



หลักความได้สัดส่วนกับการบริหารจัดการพื้นที่เมือง :
ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา
(The Principle of Proportionality and Urban Management :
Concerning Case Studies from the United States Legal System)

พัลภา นุ่มน้อย *

รับบทความเมื่อ 2 พฤษภาคม 2566

แก้ไขบทความเมื่อ 9 สิงหาคม 2566

ตอบรับบทความเมื่อ 9 สิงหาคม 2566

บทคัดย่อ

ศาลปกครองเคยพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทที่อยู่ในขอบเขตการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอันเกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการพื้นที่เมือง (Urban Management) พร้อมทั้งได้วางหลักการปฏิบัติราชการที่ดีผ่านคำพิพากษาในหลาย ๆ คดี โดยคดีพิพาทประเภทที่อาจจัดว่าเป็นส่วนหนึ่งของเรื่องการบริหารจัดการพื้นที่เมืองที่ดี ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับการผังเมือง การควบคุมอาคาร การจัดสรรที่ดินและอาคารชุด การสาธารณสุขและเหตุเดือดร้อนรำคาญ การจัดการขยะ การจัดการมลพิษ และการจัดการสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ซึ่งหากมองภาพรวมแล้วแต่ละประเภทคดีดังกล่าวมีความเกี่ยวเนื่องด้วยสวัสดิภาพและความเป็นอยู่ของประชาชนที่อาศัยในเขตเมืองอย่างสูง จากการศึกษากรณีของสหรัฐอเมริกาซึ่งมีช่วงที่มีการเติบโตของเมืองอย่างรวดเร็วมาก่อน ได้เคยประสบกับปัญหาการเติบโตของเมืองในลักษณะที่รัฐต้องรับมือกับปัญหาที่ตามมาจนกระทั่งมีการศึกษาของนักวิชาการอย่างจริงจังในการจัดการปัญหาของเมืองใหญ่ เช่น มหานครชิคาโก เป็นต้น ซึ่งกรณีศึกษาจากระบบกฎหมายและคำพิพากษาของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะคดีเกี่ยวกับการผังเมือง และการควบคุมอาคารจึงสะท้อนหลักกฎหมายที่ศาลผูกพันในการพิจารณาพิพากษายาไ้ระดับของการเข้าไปพินิจพิเคราะห์ (Levels of scrutiny) ซึ่งก็จะมีการประเมินหาจุดสมดุล (Balancing Test) กรณีการใช้ดุลพินิจในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาด้วยระดับความรอบคอบอย่างสูงนี้ จึงมีความคล้ายคลึงกับการให้เหตุผลในคำพิพากษายาไ้หลักความได้สัดส่วนของศาลในภาคพื้นยุโรปและศาลปกครองไทย

* นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ จังหวัดภูเก็ต ประเทศญี่ปุ่น, พนักงานคดีปกครองชำนาญการ กลุ่มศึกษากฎหมายมหาชน 3 สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง



คำสำคัญ : การผังเมือง, การควบคุมอาคาร, หลักการปฏิบัติราชการที่ดี, หลักความได้สัดส่วน, ประโยชน์สาธารณะ, การสาธารณสุข, เหตุเดือดร้อนรำคาญ, หลักความอิสระของท้องถิ่น, องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น, การจัดการสิ่งแวดล้อม

วารสารวิชาการศาลปกครอง



Abstract

The Administrative Court had previously adjudicated cases related to urban management and established precedences for good administrative practice through a series of cases. The urban management related cases appeared in various types of cases in the Administrative Court such as the cases concerning city planning, building control, land and building allocation, public health and nuisance, waste management, pollution management as well as environmental cases. These cases bear significant impact to the citizen's welfare and standard of living in urban area. The United States serves as a good example of a country affected by rapid urbanization in major cities. As a result, it required the State to intervene and led scholars to earnestly engage in comprehensive reviews in order to deal with the problems arose from urban management in such major cities; for instance, Chicago. A lesson can be learnt from the legal system and the judgments derived from cases in the United States, especially city planning and building control cases. The cases reflected the legal principle in which the Courts applied a "balancing test" when examined "the levels of scrutiny". Such level of carefulness in exercising discretion found in the American legal system conforms to the Principle of Proportionality observed in the adjudication of courts in Europe and the Thai Administrative Court.

Keywords : City planning, building controlling, Principles of good governance performance, Principle of Proportionality, Public interest, Public health, Nuisance, local autonomy, local government, environmental management

1. บทนำ

คุณภาพชีวิตของประชาชนที่อาศัยในเมืองเป็นสิ่งที่ต้องอาศัยการบริหารจัดการโดยหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบอย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอ เนื่องจากเขตเมือง (Urban Area) มักเป็นพื้นที่ที่มีการกระจุกตัวของประชากร ส่งผลต่อสภาพของปัญหาทางสังคมและเศรษฐกิจที่สลับซับซ้อน และมีอัตราการเจริญเติบโตของเขตพื้นที่เมืองเป็นไปด้วยความรวดเร็ว ในการบริหารจัดการเมืองโดยทั่วไปมักถูกมองว่าเป็นบทบาทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสำคัญ ซึ่งเมืองมิได้มีฐานทางสังคมที่เป็นอิสระ แต่ดำรงอยู่ในความสัมพันธ์ทางอำนาจกับรัฐ¹ โดยมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใช้กลไกความเป็นอิสระของเมืองในการดำเนินกิจกรรมเพื่อตอบสนองความต้องการของพลเมืองและความเปลี่ยนแปลงของเมือง² สำหรับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในมาตรา 249³ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติรับรอง “หลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น” พร้อมกันนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้วางหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า จะต้องกระทำ “เท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ” โดยมีเป้าหมายเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ดังที่ปรากฏในมาตรา 250 วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ระบุถึงการแทรกแซงความเป็นอิสระในการบริหารของท้องถิ่น ความว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น

¹ นิพนธ์ วิเชียรน้อย, การผังเมืองและการพัฒนาเมือง : กฎหมายที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), หน้า 31-32.

² เมือง คือ พื้นที่ที่มีกลไกในการเปลี่ยนแปลงที่ไม่หยุดนิ่ง โดยกลไกดังกล่าวเกิดจากความต้องการของชุมชนเอง เพื่อการบริโภคที่ดีกว่า เพื่อการอยู่อาศัยที่ดีกว่า เพื่อการเดินทางที่สะดวกกว่า และเพื่อเศรษฐกิจที่ดีกว่า โดยกระบวนการทั้งหมดที่กล่าวมาจะถูกเรียกด้วยคำกล่าวที่ว่า “การพัฒนาเมือง” เมื่อการลงทุนพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานเริ่มขยายตัวมากขึ้นตามการเพิ่มขึ้นของประชากรเมือง จนในที่สุดเมืองประสบปัญหาด้านต่าง ๆ ที่ส่งผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตของประชากร (โปรดดู รงค์ บุญสวยขวัญ, “กรอบแนวคิดเพื่อการอธิบายการบริหารจัดการเมือง” (Conceptual Framework for Explaining Politic Management), วารสารราชภัฏสุราษฎร์ธานี ปีที่ 5 ฉบับที่ 1 (มกราคม-มิถุนายน 2561), หน้า 34.)

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

มาตรา 249 ภายใต้บังคับมาตรา 1 ให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ

การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบใดให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบประกอบกัน

หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวร้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย” สำหรับหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ศาลปกครองได้เคยพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับเรื่องนี้ในหลายกรณี เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 880/2561⁴ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 348/2563⁵ เป็นต้น ในมุมมองกฎหมายเปรียบเทียบ สำหรับการบริหารจัดการพื้นที่เมือง นั้น มหานครชิคาโกนับเป็นต้นแบบที่เป็นกรณีศึกษาของทั่วโลก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การวางผังเมืองของชิคาโกที่เรียกว่า “The Chicago Plan” ซึ่งมีความพยายามในการแบ่งโซนพื้นที่การใช้ประโยชน์ของเมือง ควบคู่ไปกับความพยายามของรัฐและประชาชนในการอนุรักษ์อาคารเก่าที่ทรงคุณค่า

⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 880/2561 (คดีร่ว่งย่อนยุค) คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน กรณีการจ้างเหมาร่ว่งย่อนยุคในโครงการงานประเพณีสงกรานต์ และเพิกถอนคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ เมื่อการจัดกิจกรรมร่ว่งย่อนยุคเป็นกิจกรรมที่ส่งเสริมให้ประชาชนเห็นความสำคัญและบำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และเป็นกิจกรรมที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของเทศบาลตำบล โดยการเบิกค่าจ้างเหมาดังกล่าวได้เบิกจ่ายเงินตามงบประมาณเท่าที่จำเป็นและประหยัด คำนึงถึงฐานะการคลังแล้ว ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีตรวจฎีกาและลงนามในฎีกาเบิกจ่ายเงินงบประมาณรายการค่าจ้างเหมาร่ว่งย่อนยุคในโครงการสืบสานประเพณีวันสงกรานต์ในฐานะหัวหน้าหน่วยงานคลัง จึงมิได้ทำให้เทศบาลตำบลบ้านเขย่นได้รับความเสียหาย คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 348/2563 (คดีประเพณีไหว้เต่ากินผัก) คดีนี้มีการจัดโครงการจัดงานเทศกาลกินผักและโครงการจัดงานประเพณีไหว้เต่า เป็นการจัดงานตามเทศกาลและประเพณีท้องถิ่นของเทศบาลเมืองพังงา ซึ่งจัดขึ้นเป็นประจำทุกปี โดยมีวัตถุประสงค์เพื่ออนุรักษ์สืบสานประเพณีท้องถิ่นของจังหวัดพังงาให้คงอยู่ เทศกาลกินผักและประเพณีไหว้เต่าจึงเป็นประเพณีท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดี ซึ่งเทศบาลเมืองพังงามีอำนาจหน้าที่ในการบำรุงรักษาตามมาตรา 289 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประกอบกับมาตรา 50 (8) มาตรา 53 (1) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และมาตรา 16 (11) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และรัฐจะต้องให้ความสำคัญแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกำหนดนโยบาย การบริหาร การจัดการบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง โดยรัฐมีหน้าที่ในการกำกับดูแลไม่ให้มีการใช้งบประมาณไปในทางทุจริตและให้สอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัดและประเทศเป็นส่วนรวม แต่จะทำหน้าที่ควบคุมการใช้จ่ายงบประมาณของท้องถิ่นอันจะขัดต่อหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นมิได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 282 วรรคหนึ่ง และมาตรา 283 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เมื่องบประมาณที่เทศบาลเมืองพังงาได้ใช้ไปในการจัดซื้อสื่อประชาสัมพันธ์และเครื่องแต่งกายสำหรับร่วมกิจกรรม (เสื้อโปโล) เพื่อแจกจ่ายให้ประชาชนสวมใส่เข้าร่วมงานเทศกาล คิดเป็นร้อยละ 0.20 ของรายจ่ายทั้งหมด และไม่ปรากฏภาพกิจกรรม ข้อความและรูปภาพที่มีลักษณะเป็นการประชาสัมพันธ์ผลงานส่วนบุคคล รวมทั้งไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าการทุจริตในการจัดซื้อดังกล่าว กรณีจึงรับฟังไม่ได้ว่าเทศบาลเมืองพังงาได้รับความเสียหายจากการดำเนินโครงการ ดังนั้น การดำเนินการของผู้ฟ้องคดีในขั้นตอนการตรวจฎีกาเบิกจ่ายเงินเพื่อจัดซื้อดังกล่าว จึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อเทศบาลเมืองพังงา

ทางสถาปัตยกรรมในส่วนสถานที่ที่เป็นจุดสังเกตเชิงสัญลักษณ์ของเมือง (Landmark) เช่น อาคารที่ทำการเก่าของตลาดหลักทรัพย์แห่งนครชิคาโก (Chicago's Old Stock Exchange Building) อาคารพาณิชย์เก่าแก่ (The Monadnock Building) เป็นต้น ขณะเดียวกัน ก็ต้องการให้เป็นเมืองที่มีการเจริญเติบโตตามลำดับ และอีกด้านหนึ่งก็ให้ความสำคัญกับการส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมของเมืองขนาดใหญ่ให้น่าอยู่อย่างแท้จริง ภายใต้ประมวลกฎหมายเทศบาลของมหานครชิคาโก มลรัฐอิลลินอยส์ (Chicago, ILL., Municipal Code) และข้อกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดิน (Zoning Ordinance ch. 194 A (1970)) กรณีศึกษาของมหานครชิคาโก นั้น ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วางบรรทัดฐานสำคัญหลายกรณีที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการพื้นที่เมือง ภายใต้หลักการใช้ดุลพินิจที่พิถีพิถันภายใต้ประโยชน์ได้เสียหลายด้านประกอบกัน ซึ่งจะเป็นกรณีศึกษาที่เป็นประโยชน์ในเชิงวิชาการ ดังนั้น บทความฉบับนี้ผู้เขียนจึงนำกรณีศึกษาของสหรัฐอเมริกามาศึกษาเปรียบเทียบ เพื่อเป็นแนวทางในการใช้และการตีความกฎหมายเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนและการใช้มาตรการหรือกลไกในการบริหารจัดการพื้นที่เมืองของไทยต่อไป

