

**การปรับใช้หลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ  
ไปสู่หลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐโดยศาลปกครองไทย  
Implementation of the Principle of Equality Provided in the Constitution  
by Thai Administrative Court Leading to the Application of  
the Principle of Equality in Bearing Public Burdens**

ภัตวรรณ อุซุงศ์อมร (Passawan Ouchupongamorn)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร., ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

Assistant Professor Dr., School of Law, Mae Fah Luang University

E-mail: passawan2008@gmail.com

Received: 19 March 2021

Revised: 28 May 2021

Accepted: 10 June 2021

**บทคัดย่อ**

ความเสมอภาค (Principle of Equality) จัดเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งเป็นหลักสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในประเทศไทยนั้นหลักดังกล่าวได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ อันเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องได้รับการปฏิบัติโดย “เท่าเทียมกันตามกฎหมาย” ดังนั้น ตามหลักความเสมอภาค ในสถานการณ์ที่เหมือนกันจึงต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน แต่ถ้ามีการปฏิบัติที่แตกต่างกัน ย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม จากการวิเคราะห์ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค จะเห็นได้ว่า ศาลยังได้อ้างอิงหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญอันนำไปสู่หลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐมาปรับใช้ในการวินิจฉัยคดีอีกด้วย ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้น

**คำสำคัญ:** หลักความเสมอภาค, การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม, หลักกฎหมายทั่วไป

## Abstract

Principle of Equality, the important principle to protect rights and liberties of the people, is considered as a general principle of law. This principle is regulated in the Constitution of Thailand and guarantees rights and liberties of the people which shall be treated “equality by the law”. According to this principle, person in the same situation or status should be respected equally by state, otherwise, shall be considered as the unfair discrimination. This study analyzes how the Supreme Administrative Court render judgments under the Principle of Equality. The Implementation of this principle by Thai Administrative Court leads to the application of the principle of equality in bearing public burdens in order to ensure justice to aggrieved persons.

**Keywords:** Principle of Equality, Unfair Discrimination, General Principle of Law

## บทนำ

หลักความเสมอภาคเป็นหลักกฎหมายทั่วไปและมีความเป็นสากล ซึ่งจากปณิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ข้อ 7 ที่ได้วางหลักว่า ทุกคนต่างเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ รวมถึงได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปณิญา และต่อการขู่งส่งเสริมให้เกิดการเลือกปฏิบัติ นั้น (ฤทัย หงส์ศิริ, 2543, หน้า 19) หลักความเสมอภาคมีหลักการว่า สิ่งๆ ที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน ในทางกลับกัน สิ่งๆ ที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 27 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติหลักเรื่องความเสมอภาคไว้ว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพ และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” โดยในการนำหลักความเสมอภาคมาใช้กับบุคคล ย่อมหมายความว่า บุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายเหมือนกันย่อมมีสิทธิและเสรีภาพ และได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน โดยหากมีการปฏิบัติที่แตกต่างกันแล้วย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ

ในบทความนี้จะกล่าวถึงแนวคิดและการอ้างอิงหลักความเสมอภาคมาปรับใช้ในการวินิจฉัยคดีของศาลปกครองไทย ทั้งนี้ เพื่อให้เห็นว่า ศาลปกครองไทยนั้นได้มีการนำหลักดังกล่าวซึ่งจัดเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ถูกบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญมาปรับใช้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยจะได้นำเสนอแนวคิดและการปรับใช้หลักนี้จากคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil constitutionnel) และสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ในประเทศฝรั่งเศสประกอบด้วย เนื่องจากศาลปกครอง

ไทยได้นำแนวคิดและการปรับใช้หลักความเสมอภาคของประเทศฝรั่งเศสมาเป็นแนวทางในการวินิจฉัยคดีของศาล (ฤทัย หงส์ศิริ, 2543, หน้า 21-22)

## แนวคิดและการปรับใช้หลักความเสมอภาคโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และสภาแห่งรัฐในประเทศฝรั่งเศส

หลักความเสมอภาคในประเทศฝรั่งเศสนั้น จัดว่าเป็นหลักพื้นฐานที่สภาแห่งรัฐนำมาปรับใช้อย่างกว้างขวางและเป็นรูปธรรม ซึ่งนับเป็นหนึ่งในสามหลักการสำคัญที่ถือเป็นคำขวัญของประเทศฝรั่งเศส อันได้แก่ เสรีภาพ (la liberté) เสมอภาค (l'égalité) และภราดรภาพ (la fraternité) (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543 หน้า 164) หลักความเสมอภาคจึงเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส ซึ่งมาจากแนวคิดพื้นฐานว่า มนุษย์เกิดมามีความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ และทุกคนจะต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพของกันและกัน หลักนี้เป็นหลักสำคัญในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen) ค.ศ. 1789 ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2545, หน้า 98-101) ซึ่งคำประกาศดังกล่าวเป็นเอกสาร และหลักทางการเมืองสำคัญที่สุดชิ้นหนึ่งของการปฏิวัติฝรั่งเศสและของโลก อันเป็นต้นแบบและหลักการทางการเมืองสมัยใหม่ ซึ่งทำให้ประเทศฝรั่งเศสได้ชื่อว่าเป็นประเทศแห่งสิทธิมนุษยชน และเป็นต้นแบบของกฎหมายฝรั่งเศสที่ตามมาภายหลังว่า การบัญญัติตัวบทกฎหมายใดนั้นจะต้องคำนึงและเคารพหลักแห่งความเสมอภาค ดังปรากฏอยู่ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ. 1946 วรรคสาม ที่บัญญัติว่า “กฎหมายให้หลักประกันว่าสิทธิของผู้หญิงเท่าเทียมกันกับสิทธิของผู้ชาย” นอกจากนี้ หลักความเสมอภาคยังปรากฏอยู่ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ฉบับลงวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1958 วรรคสาม ที่บัญญัติว่า “อาศัยอำนาจตามหลักการดังกล่าวและหลักเสรีภาพในการตัดสินใจของประชาชน สาธารณรัฐได้มอบดินแดนโพ้นทะเลแสดงเจตจำนงที่จะเข้าร่วมกับสาธารณรัฐสถาบันใหม่ได้จัดตั้งขึ้นบนพื้นฐานของอุดมคติร่วมกันแห่งเสรีภาพ เสมอภาค และภราดรภาพ ...” และในรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 ก็ได้บัญญัติว่า “ฝรั่งเศสเป็นสาธารณรัฐที่แบ่งแยกมิได้ เป็นกลางทางศาสนา เป็นประชาธิปไตย และเป็นของสังคม สาธารณรัฐรับรองถึงความเสมอภาคตามกฎหมายของพลเมืองโดยไม่แบ่งแยกแหล่งกำเนิด เชื้อชาติ หรือศาสนา สาธารณรัฐเคารพต่อความเชื่อของทุกนิกาย โครงสร้างของสาธารณรัฐเป็นการกระจายอำนาจการปกครอง” (นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2548, หน้า 20)

