลให้เกิด ประเทศในยุโรปต่างต้องแก้ไข งบประมาณที่เขียนด้วยตัวอักษร (Written Regulation) ในการปฏิบัติงานขึ้นใหม่จำนวนมากเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐ ในการปฏิบัติงาน โดยระเบียบ ข้อบังคับเหล่านี้มักกำหนดรายละเอียดวิธีการปฏิบัติงานไว้โดยละเอียดเพื่ออธิบายหลักการจัดการภาครัฐแนวใหม่ซึ่งตัวหลักการดังกล่าวก็ยังคงความชัดเจนในความหมายในตัวของมันเอง การเกิดขึ้นจำนวนมากของกฎระเบียบนี้ บางครั้งมีการระบุอำนาจหน้าที่ แนวทางการปฏิบัติมากเกินไปจนทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐนั้นเป็นไปเกินขอบเขต และขัดเจตนารมณ์ของกฎหมายหลักในการปกครองประเทศ และการบริหารรัฐ

การมุ่งเน้นการปฏิบัติงานตามแนวทางของภาคเอกชนที่เน้นกลไกการตลาด อาจนำไปสู่การขัดแย้งกับหลักการสำคัญที่เป็นหลักประกัน การให้ความคุ้มครองประชาชนมีเสรีภาพเสมอภาค เป็นไปตามหลักประชาธิปไตย หลักสิทธิมนุษยชน และหลักความยุติธรรมในทางกฎหมาย การที่หน่วยงานของรัฐก็ตีเจ้าหน้าที่รัฐก็ตีนำวิธีการปฏิบัติของรัฐมาใช้ หากขัดแย้งกับ

หลักการสำคัญข้างต้น ศาลปกครองในประเทศต่างๆ ต้องดำเนินการเพื่อให้หลักประกันว่าประชาชนต้องได้รับความคุ้มครองตามหลักการสำคัญดังกล่าว เช่น ในกรณีของประเทศฝรั่งเศส มีการออกคำสั่งยกเลิกคำสั่งทางปกครองของหน่วยงานของรัฐ

ประเทศอังกฤษใช้หลักกฎหมายแบบ Common Law รัฐธรรมนูญของอังกฤษเป็นที่ทราบกันดีว่าเป็นที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร กฎหมายสูงสุดของอังกฤษจึงมีความยืดหยุ่นแต่ก็คงประเพณีความเป็นหลักนิติรัฐไว้อย่างมั่นคงนับตั้งแต่ปลายศตวรรษที่ 19 รัฐสภาของอังกฤษมีอำนาจสูงสุดเป็นทั้งสถาบันนิติบัญญัติที่ออกกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ และเป็นทั้งศาลสูงสุดในกรณีวินิจฉัยข้อขัดแย้งในสังคม รัฐบาลโดยนายกรัฐมนตรีเป็นฝ่ายบริหารที่มีอำนาจสูงกว่าฝ่ายบริหารของประเทศอื่นในยุโรป โดยเฉพาะการใช้อำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกา (Prerogative) การปฏิรูประบบราชการของอังกฤษในช่วงปลายทศวรรษที่ 1970 นายกรัฐมนตรีนางมาร์กาเรต แธทเชอร์ ใช้อำนาждังกล่าวทำให้การปฏิรูประบบราชการเป็นได้อย่างรวดเร็ว รัฐบาลอังกฤษมักอาศัยข้อเสนอจากรายงานของคณะกรรมการอิสระ (White Paper) ที่ตั้งโดยอำนาจของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อสำรวจปัญหาสังคมและเสนอแนวทางแก้ไขปัญหา เช่น กรณีรายงาน Next Steps นำมาเป็นเหตุผลหลักในการออก Prerogative เพื่อปฏิรูประบบราชการ