2. หลักความได้สัดส่วนในฐานะหลักการสำคัญในการกำหนดมาตรการเพื่อบริหารจัดการพื้นที่เมือง

ในการกำหนดมาตรการเพื่อให้บรรลุภารกิจในการจัดการประโยชน์สาธารณะของฝ่ายปกครอง จำเป็นต้องมีการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์เอกชนที่อาจถูกกระทบ หลักกฎหมายสำคัญที่นำมาพิจารณาเสมอ ได้แก่ “หลักความได้สัดส่วน” อันเป็นหลักการสำคัญในกฎหมายมหาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบภาคพื้นยุโรปหรือประเทศที่รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป ดังเช่นประเทศไทยก็มีการกล่าวถึงหลักความได้สัดส่วนในกระบวนการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองอย่างชัดเจน การที่รัฐจะอาศัยอำนาจเข้าแทรกแซงหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนภายใต้หลักนิติธรรม (The Rule of Law) จึงต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนในการกำหนดกลไกหรือมาตรการเพื่อให้บรรลุภารกิจของรัฐอย่างเหมาะสมและไม่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป กล่าวคือ หลักความได้สัดส่วนหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ เป็นหลักการขึ้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจรัฐกับผู้ที่อยู่ภายใต้อำนาจ ซึ่งเป็นหลักการที่บังคับให้ผู้ใช้อำนาจรัฐจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ใต้อำนาจนั้นอย่างเหมาะสม โดยถึงแม้ว่าในบางประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยจะไม่ได้บัญญัติหลักการนี้ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญ ก็ถือว่าหลักการดังกล่าวเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่มีค่าบังคับเสมอด้วยรัฐธรรมนูญ⁶ สำหรับหลักความได้สัดส่วนนี้ประกอบด้วยหลักการย่อย 3 ประการ คือ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ อันมีสาระสำคัญโดยสังเขป ดังนี้

(1) **หลักความเหมาะสม** เป็นหลักการที่บังคับให้ผู้ใช้อำนาจรัฐใช้ดุลพินิจในการเลือกออกมาตรการที่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนั้นบรรลุผลได้ โดยมาตรการใดก็ตามที่ไม่สามารถทำให้เจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจเป็นจริงขึ้นมาได้ ถือว่าเป็นมาตรการที่ขัดต่อ

⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2543) หน้า 85.



หลักการนี้ ดังนั้น หากผู้ใช้อำนาจรัฐตัดสินใจออกมาตราการที่ไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจได้ ให้พึงสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ใช้อำนาจนั้นมีความมุ่งหมายที่จะใช้มาตรการดังกล่าวให้เกิดผลนอกเหนือไปจากเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจ อันถือว่า “เป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ”⁷ หลักความเหมาะสมจึงเป็นหลักการที่บังคับให้ผู้ใช้อำนาจรัฐหรือฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจเลือกมาตรการที่เหมาะสมด้วยความระมัดระวัง โดยต้องคำนึงถึงการบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายของเรื่องนั้น ๆ เป็นสำคัญ

(2) หลักความจำเป็น ถือว่าเป็นหลักที่พิจารณามาตรการหรือวิธีการที่เหมาะสมที่จะก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดเท่านั้นที่ถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็น⁸ กล่าวคือ ในบรรดามาตรการต่าง ๆ ซึ่งล้วนเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมที่สามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจได้ แต่มาตรการต่าง ๆ เหล่านั้นส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่แตกต่างกัน ฉะนั้น ผู้ใช้อำนาจรัฐจึงต้องตัดสินใจเลือกมาตรการที่มีความรุนแรงน้อยที่สุด อย่างไรก็ตาม มาตรการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในมุมมองของนักสิทธิมนุษยชนแล้วถือเป็นสิ่งเลวร้าย แต่ถ้าต้องมีการเลือกก็ต้องเลือกสิ่งทีเลวร้ายน้อยที่สุด ดังคำกล่าวที่ว่า “ในระหว่างสิ่งที่เลวร้ายตั้งแต่สองสิ่งขึ้นไปที่ต้องเลือก บุคคลควรเลือกสิ่งทีเลวร้ายน้อยที่สุด”⁹ หลักความจำเป็นจึงเป็นหลักการให้ผู้มีอำนาจเลือกใช้มาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น ๆ

(3) หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ เป็นหลักการที่เรียกร้องให้เกิดดุลยภาพระหว่างความเสียหายอันเกิดแก่เอกชนหรือสังคมส่วนรวมกับประโยชน์ซึ่งมหาชนพึงจะได้รับจากมาตรการใดมาตรการหนึ่งที่ผู้ใช้อำนาจรัฐออกมาใช้บังคับ กล่าวคือ เป็นหลักการที่บังคับให้ผู้ใช้อำนาจรัฐต้องชั่งผลดีและผลเสียของแต่ละมาตรการที่ออกมาใช้บังคับกับประชาชน โดยที่มาตรการใดก็ตามที่เห็นได้ชัดว่าหากได้บังคับไปตามนั้นแล้ว จะยังให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนน้อยมาก ไม่คุ้มกับความเสียหายแก่ประชาชนหรือประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าประโยชน์มหาชนที่พึงจะได้รับ ผู้ใช้อำนาจรัฐจะต้องละเว้นจากการใช้อำนาจในการกระทำการนั้น¹⁰

นอกจากนี้ ในทัศนะของผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย เห็นว่า หลักความได้สัดส่วนแท้จริงแล้วเป็นหลักการในระดับรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นหลักที่มีความสำคัญในระบบกฎหมายปกครองสมัยใหม่ที่ยึดโยงอยู่กับหลักนิติธรรมและทฤษฎีว่าด้วย “สัญญาประชาคม” (Social Contract) อย่างแนบแน่น¹¹

⁷ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เพิ่งอ้าง, หน้า 86-87.

⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/หลักนิติรัฐ ในฐานะ “เกณฑ์” จำกัดอำนาจรัฐ, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2560), หน้า 133.

⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เชิงอรรถที่ 7, หน้า 89.

¹⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เพิ่งอ้าง, หน้า 91-92.

¹¹ Don E. Scheld, the Ethics of Armed Humanitarian Intervention, the United Kingdom : Cambridge University Press (2014), pp. 69., อ้างใน พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, หลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง : ข้อความคิดว่าด้วยรัฐ ฝ่ายปกครองและอำนาจทางปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2565), หน้า 181.

ซึ่งมองว่า รัฐมีหน้าที่ในการดำเนินการกิจทางปกครองเพื่อตอบสนองประโยชน์สาธารณะ ประชาชนจึงอนุญาตให้รัฐใช้อำนาจมหาชนเข้าจำกัดสิทธิเสรีภาพของตนเองได้ในบางกรณี เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของประโยชน์ส่วนรวมด้านต่าง ๆ เช่น ความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงสาธารณะ การสาธารณสุข ฯลฯ อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่า จะมีการปล่อยปละละเลยให้รัฐกระทำการตามอำเภอใจ หากแต่หลักความได้สัดส่วนที่ถือเป็น “องค์ประกอบสำคัญ” ของหลักนิติธรรมนั้นได้เข้าไปควบคุมกำกับการใช้อำนาจทางปกครองมิให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามอำเภอใจอย่างไร้เหตุผล กล่าวคือ หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักการที่เข้าไปตรวจสอบ “ความชอบด้วยกฎหมาย” ของการใช้อำนาจทางปกครอง “ทางด้านเนื้อหาสาระ” ว่ามาตรการที่ฝ่ายปกครองตัดสินใจกำหนดขึ้นซึ่งมีผลทางกฎหมาย (Legal consequences) อาทิ กฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้น มีลักษณะเป็นมาตรการที่จำกัดสิทธิเสรีภาพหรือสร้างภาระแก่ประชาชนมากเกินไปสมควรแก่เหตุหรือไม่ อย่างไร ด้วยการเข้าไปพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่าง “เป้าหมาย” (End) และมาตรการ (Means) ที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจ (Discretion) กำหนดและเลือกใช้ตามลำดับอย่างรอบคอบ¹²

3. แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่วางแนวปฏิบัติราชการในการบริหารจัดการพื้นที่เมืองที่ดี

เมื่อสภาพการตั้งแหล่งบ้านพักอาศัยขยายตัวขึ้นเรื่อย ๆ จำนวนข้อพิพาทต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการพื้นที่เมืองที่ดีจึงเพิ่มสูงขึ้นเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในส่วนของคดีปกครอง ศาลปกครองเป็นศาลที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติให้จัดตั้งขึ้นเพื่อให้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษา “คดีปกครอง” แม้กฎหมายจะบัญญัติให้คดีบางเรื่องที่มีใช้คดีปกครองอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองด้วย แต่ “แก่นสาระ” ของอำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง ก็คือ การพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง หากมีคดีอื่นอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง คงเป็นแต่เพียงข้อยกเว้นเท่านั้น¹³ สำหรับแนวปฏิบัติราชการที่ดีในการบริหารจัดการพื้นที่เมือง ศาลปกครองมีบทบาทสำคัญในการวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับคดีพิพาทที่เป็นความเดือดร้อนเสียหายของประชาชนผู้อาศัยในเขตเมือง เนื่องจากการบริหารจัดการพื้นที่เมืองของฝ่ายปกครองมีความมุ่งหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก ศาลปกครองจึงเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองบนหลักปรัชญากฎหมายมหาชน

¹² Grant Huscroft, Bradley W. Miller and Grégoire Webber, Proportionality and the Rule of Law : Right, Justification, Reasoning, The United State of America : Cambridge University Press (2014), pp. 25-26., อ้างใน พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, เพิ่งอ้าง, หน้า 181.

¹³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เอกสารวิชาการส่วนบุคคล (Individual Study) “ศาลปกครองกับการดำรงหลักนิติธรรม” รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรมหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 5 วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ, สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 2.



โดย “ประสานดุลยภาพระหว่างประโยชน์สาธารณะกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกบุคคล”¹⁴

ศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ นอกจากจะมีบทบาทช่วยยุติข้อพิพาทกรณีดังกล่าวแล้ว ในอีกด้านหนึ่งยังช่วยส่งเสริมให้ฝ่ายปกครองมีกรอบแนวทางในการบริหารจัดการในพื้นที่เมืองที่ดีขึ้นด้วย ซึ่งบทความนี้จะนำคำพิพากษาที่น่าสนใจมาแสดงให้เห็นความเปลี่ยนแปลงอันเป็นผลมาจากการพิพากษาของศาลปกครองที่ทำหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองมากกว่า 20 ปี โดยหลายคำพิพากษาของศาลปกครองได้สะท้อนหลักความได้สัดส่วนแทรกอยู่ในเหตุผลในคำพิพากษาไว้ทั้งโดยชัดแจ้งและโดยถ้อยคำที่อาจอนุมานได้ว่าศาลมุ่งจะอธิบายหลักความได้สัดส่วนเพื่อรองรับการวางแผนการปฏิบัติราชการที่ดีแก่การกระทำทางปกครอง อันเป็นแนวทางในการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์ของปัจเจกบุคคล ซึ่งจากการศึกษาค้นคว้าปรากฏหลักการปฏิบัติราชการที่ดีผ่านคำพิพากษาของศาลปกครองที่น่าสนใจ ดังต่อไปนี้

กรณีใช้ที่ดินตำบลราชาเทวะเป็นที่ทิ้งขยะ การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะที่เป็นผู้รับผิดชอบการปฏิบัติราชการของกรุงเทพมหานครอันเป็นราชการส่วนท้องถิ่นทำสัญญาว่าจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. ให้กำจัดขยะมูลฝอย ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะผู้ว่าจ้างมีหน้าที่จะต้องควบคุมดูแลห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. ให้ดำเนินการอย่างถูกสุขลักษณะและภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมีหน้าที่ต้องทราบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการของห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะต้องตรวจสอบข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ที่ดินตามผังเมืองรวมสมุทรปราการก่อนทำสัญญาจ้าง ทั้งต้องตรวจสอบการดำเนินการของห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. มิให้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ประชาชนในบริเวณใกล้เคียง เมื่อผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครไม่ดำเนินการดังกล่าว จึงถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ การกำจัดขยะมูลฝอยถือเป็นบริการสาธารณะที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครต้องดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครทำสัญญาจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. กำจัดขยะมูลฝอย ถือเป็นการมอบให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. จัดทำบริการสาธารณะด้านกำจัดขยะมูลฝอยแทนกรุงเทพมหานคร การสั่งห้ามห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. ประกอบกิจการกำจัดขยะมูลฝอยย่อมส่งผลเสียหายต่อการจัดทำบริการสาธารณะของกรุงเทพมหานคร ประกอบกับปัญหาเรื่องกลิ่นที่เกิดจากการประกอบกิจการของห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. ลดน้อยลงแล้ว ดังนั้น เมื่อเปรียบเทียบความเสียหายของผู้ฟ้องคดีและประชาชนที่ได้รับผลกระทบเรื่องกลิ่นกับความเสียหายที่เกิดจากการสั่งห้ามห้างหุ้นส่วนจำกัด พ.