หลักความเสมอภาคได้ปรากฏเป็นที่ยอมรับ และผูกพันองค์กรของรัฐในอันที่จะต้องเคารพและปฏิบัติ โดยหลักเกณฑ์ของหลักความเสมอภาคมีหลักการ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2545, หน้า 102-104) ดังนี้

1) การใช้กฎเกณฑ์อันเดียวกันกับทุกคน เว้นแต่ว่าสถานการณ์แตกต่างกัน ในกรณีนี้หลักความเสมอภาค หมายความว่า ในสถานการณ์ที่เหมือนกันจะต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน เว้นแต่ว่า

สถานการณ์นั้นแตกต่างกันออกไป ดังนั้น จึงเป็นการต้องห้ามแก่ผู้บัญญัติกฎหมายจะต้องไม่ออกกฎหมายให้มีผลปฏิบัติไม่เสมอภาคแก่บุคคล หรือเหตุการณ์ที่เหมือนกัน หรือที่เหมือนกันในสาระสำคัญ โดยคำนึงถึงสถานการณ์ที่เกิดขึ้นด้วยว่าเป็นสถานการณ์เดียวกัน หรือสถานการณ์ใกล้เคียงกันหรือไม่ ถ้าเป็นสถานการณ์เดียวกันหรือใกล้เคียงกันแล้วก็ให้ใช้กฎหมายเดียวกัน เช่น ในคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 1982 กรณีการห้ามสมาคมทั้งหลายที่รับผิดชอบในกิจการวิทยุท้องถิ่นจัดเก็บค่าโฆษณาไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ เพราะการห้ามดังกล่าวใช้บังคับกับองค์กรที่ได้รับอนุญาตในลักษณะเดียวกัน หรือในคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 18 กันยายน ค.ศ. 1982 กรณีการอนุญาตให้เผยแพร่โฆษณาทางการเมืองในโทรทัศน์ในช่วงที่ไม่มีการหาเสียงเลือกตั้ง ไม่ถือว่าเป็นขัดแย้งกับหลักความเสมอภาค ทั้งนี้ เพราะในทางกฎหมายถือว่าได้เปิดโอกาสให้กับทุกพรรคการเมือง หรือทุกกลุ่มการเมืองแล้ว อย่างไรก็ดี คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเล็งเห็นว่าอาจจะทำให้เกิดความไม่เสมอภาค

ในทางปฏิบัติเกิดขึ้นได้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า คณะกรรมการการสื่อสารและเสรีภาพแห่งชาติมีอำนาจที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นมาเพื่อคุ้มครองการแสดงความคิดเห็นในระบอบประชาธิปไตยของกลุ่มการเมืองต่างๆ และป้องกันมิให้การเผยแพร่โฆษณาดังกล่าวเป็นอภิสิทธิ์แก่พรรคหรือกลุ่มการเมืองใดโดยเฉพาะ โดยเหตุที่พรรคหรือกลุ่มการเมืองดังกล่าวมีสถานะทางการเงินมากกว่าพรรคหรือกลุ่มการเมืองอื่นๆ และกรณีที่มีการเลือกปฏิบัติในสถานการณ์ที่เหมือนกัน ย่อมถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และขัดแย้งกับหลักความเสมอภาค เช่น ในคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 22 ตุลาคม ค.ศ. 1982 เป็นกรณีของการจำกัดความรับผิดชอบของลูกจ้างและสหภาพแรงงานในกรณีที่มีการนัดหยุดงาน โดยให้รับผิดชอบเฉพาะความเสียหายอันเกิดจากการกระทำผิดทางอาญา หรือความเสียหายอัน

เกิดจากการกระทำอื่นซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการหยุดงานหรือสิทธิในการรวมตัวเป็นสหภาพแรงงาน ซึ่งเป็นการยกเว้นความรับผิดชอบทางแพ่งโดยทั่วไป คณะตุลาการรัฐธรรมนูญถือว่าการจำกัดความรับผิดชอบนี้ขัดแย้งกับหลักความเสมอภาค เพราะเหตุผลของฝ่ายนิติบัญญัติที่มีเจตนาต้องการคุ้มครองการใช้สิทธินัดหยุดงานและสิทธิในการรวมตัวเป็นสหภาพแรงงานนั้นยังไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะอธิบายถึงการยกเว้นความรับผิดชอบดังกล่าวที่ละเมิดอย่างร้ายแรงต่อหลักความเสมอภาค (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 165-166) เป็นต้น