การที่รูปแบบโครงสร้างทางการเมืองของอังกฤษให้อิสระกับรัฐบาลหรือฝ่ายบริหารอย่างมาก ต่างกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ในยุโรปการที่รัฐบาลจะดำเนินการเชิงการปฏิรูปภาครัฐนั้นต้องออกกฎหมายผ่านขั้นตอนกระบวนการนิติบัญญัติเพื่ออนุมัติกฎหมายที่นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงรูปแบบโครงสร้าง รวมถึงอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐในการบริหารงานภาครัฐ การที่ต้องเริ่มจากการแก้ไขกฎหมายลายลักษณ์อักษรก่อนจึงจะดำเนินการได้ บางกรณีอาจต้องแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกันจำนวนมาก นับลงมาตั้งแต่รัฐธรรมนูญ กฎหมายลายลักษณ์อักษรอื่นๆ ข้อจำกัดเหล่านี้ทำให้การปฏิรูปภาครัฐอาจต้องใช้เวลา เช่น กรณีของอิตาลี การปฏิรูปภาครัฐในอิตาลีที่ทำตามแนวทางการปฏิรูปในอังกฤษ อิตาลีต้องแก้ไขกฎหมายลายลักษณ์อักษรของตนจำนวนมาก และต้องใช้เวลาในการปฏิรูปถึง 8 ปี (ระหว่างปี ค.ศ.1992-2000)

สรุป

การจัดการภาครัฐแนวใหม่มาใช้ปฏิรูปการบริหารภาครัฐในประเทศที่ระบบกฎหมายที่มีความแตกต่างกันนั้น กล่าวได้ว่าระบบกฎหมายที่แตกต่างกันไม่ได้เป็นอุปสรรคในการปฏิรูปภาครัฐ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law หรือแบบ Civil Law ต่างมีกฎหมายเพื่อเป็นเครื่องมือในการสร้างประโยชน์สุขให้กับประชาชนตามพื้นฐานแนวทางความเชื่อของแต่ละประเทศที่สั่งสมมานาน ดังนั้นในเรื่องของความแตกต่างนั้น จึงอยู่เพียงเรื่องขั้นตอนวิธีการกำหนดรายละเอียดในการปฏิรูปภาครัฐของแต่ละระบบกฎหมาย ทั้งนี้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติบริหารรัฐ ต้องมีความยืดหยุ่นสามารถปรับได้ตามความจำเป็นตามสถานการณ์แวดล้อมที่เปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา

การที่ประเทศในยุโรปมีรากฐานการบริหารงานภาครัฐตามหลักนิติรัฐที่มีระเพณีการบริหารงานภาครัฐภายใต้อาศัยการปฏิบัติงานตามกรอบของกฎหมายลายลักษณ์อักษร มีองค์กรทางกฎหมายที่สำคัญในการคอยกำกับให้การดำเนินการของรัฐเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย (Judicial Review) ระบบกฎหมายดังกล่าวไม่ได้เป็นอุปสรรคในการปฏิรูปภาครัฐ หากแต่การนำเทคนิควิธีการจัดการภาครัฐแนวใหม่มาใช้ในประเทศเหล่านี้จะต้องมีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องก่อนรวมถึงต้องออกข้อบังคับให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐก่อนที่ปฏิบัติหน้าที่ แนวทางดังกล่าวเป็นไปตามหลักการสากลที่สำคัญของกฎหมายปกครองที่ว่า "อะไรที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจไว้กระทำได้" มิใช่ "อะไรที่กฎหมายไม่ได้ห้ามไว้แล้วทำได้" เหตุผลเนื่องจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐและหน่วยงานรัฐนั้นมีผลกระทบต่อประชาชนโดยรวม การปฏิรูปที่เป็นไปอย่างล่าช้าเกิดจากความด้อยคุณภาพของเจ้าหน้าที่รัฐในการยกร่างแก้ไขกฎหมาย หรือยกร่างข้อบังคับต่างๆ ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร การปฏิรูปภาครัฐจะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพได้จึงจำเป็นต้องอาศัยผู้มีความรู้ความสามารถในการร่างกฎหมาย ข้อบังคับ และมีความเชี่ยวชาญเข้าใจในเจตนารมณ์และหลักการสำคัญของการบริหารงานภาครัฐ