¹⁴ วชิระ ชอบแต่ง, “กลไกในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองในการบริหารจัดการเมือง”, เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการ งานสัปดาห์วิชาการศาลปกครอง เนื่องในโอกาสครบรอบ 22 ปี ศาลปกครอง, วันที่ 8 มีนาคม 2566 เวลา 09.00 น.-12.00 น. ณ ห้องสัมมนา 1 ชั้น 11 อาคารศาลปกครอง, หน้า 3.

ประกอบกิจการตามสัญญาที่ทำไว้กับกรุงเทพมหานคร การสั่งห้ามห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. ประกอบกิจการดังกล่าว ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่ส่วนรวมมากกว่า (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 844/2561)

แม้การประกาศให้ถนนมหาจักรทั้งสองฝั่งเป็นจุดผ่อนผันจะมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีในการใช้ทางสาธารณะอยู่บ้างก็ตาม แต่เมื่อเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับในการประกอบอาชีพกับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ฟ้องคดีแล้ว ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับยังไม่เกินสมควรแก่กรณี การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครประกาศให้บริเวณที่พิพาทเป็นจุดผ่อนผัน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าการประกาศจุดผ่อนผันเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้ห้ามผู้ค้าทำการค้าขายบริเวณถนนมหาจักร จึงไม่เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 321/2549)

การประกาศให้ทางเท้าที่พิพาทเป็นจุดผ่อนผันในการจำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะในช่วงระยะเวลาก่อนหน้านี้ อาจเป็นเพราะขณะนั้นไม่มีความจำเป็นที่ต้องใช้ที่พิพาทเป็นทางเข้าออกสู่ถนนสาธารณะของประชาชนจำนวนมาก ดังนั้น ในกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงในภายหลังว่ามีกรณีที่บริษัทเอกชนจำเป็นต้องตัดคันหินทางเท้าพิพาทตามที่ได้รับอนุญาตจากกรุงเทพมหานครอย่างถูกต้องตามกฎหมาย เพื่อให้ผู้พักอาศัยในที่ดินและอาคารคอนโดมิเนียมใช้เป็นทางเข้าออก จึงถือว่าเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป การประกาศจุดผ่อนผันและอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีตั้งแผงลอยในบริเวณทางเท้าย่อมทำให้ประชาชนทั่วไปไม่สามารถใช้ทางเท้าได้โดยสะดวก หากไม่เพิกถอนสิทธิดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ ผู้อำนวยการเขตบางกอกน้อยจึงย่อมมีอำนาจออกคำสั่งยกเลิกสิทธิทำการค้าบริเวณทางเท้าในจุดผ่อนผันได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 338/2552)

พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้ดุลพินิจออกประกาศกำหนดจุดผ่อนผันให้ขายหรือจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะได้ด้วยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจร โดยขณะเดียวกันกฎหมายได้กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่รักษาความสะอาด ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมืองรวมทั้งระงับเหตุเดือดร้อนรำคาญด้วย เมื่อปรากฏว่าจุดผ่อนผันที่เคยอนุญาตให้ขายหรือจำหน่ายสินค้าทำให้เกิดความไม่เป็นระเบียบเรียบร้อยหรือเหตุเดือดร้อนรำคาญ ไม่มีความเหมาะสมที่จะให้มีการผ่อนผันอีกต่อไป เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมอาศัยเหตุดังกล่าวออกประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันได้โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าพนักงานจราจร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 26/2549)

ผู้ฟ้องคดีทั้งหกสืบแปดคนประกอบอาชีพค้าขายสินค้าบริเวณทางเท้าหน้าบ้านมนังคศิลา ถึงโรงพยาบาลนตร์ปารีส ถนนหลานหลวง ถนนคลองลำปึก และทางเท้าถนนลูกหลวงริมคลองผดุงกรุงเกษม ซึ่งเป็นทางสาธารณะมาเป็นเวลานานสิบปี เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าจุดผ่อนผันตั้งอยู่บริเวณหน้าบ้านมนังคศิลา ซึ่งเป็นสถานที่ที่ได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นโบราณสถาน การที่มีผู้ค้าจำหน่ายสินค้าทำให้เสียสภาพภูมิทัศน์ของอาคารซึ่งเป็นสถานที่ราชการและโบราณสถาน อีกทั้งจุดผ่อนผันดังกล่าวยังอยู่ริมถนนหลานหลวง



อันเป็นเส้นทางสำคัญที่ใช้ในการต้อนรับราชอาณาจักรของประเทศ ซึ่งกรุงเทพมหานครมีแผนที่จะทำการปรับสภาพภูมิทัศน์บริเวณดังกล่าวให้สวยงามและเป็นระเบียบเรียบร้อย นอกจากนั้น สภาพปัจจุบันของบริเวณจุดผ่อนผันมีสภาพการจราจรที่ติดขัดเป็นอย่างมาก หากยังคงปล่อยให้บริเวณดังกล่าวเป็นจุดผ่อนผันต่อไปก็ยิ่งจะเป็นการเพิ่มปัญหาการจราจรให้มากยิ่งขึ้น กรณีจึงถือได้ว่ามีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนั้นในขณะทำคำสั่งทางปกครอง เจ้าพนักงานท้องถิ่นก็คงจะไม่ประกาศให้บริเวณดังกล่าวเป็นจุดผ่อนผัน และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ การประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะบริเวณที่พิพาทจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว **(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 582/2557)**

การกำหนดจุดก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนของหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจหน้าที่จะต้องมีผลทำให้เกิดความสะดวกและความปลอดภัยแก่ประชาชน รวมถึงเป็นประโยชน์ต่อการจัดการจราจรและการดำเนินการดังกล่าวต้องมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเอกชนน้อยที่สุด มีประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นแก่ส่วนรวมมากกว่าความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่เอกชน โดยจะต้องกระทำโดยเปิดเผย มีการรับฟังผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องและผู้ที่จะได้รับผลกระทบจากการดำเนินการ แม้การกำหนดจุดก่อสร้างสะพานลอยจะส่งผลกระทบต่อผู้ฟ้องคดีอยู่บ้าง แต่เมื่อเปรียบเทียบกับสัดส่วนระหว่างผลเสียที่ผู้ฟ้องคดีได้รับกับประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับแล้วเห็นได้ว่า ความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับมีสัดส่วนไม่มากเกินไปเมื่อเทียบกับประโยชน์ที่ประชาชนส่วนใหญ่จะได้รับ กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่าหน่วยงานทางปกครองดังกล่าวดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด **(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 285/2556)**

เมื่อการก่อสร้างสะพานมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาการจราจรและใช้เป็นเส้นทางลัดจากเขตกรุงเทพมหานครออกสู่พื้นที่จังหวัดปทุมธานีและรองรับประชาชนโดยส่วนรวม ทั้งนักเรียนที่อยู่ในพื้นที่ดังกล่าว อันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวม แม้การเปิดใช้สะพานและถนนพิพาทจะทำให้สภาพชีวิตความเป็นอยู่ของผู้พักอาศัยในพื้นที่ข้างต้นแตกต่างไปจากเดิมบ้าง แต่เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ส่วนรวมกับผลกระทบที่ผู้อยู่อาศัยในบริเวณดังกล่าวได้รับแล้วเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการก่อสร้างสะพานพิพาทจะเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากกว่า จึงสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน หลักความจำเป็น และหลักความสัมฤทธิ์ผลของการกระทำทางปกครอง อีกทั้งหากศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้รื้อถอนสะพานพิพาท จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะทั้งในแง่งบประมาณที่ใช้ในการดำเนินการก่อสร้างและที่จะต้องใช้ในการรื้อถอน รวมทั้งประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวมที่จะต้องเสียไปจากการรื้อถอนสะพาน การแก้ไขเปลี่ยนแปลงสะพานพิพาทจะทำให้รัฐต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี ไม่มีเหตุที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้รื้อถอนสะพานดังกล่าว **(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 444/2555)**

ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบหกคนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างและพักอาศัยในหมู่บ้าน ส. โดยหมู่บ้านดังกล่าวเป็นโครงการจัดสรรที่ดินที่บริษัท ส. ได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินจากคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515

ซึ่งตามแผนผังโครงการและวิธีการจัดสรรที่ดิน บริษัท ส. ได้รับอนุญาตให้จำหน่ายที่ดินแปลงย่อยประเภทที่อยู่อาศัย ประเภทที่ประกอบอาคารพาณิชย์จำนวน 47 แปลง และประเภทบ้านแถวจำนวน 50 แปลง โดยจัดให้มีสาธารณูปโภคเป็นถนนคอนกรีต ระบบระบายน้ำ ระบบไฟฟ้า ระบบประปา รวมทั้งจัดให้มีบริการสาธารณะต่อมา ผู้อำนวยการเขตสะพานสูง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2) ได้ออกใบอนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคารให้แก่ผู้ร้องสอดเป็นอาคารคอนกรีตเสริมเหล็ก (ค.ส.ล.) 3 ชั้น จำนวน 1 หลัง เพื่อใช้เป็นที่พักอาศัยรวมการออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารในที่ดินโครงการจัดสรรที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการควบคุมการจัดสรรที่ดิน เจ้าพนักงานท้องถิ่นต้องพิจารณาให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการกำหนดผังการจัดสรรที่ดินนั้นด้วย การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพิจารณาออกใบอนุญาตให้มีการก่อสร้างอาคารที่มีลักษณะเป็นอาคารอยู่อาศัยรวม และมีลักษณะเป็นอาคารสำหรับใช้เพื่อกิจการพาณิชย์กรรมในที่ดินที่ผู้จัดสรรกำหนดให้เป็นแปลงที่ดินที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยประเภทบ้านเดี่ยว จึงเป็นการอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารผิดไปจากแผนผังของโครงการหมู่บ้าน และเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่คำนึงถึงสิทธิประโยชน์ของผู้ซื้อที่ดินส่วนรวม อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 915/2561)

จากคำพิพากษาดังที่ได้ยกมาเป็นตัวอย่างข้างต้นสะท้อนว่า ไม่ว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการใดในลักษณะที่อาจจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชน ย่อมต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนที่รัฐสมควรจะไม่เข้าไปกระทำการให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวมากเกินไป

4. กรณีศึกษาของสหรัฐอเมริกาที่สะท้อนบทบาทของศาลในการวางบรรทัดฐานเพื่อส่งเสริมการบริหารจัดการพื้นที่เมืองที่ดี

สหรัฐอเมริกามีพัฒนาการของการสร้างประเทศไม่นานนักเมื่อเทียบกับประเทศอื่น ๆ อย่างไรก็ตาม สำหรับการบริหารจัดการพื้นที่เมืองนั้นรัฐมีบทบาทสำคัญในช่วงท้ายของศตวรรษที่ 19 เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าเมืองสำคัญของสหรัฐอเมริกาประสบปัญหาจากการเพิ่มจำนวนของประชากรอย่างชัดเจน และนักวางแผนหรือนักผังเมืองได้เปลี่ยนความสนใจจากการออกแบบการวางผังชุมชนใหม่ไปสู่การปรับปรุงสภาพในเมืองที่มีอยู่แล้ว ผู้อพยพจากต่างประเทศจำนวนมากได้หลั่งไหลเข้ามาสู่เมือง เช่น บอสตัน นิวยอร์ก ชิคาโก และฟิลาเดลเฟีย พร้อม ๆ กับคนหนุ่มสาวอพยพเข้ามาทำงานในเขตเมือง เมืองเก่ามีประชากรเพิ่มเป็นทวีคูณหรือสามเท่า และการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วนี้สร้างความยากลำบากในการควบคุมการเก็งกำไรที่ดินที่ตามมา ที่อยู่อาศัยแออัด ระบบสุขาภิบาลไม่เพียงพอ การจราจรติดขัด และการจัดสรรที่ดินและปลูกสร้างบ้านโดยปราศจากการวางแผน ในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 มีปฏิกิริยาโต้ตอบที่สำคัญต่อสถานการณ์เช่นนี้ 2 เรื่อง คือ ความเคลื่อนไหวเพื่อสร้างความสวยงามให้กับเมือง และความเคลื่อนไหวด้านการปฏิรูปสังคม ซึ่งได้มีอิทธิพลต่อการวางผังเมืองมาจนถึงปัจจุบัน¹⁵ เช่น แผนผังที่สำคัญที่เกิดขึ้นจาก

¹⁵ สิทธิพร ภิรมย์ริน, กฎหมายและการบริหารผังเมืองของท้องถิ่น, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543), หน้า 113.