2) การใช้กฎหมายที่แตกต่างกันนั้นต้องมีความสัมพันธ์กับสาระสำคัญของกฎหมายนั้น ในกรณีนี้ ผู้ตรากฎหมายจะต้องคำนึงถึงสาระสำคัญของกฎหมาย ซึ่งหมายความว่า ความแตกต่างในการใช้กฎหมายนั้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ดังนั้น ถึงแม้จะอยู่ในสถานะที่เหมือนกันแต่ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญนั้นแตกต่างกัน กฎเกณฑ์ที่นำมาใช้บังคับนั้นต้องแตกต่างกันไปด้วย แต่ถ้าเป็นข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นสาระสำคัญ และอยู่ในสถานะที่เหมือนกันแล้ว กฎเกณฑ์ที่บังคับนั้นก็จะต้องเป็นกฎหมายเดียวกัน เช่น กฎหมายบำเหน็จบำนาญกำหนดให้ข้าราชการต้องรับราชการ 10 ปีขึ้นไปจึงจะมีสิทธิรับบำเหน็จบำนาญ ฝ่ายนิติบัญญัติจะออกกฎหมายบัญญัติให้ข้าราชการซึ่งรับราชการเพียง 2 ปี

ที่ผู้บังคับบัญชาเห็นควรยกย่องให้ได้รับบำเหน็จบำนาญเท่ากับข้าราชการซึ่งได้รับราชการมา 10 ปี เช่นนี้ย่อมทำไม่ได้ เพราะเมื่อเหตุไม่เหมือนกัน คือ เวลาราชการไม่เท่ากัน ก็ควรได้รับผลปฏิบัติแตกต่างกัน ไม่ควรให้ได้รับผลปฏิบัติเหมือนกัน แม้ว่าจะอยู่ในสถานะที่เป็นข้าราชการเหมือนกันก็ตาม

3) การอยู่ในสถานการณ์ที่เหมือนกันแต่ถ้าทำเพื่อประโยชน์สาธารณะแล้วก็สามารถใช้กฎเกณฑ์ที่แตกต่างกันได้ ในกรณีดังกล่าวคำนึงถึงเรื่องประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญกว่าสิ่งอื่นใด ถึงแม้ว่าจะอยู่ในสถานการณ์เดียวกันก็ตามแต่เหตุของประโยชน์ส่วนรวมนั้นย่อมอยู่เหนือกว่าประโยชน์ส่วนบุคคลหรือประโยชน์ของปัจเจกชน ดังนั้น จึงไม่อาจอ้างหลักความเสมอภาคในการใช้กฎเกณฑ์เพื่อมาคุ้มครองปัจเจกชน เพราะความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมเป็นเหตุผลที่ทำให้มีการเลือกปฏิบัติที่ไม่ถือว่าขัดแย้งกับหลักความเสมอภาคได้ และสภาแห่งรัฐได้ยืนยันหลักการนี้หลายครั้ง เช่น คำพิพากษาศาสนาแห่งรัฐในคดี *Blancnard et Dachary* ลงวันที่ 27 พฤษภาคม ค.ศ. 1949 และคำพิพากษาศาสนาแห่งรัฐ ในคดี *Syndicat des industriels en lentilles* ลงวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1948 อย่างไรก็ตาม การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมนั้นจะต้องคำนึงถึงลักษณะของบริการสาธารณะ (*le objet du service*) และหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการเลือกปฏิบัติ (*le critère selon lequel est opéré la discrimination*) ด้วย ส่วนบริการสาธารณะเป็นบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและการค้า เช่น กิจการประปา บำบัดน้ำเสีย ขนส่ง ตลาดนั้น การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมหรือราคาย่อมแตกต่างกันได้ และสภาแห่งรัฐยังถือว่าการใช้ “ที่อยู่อาศัย” เป็นเกณฑ์ในการเลือกปฏิบัติเพื่อรับนักเรียนเข้าศึกษาไม่ถือว่าขัดหรือแย้งกับหลักความเสมอภาค แต่หากใช้สถานะทางการเงินเป็นเกณฑ์แล้วย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม จะเห็นได้ว่า หลักกฎหมายมหาชนที่ว่าประโยชน์สาธารณะหรือผลประโยชน์ของมหาชนย่อมมีความจำเป็นเหนือผลประโยชน์ของเอกชนได้รับการนำมาปรับใช้กับหลักความเสมอภาคด้วย (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 165-169)

4) การอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อไม่ต้องเคารพต่อหลักความเสมอกันนั้นจะต้องไม่เป็นการก่อให้เกิดการแบ่งแยกอย่างที่ไม่สามารถยอมรับได้ ถึงแม้จะยอมรับได้ว่าถ้าเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ แม้อยู่ในสถานการณ์เดียวกันก็สามารถใช้กฎเกณฑ์ที่แตกต่างกันได้ แม้ว่าจะเป็นการกระทบต่อหลักความเสมอภาคและก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติก็ตามที แต่อย่างไรก็ดี การกระทำความดังกล่าวนี้จะต้องไม่ก่อให้เกิดการแบ่งแยกอย่างที่ไม่สามารถยอมรับได้ ถ้าเป็นเช่นนี้แล้วก็ไม่สามารถใช้กฎเกณฑ์ดังกล่าวได้ การแบ่งแยกอย่างที่ไม่สามารถยอมรับได้นั้นที่เห็นได้ชัดคือ การแบ่งแยกที่เป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ เช่น การแบ่งแยกในเรื่อง แหล่งกำเนิด เชื้อชาติ ศาสนา เพศ เป็นต้น

การนำหลักความเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติมาปรับใช้โดยสภาแห่งรัฐนั้น อาจแสดงให้เห็นถึงตัวอย่างของการนำไปใช้ ซึ่งหลักดังกล่าวประกอบด้วยหลักย่อย 4 หลัก คือ หลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมาย หลักความเสมอภาคในการเข้าใช้บริการสาธารณะ หลักความเสมอภาคในการทำงานภาครัฐ และหลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐ ดังนี้

### (1) หลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมาย

สภาแห่งรัฐนำหลักความเสมอภาคที่ได้รับการรับรองไว้ภายใต้หลักความเสมอภาคภายใต้กฎหมาย (l'égalité devant la loi) เช่น กรณีที่สภาแห่งรัฐเห็นว่า การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองขัดต่อหลักความเสมอภาค (สำนักงานศาลปกครอง, 2552, หน้า 37) เช่น ในคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2000 คดี L'Union Nationale Intersyndicale des Enseignants de la Conduite (UNIDEC) สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่า การใช้บังคับกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมคุณภาพอากาศและการใช้พลังงานทำให้เมืองปารีสต้องออกประกาศกำหนดการควบคุมและการจำกัดเวลาการใช้รถประจำทางหรือรถยนต์ที่มีการใช้งานต่อเนื่อง แต่ข้อจำกัดที่กำหนดนี้ไม่รวมไปถึงรถยนต์ขนาดเล็ก และยังคงเว้นให้กับรถยนต์ที่ใช้ในงานบริการประชาชนในลักษณะอื่นๆ ที่จำเป็นเพื่อให้งานบริการสาธารณะบรรลุผลตามที่กำหนดประเภทไว้ท้ายประกาศ เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในการยกเว้นดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า รถยนต์รับส่งนักเรียนหรือรถยนต์ที่ใช้ในกิจการเพื่อการศึกษาควรได้รับการยกเว้นด้วยเช่นกัน ดังนั้น การที่สำนักงานตำรวจจราจรเมืองปารีสปฏิเสธการยกเว้นข้อบังคับให้แก่รถยนต์รับส่งนักเรียนหรือรถยนต์ที่ใช้ในกิจการเพื่อการศึกษาจึงขัดต่อหลักความเสมอภาคตามกฎหมาย

### (2) หลักความเสมอภาคในการเข้าใช้บริการสาธารณะ

ตามหลักความเสมอภาคต้องเป็นการปฏิบัติอย่างเดียวกันในสถานการณ์ที่เหมือนกัน ดังนั้น หลักความเสมอภาคในการเข้าใช้บริการสาธารณะ (l'égalité devant les services publics) การปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อผู้ใช้บริการสาธารณะจึงต้องมีความสัมพันธ์ที่สมเหตุสมผลว่ามีสถานการณ์ที่แตกต่างกัน คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยว่า การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมของผู้ใช้บริการที่อาศัย หรือมีที่ทำงานในเขตขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่จัดทำบริการสาธารณะให้แตกต่างไปจากอัตราของบุคคลอื่นย่อมไม่ขัดกับหลักความเสมอภาค (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 173-174) อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีข้อเท็จจริง หรือสาระสำคัญที่แตกต่างกันฝ่ายปกครองอาจกำหนดเงื่อนไขในการเข้าใช้บริการสาธารณะให้แตกต่างกันได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค เช่น คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 5 ตุลาคม ค.ศ. 1984 คดี Commissaire de la république de l'Ariège สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่า เมื่อการจัดให้มีโรงอาหารของโรงเรียนหรือไม่นั้น ไม่ใช่เรื่องบังคับ การที่เทศบาลจัดให้มีโรงอาหารของโรงเรียนและเรียกเก็บค่าบริการเฉพาะเด็กนักเรียนที่มีภูมิลำเนาในท้องถิ่นอื่น หรือเรียกเก็บค่าบริการจากเด็กในท้องถิ่นของตนในราคาต่ำกว่าเด็กนักเรียนต่างท้องถิ่นนั้น ตราบใดที่ราคาเรียกเก็บไม่สูงไปกว่าราคาต้นทุนแล้ว เทศบาลสามารถออกข้อกำหนดเรื่องราคาให้เป็นประโยชน์เฉพาะแก่เด็กนักเรียนในท้องถิ่นของตนได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการขัดกับหลักความเสมอภาคในการได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันจากรัฐ ส่วนกรณีที่สภาแห่งรัฐเห็นว่า การออกประกาศของฝ่ายปกครองบางประเภทมีลักษณะเป็นการขัดกับหลักความเสมอภาคในการเข้าใช้บริการสาธารณะ เช่น ในคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 28 มิถุนายน ค.ศ. 1996 คดี le Groupement Français de l'Hélicoptère ประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการลดเสียงรบกวนจากเครื่องยนต์เฮลิคอปเตอร์ โดยกำหนดให้เฮลิคอปเตอร์ขนาดเล็กบรรจุผู้โดยสารไม่เกิน 5 คน และ