บรรณานุกรม

Bell, John and Anthony W. Bradley. 1991. *Government Liability: A Comparative Study*. London: UKNCCL

- Bendersky, Joseph W. 1983. *Carl Schmitt, Theorist for the Reich*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Borin, Sandford. 1994. *Government in Transition: A New Paradigm in Public Administration*. Toronto: Commonwealth Association for Public Administration and Management.
- Bossaert, Danielle, Demmke, Christoph, Nomden, Koen and Polet, Robert. 2001. *Civil Services in the Europe of Fifteen: Trends and New Developments*. Maastricht: EIPA.
- Brown, L. Neville and John S. Bell. 1998. *French Administrative Law*. 5th ed. Oxford: Clarendon.
- Denhardt, Robert B. 2000. *Theories Of Public Organization*. 5th ed. Belmont California: Thompson Higher Education.
- Goldfinch, Shaun. 1998. "Evaluating Public Sector Reform in New Zealand: Have the Benefit Been Oversold?." *Asian Journal of Public Administration*. 20,2: 203-232.
- Hood, Christopher. 1991. "A Public Management for All Seasons." *Public Administration*. 69: 3-19.
- Hughes, Owen E. 1998. *Public Management and Administration: An Introduction*. 2nd ed. Basingstoke: Macmillan.
- King, Cheryl and Camilla Stivers. 1998. *Government is Us: Public Administration in an Anti-government Era*. Thousand Oaks CA: Sage.
- Norman, Richard. 1995. "New Zealand's Reinvented Government: Experiences of Public Sector Managers." *Public Sector*. 18, 2: 20-30.
- Olsen, Johan P. 1988. *Administrative Reform and Theories in Organization*. In C.Campbell and Guy Peters (ed.). *Organizing Governance: Governing Organization*. Pittsburgh: University of Pittsburgh Press. 233-254.

Osborne, David and Ted Gaebler. 1992. *Reinventing Government: How the Entrepreneurial Spirit is transforming the Public Sector From Schoolhouse to Statehouse, City hall to Pentagon*. New York: Addison-Wisley.

Perry, James. 2007. "Democracy and the New Public Service." *American Review of Public Administration*. 37, 1: 3-16.

Pollitt, Christopher and Goert Bouckaert. 2000. *Public Management Reform: A Comparative Analysis*. Oxford: Oxford University Press.

Singh, Marendra P. 2001. *German Administrative Law in Common Perspective*. Berlin: Springer.

Schick, Allen. 1996. *The Spirit of Reform: Managing the New Zealand State Sector in a Time of Change*. Wellington: State Services Commission and the New Zealand Treasury.

Thomas, Paul G. 1996. "Beyond the Buzzwords: Coping With Change in the Public Sector." *International Review of Public Administration Sciences*. 62, 1: 5-29.

Wunder, Bernd (ed.) 1992. *The Influence of the Napoleonic Mode of Administration on the Administrative Organization of Other Countries*. Brussels: International Institute of Administrative Sciences.

Ziller, Jacques. 2001. "European Models of Government: Towards a Patchwork with Missing Pieces." *Parliamentary Affairs*. 54, 1: 102-109.



>> วิเวียร ตันศิริคงคล

จบการศึกษาหลักสูตรรัฐศาสตรบัณฑิต สาขาการปกครอง จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หลักสูตรรัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขาการปกครอง มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และหลักสูตรศิลปศาสตรบัณฑิต สาขาบริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ปัจจุบันทำงานในตำแหน่งอาจารย์ประจำคณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา

ผลงานทางวิชาการ เช่น ผลกระทบเชิงนิเวศวิทยาจากการพัฒนาเศรษฐกิจชุมชนซีตอนบน : ศึกษากรณีกลุ่มจังหวัดร้อยแก่นสาร รายงานโครงการศึกษาวิจัยโครงการสังเกตการณ์ความเคลื่อนไหวและพฤติกรรมทางการเมืองในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร 2550: จังหวัดมหาสารคาม