ความเคลื่อนไหวดังกล่าว คือ แผนผังนครชิคาโก (The Chicago Plan) ของแดเนียล เบิร์นแฮม (Daniel Burnham) ในปี ค.ศ. 1909 แผนผังนี้นอกจากแสดงให้เห็นวิสัยทัศน์ทางด้านสุนทรียภาพของเมืองแล้ว ยังได้บรรจุเนื้อหาเรื่องราวว่าด้วยระบบรถขนส่งมวลชน (Rapid transit) การเจริญเติบโตในบริเวณชานเมือง ระบบสวนสาธารณะที่ครอบคลุมทั้งเมือง การคมนาคมขนส่งและสถานี ถนนและการควบคุมการแบ่งแยกแปลงที่ดิน และปัญหาของศูนย์กลางเมือง¹⁶

มหานครชิคาโกเป็นเมืองที่มีขนาดใหญ่เป็นอันดับสามของสหรัฐอเมริกา โดยเมืองตั้งอยู่ทางตะวันออกเฉียงเหนือของมลรัฐอิลลินอยส์ ด้านตะวันตกเฉียงใต้ของทะเลสาบมิชิแกน เป็นเมืองที่มีอากาศเย็น มีลมแรง และเย็นสบายแม้ในฤดูร้อน มีประชากรอาศัยในมหานครชิคาโกกว่า 10 ล้านคน¹⁷ การรองรับประชากรจำนวนมากเช่นนี้การบริหารจัดการในอดีตเป็นไปด้วยความยากลำบาก จนกระทั่งมีการใช้แผนผังนครชิคาโก (The Chicago Plan) ซึ่งการบริหารจัดการตามแผนดังกล่าวประกอบไปด้วย การตรวจสอบรายละเอียดอย่างใกล้ชิด และรัฐมีการนำกระบวนการดังต่อไปนี้มาใช้ ได้แก่ ประการแรก แพ็กเกจจูงใจ (The Incentive Package) เป็นกลไกการชดเชยให้เจ้าของอาคารในสถานที่ที่เป็นแลนด์มาร์ค (Landmark) ที่ต้องได้รับการเยียวยาตามความเสียหายที่แท้จริงผ่านบทบาทของคณะกรรมการพิจารณาแลนด์มาร์ค ที่เรียกว่า “The Landmark Commission” ซึ่งทำการประเมินจากหลายปัจจัย เช่น ความบกพร่องของโครงสร้างอาคาร การฟื้นฟูให้อาคารคืนสภาพ และปัญหาเกี่ยวกับการกลับเข้ามาอาศัยภายในอาคารนั้นอีกครั้ง ปัญหาเกี่ยวกับการซ่อมแซมให้คงสภาพ เป็นต้น หลังจากนั้น คณะกรรมการดังกล่าวจะมีความเห็นเกี่ยวกับอาคารในจุดแลนด์มาร์คของเมืองที่ควรอนุรักษ์ไว้ พร้อมทั้งคิดแพ็กเกจเฉพาะกรณีนั้นเพื่อให้เกิดการชดเชยแก่เอกชนเจ้าของอาคารอย่างเหมาะสม¹⁸

กรณีการอนุรักษ์อาคารที่มีคุณค่าทางประวัติศาสตร์นั้น ศาลของสหรัฐอเมริกามีแนวคำวินิจฉัยเสมอมาในลักษณะที่ส่งเสริมแนวคิดที่ว่า การอนุรักษ์สถาปัตยกรรมที่มีลักษณะเป็นสัญลักษณ์ของเมืองที่เป็นแลนด์มาร์คจะต้องไม่สร้างภาระทางเศรษฐกิจต่อสาธารณะเกินสมควร ไม่ว่ารัฐจะเลือกที่จะรับอาคารไว้ในครอบครองหรือทุบทำลายทิ้ง ดังปรากฏแนวคำวินิจฉัยในคดี *People ex rel. Marbro Corp. v. Ramsey* อันมีข้อเท็จจริงว่า คดีนี้โจทก์เป็นเจ้าของอาคารเก่าแก่ขนาดใหญ่ในมหานครชิคาโก ซึ่งอาคารดังกล่าวก่อสร้างโดยสถาปนิกผู้มีชื่อเสียงแห่งศตวรรษ และนับเป็นสถาปัตยกรรมที่เป็นที่สังเกตหรือเป็นแลนด์มาร์คของมหานครชิคาโก เจ้าของอาคารพิพาทต้องการทุบและปรับปรุงอาคาร จึงยื่นคำร้องขอใบอนุญาตทุบอาคารเพื่อดัดแปลงปรับปรุงอาคารไปยังที่ว่ากรมมหานครชิคาโก แต่คำขอ

¹⁶ สติพร ภิรมย์รัตน์, *เพ็ญอ่าว*

¹⁷ Megy Karydes, “Moving to Chicago : Find the best Neighborhood for you”, (October 26, 2022), Available from <https://www.pods.com/blog/2022/10/chicago-neighborhoods/>, (Retrieved on 11th March, 2023)

¹⁸ Costonis, J.J. (1972), “The Chicago plan : incentive zoning and the preservation of urban landmarks”, *Harvard Law Review* 85 (3), pp. 591-592.

ดังกล่าวถูกเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นปฏิเสธ ทั้งยังไม่ปรากฏว่าฝ่ายภาครัฐ คือ มหานครชิคาโกเข้าดำเนินการใด ๆ แต่คำขอดังกล่าวถูกทำให้ล่าช้าเพื่อให้ฝ่ายปกครองมีเวลาหาทางออกสำหรับกรณีอาคารพิพาท ความพยายามในการพึ่งพาเงินกองทุนจำนวนราว 3.5 ล้านดอลลาร์ เป็นอันล้มเหลวในการให้รัฐเข้าครอบครองและปรับปรุงอาคาร หลังจากนั้น หลายเดือนผ่านไปเจ้าของอาคารพยายามผลักดันให้มีการอนุญาตตามความประสงค์ของเจ้าของอาคาร ขณะที่ทางมหานครชิคาโกต้องยอมรับกฎระเบียบในการที่ตึกต้องถูกทุบ โดยก่อนหน้านี้มีการออกคำสั่งของศาลให้ทางหน่วยงานของรัฐพิจารณาคำขอทุบอาคาร กรณีศึกษานี้แม้ว่าเป็นความน่ายอของรัฐบาลที่จะอนุรักษ์อาคารที่เป็นจุดแลนด์มาร์คไว้ อย่างไรก็ตาม เป็นเรื่องที่ไม่สมเหตุผลหากว่าเอกชนเจ้าของอาคารต้องแบกรับค่าใช้จ่ายมหาศาลเพื่อสิ่งซึ่งรัฐต้องการดังกล่าวนั้น¹⁹ ซึ่งคดีนี้นับว่าศาลของสหรัฐอเมริกาได้วางบรรทัดฐานเกี่ยวกับกฎหมายผังเมืองต้องอยู่ภายใต้หลักนิติรัฐ รวมทั้งในการวางผังเมืองซึ่งรัฐต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความเหมาะสมในการคงไว้ซึ่งทรัพย์สินนั้นเพื่อประโยชน์สาธารณะกับการชดเชยค่าเสียหายในการใช้ประโยชน์ในที่ดินและการใช้อำนาจควบคุมดูแลการเข้าไปใช้ประโยชน์ในที่ดินที่อยู่ในอำนาจตรวจตราของตำรวจ²⁰ ทั้งนี้ แม้ในคำพิพากษาของศาลของสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่จะไม่ได้กล่าวถึงคำว่าหลักความได้สัดส่วนอย่างชัดเจน แต่หลักเกณฑ์ที่ศาลได้วางไว้ย่อมเทียบเคียงได้กับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายสหภาพยุโรปนั่นเอง

นอกจากกฎหมายหลักเกี่ยวกับผังเมือง ได้แก่ ประมวลกฎหมายเกี่ยวกับเทศบาลแห่งมหานครชิคาโก มลรัฐอิลลินอยส์ (Chicago, ILL., Municipal Code) และรัฐกฎหมายว่าด้วยการแบ่งเขตโซน (Zoning Ordinance) แล้ว กฎหมายที่สำคัญยิ่งในการบริหารจัดการเมืองที่ดี ก็คือ กฎหมายเกี่ยวกับเหตุเดือดร้อนรำคาญ หรือที่เรียกว่า “nuisance law” กฎหมายฉบับนี้สะท้อนการให้ความสำคัญต่อสิทธิของปัจเจกบุคคลอย่างสูง โดยพื้นฐานกฎหมายนี้เคารพสิทธิเจ้าของที่ดินที่จะสามารถใช้ประโยชน์ในการอาศัยหรือทำประโยชน์บนที่ดินของตนได้โดยปราศจากการรบกวน โดยเจ้าของที่ดินมีสิทธิตามกฎหมายในการฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามฝ่ายที่สร้างความเดือดร้อนรำคาญ ซึ่งคำสั่งของศาลจะมุ่งไปยุติการกระทำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อสิทธิของเจ้าของที่ดิน ประเด็นก็คือ จะสร้างสมดุลอย่างไรระหว่างการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของที่ดิน ขณะเดียวกัน ก็ต้องรักษาไว้ซึ่งสมดุลของความเป็นเพื่อนบ้านไม่ให้ถูกทำลาย²¹ การที่ศาลมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของที่ดินจากการถูกรบกวนสิทธิ ขณะเดียวกัน ศาลก็ต้องคำนึงถึงการประสานประโยชน์ในการอยู่ร่วมกันระหว่างผู้ที่อยู่อาศัยในบริเวณเดียวกันในฐานะเพื่อนบ้าน (Neighborhood) กรณีอาจเทียบเคียงได้กับการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของปัจเจกบุคคลกับประโยชน์

¹⁹ Daniel R. Mandelker, “The Rule of Law in the Planning Process”, Law and Contemporary Problems, winter, 1965, Vol. 30, No. 1, Urban Problems and Prospects, p. 30., Available from <https://www.jstor.org/stable/1190683>, (Retrieved on 11th March, 2023)

²⁰ Daniel R. Mandelker, *supra* note 20, p. 26.

²¹ Daniel R. Mandelker, *ibid.*, p. 28.



สาธารณะโดยรวมได้เช่นกัน ซึ่งต้องอยู่บนฐานการพิจารณาตามหลักความสมดุล (Balancing) บนเงื่อนไขในแต่ละกรณี

นอกจากนั้น ความเคลื่อนไหวเกี่ยวกับการแบ่งเขตโซน (Zoning) สร้างรูปแบบการใช้กฎหมายเกี่ยวกับเหตุเดือดร้อนรำคาญ ซึ่งเป็นการยืนยันความมีอยู่ของเงื่อนไขให้กฎหมายดังกล่าวสัมฤทธิ์ผลในคดี *Euclid v. Village of Ambler*²² ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาสนับสนุนข้อกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดิน (Zoning Ordinance) กันเขตอุตสาหกรรมออกจากเขตที่พักอาศัยของประชาชน คดีนี้ศาลได้ตอบประเด็นอย่างชัดเจนว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับหลักการก่อความเดือดร้อนรำคาญได้ ด้วยความจำเป็นในอันที่จะต้องป้องกันสารพิษที่จะส่งไปถึงผู้อยู่อาศัยข้างเคียงพื้นที่อุตสาหกรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การรับรู้ได้ทางกายภาพ ในมุมมองดังกล่าวการแบ่งเขตโซน (Zoning) สามารถควบคุมการพิจารณากำหนดเขตโซนโดยหลีกเลี่ยงผลกระทบเชิงลบจากการใช้งานพื้นที่ที่แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิงระหว่างโซนอุตสาหกรรมกับโซนย่านที่พักอาศัย²³

องค์ความรู้เกี่ยวกับการวางแผนพัฒนาเมือง (City Plan)²⁴ ของสหรัฐอเมริกานั้น ได้ส่งอิทธิพลต่อการวางแผนพัฒนาเมืองหรือการผังเมืองของไทย เนื่องจากประเทศไทยได้รับความช่วยเหลือจากสหรัฐอเมริกาในการวางแผน Greater Bangkok Plan 2533 (ผังนครหลวง 2533) หรือที่เรียกกันว่าผังลิทช์ฟิลด์ (Litchfield Plan) ตามชื่อของบริษัท Litchfield Whiting Bowne & Associates, and Adams Howard and Greeley ซึ่งเป็นบริษัทที่ปรึกษา แผนผังดังกล่าวซึ่งเป็นแผนผังระยะยาว 30 ปี โดยมีปีเป้าหมาย พ.ศ. 2533 ครอบคลุมพื้นที่ต่อเนื่องของกรุงเทพมหานคร ธนบุรี นนทบุรี และสมุทรปราการ มีลักษณะเป็นผังเมืองรวม (Comprehensive plan) ที่ประกอบด้วยแผนผังการใช้ประโยชน์ที่ดินในอนาคต (Future land use plan) และแผนผังโครงสร้างพื้นฐาน (Infrastructure plan) ด้านการคมนาคมขนส่งและสาธารณูปโภค โดยในการนี้บริษัทที่ปรึกษาได้เสนอถึงแนวทางการดำเนินการเพื่อให้ผังเมืองรวม (Comprehensive plan) ดังกล่าวมีผลใช้บังคับตามกฎหมาย อีกทั้งยังได้จัดทำร่างกฎหมายผังเมืองซึ่งประกอบด้วยการวาง จัดทำ และดำเนินการให้เป็นไปตามผังเมืองรวมตามรูปแบบของ Greater Bangkok Plan 2533 และผังเมืองเฉพาะ

²² *Euclid v. Village of Ambler Case*, 272 U.S. 365 (1926)

²³ Daniel R. Mandelker, *supra* note 20, pp. 31-32.