เฮลิคอปเตอร์ที่มีเสียงเครื่องยนต์เกินกว่าที่กำหนดให้สามารถใช้นามบินขึ้นลงในตอนกลางคืนได้ไม่เกิน 10 ครั้งต่อปี ประกาศฉบับนี้ไม่ครอบคลุมถึงเฮลิคอปเตอร์ที่ใช้ในการสำรวจที่มีการบินมากกว่า 12 ครั้งต่อปี ซึ่งภารกิจเหล่านี้ได้แจกแจงไว้ท้ายประกาศฉบับนี้ นอกจากนี้ ผู้ดำเนินการในภารกิจสำรวจยังสามารถปรับเปลี่ยนหรือนำเฮลิคอปเตอร์เครื่องใหม่หรือเครื่องอื่นมาใช้ในการบินได้ตลอดเวลา จึงเห็นได้ว่า เจ้าของเฮลิคอปเตอร์ที่ใช้ในการสำรวจได้รับสิทธิประโยชน์ในการใช้นามบินมากกว่าเจ้าของเฮลิคอปเตอร์ทั่วไป ประกาศฉบับนี้จึงขัดกับหลักความเสมอภาคในการเข้าใช้บริการสาธารณะ (สำนักงานศาลปกครอง, 2552, หน้า 58-59)

### (3) หลักความเสมอภาคในการทำงานภาครัฐ

หลักความเสมอภาคในการทำงานภาครัฐ (*l'égalité dans les emplois publics*) โดยหลักแล้วถือว่าการสอบแข่งขันเป็นวิธีการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานภาครัฐที่เหมาะสมและเสมอภาคที่สุด อย่างไรก็ตาม คณะตุลาการรัฐธรรมนูญไม่ถือว่าการสอบแข่งขันนั้นเป็นวิธีการเดียวที่จะคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานภาครัฐเท่านั้น ดังนั้น การที่กำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นที่ดำรงตำแหน่งมาแล้วไม่น้อยกว่า 8 ปี ผู้บริหารสภาพแรงงาน ผู้บริหารสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือกันระหว่างสมาชิกเป็นผู้มีสิทธิสอบเข้าวิทยาลัยการบริหารแห่งชาตินั้นไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค แต่ในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการเลื่อนขึ้นเลื่อนตำแหน่งระหว่างบุคคลในระดับ หรือประเภทเดียวกันให้แตกต่างกันนั้นสภาแห่งรัฐเห็นว่า เป็นกรณีที่ขัดกับหลักความเสมอภาค (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 172) และสภาแห่งรัฐยังได้มีคำพิพากษาที่แสดงให้เห็นถึงหลักความเสมอภาคในการทำงานภาครัฐ (*l'égalité dans les emplois publics*) เช่น ในคำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ 28 พฤษภาคม ค.ศ. 1954 คดี Barel สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่า ข้าราชการผู้หนึ่งจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันจากหน่วยงานต้นสังกัด หากเขาอยู่ในตำแหน่งหน้าที่และมีลักษณะงานในหน้าที่รับผิดชอบเท่าเทียมกับข้าราชการผู้อื่น ดังนั้น รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีจะต้องออกคำสั่งกำหนดรายชื่อข้าราชการทุกคนที่มีสิทธิหรือมีคุณสมบัติในการได้รับคัดเลือกเพื่อเข้าอบรมในวิทยาลัยการบริหารแห่งชาติ (*l'Ecole nationale d'administration: l'E.N.A.*) โดยคำนึงถึงหลักความเสมอภาคในการรับราชการโดยไม่เลือกว่าบุคคลใดจะมีความคิดทางการเมืองอันเป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐบาลหรือไม่ (สำนักงานศาลปกครอง, 2552, หน้า 49)

### (4) หลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐ

หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับภาระสาธารณะ (*l'égalité devant les charges publiques*) ปรากฏให้เห็นในคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 1923 ในคดี Couitéas เป็นคำพิพากษาที่วางหลักความรับผิดโดยปราศจากความผิดของรัฐ (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 172) โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นในคดีเกิดจากการที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่ใช้กำลังเข้าจัดการบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลให้ขับไล่ชนพื้นเมืองดั้งเดิมประมาณ 8,000 คนออกจากที่ดินประมาณ 38,000 เฮกตาร์ ซึ่งสภาแห่ง

รัฐวิญญูว่า รัฐบาลมีหน้าที่ในการกำหนดวิธีการที่จะบังคับคดีตามคำพิพากษา ขณะเดียวกันก็มีอำนาจพิเศษที่จะใช้กำลังทางการทหารเข้าดำเนินการบังคับ หากเห็นว่าการใช้กำลังบังคับจะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง การพิเศษของรัฐบาลดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมืองจึงเป็นการกระทำที่ชอบแล้ว แต่ก่อให้เกิดความเสียหายกับเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ซึ่งเป็นหน้าที่ของศาลที่จะกำหนดว่า ค่าเสียหายดังกล่าวชุมชนต้องร่วมรับผิดชอบเท่าไร ค่าเสียหายที่ชุมชนต้องรับผิดชอบคือ จำนวนความเสียหายที่ฝ่ายปกครองต้องชดเชย

จะเห็นได้ว่า หลักความเสมอภาคนี้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ได้รับการยอมรับว่ามีคุณค่าเทียบเท่ารัฐธรรมนูญ เป็นหลักประกันสิทธิของประชาชนว่าจะต้องได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน หลักนี้เป็นหลักสำคัญในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ปี ค.ศ. 1789 เป็นหลักพื้นฐานที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และสภาแห่งรัฐในประเทศฝรั่งเศสนำมาปรับใช้อย่างกว้างขวางและเป็นรูปธรรม

## แนวคิดและการปรับใช้หลักความเสมอภาคโดยศาลปกครองไทย

หลักความเสมอภาค คือ หลักการที่ว่า ในสถานการณ์ที่เหมือนกันจะต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน แต่หากในสถานการณ์ที่เหมือนกันแล้วปฏิบัติแตกต่างกัน ย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและขัดกับหลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาค อาจแยกออกได้เป็น 2 ประเภท (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2543, หน้า 7-12) คือ หลักความเสมอภาคทั่วไป กับหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง ดังนี้