²⁴ แผนพัฒนาเมือง (city plan) ได้ปรากฏภายใต้ชื่อที่หลากหลาย เช่น development plan, urban plan, master plan, general plan, growth management plan, comprehensive plan, policy plan และอื่น ๆ การเปลี่ยนแปลงชื่อเป็นเพียงความพยายามในการประชาสัมพันธ์การบริหารเมืองในยุคหนึ่งเพื่อแบ่งแยกตัวเองจากการวางแผนของฝ่ายบริหารก่อนหน้านั้น เพื่อความสละสลวยจึงกล่าวถึงแผนดังกล่าวโดยใช้คำว่า “แผนพัฒนาเมือง” หรือ “ผังเมือง” ตามคำภาษาอังกฤษที่ว่า “city development plan” หรือ “city plan” ซึ่งเป็นคำกลาง ๆ ที่มีความหมายชัดเจน, (โปรดดู สิทธิพร ภิรมย์รัตน์, *เชิงอรรถ*ที่ 17, หน้า 111.)

(Special project plan) ซึ่งหมายถึง “ผังโครงการ” ตามพระราชบัญญัติการผังเมืองและผังชนบท พ.ศ. 2495 อันเป็นที่มาของการตราพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ในเวลาต่อมา²⁵

ในการบริหารจัดการพื้นที่เมืองในสหรัฐอเมริกา มีการวางบทบาทให้แก่หน่วยงานทางปกครอง ส่วนท้องถิ่นบนฐานคิดของการตั้งถิ่นฐานที่อยู่อาศัย (Localization) ซึ่งมีความเชื่อมโยงโดยตรงกับการเคลื่อนไหวเกี่ยวกับการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม เมื่อช่วงปี ค.ศ. 1970 ปรากฏความเคลื่อนไหวที่ชื่อ “Back to the land” อันมีเป้าหมายในการกลับมาสู่ความเรียบง่าย อิงสังคมเกษตรกรรม มีวิถีชีวิตที่กลมกลืนกับการเกษตรปลอดสารพิษ การใช้พลังงานหมุนเวียน และการให้ความสำคัญกับแหล่งที่อยู่ดังกล่าว ต่อมา ในสหรัฐอเมริกาช่วงปี ค.ศ. 1980 ได้เกิดการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างอำนาจบริหารโดยถ่ายโอนอำนาจการปกครองจากรัฐบาลกลางมาสู่รัฐบาลท้องถิ่น ซึ่งปรากฏว่าหลายกรณีมีความขาดแคลนงบประมาณที่เพียงพอในการบริหารจัดการ ปรากฏการณ์ที่ตามมาในสหรัฐอเมริกา ก็คือ เมื่อเกิดการกระจายอำนาจฝ่ายปกครองมายังรัฐบาลท้องถิ่น มักเกิดการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ (Privatization) ตามมา หรือบางกรณีมีการถ่ายโอนภารกิจจากภาครัฐมาสู่ภาคเอกชนทั้งที่ไม่แสวงกำไรและที่มีการแสวงกำไร ดังที่กลุ่มนักวิชาการด้านมานุษยวิทยานำโดย Dorothy Holland เคยให้ความเห็นอันมีใจความว่า การมอบหมายให้เอกชนภายนอกทำภารกิจบริการสาธารณะแทนรัฐได้สร้างโอกาสสำหรับรัฐบาลท้องถิ่น (Local government) และองค์กรทางสังคม (Civil-society organization) แต่อีกด้านหนึ่งความเปลี่ยนแปลงนี้ได้สร้างรูปแบบใหม่ของการกีดกันให้เกิดขึ้นด้วย นอกจากนั้น การกระจายอำนาจจากส่วนกลางและการทำให้รัฐมีความเป็นเอกชนมีแนวโน้มที่จะเปลี่ยนให้รัฐบาลท้องถิ่นและองค์กรทางสังคมที่เดิมมีบทบาทเชิงสนับสนุนกลายเป็นหนึ่งในผู้ให้บริการ ซึ่งความเปลี่ยนแปลงในทำนองนี้ปรากฏในสหราชอาณาจักรเช่นกัน ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายพรรคแรงงานที่เรียกว่า “The New Localism” และเพื่อมิให้เกิดความสับสนมักใช้คำเรียกเฉพาะการปกครองลักษณะนี้ว่า “การกระจายอำนาจ” (Devolution)²⁶ เมื่อพิจารณาในบริบทของประเทศไทยมีการวางบทบาทการบริหารจัดการเมืองให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทสำคัญเช่นกัน ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นองค์กรภาครัฐที่จัดตั้งตามหลักการกระจายอำนาจการปกครอง (Decentralization) อันเป็นหลักการที่รัฐมอบอำนาจการปกครองบางส่วนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะ เช่น ด้านระบบการสาธารณสุข ภูมิภาค ด้านระบบการคมนาคมขนส่งและจราจร ด้านการผังเมืองและอาคาร และด้านการบริหารจัดการสิ่งแวดล้อม นอกจากนั้น ยังมีหน้าที่ในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยในเขตพื้นที่ความรับผิดชอบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อตอบสนองความต้องการหรือแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชนในท้องถิ่นของตน โดยกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบุคลากร งบประมาณ และมีอำนาจอิสระในการบริหารจัดการ

²⁵ นพพันธ์ ตาปนานนท์, “กลไกในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองเกี่ยวกับการบริหารจัดการเมือง”, เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการ งานสัปดาห์วิชาการศาลปกครอง เนื่องในโอกาสครบรอบ 22 ปี ศาลปกครอง, วันที่ 9 มีนาคม 2566 ณ ห้องสัมมนา 1 ชั้น 11 อาคารศาลปกครอง, หน้า 2.

²⁶ David J. Hess, *Localist Movements in a Global Economy : Sustainability, Justice and Urban Development in the United States*, (Massachusetts : The MIT Press, 2009), p. 7.



ทั้งในด้านการพัฒนาเศรษฐกิจ การวางระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ การจัดทำบริการและสวัสดิการสังคมภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาล²⁷ การบริหารจัดการพื้นที่เมืองมีประเด็นสำคัญเกี่ยวกับการรักษาความยั่งยืนของสิ่งแวดล้อมและความยุติธรรมทางสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในแง่ของความเท่าเทียมทางเศรษฐกิจจากความแตกต่างทางรายได้และคุณภาพชีวิตของผู้ที่อาศัยในเขตเมือง²⁸

กล่าวถึงหลักการพินิจพิเคราะห์ในการใช้อำนาจทางปกครอง หรือ Levels of scrutiny ในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นระบบคอมมอนลอว์นั้น ปัจจุบันเป็นหลักการสำคัญระดับรัฐธรรมนูญประการหนึ่ง โดยรัฐสมัยใหม่ดังเช่นสหรัฐอเมริกาซึ่งปกครองภายใต้หลักนิติธรรม (The Rule of Law) ระบบกฎหมายเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่มีประสิทธิภาพและมีการเคารพความเป็นอิสระของบุคคลเมื่อจะถูกกระทบจากการใช้อำนาจรัฐ ความคุ้มครองดังกล่าวปรากฏชัดในกฎหมายภาคพื้นยุโรป ซึ่งเรียกว่า “หลักความได้สัดส่วน” (Proportionality principles) ขณะที่ในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกามักแสดงแนวคิดในทำนองเดียวกันกับหลักความได้สัดส่วน โดยแต่เดิมใช้คำว่าความสมดุล หรือ “balancing” หรือการใช้ระดับของความระมัดระวังใคร่ครวญอย่างรอบคอบ หรือ “Levels of scrutiny” และส่วนน้อยที่จะใช้คำว่าความได้สัดส่วน หรือ “Proportionality” ดังเช่นในปี ค.ศ. 1987 ปรากฏการกล่าวถึงหลักความสมดุลในการพิจารณาตามมาตรฐานการพิจารณาแบบเข้มข้นขั้นสุด (Strict Scrutiny) ซึ่งหลักความได้สัดส่วนเป็นข้อความคิดแห่งความยุติธรรม (Precept of justice)²⁹ ในระยะหลังเรื่อยมาจนถึงปัจจุบันนี้ “หลักความได้สัดส่วน” (Proportionality principles) ได้รับการยอมรับเป็นส่วนหนึ่งของหลักการทั่วไประดับรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา (American Constitutional Doctrines) โดยอิทธิพลของคำวินิจฉัยของศาลและองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัย ซึ่งในสหรัฐอเมริกามักสะท้อนภาพของหลักความได้สัดส่วนในฐานะการรับเอาอิทธิพลทางกฎหมายจากต่างประเทศเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของหลักกฎหมายสำคัญของสหรัฐอเมริกา ดังที่ปรากฏใน Eighth Amendment case law³⁰ ขณะที่หากมองรากฐานของระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาโดยแท้แล้วไม่ได้เรียกว่าหลักความได้สัดส่วน หากแต่เป็นการใช้ระดับของความระมัดระวังใคร่ครวญอย่างรอบคอบ (Levels of scrutiny) เป็นสำคัญ ทั้งนี้ ในกรณีการพิจารณาของฝ่ายปกครอง ไม่ว่าจะเป็นการอ้างหลักความได้สัดส่วนอย่างชัดแจ้ง (Explicit proportionality principles) หรือหลักความได้สัดส่วนโดยสื่อเป็นนัย (Implicit proportionality principles) ก็มีแนวความคิด

²⁷ วชิระ ขอบแต่ง, “กลไกในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองในการบริหารจัดการเมือง”, เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการ งานสัปดาห์วิชาการศาลปกครอง เนื่องในโอกาสครบรอบ 22 ปี ศาลปกครอง, วันที่ 8 มีนาคม 2566 เวลา 09.00 น.-12.00 น. ณ ห้องสัมมนา 1 ชั้น 11 อาคารศาลปกครอง, หน้า 1.

²⁸ David J. Hess, *supra* note 17, p. 18.

²⁹ Vicki C. Jackson, “Constitutional Law in an Age of Proportionality”, *The Yale Law Journal*, June 2015, Vol. 124, No. 8 (June 2015), p. 3098.

³⁰ See, e.g. *Graham v. Florida*, 560 U.S. 48, 59 (2010) as cited in Vicki C. Jackson, *ibid.*, pp. 3096-3097.

ที่ใกล้เคียงกันอย่างยิ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การที่ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารใช้มาตรการเกินขอบเขตแห่งความเหมาะสมย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่บุคคลที่ได้รับการกระทบ หลักการนี้จึงเป็นกรอบแห่งการใช้อำนาจในการใช้มาตรการให้บรรลุผลสำเร็จ ขณะเดียวกัน ก็เป็นการตอบแทนปัจเจกบุคคลที่ได้รับผลกระทบอย่างเหมาะสม หลักความสมดุลในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาสามารถใช้ได้หลากหลายทาง เช่น เป็นกฎระเบียบหรืออยู่ในฐานะมาตรฐานการใช้ดุลพินิจ³¹

ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพหรือการใช้อำนาจเข้าดำเนินการของรัฐที่อาจกระทบต่อสิทธิในกรณีใด ๆ ในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาต้องได้รับการพิจารณาด้วยความชอบด้วยกฎหมายและด้วยวัตถุประสงค์ที่จำเป็นเพียงพอ โดยหลักในการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมีหลักของการพิจารณา 3 ประการ คือ (1) ความสมเหตุสมผล (Rationality) (2) หลักของการกระทำจะต้องส่งผลกระทบต่อที่น้อยที่สุด (Minimal impairment) และ (3) หลักความได้สัดส่วน (Proportionality) โดยบรรทัดฐานเหล่านี้มีการกำหนดระดับของการพิจารณาในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาในแต่ละกรณีเป็นมาตรฐาน 3 ระดับ ได้แก่ มาตรฐานเคร่งครัด (Strict scrutiny) มาตรฐานระดับกลาง (Intermediate scrutiny) และมาตรฐานขั้นพื้นฐาน (Rational basis scrutiny) ซึ่งระดับมาตรฐานต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของรัฐที่มีความสำคัญเพียงพอ ซึ่งความเชื่อมโยงระหว่างการกำหนดเลือกและผลสุดท้ายต้องสมเหตุสมผล เป็นตัวเลือกที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนน้อยที่สุดระหว่างทางเลือกอื่น ๆ ที่นำไปสู่เป้าหมายสุดท้ายอย่างเดียวกัน³²

ทั้งนี้ เนื่องจากศาลมีบทบาทอย่างสูงในการวางบรรทัดฐานและหลักกฎหมายผ่านคำพิพากษาศาลของสหรัฐอเมริกาเคยแสดงการชั่งน้ำหนักเพื่อพินิจพิเคราะห์ประโยชน์หลายด้าน ซึ่งเป็นหลักการระดับรัฐธรรมนูญในตัวอย่างคำพิพากษาที่น่าสนใจ เช่น คดี Virginia Pharmacy Board v. Virginia Consumer Council, 425 U.S. 748 (1976) เป็นกรณีปรากฏข้อห้ามของรัฐในการโฆษณา เพราะเกรงว่าผู้บริโภคที่ได้รับฟังเนื้อหาการโฆษณาจะซื้อยาที่มีราคาถูกและคุณภาพต่ำ ซึ่งท้ายที่สุดศาลได้ชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ที่รัฐอ้างถึงและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นกับผลประโยชน์ของประชาชนที่ได้รับข้อมูลข่าวสารทุกด้านอย่างครบถ้วนแล้วเห็นว่า ข้อจำกัดของรัฐนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นมาตรการที่กว้างขวางเกินกว่าหลักความจำเป็นและหลักความได้สัดส่วน กรณีจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 ที่แก้ไขเพิ่มเติมของสหรัฐอเมริกา³³ เช่นกันกับคดีตัวอย่าง Boos v. Barry, 485 U.S. 312 (1988) ซึ่ง District of Columbia ได้ตรากฎหมายห้ามมิให้มีการแสดงป้ายหรือสัญลักษณ์ใด ๆ ในระยะ 500 หลา ของสถานที่ใด ๆ

³¹ E. Thomas Sullivan and Richard S. Frase, Proportionality Principles in American Law : Controlling Excessive Government Actions., Available from <https://academic.oup.com/book/1689/chapter-abstract/141257258?redirected-From=fulltext>, (Retrieved on 11th March, 2023)

³² Vicki C. Jackson, *supra* note 32, pp. 3096-3097.

³³ ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ, “สิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น : ความแตกต่างในการวิพากษ์วิจารณ์ตามหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและประเทศไทย”, วารสารนิติสังคมศาสตร์ ปีที่ 8 ฉบับที่ 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2558), หน้า 168-169.



เพื่อธำรงรักษาไว้ซึ่งศักดิ์ศรีและบูรณาการของรัฐต่างชาติ เพราะการแสดงป้ายดังกล่าวอาจนำมาซึ่งความเกลียดชังของสาธารณะได้ ศาลสูงสุดได้ใช้มาตรฐานการตรวจสอบอย่างเข้มงวดขั้นสูงสุด (Strict scrutiny) ในการตรวจสอบวิธีการควบคุมของรัฐ และเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากวิธีการนั้นมีใช้วิธีการที่เบากว่าในการบรรลุดัตถประสงค์ ซึ่งหากรัฐประสงค์จะควบคุมการกระทำใด ๆ ที่กระทบต่อเกียรติศักดิ์ของรัฐต่างประเทศก็ต้องกำหนดลักษณะการกระทำที่ชัดเจน เช่น การกระทำที่เป็นการข่มขู่บังคับ ก่อให้เกิดภัยอันตราย หรือการไล่ติดตาม ซึ่งถือว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เป็นต้น³⁴ ทั้งนี้ การชั่งน้ำหนักประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของปัจเจกบุคคลในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา ศาลจะทำการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในระดับมาตรการที่เข้มข้นแตกต่างกันแต่ละกรณีตามมาตรการที่เรียกว่า “Levels of Scrutiny” ซึ่งในบางกรณีศาลก็ใช้ระดับการตรวจสอบอย่างเข้มงวดขั้นสูงสุด (Strict scrutiny) เมื่อเป็นกรณีที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองประโยชน์อันสำคัญของรัฐ (Significant governmental interest)³⁵ เช่นเดียวกันกับในสหราชอาณาจักรที่การชั่งน้ำหนักประโยชน์หลายด้าน เทียบเคียงได้กับการที่ศาลในระบบภาคพื้นยุโรปใช้ดุลพินิจภายใต้หลักความได้สัดส่วนนี้ ปรากฏในคำพิพากษาของศาลแห่งสหราชอาณาจักรเช่นกัน โดยในปี ค.ศ. 1996 ศาลของอังกฤษวางหลักความสมเหตุสมผลในการแก้ไขความเสียหายในคดี Ruxley Electronics & Constructions Ltd v. Forsyth (1996) AC 344; (1995) UKHL8³⁶ ในคดีนี้แม้ว่าบริษัท Constructions Ltd. จะสร้างสระว่ายน้ำตามสัญญาโดยความลึกของสระขาดไป ไม่ตรงตามสัญญาเล็กน้อย ก็หาได้บกพร่องถึงขนาดต้องทุบทิ้งหรือไม่อาจนำมาใช้ประโยชน์สำหรับผู้พักอาศัยได้ ศาลจึงตัดสินไม่ให้ค่าเสียหายเป็นค่าทุบสระว่ายน้ำใหม่ทั้งหมดตามฟ้องของโจทก์ เนื่องจากการแก้ไขเช่นนั้นไม่สมเหตุสมผลสิ่งที่เสียไปไม่ได้สัดส่วนกับประโยชน์ที่จะได้รับ ดังนั้น บริษัท Forsyth ไม่ต้องชำระค่าเสียหายในการทุบสร้างใหม่ เนื่องจากไม่เป็นการได้สัดส่วนกับความเสียหายเพียงเล็กน้อยที่เกิดขึ้น³⁷

จากการวิเคราะห์ผลการพิจารณาของศาลในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาพบว่าในการควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจเกินความจำเป็นมีหลักการย่อย 3 ประการ ในการนำหลักความสมดุลหรือหลักความได้สัดส่วนมาใช้³⁸ ดังนี้

³⁴ ศิริพล กุศลศิลป์ภูฒิ, *เพ็ญอ่าว*, หน้า 170-171.

³⁵ ศิริพล กุศลศิลป์ภูฒิ, *เพ็ญอ่าว*, หน้า 166.

³⁶ LawTeacher, “Legal Case Summary : Ruxley Electronics & Constructions Ltd v Forsyth (1996) AC 344”, Available from <https://www.lawteacher.net/cases/ruxley-v-forsyth.php>, (Retrieved on 11th March, 2023)

³⁷ พินัย ณ นคร, เอกสารประกอบการบรรยาย หัวข้อ “การศึกษากฎหมายต่างประเทศ กฎหมายเปรียบเทียบ และระบบกฎหมายสกุลต่าง ๆ ของโลก”, โครงการพัฒนาศักยภาพการศึกษากฎหมายต่างประเทศและกฎหมายเปรียบเทียบของสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ ครั้งที่ 1 ผ่านระบบ Microsoft Team เมื่อวันที่ 10 มีนาคม 2566 เวลา 17.00 น.-19.00 น.

³⁸ E. Thomas Sullivan and Richard S. Frase, *supra* note 24.

1. เมื่อพิจารณาถึงเจตนาชั่วร้ายของบุคคลผู้กระทำความผิด
2. การพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจากมาตรการนั้น ๆ
3. การพิจารณามาตรการที่สร้างภาระให้น้อยที่สุดในการบรรลุความสำเร็จแห่งมาตรการ

หลักกฎหมายดังกล่าวของสหรัฐอเมริกาได้สร้างกรอบแนวคิดใหม่ให้เกิดขึ้นกับการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Constitutional judicial review) และยังสร้างความแน่นอนชัดเจนให้กับความหมายและการปรับใช้หลักความได้สัดส่วน เพื่อให้ศาลทำหน้าที่เป็นผู้พิทักษ์สิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริง

5. บทวิเคราะห์

บทบาทของศาลไม่ว่าจะเป็นศาลปกครองของไทยหรือศาลของสหรัฐอเมริกาต่างมีบทบาทในการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยสร้างสมดุล (Balancing) ระหว่างประโยชน์ของปัจเจกบุคคลอันพึงมีพึงได้ของผู้ที่อาศัยอยู่ในชุมชนเมืองกับประโยชน์สาธารณะ โดยอาศัยเครื่องมือสำคัญ ก็คือ กฎหมาย โดยการที่ศาลปกครองของไทยอยู่ในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) กับศาลของสหรัฐอเมริกาซึ่งอยู่ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) จึงอาจมีความแตกต่างกันบ้างในนิติวิธี อย่างไรก็ตาม เมื่อศึกษาค้นคว้าจากหลายกรณีศึกษาทั้งจากคำพิพากษาของศาลปกครองของไทยและคำพิพากษาของศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาแล้วพบว่า มีหลายกรณีที่ศาลทั้งสองประเทศมีบทบาทสำคัญในการวางบรรทัดฐานผ่านการพิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับคดีพิพาท เพื่อเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของประชาชนผู้อาศัยในเขตเมือง ทั้งยังเป็นการวางแนวปฏิบัติที่ดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐในการใช้อำนาจบริหารจัดการบ้านเมืองให้มีประสิทธิภาพ ซึ่งผู้เขียนมีมุมมองที่ขอยกนำเสนอในส่วนบทวิเคราะห์แยกเป็น 2 ด้าน คือ หลักความได้สัดส่วนในมุมมองเกี่ยวกับประโยชน์ของปัจเจกบุคคลและประโยชน์สาธารณะในการวางผังเมืองและการควบคุมอาคาร และหลักความได้สัดส่วนในมุมมองเกี่ยวกับการบรรเทาเหตุเดือดร้อนรำคาญและการรักษาสุขอนามัยที่ดีในเขตเมือง ดังต่อไปนี้

5.1 หลักความได้สัดส่วนในมุมมองเกี่ยวกับประโยชน์ของปัจเจกบุคคลและประโยชน์สาธารณะในการวางผังเมืองและการควบคุมอาคาร

เรื่องราวความพยายามในการแบ่งโซนพื้นที่การใช้ประโยชน์ของมหานครชิคาโก ควบคู่ไปกับการอนุรักษ์อาคารเก่าที่ทรงคุณค่าทางสถาปัตยกรรมในส่วนสถานที่ที่เป็นจุดสังเกตของเมือง (Landmark) เช่น อาคารที่ทำการเก่าของตลาดหลักทรัพย์แห่งนครชิคาโก (Chicago's Old Stock Exchange Building) อาคารพาณิชย์เก่าแก่ (The Monadnock Building) เป็นกรณีศึกษาที่ได้รับความสนใจจากนักวิชาการทั่วโลก รวมถึงในมุมมองด้านกฎหมาย ซึ่งศาลสูงสุดของอเมริกาเคยวางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการสร้างวิธีปฏิบัติราชการที่ดีในการวางผังเมืองและการควบคุมอาคารที่น่าสนใจในคดี *People ex rel. Marbro Corp. v. Ramsey* โดยคดีนี้โจทก์เป็นเจ้าของอาคารเก่าแก่ขนาดใหญ่ในมหานครชิคาโก ซึ่งอาคารดังกล่าวก่อสร้างโดยสถาปนิกผู้มีชื่อเสียงแห่งศตวรรษ และอาคารดังกล่าวเป็นแลนด์มาร์ค



ของมหานครชิคาโก เป็นกรณีศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเคยให้เหตุผลในคำพิพากษาดังกล่าวในทำนองว่า แม้ว่าเป็นความน่ายอของรัฐบาลที่จะอนุรักษ์อาคารที่เป็นจุดแลนด์มาร์คไว้ อย่างไรก็ตาม เป็นเรื่องที่ไม่สมเหตุสมผลหากว่าเอกชนเจ้าของอาคารต้องแบกรับค่าใช้จ่ายมหาศาลเพื่อสิ่งซึ่งรัฐต้องการดังกล่าว เมื่อพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาพบว่า ในการควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจเกินความจำเป็นมีหลักการย่อย 3 ประการ ในการนำหลักความสมดุลหรือหลักความได้สัดส่วนมาใช้ ในการวินิจฉัยคดีของศาล ได้แก่ *ประการแรก* เมื่อต้องพิจารณาถึงเจตนาชั่วร้ายของบุคคลผู้กระทำความผิด *ประการที่สอง* การพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจากมาตรการนั้น ๆ ซึ่งในข้อนี้มีความใกล้เคียงอย่างยิ่งกับการใช้การตีความกฎหมายภายใต้หลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป และ *ประการที่สาม* การพิจารณามาตรการที่สร้างภาระให้น้อยที่สุดในการบรรลุความสำเร็จแห่งมาตรการ ในข้อนี้ก็เป็นอีกประการหนึ่งที่สอดคล้องกับหลักการย่อยของหลักความได้สัดส่วนที่เรียกว่า “หลักความจำเป็น” ซึ่งถือว่าเป็นหลักที่พิจารณามาตรการหรือวิธีการที่เหมาะสมที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดเท่านั้น ที่ถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็น ผู้ใช้อำนาจรัฐจะต้องตัดสินใจในการเลือกมาตรการที่มีความรุนแรงน้อยที่สุด ดังคำกล่าวที่ว่า “ในระหว่างสิ่งที่เลวร้ายตั้งแต่สองสิ่งขึ้นไปที่ต้องเลือก บุคคลควรเลือกสิ่งที่เลวร้ายน้อยที่สุด”³⁹ กรณีที่ศาลของสหรัฐอเมริกาให้เหตุผลในคดี *People ex rel. Marbro Corp. v. Ramsey* เกี่ยวกับความสมดุลในการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะ ได้แก่ การรักษาไว้ซึ่งอาคารเก่าแก่กับประโยชน์ของเอกชนเจ้าของตึกนั้น ทำให้น่าพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีอาคารสิ่งก่อสร้างที่มีปัญหาและมีข้อขัดต่อกฎหมายควบคุมอาคารหรือกฎหมายผังเมืองซึ่งอยู่ในเงื่อนไขที่ควรถูกทุบอาคารนั้น กรณีดังว่่านี้น่าจะเห็นว่าการใช้การตีความหลักความได้สัดส่วนน่าจะเป็นหลักการสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งที่จะนำเข้ามาพิจารณา เพื่อหาทางออกแก่อุปสรรคให้เกิดผลดีสำหรับทุกฝ่ายให้มากที่สุด

การผังเมืองนั้นเป็นศาสตร์ที่เป็นไปเพื่อการบริหารจัดการความประสานกลมกลืนของเมืองโดยภาพรวม โดยมีมุ่งหมายที่จะแก้ไขปัญหาของเมืองในหลาย ๆ เรื่องไปพร้อม ๆ กัน เพื่อแก้ไขปัญหาของเมืองหรือเพื่อให้เมืองมีการพัฒนาอย่างเป็นเอกภาพและประสานกลมกลืนกัน⁴⁰ ส่วนกฎหมายควบคุมอาคาร นั้น เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ที่ให้เหตุผลไว้ว่า “เพื่อให้เหมาะสมและสอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบัน และเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมเกี่ยวกับความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร”⁴¹ เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของการผังเมืองและการควบคุมอาคารแล้ว เมื่อศาลวินิจฉัยข้อพิพาทต่าง ๆ เพื่อให้เกิด

³⁹ โปรตดู วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *เชิงอรรถที่ 7*, หน้า 89.

⁴⁰ เอกบุญ วงศ์สวัสดิกุล, คำอธิบายกฎหมายผังเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), หน้า 55.

⁴¹ โปรตดู หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

บรรทัดฐานการบริหารจัดการเมืองที่มีประสิทธิภาพนั้น นอกจากต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายผังเมือง และกฎหมายควบคุมอาคารแล้ว หลักการสำคัญอันดับแรก คือ การชั่งน้ำหนักตามหลักความได้สัดส่วนนั่นเอง โดยปรากฏคำพิพากษาของศาลปกครองเกี่ยวกับการผังเมืองและการควบคุมอาคารซึ่งกล่าวถึงหลักความได้สัดส่วนอย่างชัดเจน เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 321/2549 การประกาศให้ถนนมหาจักรทั้งสองฝั่งเป็นจุดผ่อนผัน คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า “เมื่อเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับในการประกอบอาชีพกับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ฟ้องคดีแล้ว ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับยังไม่เกินสมควรแก่กรณี การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ประกาศให้บริเวณที่พิพาทเป็นจุดผ่อนผัน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบด้วยกฎหมาย” คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 285/2556 การกำหนดจุดก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนน คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า “เมื่อเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างผลเสียที่ผู้ฟ้องคดีได้รับกับประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจากการกำหนดจุดก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนแล้วเห็นว่า ความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับมีสัดส่วนไม่มากเกินไป เมื่อเทียบกับประโยชน์ที่ประชาชนส่วนใหญ่จะได้รับ กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่าหน่วยงานทางปกครองดังกล่าว ดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด” คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 444/2555 เมื่อการก่อสร้างสะพานมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาการจราจรและใช้เป็นเส้นทางลัดจากเขตกรุงเทพมหานคร ออกสู่พื้นที่จังหวัดปทุมธานี นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า “เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ส่วนรวมกับผลกระทบที่ผู้อยู่อาศัยในบริเวณดังกล่าวได้รับแล้วเห็นได้อย่างชัดเจนว่า การก่อสร้างสะพานพิพาทจะเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากกว่า จึงสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน หลักความจำเป็น และหลักความสัมฤทธิ์ผลของการกระทำทางปกครอง” เป็นต้น ซึ่งหากนำหลักความได้สัดส่วนในแนวคิดทางกฎหมายมหาชนที่ศาลปกครองไทยรับอิทธิพลมาจากกฎหมายภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากระบบกฎหมายฝรั่งเศสและระบบกฎหมายเยอรมันย่อมอาจตั้งข้อสังเกตได้ว่า ศาลปกครองพิเคราะห์ความได้สัดส่วนตามองค์ประกอบทั้ง 3 ประการย่อย ได้แก่ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ประกอบกันเป็นเหตุผลในคำพิพากษาดังกล่าว

นอกจากนี้ ยังปรากฏคำพิพากษาของศาลปกครองเกี่ยวกับการผังเมืองและการควบคุมอาคารซึ่งกล่าวถึงหลักความได้สัดส่วนโดยนัยอีกจำนวนหนึ่ง เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 338/2552 กรณีที่บริษัทเอกชนจำเป็นต้องตัดคั่นหินทางเท้าพิพาทตามที่ได้รับอนุญาตจากกรุงเทพมหานคร ซึ่งศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า “กรณีที่มีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป การประกาศจุดผ่อนผันและอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีตั้งแผงลอยในบริเวณทางเท้าย่อมทำให้ประชาชนทั่วไปไม่สามารถใช้ทางเท้าได้โดยสะดวก หากไม่เพิกถอนสิทธิดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ” หรือตัวอย่าง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 582/2557 ซึ่งรัฐยกเลิกจุดผ่อนผันทางเท้าหน้าบ้านมนังคศิลา ถึงโรงพยาบาลนตร์ปารีส ถนนหลานหลวง ถนนคลองลำปึก และทางเท้าถนนลูกหลวงริมคลองผดุงกรุงเกษม ก็เป็นกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า “กรณีนี้ถือได้ว่ามีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นว่านั้นในขณะทำคำสั่งทางปกครอง เจ้าพนักงานท้องถิ่นก็คงจะไม่ประกาศให้



บริเวณดังกล่าวเป็นจุดผ่อนผัน และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ การประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะบริเวณที่พิพาทจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว” เป็นต้น โดยทั้งสองคดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้อ้างถึงประโยชน์สาธารณะซึ่งเป็นสิ่งที่ศาลให้น้ำหนักในการวินิจฉัยแก่กรณี ไม่ว่าจะเป็นการยกเลิกจุดผ่อนผันหรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกำหนดจุดผ่อนผัน ประการสำคัญต้องมีการคำนึงถึงความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชน เจ้าของสิทธิเสรีภาพอย่างละเอียดรอบคอบเสมอ

5.2 หลักความได้สัดส่วนในมุมมองเกี่ยวกับการบรรเทาเหตุเดือดร้อนรำคาญและการรักษาสุขอนามัยที่ดีในเขตเมือง

กรณีเกี่ยวกับบทบาทของศาลของสหรัฐอเมริกาในกรณีการบรรเทาเหตุเดือดร้อนรำคาญและการรักษาสุขอนามัยที่ดีในเขตเมือง นั้น ปรากฏกรณีศึกษาในการใช้กฎหมายเกี่ยวกับเหตุเดือดร้อนรำคาญ ซึ่งเป็นการยืนยันความมีอยู่ของเงื่อนไขให้กฎหมายดังกล่าวสัมฤทธิ์ผล โดยในคดี *Euclid v. Village of Ambler*⁴² ศาลของสหรัฐอเมริกาวินิจฉัยในทางที่สนับสนุนข้อกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดิน (Zoning Ordinance) กันเขตอุตสาหกรรมออกจากเขตที่พักอาศัยของประชาชน เพื่อป้องกันการก่อความเดือดร้อนรำคาญได้ด้วยความจำเป็นที่จะต้องป้องกันสารพิษที่จะแพร่ไปถึงผู้อยู่อาศัยข้างเคียงพื้นที่อุตสาหกรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การรับรู้ได้ทางกายภาพ ในคำพิพากษาคดีนี้ศาลมีมุมมองว่าการจัดโซน (Zoning) สามารถควบคุมการพิจารณากำหนดเขตโซน โดยหลีกเลี่ยงผลกระทบทางลบจากการใช้งานพื้นที่ที่แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิงระหว่างเขตอุตสาหกรรมกับเขตย่านที่พักอาศัยได้อย่างมีประสิทธิภาพ

อนึ่ง โดยรากฐานแนวคิดการปกครองท้องถิ่นของสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่ได้รับอิทธิพลจากสหราชอาณาจักร ตั้งแต่สมัยเป็นอาณานิคมของสหราชอาณาจักร ในสมัยแรกเริ่มปรากฏรูปแบบการปกครองท้องถิ่นรูปแบบแรก คือ เมือง (Town) นอกจากเมืองแล้วต่อมามีหน่วยการปกครองท้องถิ่นที่เกิดขึ้น ก็คือ เคาน์ตี (County) เป็นหน่วยการปกครองท้องถิ่นที่ใหญ่ที่สุดซึ่งเกิดขึ้นครั้งแรกในมลรัฐแมสซาชูเซตส์ โดยมีหน้าที่สำคัญในการแบ่งเบาภาระการบริการสาธารณะของมลรัฐให้น้อยลง ส่วนรูปแบบการปกครองท้องถิ่นในรูปของนคร (City) ในสมัยอาณานิคมก็ได้จัดตั้งขึ้นโดยได้รับการพระราชทานกฎบัตรจากกษัตริย์อังกฤษ กฎบัตรดังกล่าวเปรียบเสมือนรัฐธรรมนูญของท้องถิ่นนั่นเอง⁴³ จนถึงปัจจุบันโดยภาพรวมสหรัฐอเมริกานับว่าเป็นประเทศที่มีการกระจายอำนาจให้ประชาชนปกครองตนเองอย่างกว้างขวางให้ความสำคัญกับหลักความอิสระของท้องถิ่น ซึ่งรัฐบาลมลรัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงหรือก้าวก่ายในกิจการของท้องถิ่นและให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชน ประกอบกับภายใต้หลักนิติธรรมต้องคำนึงถึงหลักการใช้ระดับของความระมัดระวังใคร่ครวญอย่างรอบคอบ หรือ “Levels of scrutiny” ในการกำหนดกลไกมาตรการเพื่อให้บรรลุภารกิจของรัฐอย่างเหมาะสมและไม่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพ

⁴² *Euclid v. Village of Ambler Case*, 272 U.S. 365 (1926)

⁴³ สิทธิพร ภิรมย์ริน, *เชิงอรรถที่ 16*, หน้า 10-11.

ของประชาชนมากเกินไป ประเทศไทยเองก็มีการรับรองหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไว้ ดังปรากฏในมาตรา 249 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และมาตรา 250 ของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ก็ยังวางหลักการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า จะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ ส่วนด้านองค์กรตุลาการ คือ ศาลปกครองก็ได้วางแนวคำวินิจฉัยรับรองหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่นในหลายคดี เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ **อ. 880/2561** และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ **อ. 348/2563** เป็นต้น ความสำคัญของการมีอิสระของท้องถิ่นนั้นเชื่อมโยงไปถึงอำนาจอิสระในการบริหารจัดการเมืองที่เปิดโอกาสให้มีการปรับมาตรการต่าง ๆ ให้สอดคล้องกับบริบทที่แตกต่างของแต่ละเขตแต่ละพื้นที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพกว่าการปกครองและการใช้อำนาจบริหารจัดการแบบรวมศูนย์

สำหรับศาลปกครองไทยเคยวางบรรทัดฐานโดยปรากฏการให้เหตุผลในคำพิพากษาด้วยหลักความได้สัดส่วนในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ **อ. 844/2561** กรณีใช้ที่ดินตำบลราษาวะ เป็นที่ฝังกลบขยะ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อเปรียบเทียบความเสียหายของผู้ฟ้องคดีและประชาชนที่ได้รับผลกระทบเรื่องกลิ่นกับความเสียหายที่เกิดจากการสั่งห้ามห้ามหั่นส่วนจำกัด พ. ประกอบกิจการตามสัญญาที่ทำไว้กับกรุงเทพมหานคร การสั่งห้ามห้ามหั่นส่วนจำกัด พ. ประกอบกิจการดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่ส่วนรวมมากกว่า

นอกจากนี้ ยังเคยปรากฏคดีพิพาทอันเกี่ยวกับพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ว่ามีความสัมพันธ์กับการกำหนดจุดผ่อนผันของรัฐ ซึ่งตามกฎหมายหากเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้มีหน้าที่รักษาความสะอาด ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง รวมทั้งระงับเหตุเดือดร้อนรำคาญด้วย เห็นว่าจุดผ่อนผันที่เคยอนุญาตให้ขายหรือจำหน่ายสินค้าทำให้เกิดความไม่เป็นระเบียบเรียบร้อยหรือเหตุเดือดร้อนรำคาญ ไม่มีความเหมาะสมที่จะให้มีการผ่อนผันอีกต่อไป เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมอาศัยเหตุดังกล่าวออกประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันได้ ดังปรากฏตัวอย่างในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ **อ. 26/2549** เป็นต้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอสรุปว่า อำนาจการกำหนดจุดผ่อนผันของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองนั้น ไม่เพียงมีมิติที่เกี่ยวข้องกับการจัดการผังเมืองให้มีความเป็นระเบียบเรียบร้อย สะดวกแก่การบริหารจัดการเท่านั้น หากแต่ยังมีมิติในเรื่องของสุขอนามัยและการป้องกันเหตุเดือดร้อนรำคาญอีกด้วย

จากที่ยกตัวอย่างมาจะสังเกตได้ว่า การบริหารจัดการเมืองที่ดีศาลอาจเข้าไปเกี่ยวข้องในหลายประเภทคดี ทั้งคดีการผังเมือง คดีการควบคุมอาคาร คดีเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินและอาคารชุด คดีการสาธารณสุขและเหตุเดือดร้อนรำคาญ คดีการจัดการขยะ คดีการจัดการมลพิษ คดีการจัดการสิ่งแวดล้อม เป็นต้น แม้ว่าหากมองในภาพรวมแล้วการบรรเทาเหตุเดือดร้อนรำคาญและการรักษาสุขอนามัยที่ดีในเขตเมืองคล้ายจะเป็นส่วนที่เป็นปัญหาน้อยที่สุด แต่ปัญหาประเภทย่อมสร้างความไม่ปกติสุขให้กับผู้อยู่อาศัยในเขตเมืองได้บ่อยที่สุด การที่ศาลมีคำพิพากษาในคดีประเภทนี้จำนวนมากก็เป็นเรื่องที่สามารถเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายแก่ประชาชนไปได้ระดับหนึ่ง แต่หากจะให้เกิดผลต่อ

การบริหารจัดการเมืองที่ดีอย่างยั่งยืนแล้ว มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะได้เรียนรู้จากกรณีที่เกิดขึ้นมาแล้ว ได้ศึกษาจากคำพิพากษาที่ศาลวางบรรทัดฐานมาก่อนแล้วนำไปปรับปรุงการให้บริการแก่ประชาชนให้สอดคล้องกับหลักการปฏิบัติราชการที่ดีต่อไป

6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ในการกำหนดมาตรการของฝ่ายปกครองไม่ว่าในระบบกฎหมายไทยที่อยู่ภายใต้ “หลักความได้สัดส่วน” (Proportionality principles) หรือในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาที่ฝ่ายปกครองผูกพันต่อหลักความสมดุล (Balancing) หรือการใช้ระดับของความระมัดระวังพินิจพิจารณาอย่างรอบคอบ (Levels of scrutiny) ในการเลือกใช้มาตรการทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด และจากการศึกษาระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาและคำพิพากษาของศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาในหลายคดีที่มีการวางหลักการปฏิบัติราชการในการบริหารจัดการเมืองที่ดี เป็นเครื่องยืนยันได้เป็นอย่างดีว่าหลักความได้สัดส่วน ซึ่งมีเงื่อนไขในการใช้และการตีความโดยต้องพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจากมาตรการนั้น ๆ และยังต้องพิจารณามาตรการที่สร้างภาระให้น้อยที่สุดในการบรรลุความสำเร็จแห่งมาตรการ เช่นเดียวกับศาลปกครองของไทยที่นำเสนอหลักความได้สัดส่วนผ่านการให้เหตุผลในคำพิพากษาบ่อยครั้ง จึงอาจกล่าวได้ว่าหลักความได้สัดส่วนนี้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ หลักการดังกล่าวจึงถือเป็นกรอบความคิดทางกฎหมายที่เป็นสากล นอกจากนี้ จากกรณีศึกษาของสหรัฐอเมริกาซึ่งปรากฏการใช้ระดับของความระมัดระวังใคร่ครวญอย่างรอบคอบ ทั้งในลักษณะการใช้หลักความได้สัดส่วนโดยชัดแจ้ง (Explicit proportionality principles) และบางกรณีแม้ศาลไม่ได้แสดงในการให้เหตุผลในคำพิพากษาโดยชัดแจ้ง ก็อาจมีกรณีการใช้ดุลพินิจในลักษณะที่เรียกว่า การแสดงถึงหลักความสมดุลหรือความได้สัดส่วนโดยนัย (Implicit proportionality principles) ได้เช่นกัน เช่น กรณีพิเคราะห์ความจำเป็นในการป้องกันอันตรายอันเกิดจากสารพิษต่อที่ดินข้างเคียงภายใต้หลักการก่อความเดือดร้อนรำคาญได้จากตัวอย่างคำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกาในคดี *Euclid v. Village of Ambler*⁴⁴ เป็นต้น ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์คำพิพากษาของศาลปกครองของไทยอาจไม่ปรากฏกรณีที่สองนี้บ่อยนัก ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าแม้บางคดีพิพาทมิใช่กรณีที่จะใช้หลักความได้สัดส่วนมาให้เหตุผลในคำพิพากษาได้อย่างชัดแจ้ง แต่ศาลก็อาจศึกษาถึงความสมดุลในการใช้อำนาจทางปกครองอย่างเหมาะสมจากกรณีศึกษาของสหรัฐอเมริกาในลักษณะที่เรียกว่า การใช้หลักความได้สัดส่วนโดยนัย (Implicit proportionality principles) ได้เช่นกัน ส่วนองค์กรที่เป็นแกนกลางในการบริหารจัดการเมืองที่อาจเรียนรู้จากกรณีของสหรัฐอเมริกา นอกจากบทบาทของการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือผู้มีอำนาจกำหนดกรอบมาตรการในการบริหารจัดการเมืองแล้ว พบว่า ในกรณีศึกษาของ *Chicago Plan* ซึ่งจัดให้มีคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะขึ้นมาพิจารณาก็เป็นอีกรูปแบบการพิจารณาทางปกครอง โดยเฉพาะการอนุรักษ์สถาปัตยกรรมที่ทรงคุณค่าควบคู่กับการพัฒนาเมือง

⁴⁴ *Euclid v. Village of Ambler Case*, 272 U.S. 365 (1926)



อย่างน่าสนใจ อย่างไรก็ตาม ทั้งผู้ที่ทำหน้าที่ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หน่วยงานทางปกครองของรัฐทั่วไป หรือคณะกรรมการเฉพาะเรื่องเฉพาะกรณี ย่อมต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนอย่างเคร่งครัดจึงจะเกิดผลดีแก่ประชาชนโดยรวม และการคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนทั้งโดยชัดแจ้งและโดยนัยย่อมจะช่วยลดคดีพิพาททางปกครองได้อย่างมากในอนาคต

วารสารวิชาการศาลปกครอง



รายการอ้างอิง

Costonis, J.J., “The Chicago plan : incentive zoning and the preservation of urban landmarks”. Harvard Law Review 85 (3), 1972

Daniel R. Mandelker, “The Rule of Law in the Planning Process”, Law and Contemporary Problems, winter, 1965, Vol. 30, No.1, Urban Problems and Prospects., Available from <https://www.jstor.org/stable/1190683>

David J. Hess, Localist Movements in a Global Economy : Sustainability, Justice, and Urban Development in the United States, Massachusetts : The MIT Press, 2009

E. Thomas Sullivan and Richard S. Frase, Proportionality Principles in American Law : Controlling Excessive Government Actions, New York, 2008, Available from [https://academic.oup.com/book/1689/chapter-abstract/141257258?](https://academic.oup.com/book/1689/chapter-abstract/141257258?from_view=chapter-abstract&from_open=chapter-abstract)

LawTeacher, “Legal Case Summary : Ruxley Electronics & Constructions Ltd v Forsyth AC 344”, 1996, Available from <https://www.lawteacher.net/cases/ruxley-v-forsyth.php>

Megy Karydes, “Moving to Chicago : Find the best Neighborhood for you”, (October 26, 2022), Available from <https://www.pods.com/blog/2022/10/chicago-neighborhoods/>

Vicki C. Jackson, “Constitutional Law in an Age of Proportionality”, The Yale Law Journal, June 2015, Vol. 124, No. 8 June 2015

นพนนท์ ตาปนานนท์, “กลไกในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองเกี่ยวกับการบริหารจัดการเมือง”, เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการ งานสัปดาห์วิชาการศาลปกครอง เนื่องในโอกาสครบรอบ 22 ปี ศาลปกครอง, วันที่ 9 มีนาคม 2566 ณ ห้องสัมมนา 1 ชั้น 11 อาคารศาลปกครอง

นิพนธ์ วิเชียรน้อย, การผังเมืองและการพัฒนาเมือง : กฎหมายที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557

บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/หลักนิติรัฐ ในฐานะ “เกณฑ์” จำกัดอำนาจรัฐ, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2560

พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, หลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง : ข้อความคิดว่าด้วยรัฐฝ่ายปกครองและอำนาจทางปกครอง, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2565

พินัย ณ นคร, เอกสารประกอบการบรรยาย หัวข้อ “การศึกษากฎหมายต่างประเทศกฎหมายเปรียบเทียบ และระบบกฎหมายสกุลต่าง ๆ ของโลก”, โครงการพัฒนาศักยภาพการศึกษากฎหมายต่างประเทศและกฎหมายเปรียบเทียบของสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ ครั้งที่ 1 ผ่านระบบ Microsoft Team เมื่อวันที่ 10 มีนาคม 2566 เวลา 17.00 น.-19.00 น.

รงค์ บุญสวยขวัญ, “กรอบแนวคิดเพื่อการอธิบายการบริหารจัดการเมือง” (Conceptual Framework for Explaining Politic Management), วารสารราชภัฏสุราษฎร์ธานี ปีที่ 5 ฉบับที่ 1 (มกราคม-มิถุนายน 2561)

วชิระ ขอบแต่ง, “กลไกในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองในการบริหารจัดการเมือง”, เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการ งานสัปดาห์วิชาการศาลปกครอง เนื่องในโอกาสครบรอบ 22 ปี ศาลปกครอง, วันที่ 8 มีนาคม 2566 เวลา 09.00 น.-12.00 น. ณ ห้องสัมมนา 1 ชั้น 11 อาคารศาลปกครอง

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2543

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เอกสารวิชาการส่วนบุคคล (Individual Study) ศาลปกครองกับการดำรงหลักนิติธรรม รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรมหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 5 วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2560

สิทธิพร ภิรมย์รัตน์, กฎหมายและการบริหารผังเมืองของท้องถิ่น, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543

ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ, “สิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น : ความแตกต่างในการวิพากษ์วิจารณ์ตามหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและประเทศไทย”, วารสารนิติสังคมศาสตร์ ปีที่ 8 ฉบับที่ 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2558)

เอกบุญ วงศ์สวัสดิกุล, คำอธิบายกฎหมายผังเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563