1. หลักความเสมอภาคทั่วไป เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคนที่อาจใช้กล่าวอ้างกับการกระทำใดๆ ของรัฐได้ ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิของบุคคลเพื่อเรียกร้องมิให้มีการใช้อำนาจอย่างอำเภอใจ โดยเรื่องใดมีหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องกำหนดไว้แล้วก็ให้พิจารณาไปตามหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้นๆ แต่หากมิได้กำหนดไว้ในหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องให้พิจารณาตามหลักความเสมอภาคทั่วไป

2. หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง เป็นหลักความเสมอภาคที่ใช้เฉพาะภายในขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะ เช่น หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องชายและหญิง ตามมาตรา 27 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ดังจะเห็นได้ว่าหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องอาจถูกจำกัดโดยใช้เฉพาะเรื่อง หรือเฉพาะกลุ่มบุคคลที่รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองเท่านั้น โดยหลักนี้ถือเป็นหลักกฎหมายพิเศษย่อมมาก่อนหลักความเสมอภาคทั่วไป ดังนั้น หากกฎหมายใดได้รับการพิจารณาหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องแล้วก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาตามหลักความเสมอภาคทั่วไปอีก

หลักความเสมอภาคทั่วไปมีความสัมพันธ์กับหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2561, หน้า 148) โดยหลักความเสมอภาคทั่วไปเป็นพื้นฐานของหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องที่สามารนำไปใช้ได้กับทุกๆ เรื่อง โดยไม่จำกัดขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ซึ่งบุคคลทุกๆ คนย่อมอ้างหลักความเสมอภาคทั่วไปนี้ได้ ส่วนหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้นอาจถูกจำกัดให้ใช้เฉพาะเรื่องหรือกลุ่มบุคคลที่รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองเท่านั้น เช่น ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 379/2550 กรณีที่



คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) มีมติกำหนดให้ผู้ได้รับปริญญาตรีเกียรตินิยมจากสถาบันการศึกษาที่ ก.พ. รับรองทั้งในประเทศและต่างประเทศ ถือว่าเป็นเหตุพิเศษตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ซึ่งส่วนราชการสามารถใช้วิธีคัดเลือกเพื่อบรรจุและแต่งตั้งบุคคลเข้ารับราชการแทนวิธีการสอบแข่งขันได้

ในประเทศไทยหลักความเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติ เป็นหลักที่ถูกบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หลักความเสมอภาคถือเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ กล่าวคือ มนุษย์ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์ โดยไม่ต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่นๆ เช่น เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา และถิ่นกำเนิด เป็นต้น ดังนั้น หลักความเสมอภาคจึงถือเป็นหลักสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ

หลักเกณฑ์ของหลักความเสมอภาค มีสาระสำคัญ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2561, หน้า 148-149) ดังนี้

1. **สิ่งที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน** โดยความเท่าเทียมกันตามหลักความเสมอภาค ไม่จำเป็นต้องเท่าเทียมกันทุกประการ กล่าวคือ เป็นความเท่าเทียมกันในสาระสำคัญตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งหมายความว่า ข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันต้องได้รับผลทางกฎหมายอย่างเดียวกัน โดยหลักความเสมอภาคในหลักเกณฑ์นี้จึงต้องมีการเปรียบเทียบระหว่างข้อเท็จจริงสองกรณี กลุ่มบุคคลสองกลุ่มหรือบุคคลสองคน หากพบว่ามีความเหมือนกันหรือแตกต่างในส่วนที่ไม่เป็นสาระสำคัญ ต้องได้รับการปฏิบัติและผลทางกฎหมายเหมือนกัน ดังนั้น หากมีการปฏิบัติต่อความเหมือนกันในข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันแล้ว ย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ ขัดต่อหลักความเสมอภาค

2. **สิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกัน** กล่าวคือ หากมีข้อเท็จจริงที่แตกต่างกัน ย่อมต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันด้วย ซึ่งในการใช้หลักเกณฑ์นี้ ต้องมีการเปรียบเทียบข้อเท็จจริง เช่นเดียวกับหลักเกณฑ์แรก หากเปรียบเทียบแล้วพบว่ามีความแตกต่างกันในข้อเท็จจริง การปฏิบัติต่อสิ่งที่อยู่ภายใต้ข้อเท็จจริง หรือสถานการณ์ที่แตกต่างกัน ต้องปฏิบัติให้แตกต่างกัน ดังนั้น หากมีการปฏิบัติต่อความแตกต่างในข้อเท็จจริงที่เหมือนกันแล้วย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ ขัดต่อหลักความเสมอภาค

อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมซึ่งรัฐธรรมนูญและกฎหมายยอมรับจะไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก การปฏิบัติต่างกันที่ไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติหรือที่ทำได้โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย การปฏิบัติต่อบุคคลที่ต่างกันนั้นอาจเกิดขึ้นได้กับทั้งกรณีที่ไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติและกรณีที่ถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ แต่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือ การกระทำที่ไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ นั้น ได้แก่ การปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อบุคคลที่มีฐานะหรือข้อเท็จจริงที่เหมือนกัน ดังนั้น

## ภัสวรรณ อุซุงท้อมร

การปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อบุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายที่ต่างกันจึงไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ เช่น กรณีของทหาร ตำรวจ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ พนักงานส่วนท้องถิ่น และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์การของรัฐ ซึ่งมาตรา 27 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติให้ออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้มากกว่าเอกชนทั่วไปในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจรรยาบรรณ ส่วนกรณีการเลือกปฏิบัติที่ไม่ขัดต่อกฎหมายนั้น เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายได้บัญญัติให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลบางประเภทแตกต่างจากบุคคลทั่วไป อันอาจถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ แต่การเลือกปฏิบัตินั้นเป็นการเลือกปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น เช่น กรณีบุคคลอายุเกิน 60 ปีที่ไม่มีรายได้เพียงพอมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ ตามมาตรา 48 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นต้น

กรณีที่สอง การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติรูปแบบการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม โดยอาศัยเหตุต่างๆ ไว้หลายประการ ได้แก่ ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาคที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ผู้ที่ถูกเลือกปฏิบัติมีสิทธิยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลหรือร้องเรียนต่อไปได้

## การนำหลักความเสมอภาคมาใช้ในการวินิจฉัยคดีของศาลปกครองสูงสุด

ศาลปกครองไทยได้นำหลักกฎหมายเรื่อง หลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐ ซึ่งศาลได้อ้างอิงจากหลักความเสมอภาคตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.29/2557 คดีนี้มีข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า เมื่อปี พ.ศ. 2528 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ได้เสนอมাত্রการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบเกี่ยวกับบรรพบุรุษหน้าหนักเกินต่อนายกรัฐมนตรี โดยเสนอวิธีการแก้ไขปัญหาระยะสั้นและระยะยาว คณะรัฐมนตรีได้มีมติลงวันที่ 7 มกราคม 2529 เห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต่อมา ในวันที่ 14 พฤษภาคม 2539 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบให้มีการเร่งรัดและกำชับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้รีบดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการที่ได้กำหนดตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เสนอ และความเห็นของกระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง กระทรวงมหาดไทย และสำนักงานงบประมาณ เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรการดังกล่าว ในปี พ.ศ. 2540 กรมทางหลวงจึงดำเนินการว่าจ้างบริษัทที่ปรึกษาเพื่อศึกษาความเหมาะสมในการจัดตั้งด่านชั่งน้ำหนักทั่วประเทศ และได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับพื้นที่อื่นๆ ถึงรูปแบบ ความเหมาะสม ตลอดจนหลักเกณฑ์ในการกำหนดตำแหน่งที่ตั้งด่านชั่งน้ำหนัก ต่อมา แขวงการ

ทางกระป๋ปดำเนินการก่อสร้างด้านซั้งน้ำหนักถาวรอยู่หน้าที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้จัดการมรดก มีความยาวประมาณ 53.50 เมตร บดบังหน้าที่ดินของผู้ฟ้องคดี ทำให้เส้นทางเข้าออกที่ดินไม่สะดวกเหมือนเดิมและเป็น การสูญเสียโอกาสในการพัฒนาที่ดินในอนาคต เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุด วินิจฉัยว่า การกำหนดจุดที่ตั้งและก่อสร้างด้านซั้งน้ำหนักถาวรนั้น ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ และแนวทาง ปฏิบัติในการกำหนดจุดก่อสร้างด้านซั้งน้ำหนักถาวรโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะ โดยชอบแล้ว แม้จะ เป็นการบดบังหน้าที่ดินของผู้ฟ้องคดี ซึ่งอาจทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับความสะดวกเหมือนก่อน แต่ก็ไม่ถึงกับ ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายจนถึงขนาดที่ทำให้การเข้าออกที่ดินของผู้ฟ้องคดีไม่มีความสะดวกหรือ ขากลำบากถึงกับเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ฟ้องคดีเกินความจำเป็น ดังนั้น เมื่อเทียบสัดส่วนระหว่างผลกระทบที่ผู้ฟ้องคดีได้รับกับประโยชน์สาธารณะแล้ว เห็นว่า การก่อสร้างด้านซั้ง น้ำหนักถาวรในบริเวณดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ จึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม การตั้งด่านเพื่อควบคุมรถมิให้บรรทุกน้ำหนักเกิน เพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายกับถนน เป็นการจัดทำบริการสาธารณะอย่างหนึ่งในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดี เมื่อการกระทำดังกล่าว แม้มิได้เป็นการละเมิด หากแต่ก่อให้เกิด ผู้ฟ้องคดีต้องรับภาระความไม่สะดวกในการเข้าออกสู่ที่ดินของตน ในขณะที่ผู้ถือกรรมสิทธิ์ที่ดินอื่นในบริเวณใกล้เคียงไม่ต้องรับภาระดังกล่าว จึงเป็นความรับผิดชอบอย่างอื่นที่ ผู้ถูกฟ้องคดีต้องชดเชยความไม่สะดวกดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีจึงควรชดเชยการรับภาระดังกล่าว ให้แก่ผู้ฟ้องคดี

จากคำพิพากษาดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ศาลปกครองสูงสุดได้นำหลักเกณฑ์เรื่องหลักความเสมอภาค ของบุคคลในการรับภาระของรัฐ อันจัดว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปหลักกฎหมายใหม่ ที่ได้จากการ ขยายความ และอ้างอิงจากหลักความเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติ โดยศาลได้ให้เหตุผลว่า การตั้งด่านเป็น การจัดทำบริการสาธารณะอย่างหนึ่ง การที่ผู้ฟ้องคดีต้องรับภาระความไม่สะดวกในการเข้าออกสู่ที่ดินของ ตน ในขณะที่ผู้ถือกรรมสิทธิ์ที่ดินอื่นในบริเวณใกล้เคียงไม่ต้องรับภาระดังกล่าว ซึ่งเป็นหลักการสำคัญของ หลักความเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติ ตามมาตรา 27 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จากการที่ศาลได้ตีความบทบัญญัติดังกล่าว จึงได้มาซึ่งหลักความเสมอภาคของบุคคลใน การรับภาระของรัฐ แม้ศาลจะไม่ได้อ้างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเรื่องความเสมอภาคก็ตาม แต่ศาลก็ได้ วางหลักเกณฑ์ในการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ อันนำไปสู่ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด โดยเป็นความรับผิดชอบของรัฐอันเนื่องมาจากการที่ปัจเจกชนได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจากการที่ต้องสละ ประโยชน์ส่วนตัวเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งเป็นกรณีที่รัฐต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำที่ชอบด้วย กฎหมาย ส่วนกรณีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นเรื่องที่รัฐต้องรับผิดชอบตามหลักความรับผิดทาง ละเมิด คดีนี้น่าจะเป็นคดีแรกที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบโดยหลักกฎหมาย ดังกล่าว

ต่อมา ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยโดยอาศัยหลักกฎหมายดังกล่าวในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1198/2558 กรณีที่กรมชลประทานซึ่งทำการขุดขยายคลองชลประทาน เพื่อก่อสร้างโครงการบรรเทาอุทกภัยอำเภอหาดใหญ่ โดยได้ทำการปิดคลองชลประทานเดิมเพื่อเทคอนกรีต เป็นเหตุให้คันทุเรียนในสวนของผู้ฟ้องคดีทั้งแปดซึ่งอาศัยน้ำในคลองชลประทานนั้นขาดน้ำตาย ซึ่งศาลได้วินิจฉัยว่า แม้การก่อสร้างจะเป็นประโยชน์แก่ประชาชนส่วนรวมและไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีทั้งแปด แต่การให้ผู้ฟ้องคดีทั้งแปดต้องรับภาระความเสียหายแต่เพียงผู้เดียวจากการที่คันทุเรียนตายหมดทั้งสวน ทำให้ขาดรายได้ ข่อมไม่เป็นธรรม จึงพิพากษาให้กรมชลประทานร่วมรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดกับผู้ฟ้องคดีทั้งแปด อันเป็นความรับผิดชอบอื่นของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดฉบับนี้เอง ศาลได้อ้างถึงหลักความเสมอภาคตามมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาประกอบการวินิจฉัย อันเป็นวิวัฒนาการอีกก้าวหนึ่งของการใช้หลักกฎหมายดังกล่าวมาวินิจฉัยคดี หลังจากนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้ใช้หลักกฎหมายนี้ในการวินิจฉัยคดีอื่นๆ เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อพ. 270/2563 กรณีที่กรมชลประทานทำสัญญาจ้างบริษัทดำเนินการตามนโยบายบางระกำโมเดล เพื่อบรรเทาอุทกภัยในพื้นที่อำเภอบางระกำ จังหวัดพิษณุโลก และได้มีการก่อสร้างทำนบกั้นน้ำในลำน้ำ เพื่อไม่ให้เป็นอุปสรรคระหว่างการค้าโครงการดังกล่าว เป็นเหตุให้เกิดน้ำท่วมนาข้าวทั้งหมดของผู้ฟ้องคดี ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า แม้การกระทำดังกล่าวจะไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี แต่หากเกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี ข่อมเกิดความรับผิดชอบแก่กรมชลประทานจากการใช้อำนาจตามกฎหมายตามหลักความรับผิดชอบของรัฐ โดยปราศจากความผิด อันเป็นความรับผิดชอบอื่นของหน่วยงานทางปกครอง เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ต้องเสียหายจากการดำเนินการของรัฐเพื่อส่วนรวม

## บทสรุป

ตามหลักความเสมอภาคบุคคลย่อมได้รับการปฏิบัติในสถานการณ์ที่เหมือนกันด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน หรือกล่าวคือ การนำหลักความเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติมาใช้กับบุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายเหมือนกันย่อมมีสิทธิและเสรีภาพและได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน ดังนั้น การที่บุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายเหมือนกันแต่ได้รับการปฏิบัติแตกต่างกันย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติ ซึ่งศาลยังได้นำหลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐมาปรับใช้กับคดี แต่หากศาลได้มีการวางหลักเกณฑ์ในการนำหลักความเสมอภาคมาปรับใช้กับคดีว่า ต้องมีเกณฑ์อย่างไร อันนำไปสู่ความรับผิดชอบของรัฐ ที่ว่าบุคคลใดได้รับภาระเป็นพิเศษเมื่อเปรียบเทียบกับบุคคลอื่นแล้ว บุคคลนั้นควรได้รับการเยียวยาจากรัฐ ก็จะทำให้หลักกฎหมายดังกล่าวถูกนำมาใช้อย่างกว้างขวางและเป็นรูปธรรมมากขึ้นดังเช่นในประเทศฝรั่งเศส

## รายการอ้างอิง

- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2545). หลักแห่งความเสมอภาคตามกฎหมายฝรั่งเศส. ใน *รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net*. นันทวัฒน์ บรมานันท์, บรรณาธิการ. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2561). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548). *คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่องหลักความเสมอภาค*. กรุงเทพฯ: องค์การคำของคุรุสภา.
- ฤทัย หงส์ศิริ. (2543). การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและมาตรการของรัฐที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม. *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 2(6), 19-36.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). หลักความเสมอภาค. *วารสารนิติศาสตร์*, 30(2), 160-183.
- สำนักงานศาลปกครอง. (2552). *สรุปหลักกฎหมายหลักความเสมอภาคและการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง