

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค หลักความเสมอภาคและ การวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค ในต่างประเทศ

หลักความเสมอภาคนั้นมีค่าเป็นถึงหลักกฎหมายทั่วไป (general principle of law) ที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เป็นหลักการที่ทำให้คำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เกิดเป็นรูปธรรม เป็นหลักการที่ทำให้สิ่งที่เรียกว่า “สิทธิและเสรีภาพ” สามารถนำไปใช้ได้จริง และยังเป็นหลักการที่ใช้ตรวจสอบการกระทำของรัฐ เพื่อไม่ให้เกิดการใช้อำนาจรัฐไปในทางที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่มนุษย์แต่ละคนมี

แนวความคิดของหลักความเสมอภาคนั้น มีที่มาเริ่มแรกจากคำสอนของศาสนาคริสต์ มีวิวัฒนาการจากความเชื่อและอุดมคติมาสู่การรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรปรากฏตามเอกสารสำคัญต่าง ๆ มากมาย ปัจจุบันนี้ ได้มีการให้ความหมายของความเสมอภาคไว้อย่างกว้างขวาง รวมไปถึงได้มีการแยกประเภทของหลักความเสมอภาคออกเป็นหลักความเสมอภาคทั่วไปและหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง

สำหรับหลักเกณฑ์ของหลักความเสมอภาคนั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอยู่ว่า สิ่งที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน ในขณะที่สิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ต่างกันหรือแตกต่างกัน แต่ก็มีกรณียกเว้นอยู่บ้างที่ยอมให้มีการเลือกปฏิบัติได้โดยไม่ถือเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค หรือที่เรียกว่าการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม

หลักความเสมอภาคนั้นเป็นหลักที่มีความเป็นสากล การได้ศึกษาเปรียบเทียบหลักความเสมอภาคของต่างประเทศ รวมไปถึงการศึกษาแนวการวินิจฉัยของต่างประเทศ ก็จะทำให้เกิดความเข้าใจในหลักความเสมอภาคทั้งในเชิงแนวคิดทฤษฎีและในทางปฏิบัติได้เป็นอย่างดี

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค

2.1.1 ที่มาของหลักความเสมอภาค

แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคนั้น มีที่มำดั้งเดิมจากคำสอนของศาสนาคริสต์ (Christianity) ที่สอนว่าทุกคนเสมอภาคเท่าเทียมต่อหน้าพระเจ้า ตามด้วยที่มาจากแนวคิดทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Natural law) ที่เชื่อว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ และยังมีที่มาจากแนวคิดปัจเจกชนนิยม (Individualism) ที่เน้นย้ำความสำคัญในคุณค่าของมนุษย์แต่ละคนและสิทธิของมนุษย์แต่ละคนในฐานะปัจเจกชน ซึ่งเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติอย่างใกล้ชิด และยังถือได้ว่าแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคนั้นมีที่มาจากหลักสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ที่เชื่อว่า มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระเสรีและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ

2.1.1.1 อิทธิพลทางคริสต์ศาสนา

คำสอนของคริสต์ศาสนาได้รับรองศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์และความเท่าเทียมกันของทุกคนต่อหน้าพระเจ้า เป็นการเปลี่ยนแปลงความคิดที่ว่า มนุษย์อยู่ภายใต้บังคับของสังคม เพราะพระเยซูได้สอนว่า มนุษย์แต่ละคนได้ถูกสร้างขึ้นโดยอาศัยภาพลักษณ์ของพระเจ้า และมีจุดมุ่งหมายที่เป็นนิรันดร์ เพื่อให้บรรลุจุดหมายนี้ มนุษย์จึงต้องมีขอบเขตในการกำหนดตนเอง ซึ่งไม่มีใครอนุญาตให้ล่วงละเมิดได้

นอกจากนี้ พระสันตะปาปา Léon XIII ได้กล่าวไว้ในหนังสือ *Rerum novarum* ใน ค.ศ. 1891 ว่า “ศักดิ์ศรีของมนุษย์ที่ได้รับการปฏิบัติตามด้วยความเคารพจากพระเจ้าและไม่อนุญาตให้ผู้ใดล่วงละเมิดโดยไม่ถูกลงโทษ หรือก่อให้เกิดอุปสรรคจนมนุษย์ไม่อาจไปสู่ความสมบูรณ์เพื่อชีวิตนิรันดร์” รัฐควรที่จะระมัดระวังในการแทรกแซงเข้าไปในขอบเขตในการกำหนดตนเองของปัจเจกชน แนวคิดคริสต์ศาสนาได้วางเขตแดนระหว่างเรื่องของปัจเจกชนกับเรื่องของรัฐ ซึ่งเป็นไปในทางตรงกันข้ามกับสมัยโบราณปัจเจกชนมิได้อยู่ภายใต้บังคับของสังคมอีกต่อไป¹

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า แนวความคิดของหลักความเสมอภาคนั้น มีที่มาเริ่มแรกจากคำสอนของศาสนาคริสต์

¹ Gilles Lebreton, *Liberté publiques et droits de l' homme*.p.57. อ้างถึงใน สรภั ทร์ สิริสาพร, “ความสำคัญของคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ของฝรั่งเศสที่มีต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540,” วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547, หน้า 140.

2.1.1.2 ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ

แนวคิดทฤษฎีกฎหมายธรรมชาตินั้น เป็นแนวคิดที่มีมาตั้งแต่ยุคกรีกโบราณและมารุ่งเรืองในต้นยุคกลาง อันเป็นยุคที่ศาสนจักรโรมันคาทอลิกและศาสนาคริสต์มีอิทธิพลอย่างสูง และมีนักกฎหมายธรรมชาติที่สำคัญแห่งสำนักกฎหมายธรรมชาติได้กล่าวถึงแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติไว้ดังนี้

เซนต์ ออกุสติน (Saint Augustin) มีแนวคิดที่ว่า รัฐและสังคมมี 2 ประเภท คือ 1. รัฐและสังคมที่เป็นรัฐโลกหรือนครทางโลก และ 2. รัฐและสังคมที่เป็นนครของพระเจ้า โดยอำนาจในการปกครองทางโลกนั้นมาจากพระเจ้า ดังนั้น ผู้ปกครองจึงมีหน้าที่ปกครองด้วยความดี ความยุติธรรม และการยอมรับจากสังคม

เซนต์ โทมัส อไควนัส (Saint Thomas d'Aquin) มีแนวคิดที่ว่า นครนั้นเป็นผลมาจากธรรมชาติและและการรวมตัวของมนุษย์ และมีระบบกฎหมายคอยคุ้มครองมนุษย์ให้พ้นจากการรุกรานของผู้อื่น โดยอำนาจการปกครองในสังคมนั้นเกิดจากธรรมชาติธรรมชาติที่มาจากพระเจ้าและแสดงออกโดยประชาชนทั้งหมดในสังคม และต่อมาสังคมได้มอบอำนาจนั้นให้ผู้ปกครอง เกิดเป็นรูปแบบการปกครองต่างๆกันไป

จากแนวคิดของเซนต์ โทมัส อไควนัส ดังกล่าวข้างต้นนี้เองที่เป็นที่มาสำคัญของหลักความเสมอภาคภายใต้ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ เนื่องจากแนวคิดของอไควนัสเป็นแนวคิดที่ให้ความสำคัญกับธรรมชาติและเหตุผลของมนุษย์มาก แนวคิดเดิมที่ยึดติดอยู่กับพระเจ้าในคริสต์ศาสนาจึงเปลี่ยนไป และเริ่มให้ความสำคัญกับการออกกฎหมายเพื่อมาจำกัดความไร้เหตุผลของประเพณีแห่งท้องถิ่น อันเป็นการใช้เหตุผลสร้างกฎหมายมหาชน เพื่อจำกัดอำนาจผู้ปกครองและคุ้มครองสิทธิของมนุษย์ที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติและไม่อาจลบล้างได้

จากจุดเปลี่ยนนี้เองที่ทำให้การยกกฎหมายธรรมชาติขึ้นอ้างนั้นเปลี่ยนไป กล่าวคือ เดิมนักกฎหมายธรรมชาตินั้นจะถูกยกขึ้นอ้างโดยศาสนจักรเพื่อสถาปนาอำนาจทางการเมืองเหนืออาณาจักร เปลี่ยนมาเป็นการยกกฎหมายธรรมชาติขึ้นอ้างเพื่อเป็นรากฐานสำคัญในการจำกัดอำนาจรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์

กฎหมายธรรมชาติในยุคนี้เชื่อว่า เหนือ “อำนาจสูงสุด” ของมนุษย์ยังมีสิ่งอื่นอยู่อีก สิ่งนั้นก็คือ “ธรรมชาติ” และ “เหตุผล” เมื่อสิ่งใดเป็นสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์อยู่แล้ว ใครก็ไม่อาจลบล้างได้ นอกจากนี้ การใช้อำนาจหรือการปกครองก็ต้องอยู่บนหลักเหตุผลธรรมชาติ ไม่ใช่อยู่บนอำเภอใจของบุคคล กฎหมายธรรมชาตินี้จึงเป็นเหมือนข้อจำกัดของการใช้อำนาจของมนุษย์ให้อยู่ในกรอบแห่งเหตุผลที่เป็นธรรมชาติและสากล²

² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิชาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 50.

ลักษณะของกฎหมายธรรมชาติ อาจกล่าวได้ว่ามีลักษณะสำคัญ 3 ประการด้วยกัน กล่าวคือ 1. เป็นกฎหมายที่ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลา คือ ไม่มีเวลาล่วงพ้นสมัย 2. ใช้ได้ทุกแห่งไม่จำกัดว่าต้องใช้ในรัฐใดรัฐหนึ่ง 3. อยู่เหนือกฎหมายของรัฐ คือ รัฐจะออกกฎหมายให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายธรรมชาติไม่ได้ ไม่เช่นนั้นแล้วกฎหมายของรัฐก็จะใช้บังคับไม่ได้ ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ คือ ทฤษฎีที่แสดงให้เห็นถึงหลักธรรม ความยุติธรรม และความถูกต้อง ซึ่งฝังแน่นอยู่ในจิตใจของมนุษย์และใช้แนวทางในการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่างๆ การใช้สิทธิ การปฏิบัติตามพันธกรณี การรักษาไว้ซึ่งระเบียบและความเป็นอันหนึ่งเดียวกัน การละเลยไม่รักษาไว้ซึ่งข้อเรียกร้องของกฎหมายตามธรรมชาติ จึงเป็นการทำลายกฎหมายดังกล่าว³

ในปัจจุบัน แนวคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคได้รับการรับรองอย่างชัดเจน โดยถือว่าบุคคลย่อมมีความเสมอภาคที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน เป็นการยอมรับสิทธิเสรีภาพอันเป็นสาระสำคัญของความเป็นมนุษย์ที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิดและไม่อาจพรากไปได้ เป็นการแสดงให้เห็นถึงการยอมรับตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ⁴ ที่ยอมรับว่าคนเรามีเสรีภาพและความเสมอภาคอย่างสมบูรณ์ในสภาวะธรรมชาติ

2.1.1.3 แนวคิดปัจเจกชนนิยม

นอกจากหลักความเสมอภาคจะมีที่มาจากอิทธิพลทางคริสต์ศาสนา และแนวคิดทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติแล้ว หลักความเสมอภาคยังมีที่มาจากแนวคิดปัจเจกชนนิยมซึ่งเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับแนวคิดทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติอีกด้วย โดยแนวคิดปัจเจกชนนิยมนี้ เป็นแนวคิดที่ให้ความสำคัญกับปัจเจกชนและสิทธิทั้งหลายของปัจเจกชน⁵

แนวคิดปัจเจกชนนิยมมีความใกล้ชิดกับเสรีภาพ สังคมตะวันตกให้ความสำคัญต่อตัวบุคคลเหนือสังคมและรัฐ ปัจเจกชนนิยมจึงเน้นเรื่องเสรีภาพของบุคคล และเน้นเรื่องความสำเร็จของบุคคล ผลประโยชน์ของรัฐหรือของส่วนรวม คือ ประโยชน์ของปัจเจกบุคคลแต่ละคนมารวมกัน ด้วยเหตุนี้ผลประโยชน์ของรัฐจริงๆ จึงไม่มี หรือถ้ามี ก็จะมีอยู่เหนือผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลไม่ได้ รัฐมีหน้าที่และบทบาทคอยส่งเสริมให้แต่ละบุคคลสามารถดำเนินชีวิตไปตามที่ตนปรารถนา และให้แต่ละคนแสวงหาความสำเร็จในชีวิตได้⁶

³ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), หน้า 7-8.

⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "หลักความเสมอภาค," ใน รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2547), หน้า 370 .

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 370.

⁶ สุจิต บุญบงการ, "ความชัดเจนในสิทธิเสรีภาพ: ค่านิยมกับการพัฒนาประชาธิปไตย," วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 26 (กันยายน – ธันวาคม, 2543): 24-25.

แนวคิดปัจเจกชนนิยม คือแนวคิดที่ให้ความสำคัญกับคุณค่าของมนุษย์แต่ละคนในฐานะปัจเจกชน ที่ผู้มีอำนาจต้องยอมรับพร้อม ๆ กับการจำกัดอำนาจผู้ปกครอง⁷ ความเสมอภาคเท่าเทียม จึงเป็นสิ่งที่รัฐและคนทุกคนต้องยอมรับและเคารพ อันเป็นการให้ความสำคัญกับสิทธิของบุคคล และสิทธิของบุคคลนี้เป็นสิทธิธรรมชาติที่ไม่อาจโอนให้แก่อันได้ สิทธิธรรมชาตินั้นเกิดขึ้นพร้อมกับบุคคลและเป็นสิทธิประจำตัวของบุคคลนั้น จะจำกัด ลิดรอน หรือให้แก่อื่นไม่ได้ สิทธิธรรมชาติเป็นสิทธิที่ตกอยู่กับบุคคลทุกคนและตลอดไป ไม่ใช่สิทธิสำหรับประชาชนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะ แต่เป็นสิทธิที่มนุษย์ทุกคนทุกสถานที่ต่างได้รับทั้งนี้โดยเหตุที่เขาเหล่านั้นเป็นมนุษย์⁸

2.1.1.4 หลักสิทธิมนุษยชน

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค นั้น มีจุดที่มาเริ่มต้นจากอิทธิพลทางคริสต์ศาสนาที่สอนว่าทุกคนเสมอภาคเท่าเทียมต่อหน้าพระเจ้า ตามด้วยแนวคิดทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติที่เชื่อว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ ประกอบกับแนวคิดปัจเจกชนนิยมที่เน้นย้ำความสำคัญในคุณค่าของมนุษย์แต่ละคนและสิทธิของมนุษย์แต่ละคนในฐานะปัจเจกชน ซึ่งเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ นอกจากนี้ แนวคิดปัจเจกชนนิยมดังกล่าวยังได้ขยายไปทั่วโลกและรู้จักกันในนามสิทธิมนุษยชน⁹ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคนั้น ยังถือได้ว่ามีที่มาจากหลักสิทธิมนุษยชนอีกด้วย

แนวคิดสิทธิมนุษยชนนั้น เริ่มมาจากแนวคิดในการจำกัดอำนาจผู้ปกครองด้วยการยกสิทธิของบุคคลขึ้นต่อสู้ และกำหนดสิทธิต่างๆที่บุคคลควรจะได้รับจากรัฐในฐานะที่เป็นมนุษย์ ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้เป็นสิทธิธรรมชาติที่สืบเนื่องมาจากกฎหมายธรรมชาติ มาสู่ "สิทธิมนุษยชน" ที่ใช้เรียกกันในศตวรรษที่ 20¹⁰

⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, หน้า 50.

⁸ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 8.

⁹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, หน้า 82.

¹⁰ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 5.

องค์การสหประชาชาติถือได้ว่าเป็นสถานที่ซึ่งสมาชิกของประชาคมโลกมารวมตัวกันเพื่อทบทวนความผิดพลาดของมนุษย์ที่ได้ก่อความสูญเสียอย่างมหาศาลให้แก่เพื่อนมนุษย์ด้วยกัน โดยได้หาแนวทางใหม่ที่จะให้มนุษย์อยู่ร่วมกันต่อไปโดยสันติอย่างถาวร สิ่งหนึ่งที่จะทำให้เกิดมีชีวิตในแนวทางใหม่ได้ก็คือ การที่มนุษย์จะต้องเคารพในศักดิ์ศรีและในสิทธิของความเป็นมนุษย์ด้วยกัน สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิของความเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิของคนที่เกิดมา กฎหมายไม่จำเป็นต้องสร้างสิทธินี้ขึ้นมาใหม่ เพราะมีอยู่เดิมแล้ว กฎหมายเพียงแต่รองรับให้เกิดความชัดเจนและเพื่อคุ้มครองให้สิทธินี้คงอยู่ตลอดไปเท่านั้น¹¹

จากอุดมการณ์ที่สำคัญขององค์การสหประชาชาตินี้เอง ทำให้สิทธิมนุษยชนได้รับการชื่นชมโดยทั่วไปว่าอาจเป็นหลักประกันความสุขให้แก่บุคคลและบ้านเมืองที่ดียิ่ง เป็นอุดมการณ์ที่เป็นไปได้จริงในทางปฏิบัติ¹² สิทธิมนุษยชนได้รับการยอมรับอย่างเป็นทางการจากประชาคมโลกภายหลังสงครามโลกครั้งที่สอง เริ่มด้วยมีการกำหนดไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ มาสู่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่กำหนดไว้ในมาตราแรกว่า “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ”¹³ สิทธิมนุษยชน จึงหมายถึง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่จะต้องได้รับการคุ้มครอง

ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่า แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคนั้น มีที่มามาตั้งแต่เดิมจากคำสอนของศาสนาคริสต์ (Christianity) ที่สอนว่าทุกคนเสมอภาคเท่าเทียมต่อหน้าพระเจ้า ตามด้วยแนวคิดทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Natural law) ดังที่กล่าวแล้วว่าเป็นทฤษฎีที่เชื่อว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ ตามด้วยแนวคิดปัจเจกชนนิยม (Individualism) ซึ่งได้กล่าวแล้วเช่นกันว่า เป็นแนวคิดที่เน้นย้ำความสำคัญในคุณค่าของมนุษย์แต่ละคนและสิทธิของมนุษย์แต่ละคนในฐานะปัจเจกชน ซึ่งแนวคิดปัจเจกชนนิยมนี้ก็ถือได้ว่าเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติได้เป็นอย่างดี และสุดท้ายยังต้องยอมรับด้วยว่าหลักความเสมอภาคโดยเฉพาะในยุคปัจจุบันนั้นมาจากแนวคิดหลักสิทธิมนุษยชน (Human Rights) อันมีแนวคิดที่ว่า มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ อีกด้วย

¹¹ คณิง ภาไชย, คำนิยมใน สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), หน้า 3.

¹² ธานีรินทร์ กรัยวิเชียร, คำนิยมใน สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), หน้า 1.

¹³ “All human beings are born free and equal in dignity and rights.”

2.1.2 วิวัฒนาการของหลักความเสมอภาค

หลังจากที่ได้ศึกษาถึงแนวความคิดของหลักความเสมอภาคในส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มาของหลักความเสมอภาค จนทราบแล้วว่า แนวความคิดของหลักความเสมอภาคนั้น มีที่มาจากอิทธิพลทางคริสต์ศาสนา ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ แนวคิดปัจเจกชนนิยม และหลักสิทธิมนุษยชน ในลำดับถัดไปจะเป็นการศึกษาถึงแนวความคิดของหลักความเสมอภาคในส่วนที่เกี่ยวข้องกับวิวัฒนาการของหลักความเสมอภาค เพื่อที่จะทราบว่า แนวความคิดของหลักความเสมอภาคในส่วนที่เกี่ยวข้องกับวิวัฒนาการของหลักความเสมอภาคนั้นมีวิวัฒนาการโดยลำดับอย่างไร

วิวัฒนาการของหลักความเสมอภาคนั้น ถือได้ว่าเริ่มต้นขึ้นในยุคกรีกโบราณ และรุ่งเรืองในยุคของอาณาจักรโรมัน ภายใต้คำสอนของศาสนาคริสต์ที่สอนว่ามนุษย์ถูกสร้างขึ้นโดยพระเจ้าอย่างเสมอภาคเท่าเทียม แต่ต่อมาในสมัยกลาง ระบบศักดินาได้ทำให้แนวความคิดเรื่องความเสมอภาคหายไป กลายเป็นระบบศักดินาที่เต็มไปด้วยลำดับชั้นในสังคม ในขณะเดียวกัน ภายใต้ระบบศักดินานี้เอง ชนชั้นกลางกำลังค่อยๆ สะสมความเข้มแข็งขึ้น และพร้อมที่จะนำไปสู่การเรียกร้องเพื่อก่อให้เกิดความเสมอภาคอีกครั้ง

จากทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและแนวคิดปัจเจกชนนิยม นักปราชญ์ได้ถ่ายทอดแนวคิดทฤษฎีดังกล่าวไปสู่ชนชั้นกลางและประชาชนทั่วไป ก่อให้เกิดความเชื่อมั่นและศรัทธาในแนวคิดทฤษฎีเหล่านั้น จนนำไปสู่ปฏิริยาทางการเมืองที่เป็นการต่อต้านและจำกัดอำนาจของกษัตริย์และผู้มีอำนาจปกครองอยู่หลายครั้ง โดยในแต่ละครั้งนั้นก็ได้มีการจัดทำเอกสารรับรองสิทธิของบุคคลให้เป็นที่แน่นอน ปฏิริยาทางการเมืองดังกล่าวเกิดขึ้นในรูปแบบต่างๆ เช่น โดยการปฏิวัติหรือการประกาศอิสรภาพของดินแดนที่อยู่ใต้การปกครองของประเทศอื่น หรือในบางกรณีผู้มีอำนาจปกครองก็มีเจตนาให้การรับรองสิทธิแก่ประชาชนด้วยตนเอง เช่น การจัดทำมหาปฏิญญาฉบับเดคลาเรชัน การประกาศอิสรภาพของมลรัฐอาณานิคมในทวีปอเมริกา การปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส ค.ศ. 1789¹⁴

ตัวอย่างของวิวัฒนาการสำคัญๆ ของหลักความเสมอภาค เช่น การประกาศอิสรภาพของมลรัฐอาณานิคมในทวีปอเมริกา (The Declaration of Independence) ปฏิริยาทางการเมืองในเหตุการณ์นี้มีจุดเริ่มต้นจากการที่บรรดามลรัฐอาณานิคมต้องการเป็นเอกราชไม่ยอมขึ้นอยู่ภายใต้อังกฤษอันเป็นเมืองแม่อีกต่อไป และได้ประกาศอิสรภาพในที่สุดเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 โดยในเอกสารประกาศอิสรภาพฉบับนี้มีข้อความที่รับรองสิทธิของประชาชนอย่างชัดเจนในวรรคสอง ที่ได้ระบุว่า “เราถือความจริงซึ่งได้ประจักษ์แก่ตัวเองแล้วว่า มนุษย์เราเกิดมามีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน และต่างก็ได้รับสิทธิบางประการซึ่งไม่อาจโอนให้แก่กันได้มาจากพระเจ้า กล่าวคือ สิทธิในชีวิต สิทธิเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุข และเพื่อที่จะป้องกันสิทธิเหล่านี้ จึงได้จัดตั้งขึ้นซึ่งรัฐบาลได้รับอำนาจอันชอบธรรมด้วยความยินยอมของประชาชนผู้อยู่ใต้การปกครอง เมื่อเป็นเช่นนี้หากรัฐบาลดำเนินการปกครองไปในทางที่เป็นปรปักษ์ต่อ

¹⁴ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 11.

หลักการดังกล่าวเมื่อใด เมื่อนั้นก็เป็นสิทธิของประชาชนที่จะเปลี่ยนแปลงหรือเลิกลัทธิรัฐบาลนั้นเสียได้ และกลับสถาปนารัฐบาลใหม่ขึ้นตามที่เห็นว่าจะทำให้เขาได้รับความปลอดภัยและยังความผาสุกให้เกิดขึ้นมากที่สุด”¹⁵ ต่อมาในปี ค.ศ. 1789 สืบเนื่องจากปฏิกิริยาทางการเมืองดังกล่าวได้ส่งผลให้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาขึ้น และได้รับรองหลักการตามประกาศอิสรภาพของมลรัฐอาณานิคมในทวีปอเมริกาไว้ในอารัมภบทของรัฐธรรมนูญที่จัดทำขึ้นนี้ด้วย

นอกจากนี้ ยังมีอีกหนึ่งเหตุการณ์สำคัญที่แสดงให้เห็นถึงวิวัฒนาการของหลักความเสมอภาคได้เป็นอย่างดี คือ เหตุการณ์ปฏิวัติใหญ่ของฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 จากเหตุการณ์ดังกล่าวได้มีการตราเอกสารที่แสดงออกถึงหลักความเสมอภาคไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง (Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen) ลงวันที่ 26 สิงหาคม ปี ค.ศ. 1789 ปฏิกิริยาทางการเมืองในเหตุการณ์นี้มีจุดเริ่มต้นจากการที่กษัตริย์ฝรั่งเศส โดยพระเจ้าหลุยส์ที่ 14 และพระเจ้าหลุยส์ที่ 15 ดำเนินนโยบายผิดพลาดหลายประการส่งผลให้เศรษฐกิจตกต่ำ แต่กษัตริย์กลับนำเงินไปใช้จ่ายฟุ่มเฟือยในราชสำนัก ในขณะที่เดียวกันนี้เองทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและแนวคิดปัจเจกชนนิยมก็ได้รับการถ่ายทอดจากนักปราชญ์ต่างๆ ส่งผลให้ชาวฝรั่งเศสตื่นตัวในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ และต้องการที่จะได้รับสิทธิเหล่านั้นจากฝ่ายบ้านเมือง ซึ่งระบอบสังคมของฝรั่งเศสในขณะนั้นเป็นระบบฟิวคัล (Feudalism) ทำให้มีการแยกบุคคลออกเป็นสามชนชั้น คือ นักบวช ขุนนาง และราษฎรสามัญ ซึ่งมีเพียงราษฎรสามัญที่ต้องรับภาระเสียภาษีอากรแต่ฝ่ายเดียว จึงทำให้ราษฎรสามัญซึ่งเป็นชนส่วนใหญ่ไม่พอใจในการปกครองมากยิ่งขึ้น และในที่สุด ในสมัยของพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ตรงกับวันที่ 24 กรกฎาคม ค.ศ. 1789 การปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศสได้เกิดขึ้น มีการบุกทำลายคุกบาสต์ลิสและยกเลิกระบอบสังคมแบบฟิวคัล ต่อมาในวันที่ 27 สิงหาคม ค.ศ. 1789 สืบเนื่องจากปฏิกิริยาทางการเมืองดังกล่าวได้ส่งผลให้ สมัชชาแห่งชาติของฝรั่งเศสก็ได้ประกาศใช้คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง โดยประกาศดังกล่าวได้รับรองสิทธิของประชาชนที่สำคัญๆ และ ย้ำว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยมีความเป็นอิสระและสิทธิเท่าเทียมกัน”¹⁶ อันเป็นการสะท้อนให้เห็นวิวัฒนาการของหลักความเสมอภาคได้อย่างชัดเจน

ภายหลังจากเหตุการณ์สำคัญทั้งสองเหตุการณ์ หลักความเสมอภาคก็ได้วิวัฒนาการจากแนวคิดทฤษฎีต่างๆ จนมาสู่ยุคที่หลักความเสมอภาคได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญของหลายๆ ประเทศตามแบบฉบับของหลักรัฐธรรมนูญนิยม รวมไปถึงการได้รับการบัญญัติไว้ในเอกสารระดับระหว่างประเทศซึ่งมีความสากลอีกหลายฉบับต่อมาด้วยกัน อันเป็นการให้การยอมรับแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคและเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนภายใต้หลักความเสมอภาคอย่างเป็นรูปธรรมในที่สุด

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 12.

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

ตารางที่ 1 : ตารางแสดงหลักความเสมอภาคที่ปรากฏในเอกสารต่าง ๆ ¹⁷

| | |
|---|--|
| <p>คำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา ลงวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ.1776 ...มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยเท่าเทียมกัน...</p> | <p>American Declaration of Independence on 4 July 1776. ..all men are created equal...</p> |
| <p>คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ.1789 ...สภานิติบัญญัติแห่งชาตินี้ จึงรับรองและ ประกาศสิทธิต่อไปนี้ของมนุษย์และพลเมืองแต่ ละคนภายใต้การคุ้มครองของพระเจ้า</p> <p>มาตรา 1 มนุษย์ทุกคนเกิดมาและดำรงอยู่ อย่างมีอิสระและเสมอภาคกันในสิทธิ การแบ่ง แยกทางสังคมจะกระทำได้อีกแต่เพื่อประโยชน์ ร่วมกัน</p> <p>มาตรา 6 กฎหมาย คือ เจตนารมณ์ร่วมกัน ของประชาชน พลเมืองทุกคนมีสิทธิออก กฎหมายโดยตนเองเข้ามีส่วนร่วมโดยตรง หรือ โดยผ่านผู้แทนกฎหมายต้องเป็นสิ่งที่เหมือนกัน สำหรับทุกคน ไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองหรือลง โทษ พลเมือง ฐานะ และตำแหน่งหน้าที่การ งาน ทั้งนี้ ตามความสามารถของแต่ละคนโดย ปราศจากการแบ่งแยกใด ๆ ยกเว้นการแบ่ง แยกด้วยความดีและความสามารถของแต่ละคน</p> | <p>Déclaration des Droits de l'homme et du Citoyen du 26 août 1789. ...En conséquence, l'Assemblée nationale reconnait et déclare, en presence et sous les auspices de l'Etre supreme, les droits suivants de l'Homme et du Citoyen.</p> <p>Article 1^{er} Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur L'utilité commune.</p> <p>Article 6 La loi est l' expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu' elle protege, soit qu' elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.</p> |

¹⁷ จิตรรัตน์ พันธุ์พิจิตร, "ผลกระทบของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญและคำพิพากษาศาลปกครอง
กรณีความเสมอภาคในการเข้ารับราชการ," วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิต
วิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547, หน้า 18-24.

| | |
|---|--|
| <p>รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ฉบับปัจจุบัน ลงวันที่ 4 ตุลาคม 1958</p> <p>...อาศัยอำนาจตามหลักการดังกล่าวและหลักเสรีภาพในการตัดสินใจของประชาชน สาธารณรัฐได้มอบให้ดินแดนโพ้นทะเลแสดงเจตจำนงที่จะเข้าอยู่ร่วมกับสาธารณรัฐสถาบันใหม่ ได้จัดตั้งขึ้นบนพื้นฐานของอุดมคติร่วมกันแห่งเสรีภาพ เสมอภาค และภราดรภาพ และถือกำเนิดขึ้นมาโดยคำนึงถึงวิวัฒนาการทางด้านประชาธิปไตยของดินแดนดังกล่าว</p> <p>มาตรา 1 ฝรั่งเศสเป็นสาธารณรัฐที่แบ่งแยกมิได้ เป็นของประชาชน เป็นประชาธิปไตย และเป็นของสังคมสาธารณรัฐรับรองถึงความเสมอภาคตามกฎหมายของประชาชน โดยไม่แบ่งแยกแหล่งกำเนิด เชื้อชาติหรือศาสนา สาธารณรัฐเคารพการนับถือศาสนาทุกศาสนา เป็นสาธารณรัฐที่กระจายอำนาจ</p> | <p>Constitution du 4 Octobre 1958.</p> <p>...En vertu de ces principes et de celui de la libre détermination des peuples, la République offre aux territoires d'outre-mer qui manifestent la volonté d'y adhérer des institutions nouvelles fondées sur l'idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité et conçues en vue de leur évolution démocratique.</p> <p>Article 1 La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances. Son organisation est décentralisée.</p> |
| <p>รัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน ฉบับปัจจุบัน</p> <p>มาตรา 3 (ความเสมอภาค)</p> <p>(1) บุคคลย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย</p> <p>(2) ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันให้รัฐดำเนินการสนับสนุนเพื่อบรรลุเป้าหมายแห่งความมีสิทธิเท่าเทียมกันของหญิงและชาย และก่อให้เกิดผลในการขจัดความไม่เท่าเทียมกันที่มีอยู่</p> <p>(3) บุคคลไม่อาจจะถูกเลือกปฏิบัติได้ เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ เชื้อชาติ สัญชาติ ภาษา ถิ่นกำเนิด และเผ่าพันธุ์ ความเชื่อ ความคิดในทางศาสนาหรือการเมือง บุคคลไม่อาจได้รับการปฏิบัติอย่างเสียเปรียบเพราะเหตุแห่งความพิการของบุคคลนั้น</p> | <p>The German Constitution On 23 May 1949.</p> <p>Article 3 Equality before the law</p> <p>(1) All Persons shall be equal before the law.</p> <p>(2) Men and women shall have equal rights.</p> <p>(3) No one may be prejudiced of favoured because of his sex, his parentage, his race, his language, his homeland and origin, his faith, or his religious or political opinions.</p> |

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ข้อ 1 มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระเสรีและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิทุกคนได้รับการประสิทธิประสาทเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันอย่างฉันพี่น้อง

ข้อ 2 บุคคลชอบที่จะมีสิทธิและเสรีภาพประดาที่ระบุไว้ในปฏิญญานี้ ทั้งนี้โดยไม่มีการจำแนกความแตกต่างในเรื่องใด ๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่นใด ชาติ หรือสังคมอันที่เป็นที่มาเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใด

นอกจากนี้การจำแนกข้อแตกต่างโดยอาศัยมูลฐานแห่งสถานะทางการเมืองทางตุลาอาญาหรือทางเรื่องระหว่างประเทศของประเทศ หรือดินแดน ซึ่งบุคคลสังกัดจะทำมิได้ ทั้งนี้ไม่ว่าดินแดนดังกล่าวจะเป็นเอกราชอยู่ในความพิทักษ์ มิได้ปกครองตนเองหรืออยู่ภายใต้การจำกัดแห่งอธิปไตยอื่นใด

ข้อ 7 ทุก ๆ คนต่างเสมอกันในกฎหมายและชอบที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ทุก ๆ คนชอบที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอหน้าจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และต่อการยุยงส่งเสริมให้เกิดการเลือกปฏิบัติเช่นนั้น

ข้อ 10 บุคคลชอบที่จะเท่าเทียมกันอย่างบริบูรณ์ ในอันที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยโดยศาลซึ่งเป็นอิสระและไร้อคติ ในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนข้อที่ตนถูกกล่าวหาใด ๆ ทางอาญา

Universal Declaration of Human Rights

Article 1 All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.

Article 2 Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

Furthermore, no distinction shall be made on the basis of the political, jurisdictional or international status of the country of territory to which a person belongs, whether it be independent, trust, non-self-governing or under any other limitation of sovereignty.

Article 7 All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination.

Article 10 Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him.

| | |
|--|---|
| <p>ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน</p> <p>ข้อ 16 (1) ชายและหญิงเมื่อเจริญวัยบริบูรณ์แล้ว มีสิทธิที่จะสมรสและที่จะสร้างครอบครัวโดยไม่มีการจำกัดใด ๆ เนื่องจากเชื้อชาติ สัญชาติ หรือศาสนา บุคคลชอบที่จะมีสิทธิเท่าเทียมกันในเรื่องการสมรสในระหว่างการสมรสและในการขาดจากการสมรส</p> <p>(2) การสมรสจะกระทำได้อีกก็โดยความยินยอมอย่างเสรี และเต็มใจของคู่บ่าวสาวผู้ตั้งใจจะกระทำการสมรส</p> <p>(3) ครอบครัว คือ กลุ่มซึ่งเป็นหน่วยธรรมชาติและพื้นฐานของสังคมและชอบที่จะได้รับการคุ้มครองโดยสังคมและรัฐ</p> <p>ข้อ 21 (1) บุคคลมีสิทธิที่จะเข้าร่วมในรัฐบาลแห่งประเทศของตน ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยผู้แทนซึ่งผ่านการเลือกอย่างเสรี</p> <p>(2) บุคคลมีสิทธิเข้าถึงเท่ากันในบริการสาธารณะในประเทศของตน</p> <p>(3) เจตจำนงของประชาชนจะเป็นฐานแห่งอำนาจของรัฐบาล เจตจำนงนี้จะแสดงออกโดยการเลือกตั้งเป็นครั้งเป็นคราวอย่างแท้จริง ด้วยการให้สิทธิออกเสียงทั่วถึงและเท่าเทียมกัน และโดยการลงคะแนนลับหรือวิธีการลงคะแนนอย่างเสรีที่คล้ายคลึงกัน</p> | <p>Universal Declaration of Human Rights</p> <p>Article 16 (1) Men and women of all age, without any limitation due to race, nationality of religion, have the right to marry and to found a family. They are entitled to equal rights as to marriage, during marriage and at its dissolution.</p> <p>(2) Marriage shall be entered in to only with the free and full consent of the intending spouses.</p> <p>(3) The family is the natural and fundamental group unit of society and is entitled to protection by society and the State.</p> <p>Article 21 (1) Everyone has the right to take part in the government of his country, directly or through freely chosen representatives.</p> <p>(2) Everyone has the right of equal access to public services in his country.</p> <p>(3) The will of the people shall be the basis of the authority of government; this will shall be expressed in periodic and genuine elections which shall be universal and equal suffrage and shall be held by secret vote or by equivalent free voting procedures.</p> |
| <p>กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง</p> <p>ข้อ 2 (1) รัฐบาลที่แห่งกติกานับนี้แต่ละรัฐรับที่จะเคารพและให้ความมั่นใจแก่บรรดาบุคคลทั้งปวงภายในอาณาเขตของตน และภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลายที่ยอมรับแล้วในกติกานับ</p> | <p>International Covenant of Civil and Political Rights</p> <p>Article 2 (1) Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject its jurisdiction the rights</p> |

นี้ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะชนิดใด ๆ เช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรืออื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ

(2) ในกรณีที่ยังไม่มีมาตรการทางนิติบัญญัติหรืออื่นใดในขณะนี้ รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้แต่ละรัฐรับที่จะดำเนินการเป็นขั้นเป็นตอน อย่างสอดคล้องกับกระบวนการทางรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติแห่งกติกาฉบับนี้ เพื่อให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติหรืออื่นใดอันจำเป็นแก่การให้ได้สมดังสิทธิตามที่ยอมรับไว้ในกติกาฉบับนี้

(3) รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้แต่ละรัฐรับที่จะ

(ก) ให้ความมั่นใจว่า บุคคลใดก็ตามที่สิทธิหรือเสรีภาพของตนอันยอมรับแล้ว ณ ที่นี้ถูกล่วงละเมิด ย่อมมีทางบำบัดแก้ไขอย่างเป็นผลจริงจัง โดยมีพักต้องคำนึงแม้ว่าการล่วงละเมิดจะเกิดจากบุคคลปฏิบัติกรตามหน้าที่ก็ตาม

(ข) ให้ความมั่นใจว่า บุคคลใดก็ตามที่แสวงหาทางบำบัดแก้ไขดังกล่าว ย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายปกครอง หรือฝ่ายนิติบัญญัติที่มีอำนาจหรือจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายอื่นที่มีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในระบบกฎหมายของรัฐ และจักต้องดำเนินการให้การบำบัดแก้ไขทางศาลบังเกิดผลเป็นไปได้

(ค) ให้ความมั่นใจว่า เมื่อโดยยอมรับจะบำบัดแก้ไขให้แล้ว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะบังคับการให้เกิดผลจริงจังตามนั้น

recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

(2) Where not already provided for by existing legislative or other measures, each State Party to the present Covenant undertakes to take the necessary steps, in accordance with its constitutional processes and with the provisions of the present Covenant, to adopt such law or other measures as may be necessary to give effect to the rights recognized in the present Covenant.

(3) Each State Party to the present Covenant undertakes :

(a) To ensure that any person whose rights or freedoms as herein recognized are violated shall have an effective remedy, notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity :

(b) To ensure that any person claiming such a remedy shall have his right there to determined by competent judicial, administrative or legislative authorities, or by any other competent authority provided for by the legal system of the State, and to develop the possibilities of judicial remedy ;

(c) To ensure that the competent authorities shall enforce such remedies when granted.

| | |
|---|--|
| <p>กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง</p> <p>ข้อ 26 ทุกคนมีความเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมายและมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติใด ๆ ดังนั้นกฎหมายจะต้องห้ามการเลือกปฏิบัติใด ๆ และรับประกันแก่ทุกคนว่าจะได้รับการป้องกันอย่างเสมอภาคและมีประสิทธิภาพต่อการเลือกปฏิบัติไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใด ๆ เช่น เชื้อชาติ สี เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองและทางอื่น ๆ สัญชาติ หรือพื้นเพทางสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานภาพอื่นใด</p> | <p>International Covenant of Civil and Political Rights</p> <p>Article 26 All persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law. In this respect, the law shall prohibit any discrimination and guarantee to all persons equal and effective protection against discrimination on any ground such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.</p> |
| <p>ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิในการพัฒนา</p> <p>ข้อ 6 (1) รัฐทั้งหมดควรร่วมมือกัน ส่งเสริมสนับสนุน และเสริมพลังให้มีการเคารพและปฏิบัติทั่วสากลต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งหมดเพื่อทุกคน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างทางเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา</p> <p>(2) สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งหมด แบ่งแยกไม่ได้และพึ่งพากันและกัน นอกจากนี้เป็นการสมควรเช่นกันที่จะต้องพิจารณาอย่างตั้งใจและเร่งด่วนในเรื่องการปฏิบัติตาม ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิทางแพ่งการเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม</p> <p>(3) รัฐทั้งหมด ควรดำเนินมาตรการขจัดอุปสรรคการพัฒนาที่เป็นผลมาจากความล้มเหลว ที่จะปฏิบัติตามสิทธิทางแพ่งและการเมือง รวมทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม</p> | <p>Declaration on the Rights to Development</p> <p>Article 6 (1) All States should co-operate with a view to promoting, encouraging and strengthening universal respect for and observance of all human rights and fundamental freedoms for all without any distinction as to race, sex, language or religion.</p> <p>(2) All human rights and fundamental freedoms are indivisible and interdependent ; equal attention and urgent consideration should be give to the implementation, promotion and protection of civil, political, economic, social and cultural rights.</p> <p>(3) States should take steps to eliminate obstacles to development resulting from failure to observe civil and political rights, as well as economic, social and cultural rights.</p> |

2.1.3 ความหมายของหลักความเสมอภาค

สำหรับแนวความคิดของหลักความเสมอภาคในส่วนที่เกี่ยวกับความหมายของหลักความเสมอภาคนั้น ได้มีการให้ความหมายแก่หลักดังกล่าวไว้อย่างกว้างขวาง ดังต่อไปนี้

หลักความเสมอภาคถือได้ว่าเป็นหลักที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะถือได้ว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งหมายความว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะได้รับความคุ้มครองก็ต่อเมื่อบุคคลสามารถนำสิทธิต่างๆ ที่ได้รับการบัญญัติรับรองคุ้มครองแก่บุคคลนั้นไปอ้างได้อย่างเท่าเทียมกัน¹⁸

หลักความเสมอภาคยังถือได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานของระบอบประชาธิปไตย และในบางครั้งถือได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่สุด พื้นฐานเสียยิ่งกว่าเสรีภาพ ทั้งนี้เพราะความเสมอภาคก็คือมนุษย์ (l'egalité c'est l'homme) นั่นเอง ความเสมอภาคทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างทั่วถึง ถ้าเสรีภาพเป็นเสรีภาพที่คนบางกลุ่มเข้าถึงได้ ในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าถึงไม่ได้ ในกรณีดังกล่าวก็ไม่ถือว่ามีเสรีภาพแต่ประการใด ความเสมอภาคจึงเป็นฐานของเสรีภาพและเป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นอย่างจริงจัง¹⁹

หลักความเสมอภาคนั้นมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับหลักเสรีภาพเนื่องจากเป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างเสมอภาคกันทุกผู้ทุกคน แต่หากเสรีภาพสามารถใช้ได้เพียงบุคคลบางคนเท่านั้นในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าถึงไม่ได้ ในกรณีดังกล่าวก็ไม่ถือว่ามีเสรีภาพแต่ประการใด ดังนั้น หลักความเสมอภาคภายใต้กฎหมายจึงเป็นหลักการที่ทำให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นๆ อย่างเท่าเทียมกันหรือไม่เลือกปฏิบัติ ทั้งนี้ การปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคนั้นจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ จึงจะทำให้เกิดความยุติธรรมภายใต้หลักความเสมอภาคขึ้นได้²⁰

นอกจากนี้ ความเสมอภาคในกฎหมายหรือความเท่าเทียมกันในกฎหมายยังอาจถือได้ว่าเป็นหลักที่เป็นพื้นฐานของความยุติธรรม เนื่องจากเป็นหลักการที่เรียกร้องให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นๆ อย่างเท่าเทียมกัน การที่จะพิจารณาว่ามีการปฏิบัติอย่างเสมอภาคหรืออย่างเท่าเทียมกันหรือไม่นั้น จำเป็นที่จะต้องมีการเปรียบเทียบกันว่าการปฏิบัติต่อบุคคลหนึ่งเหมือนหรือแตกต่างจากอีกบุคคลหนึ่งหรือไม่ โดยก่อนที่จะมีการเปรียบเทียบ

¹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่อง ความเสมอภาค (กรุงเทพฯ : องค์การค้ำของคุรุสภา, 2543), หน้า 1.

¹⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์, "หลักความเสมอภาค," วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 30 ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2543), หน้า 164-165.

²⁰ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "หลักความเสมอภาค," ใน รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2547), หน้า 376 .

เทียบว่ามีการปฏิบัติต่อบุคคลหนึ่งเหมือนหรือต่างจากอีกบุคคลหนึ่งหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาสิ่งที่จะนำมาเปรียบเทียบกันก่อนว่ามีลักษณะเหมือนหรือคล้ายกันพอที่จะนำมาเปรียบเทียบกันได้หรือไม่²¹

หลักเกณฑ์กว้าง ๆ ของหลักความเสมอภาคนั้นมีอยู่ว่า “จะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ” การเปรียบเทียบเพื่อนำไปสู่ข้อสรุปว่ามีการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันหรือไม่อย่างไร จึงจำเป็นต้องเปรียบเทียบก่อนว่าทั้งสองสิ่งนั้นมีสาระสำคัญเหมือนกันหรือต่างกันหรือไม่อย่างไร เพราะสิ่งที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนหรือไม่แตกต่างกัน ในทางกลับกัน สิ่งที่ไม่เหมือนกัน ย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน²²

จากหลักเกณฑ์ข้างต้น จึงอาจกล่าวได้ในทางกลับกันอีกทางหนึ่งว่า หลักความเสมอภาคก็คือ หลักการที่ว่า “ในสถานการณ์ที่เหมือนกันจะต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน”²³ ดังนั้น ในสถานการณ์ที่เหมือนกันหากมีการปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์ที่ต่างกัน โดยอาจจะเป็นการปฏิบัติที่ต่างหรือเลือกปฏิบัติด้วยเหตุเชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด ฯลฯ ย่อมถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติที่ขัดกับหลักความเสมอภาค หากมีการเลือกปฏิบัติในสถานการณ์ที่เหมือนกันด้วยเหตุเหล่านั้น กรณีเช่นนี้ย่อมถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมอันเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

อย่างไรก็ตาม การที่บุคคลจะได้รับการปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกันในสถานการณ์ที่เหมือนกันดังกล่าวข้างต้นนั้น เรียกว่าเป็น “ความเสมอภาคในกฎหมาย” ซึ่งมีความหมายครอบคลุมเพียงว่า บุคคลมีสิทธิหน้าที่ในทางกฎหมายเช่นเดียวกับบุคคลอื่น และความเสมอภาคในกฎหมายนี้อาจเป็นทั้งสิทธิและหน้าที่หรือภาระ ความเสมอภาคในที่นี้จึงไม่ได้มีความหมายครอบคลุมไปถึงว่าบุคคลจะต้องมีความเสมอภาคในการมีวัตถุประสงค์ของ เนื่องจากแม้ว่าความเสมอภาคจะเป็นองค์ประกอบสำคัญของธรรมชาตินุษย์ แต่คงไม่สามารถมีความเสมอภาคที่สมบูรณ์อย่างสุดซึ้งที่เป็นความเสมอภาคแบบคณิตศาสตร์ได้ทั้งหมด แต่ควรเป็นความ

²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่อง ความเสมอภาค, หน้า 3.

²² ฤทัย หงส์สิริ, “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและมาตรการของรัฐที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 2, 6 (กันยายน – ธันวาคม 2543): 21.

²³ René CHAPUS. Droit Administratif Général, 4e édition, (Paris:Montchrestien, 1988), p. 35 อ้างถึงใน, สมคิด เลิศไพฑูรย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 165.

เสมอภาคแบบสัดส่วนที่คำนึงถึงความรู้ความสามารถของแต่ละบุคคล²⁴ เพราะโดยธรรมชาติมนุษย์แต่ละคนก็จะมี ความแตกต่างกันไปอยู่ในตัว²⁵

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า หลักความเสมอภาคจึงไปได้กับการปฏิบัติรวมถึง การตรากฎหมายที่แตกต่างกันในสถานการณ์ที่แตกต่างกัน ซึ่งจะต้องมีเหตุผลที่จะอธิบายได้ หรือในกรณีที่มีการเลือกปฏิบัติดังกล่าวก็จะต้องเพราะเหตุผลเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม แต่ทั้งนี้ ทั้งสองกรณีดังกล่าวจะต้องเป็นการเลือกปฏิบัติที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายดังกล่าว²⁶

จากข้อความข้างต้นแสดงให้เห็นว่าหลักความเสมอภาคยังมีความหมายที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ หมายถึงหลักที่ควบคุมไม่ให้รัฐใช้อำนาจจนอย่างอำเภอใจ เพราะการใช้อำนาจรัฐที่เกี่ยวพันกับประชาชนหากก่อให้เกิดผลกระทบหรือเป็นการให้ประโยชน์แก่กลุ่มบุคคลใดกลุ่มบุคคลหนึ่ง รัฐจะต้องสามารถอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดรัฐจึงกระทำการอันก่อให้เกิดผลกระทบหรือเป็นการให้ประโยชน์แก่กลุ่มบุคคลนั้น หากการให้เหตุผลนั้นๆ เป็นเหตุผลที่ไม่สามารถรับฟังได้ อาจแสดงว่าการใช้อำนาจของรัฐนั้นเป็นไปตามอำเภอใจ ดังนั้น หลักความเสมอภาคจึงเป็นหลักสำคัญในการควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจของตนตามอำเภอใจ และสามารถนำมาใช้ตรวจสอบการกระทำทั้งหลายของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ การกระทำของฝ่ายปกครอง หรือการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล²⁷

แนวความคิดของหลักความเสมอภาคในส่วนที่เกี่ยวกับความหมายของหลักความเสมอภาคที่ได้มีการให้ความหมายไว้อย่างกว้างขวางดังได้กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นนี้ อาจสรุปได้ว่า หลักความเสมอภาค หมายถึง หลักที่เป็นพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นพื้นฐานของระบอบประชาธิปไตย และเป็นหลักที่มีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับหลักเสรีภาพ ภายใต้ความหมายดังกล่าวทำให้รัฐจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ และในขณะเดียวกันในสถานการณ์ที่เหมือนกันรัฐก็ต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน แต่ทั้งนี้การเลือกปฏิบัติก็อาจทำได้หากทำไปเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ซึ่งตามความหมายที่กล่าวมานี้ทำให้หลักความเสมอภาคยังหมายถึง หลักที่ใช้ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ และใช้ในการตรวจสอบการกระทำของรัฐ ทั้งการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ การกระทำของฝ่ายปกครอง และการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลให้เป็นไปตามหลักความเสมอภาค

²⁴ Claude-Albert COLLIARD. Libertés Publiques, 6e edition (Paris : Dalloz, 1982), pp. 197-198 อ้างถึงใน, สมคิด เลิศไพฑูรย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 166.

²⁵ Jean-Jacques ISRAEL, Manuel Droit des Libertés Fondamentales, (Paris: L.G.D.J., 1998), p. 394 อ้างถึงใน, สมคิด เลิศไพฑูรย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 167.

²⁶ สมคิด เลิศไพฑูรย์, "หลักความเสมอภาค," วารสารนิติศาสตร์ 30, 2 (มิถุนายน 2543): 164.

²⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่อง ความเสมอภาค, บทนำ.

2.1.4 ประเภทของหลักความเสมอภาค

แนวความคิดของหลักความเสมอภาคได้แบ่งประเภทของหลักความเสมอภาคออกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน ได้แก่ หลักความเสมอภาคทั่วไปและหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง ซึ่งสามารถอธิบายในรายละเอียดได้ดังต่อไปนี้

2.1.4.1 หลักความเสมอภาคทั่วไป

หลักความเสมอภาคทั่วไป หมายถึง สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคนที่อาจกล่าวอ้างกับการกระทำใดๆ ของรัฐได้หากเรื่องนั้นมีได้มีการกำหนดไว้ในหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง แต่หากเรื่องใดมีหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องกำหนดไว้แล้วก็ให้พิจารณาไปตามหลักความเสมอภาคเฉพาะในเรื่องนั้นๆ²⁸ เช่น บุคคลมีความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ บุคคลมีโอกาสเท่าเทียมในการทำสัญญากับรัฐ บุคคลมีโอกาสเท่าเทียมในการสมัครสอบเพื่อบรรจุเข้ารับราชการ ดังนั้น หลักความเสมอภาคทั่วไปจึงเป็นสิทธิของบุคคลที่จะใช้เพื่อเรียกร้องไม่ให้อำนาจใช้อำนาจอย่างอำเภอใจ การใช้อำนาจอย่างอำเภอใจไม่ว่าด้วยการใช้อำนาจโดยไม่พิจารณาเนื้อหาของเรื่องนั้นๆ ด้วยการพิจารณาตัดสินใจในกรณีดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลสนับสนุนอันอาจรับฟังได้ รวมไปถึงการกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องนั้นๆ อย่างไรเหตุผลรองรับ กรณีดังกล่าวย่อมถือได้ว่าเป็นการใช้อำนาจอย่างอำเภอใจ อันเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคทั่วไป

2.1.4.2 หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง

หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง หมายถึง หลักความเสมอภาคที่ใช้เฉพาะภายในขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะ เช่น หลักความเสมอภาคของหญิงและชาย²⁹ หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องอาจถูกจำกัดโดยใช้เฉพาะเรื่องหรือเฉพาะกลุ่มบุคคลที่รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองเท่านั้น และหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนี้ยังถือเป็นหลักกฎหมายพิเศษซึ่งย่อมมาก่อนหลักความเสมอภาคทั่วไป ถ้ากฎหมายใดได้รับการพิจารณาหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องแล้วก็ไม่จำเป็นต้องนำมาพิจารณาตามหลักความเสมอภาคทั่วไปอีก

ดังนั้น จึงถือได้ว่าหลักความเสมอภาคทั่วไป (หลักความเสมอภาคประเภทแรก) เป็นพื้นฐานของหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง (หลักความเสมอภาคประเภทที่สอง) ทำให้หลักความเสมอภาคทั่วไปนั้นสามารถนำไปใช้ได้กับทุกๆ เรื่องโดยไม่จำกัดขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่ง และบุคคลทุกๆ คนย่อมอ้างหลักความเสมอภาคทั่วไปได้ แต่สำหรับหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้น จะจำกัดให้นำไปใช้ได้กับเฉพาะเรื่องเฉพาะกลุ่มเท่านั้น

²⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่อง ความเสมอภาค, หน้า 7.

²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

2.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับหลักความเสมอภาค

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับหลักความเสมอภาค สามารถแยกอธิบายได้เป็น หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาค และข้อยกเว้นของหลักความเสมอภาค ในส่วนของหลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคนั้น มีหลักเกณฑ์ง่าย ๆ อยู่ว่า สิ่งๆ ที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน หรืออาจกล่าวในทางตรรกอีกด้านหนึ่งได้ว่า สิ่งๆ ที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน และในส่วนของข้อยกเว้นของหลักความเสมอภาคนั้น ได้ยกเว้นให้มีการเลือกปฏิบัติได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค ซึ่งเรียกว่าการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม เช่น การเลือกปฏิบัติเพื่อผลประโยชน์มหาชน และการเลือกปฏิบัติเพื่อมุ่งลดความเหลื่อมล้ำ ดังมีรายละเอียดและตัวอย่างต่อไปนี้

2.2.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาค

หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคนั้น มีเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างง่าย ดังที่กล่าวมาแล้วว่า สิ่งๆ ที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน ในขณะที่สิ่งๆ ที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ต่างกันหรือแตกต่างกัน

221.1 สิ่งๆ ที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน

ภายใต้หลักความเสมอภาคนั้น หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคที่จะต้องคำนึงถึงเป็นประการแรกก็คือ “สิ่งๆ ที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่ต่างกัน”³⁰ การปฏิบัติให้เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกันนี้ไม่ได้เรียกร้องว่าจะต้องกระทำให้เท่าเทียมกันทุกๆ ประการ ไม่ได้มีความหมายครอบคลุมไปถึงว่าบุคคลจะต้องมีความเสมอภาคในการมีวัตถุประสงค์ของ แต่หมายถึง การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในสายตาของกฎหมาย กล่าวคือ กรณีที่มีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน ย่อมได้รับผลในทางกฎหมายอย่างเดียวกัน ดังนั้น เรื่องหลักความเสมอภาคในส่วนที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปนี้ จึงต้องมีการเปรียบเทียบกันระหว่างข้อเท็จจริง ๒ ข้อเท็จจริง หรือกลุ่มบุคคล 2 กลุ่ม หรือบุคคล 2 คน หากพบว่าการเปรียบเทียบกันระหว่างข้อเท็จจริง กลุ่มบุคคล หรือบุคคลนั้นๆ มีความเหมือนกันแล้ว ก็ย่อมได้รับการปฏิบัติหรือรับผลในทางกฎหมายอย่างเดียวกัน

หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคประการแรกที่กล่าวข้างต้นนี้ โดยหลักแล้วจะต้องมีการเปรียบเทียบระหว่างกรณีก่อน จึงจะพิจารณาได้ว่าควรที่จะปฏิบัติให้เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกันหรือไม่ เพราะหากปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน (ปฏิบัติให้เหมือนกันหรือไม่แตกต่าง) โดยไม่ได้พิจารณาข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญของเรื่องนั้นๆ ก่อน จะเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อหลัก

³⁰ ฤทัย หงส์ศิริ, “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและมาตรการของรัฐที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 2, 6 (กันยายน – ธันวาคม 2543): 21.

เกณฑ์ของหลักความเสมอภาค อันอาจนำไปสู่การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันและก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้

อนึ่ง ในการเปรียบเทียบกันระหว่างข้อเท็จจริง 2 ข้อเท็จจริง หรือกลุ่มบุคคล 2 กลุ่ม หรือบุคคล 2 คน มีบางสิ่งที่ไม่ถือว่าเป็นความแตกต่างในสาระสำคัญ เช่น ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง³¹

2.2.1.2 สิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน

เมื่อหลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคที่จะต้องคำนึงถึงเป็นประการแรกคือ “สิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนหรือไม่ต่างกัน” หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคที่จะต้องคำนึงถึงประการต่อมาก็คือ ในทางกลับกันนั้น “สิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน”³²

ภายหลังจากที่ได้เปรียบเทียบระหว่างกรณีแล้วพบว่ามีความต่างในข้อเท็จจริงในกรณีนั้นเกิดขึ้น การปฏิบัติต่อสิ่งที่อยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงแต่ละสถานการณ์ที่ต่างกันนั้นๆ จึงต้องปฏิบัติให้แตกต่างกันออกไปด้วย เนื่องจากสิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนหรือไม่ต่างกัน และในการปฏิบัติให้แตกต่างกันนั้น จะต้องคำนึงถึงสาระสำคัญของเกณฑ์ที่จะใช้ปฏิบัติให้ต่างด้วย โดยเกณฑ์หรือกฎเกณฑ์นั้นที่นำมาใช้ปฏิบัตินั้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญนั้นปรากฏว่ามีความแตกต่างกันกฎเกณฑ์ที่นำมาใช้บังคับนั้นก็จะต้องแตกต่างกันไปด้วย แต่ทั้งนี้ หากมีข้อเท็จจริงเพียงบางจุดที่ต่างและไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญแล้ว ก็ย่อมต้องถือว่าข้อเท็จจริงนั้นๆ อยู่ในสถานะที่เหมือนกัน คือถือว่าไม่มีความไม่เหมือนกันเกิดขึ้น ฉะนั้น กฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับนั้นยังคงต้องเป็นกฎเกณฑ์เดียวกันอยู่

ตัวอย่างของสิ่งที่ไม่เหมือนกันแล้วได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนหรือแตกต่างกันเช่น การปฏิบัติให้แตกต่างกันเพราะมีระบบที่แตกต่างกัน ในกรณีนี้การพิจารณาว่าต้องได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกันนั้น ก็เนื่องจากอยู่ในระบบที่แตกต่างกัน (ในทางกลับกัน การพิจารณาเปรียบเทียบว่าจะได้รับการปฏิบัติที่เหมือนหรือไม่แตกต่างกันนั้น ก็เนื่องจากอยู่ในระบบที่เหมือนกัน) ดังในกรณีของการได้รับสิทธิในการประท้วงการนัดหยุดงาน

³¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2547), หน้า 158-159.

³² ฤทัย หงส์ศิริ, “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและมาตรการของรัฐที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 2, 6 (กันยายน – ธันวาคม 2543): 21.

เพื่อต่อรองค่าจ้างหรือเงินเดือนระหว่างผู้ที่อยู่ในระบบราชการ ทหาร ตำรวจ กับเอกชน จากข้อเท็จจริงที่กล่าวมานี้ จะพบว่าราชการ รวมถึงทหารและตำรวจ กับเอกชนมีระบบที่ต่างกัน เรียกได้ว่ามีสิ่งที่ไม่เหมือนกันเกิดขึ้นแล้ว และสิ่งที่ไม่เหมือนกันนี้ก็ย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน ดังนั้น ในระบบราชการซึ่งเป็นการดำเนินการบริการสาธารณะที่ต้องมีความต่อเนื่อง จึงได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกันกับระบบเอกชนที่ได้รับสิทธิ ในการประท้วงการนัดหยุดงานเพื่อต่อรองค่าจ้างหรือเงินเดือน เนื่องจากในระบบของเอกชนนั้น ได้กำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิที่จะใช้การประท้วงการนัดหยุดงานตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นเครื่องมือในการต่อรองเรื่องเงื่อนไขในการจ้างได้ ซึ่งแตกต่างไปจากระบบราชการ ทหาร หรือตำรวจที่กฎหมายไม่ได้กำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ให้ จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันอันเป็นขัดต่อหลักความเสมอภาค ทั้งนี้เพราะระบบของราชการกับระบบของภาคเอกชนนั้นมีลักษณะที่แตกต่างกัน³³ อันถือได้ว่าเป็นสิ่งที่ไม่เหมือนกันจึงย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน

นอกจากนี้ การปฏิบัติให้แตกต่างกันอันเนื่องมาจากประเพณีที่แตกต่าง ขนบธรรมเนียมประเพณีที่แตกต่างกัน ยังเป็นอีกหนึ่งตัวอย่างของสิ่งที่ไม่เหมือนกันแล้วได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนหรือแตกต่างกันได้อีกด้วย อนึ่ง ประเพณีที่แตกต่างหรือขนบธรรมเนียมประเพณีที่แตกต่างกันทำให้ได้รับการปฏิบัติให้ที่แตกต่างกันนี้ จะต้องไม่ยึดหลักการปฏิบัติกันมายาวนานเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาความถูกต้อง แต่จะต้องใช้หลักความยุติธรรมของประชาชนในขณะปัจจุบันเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา ตัวอย่างเช่น สถาบันการศึกษาของรัฐแห่งหนึ่งได้ตั้งมาเป็นเวลายาวนานมาก ซึ่งในขณะที่ตั้งนั้นมีความมุ่งหมายเพื่อให้เฉพาะลูกหลานของข้าราชการเท่านั้นได้ศึกษาเล่าเรียน ต่อมาเมื่อการศึกษาเปิดกว้างขึ้นสำหรับการรับบุคคลอื่นเข้าศึกษา แต่สถาบันดังกล่าวก็ยังกำหนดไว้ว่าผู้ที่เข้าราชการของหน่วยงานนั้น ย่อมได้รับสิทธิพิเศษในการคัดเลือกเข้าศึกษาในสถาบันแห่งนั้น ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่าการยึดถือประเพณีที่ปฏิบัติมายาวนานของสถาบันการศึกษาแห่งนั้นไม่อาจจะใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาหลักความเสมอภาคได้ เพราะการพิจารณาหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะต้องอาศัยหลักความยุติธรรมที่เป็นอยู่ในปัจจุบันเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเป็นต้น³⁴

กล่าวโดยสรุปได้ว่าหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในส่วนที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคนั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพียงว่า สิ่งที่ไม่เหมือนกัน ย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน และสิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน

³³ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "หลักความเสมอภาค," แหล่งที่มา www.pub-law.net, 12 มกราคม 2547.

³⁴ เรื่องเดียวกัน.

2.2.2 ข้อยกเว้นของหลักความเสมอภาค

หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคนั้นได้วางหลักไว้ว่า สิ่งที่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันหรือไม่แตกต่างกัน ในขณะที่สิ่งที่ไม่เหมือนกันย่อมได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกัน อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาคดังกล่าวก็มีข้อยกเว้นอยู่เช่นกัน กล่าวคือ ยกเว้นให้มีการเลือกปฏิบัติได้ ทำให้สิ่งที่เหมือนกันได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหรือแตกต่างกันได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค ซึ่งเรียกว่าการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม เช่น การเลือกปฏิบัติเพื่อผลประโยชน์มหาชน และการเลือกปฏิบัติเพื่อมุ่งลดความเหลื่อมล้ำ ดังมีรายละเอียดและตัวอย่างต่อไปนี้

2.2.2.1 การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม

ตัวอย่างของการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม เช่น

1) การเลือกปฏิบัติเพื่อผลประโยชน์มหาชน

การปฏิบัติต่อบุคคลตามหลักความเสมอภาคนั้นย่อมต้องคำนึงถึงเรื่องประโยชน์สาธารณะเหนือประโยชน์ส่วนบุคคลหรือประโยชน์ของปัจเจกชน ดังนั้นจะอ้างหลักความเสมอภาคเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชนโดยละเลยประโยชน์ของสาธารณะไม่ได้ เช่น ในกรณีที่มีความไม่สงบเกิดขึ้นในบ้านเมืองทางการจำเป็นต้องใช้มาตรการบางอย่างเพื่อก่อให้เกิดความสงบสุขกลับมาสู่บ้านเมืองอย่างรวดเร็วที่สุด การใช้มาตรการดังกล่าวนั้นสะท้อนให้เห็นถึงการเลือกปฏิบัติ แต่เป็นการเลือกปฏิบัติที่เคารพต่อหลักความเสมอภาค ผู้ที่เดือดร้อนจากการกระทำดังกล่าวจะอ้างหลักแห่งความเสมอภาคต่อรัฐหาได้ไม่³⁵

2) การเลือกปฏิบัติเพื่อมุ่งลดความเหลื่อมล้ำ

การเลือกปฏิบัติที่มุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่หรือการเลือกปฏิบัติในทางบวก เป็นการเลือกปฏิบัติเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น คือการดำเนินการตามกฎหมายที่แตกต่างกันในลักษณะชั่วคราวที่ผู้มีอำนาจกำหนดขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมและยกระดับบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่มีสถานะด้อยกว่าบุคคลอื่นเพื่อทดแทนความไม่เท่าเทียมกันที่ดำรงอยู่

ตัวอย่างของหลักดังกล่าว เช่น การแจกคุปองอาหารแก่ผู้มีรายได้น้อย การจัดที่จอดรถพิเศษสำหรับผู้พิการ การที่มหาวิทยาลัยสภารองที่นั่ง 16% ของคณะแพทยศาสตร์ให้แก่นักศึกษาชนกลุ่มน้อยต่างๆ (คดี Regents of University of California V. Bakke 438 US265 (1978)) ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่มุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่³⁶ หลักการดังกล่าวนี้ยังได้รับการนำไปใช้ในการตัดสินคดี Affaire linguistique belge ลงวันที่ 27

³⁵ เกรียงไกร เจริญชนาวัดน์, "หลักความเสมอภาค," ใน รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net, หน้า 382.

³⁶ เรื่องเดียวกัน.

กรกฎาคม 1969 โดยศาลประชาคมยุโรปได้ให้การรับรองและยืนยันหลักดังกล่าวว่า “ความไม่เสมอภาคทางกฎหมายบางประเภทมีขึ้นเพื่อแก้ไขความไม่เสมอภาคในทางความเป็นจริง”³⁷

2.3 หลักความเสมอภาคและการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในระดับระหว่างประเทศ

2.3.1 หลักความเสมอภาคในระดับระหว่างประเทศ

หลักความเสมอภาคเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่มีความสำคัญและมีความเป็นสากล³⁸ จึงปรากฏให้เห็นอย่างแพร่หลายว่า หลักความเสมอภาคได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในเอกสารระดับระหว่างประเทศอยู่หลายฉบับด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นภายใต้องค์การสหประชาชาติ ภายใต้สภาแห่งยุโรป หรือภายใต้องค์การแห่งรัฐอเมริกัน ต่างก็ให้ความสำคัญแก่หลักความเสมอภาคอย่างชัดเจน ซึ่งมีรายละเอียดปรากฏอย่างกว้างขวาง ดังต่อไปนี้

2.3.1.1 หลักความเสมอภาคภายใต้องค์การสหประชาชาติ

องค์การสหประชาชาติ (The United Nations - UN) ถือได้ว่าเป็นสถานที่รวมตัวกันของสมาชิกประชาคมโลก เพื่อร่วมกันกำหนดกลไกระดับนานาชาติมากมาย หนึ่งในกลไกระดับนานาชาติที่หลายๆ ประเทศได้ร่วมกันกำหนดก็คือ การกำหนดกลไกในการให้ความคุ้มครองแก่ความเสมอภาค (equality) และการห้ามเลือกปฏิบัติ (non-discrimination) (ด้วยกันกับหลักเสรีภาพ) หลักความเสมอภาคเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดที่เป็นแรงบันดาลใจให้แก่หลักสิทธิมนุษยชน³⁹ ในระดับนานาชาติจึงถือว่าการกระทำอันเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคหรือการกระทำอันเป็นการเลือกปฏิบัตินั้น ถือได้ว่าเป็นการละเมิดต่อหลักสิทธิมนุษยชนที่นานาชาติให้การรับรอง

หลักความเสมอภาคภายใต้หลักสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ปรากฏอยู่ในเอกสารสำคัญหลักๆ ได้แก่ กฎบัตรสหประชาชาติ และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ซึ่งปฏิญญาสากลนี้ได้นำไปสู่การทำเอกสารสำคัญอีกสองฉบับ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

³⁷ Jean-Francois FLAUSS, “Discrimination positive et convention europeenne des droits de l’ homme,” in Pouvoir et Liberte Etudes Offertes a Jacques MOURGEON (Bruxelles:Emile Bruylant,1998),p.419. อ้างถึงในสมคิด เลิศไพฑูรย์ ,เรื่องเดียวกัน, หน้า 170.

³⁸ ฤทัย หงส์สิริ, “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและมาตรการของรัฐที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 2, 6 (กันยายน – ธันวาคม 2543): 19.

³⁹ Manfred Nowak, “Civil Political Economic Social and Cultural Rights” in Human Rights: Concept and Standards, (Aldershot : UNESCO publishing, 2000), p 98.

1) กฎบัตรสหประชาชาติ

กฎบัตรสหประชาชาติ (The United Nations Charter) ถือได้ว่าเป็นธรรมนูญขององค์การสหประชาชาติซึ่งเป็นเอกสารสำคัญที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ อันเป็นจุดเริ่มต้นที่สำคัญของการยอมรับสิทธิมนุษยชนในระดับโลก และครอบคลุมหลักความเสมอภาคภายใต้หลักสิทธิมนุษยชนดังกล่าว กฎบัตรดังกล่าวได้รับการลงนามรับรองเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 1943 โดยมีข้อความหลายจุดที่กล่าวถึงความสำคัญของหลักความเสมอภาคภายใต้หลักสิทธิมนุษยชน ดังนี้⁴⁰

เริ่มจาก คำปรารภ ที่ระบุว่า “เราในฐานะประชาชนของสหประชาชาติมีเจตจำนงแน่วแน่...ที่จะยืนยันยืนยันความศรัทธาในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ในศักดิ์ศรีและคุณค่าของมนุษย์ ในสิทธิอันเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรี และของประชาชาติทั้งใหญ่และน้อย ทั้งปวง...”

ตามด้วย มาตรา 1 ที่ระบุว่า “จุดมุ่งหมายของสหประชาชาติ คือ ...

1. ...
2. การพัฒนาความสัมพันธ์ฉันมิตรระหว่างประชาชาติบนพื้นฐานของการเคารพต่อหลักอันเสมอภาคและการกำหนดเจตจำนงตนเอง (Equal Rights and Self – determination of People) ...
3. การบรรลุความร่วมมือกันระหว่างประเทศในการแก้ไขปัญหา ระหว่างประเทศในด้านเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม หรือด้านมนุษยธรรม และในการส่งเสริมและการกระตุ้นให้มีการเคารพต่อสิทธิมนุษยชน และต่อเสรีภาพขั้นพื้นฐานสำหรับมนุษย์ทั้งมวลโดยปราศจากการแบ่งแยกทางด้านเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา...”

ต่อด้วย มาตรา 13 ที่ได้กำหนดบทบาทของสมาชิกทั่วไปสหประชาชาติในการริเริ่มศึกษาและออกข้อแนะนำรับรอง โดยมีจุดประสงค์สำคัญหนึ่งเพื่อ “ช่วยเหลือให้เกิดการบรรลุผลที่เป็นจริงในสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานสำหรับคนทั้งมวลโดยปราศจากการแบ่งแยกทางด้านเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา...”

และใน มาตรา 55 ที่ระบุถึงแนวคิดเพื่อสร้างเงื่อนไขความมั่นคงและการกินดีอยู่ดี ซึ่งถือเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับความสัมพันธ์อย่างมีสันติภาพและฉันเพื่อนระหว่างประชาชาติ อันวางอยู่บน “พื้นฐานการเคารพต่อหลักสิทธิอันเสมอภาคและการกำหนดเจตจำนงตนเองของประชาชน สหประชาชาติจะส่งเสริม... การเคารพอย่างเป็นสากลและการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานสำหรับคนทั้งมวลโดยปราศจากการแบ่งแยกทางด้านเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา...”

⁴⁰ Ian Brownlie (Ed), Basic Documents on Human Rights, (Oxford : Clarendon Press, 1994), pp. 3-14. อ้างถึงใน จริญญา โฆษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 269-270.

และสุดท้าย มาตรา 56 ที่ระบุถึงพันธกิจของรัฐสมาชิกต่อเรื่องสิทธิมนุษยชน กฎบัตรฯ กล่าวเน้นย้ำสำคัญว่า “สมาชิกทั้งหมดให้คำมั่นปฏิญญาต่อตนเองว่าจะดำเนินการทั้งในลักษณะร่วมกันและแยกจากกัน โดยร่วมมือกับสหประชาชาติเพื่อบรรลุผลต่อจุดมุ่งหมายทั้งปวงที่กำหนดไว้ในมาตรา 55”

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าบทบัญญัติ มาตรา 55 และมาตรา 56 ข้างต้นเป็นมาตราสำคัญที่กำหนดภารกิจให้แก่สหประชาชาติในการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนซึ่งครอบคลุมถึงหลักความเสมอภาค และกำหนดข้อผูกมัดรัฐสมาชิกทั้งหลายในการเคารพนับถือสิทธิดังกล่าว รวมทั้งต้องดำเนินการในรูปแบบต่างๆ เพื่อให้การส่งเสริมสิทธิมนุษยชนเกิดผลสำเร็จที่เป็นจริง⁴¹ พันธะหน้าที่ในการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนมีสภาพผูกมัดตามกฎหมายระหว่างประเทศต่อประเทศสมาชิกของสหประชาชาติทั้งหมด ทั้งให้ถือเป็นสภาพผูกมัดโดยตรงอย่างไม่มีเงื่อนไขใดๆ ดังที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเคยหยิบยกประเด็นเกี่ยวกับผลทางกฎหมายของมาตรา 55 และมาตรา 56 ของกฎบัตรขึ้นพิจารณา และได้กล่าวรับรองว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีผลผูกมัดรัฐสมาชิกของสหประชาชาติให้ต้องปฏิบัติตามและเคารพต่อสิทธิมนุษยชน⁴² สะท้อนให้เห็นว่ากฎบัตรสหประชาชาติได้แปรเปลี่ยนสิทธิมนุษยชนให้กลายเป็นสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ (International Human Rights) และนานาประเทศที่เป็นสมาชิกของสหประชาชาติไม่อาจอ้างข้อแก้ตัวว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศตนเป็นเรื่องกิจการภายในได้อีกต่อไป หากแต่ต้องเคารพในคำมั่นปฏิญญาของตนต่อกฎบัตรสหประชาชาติ และจากบทบัญญัติในกฎบัตรที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนนี้เองที่ทำให้มีการร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในโอกาสต่อมา⁴³

2) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights) เป็นอีกหนึ่งเอกสารสำคัญของสหประชาชาติอันแสดงถึงเจตนารมณ์ร่วมกันของประเทศต่างๆ ทั่วโลกซึ่งมีความสำคัญอย่างมากกับหลักความเสมอภาคภายใต้หลักสิทธิมนุษยชน ปฏิญญาสากลฉบับนี้ได้รับการรับรองโดยสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 และได้ถือวันดังกล่าวเป็นวันสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ สำหรับเนื้อหาของปฏิญญานั้นได้กล่าวถึงความสำคัญของหลักความเสมอภาคและบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้ในหลายๆ ข้อของปฏิญญาด้วยกัน ดังปรากฏในตารางต่อไปนี้

⁴¹ จรัญ โฆษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 269-270.

⁴² Paul Sieghart, The International Law of Human Rights, (Oxford : Clarendon Press, 1994), p. 52. อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 272.

⁴³ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 23.

ตารางที่ 2 : ตารางแสดงหลักความเสมอภาคที่ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

| ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน [*] | |
|--|---|
| คำปรารภ | ด้วยเหตุที่การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเสมอกันและไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย คือรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในพิภพ... |
| ข้อ 1 | มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ ทุกคนได้รับการประสิทธิประสาทเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันอย่างฉันพี่น้อง |
| ข้อ 2 | บุคคลชอบที่จะมีสิทธิและเสรีภาพบรรดาที่ระบุไว้ในปฏิญญานี้ ทั้งนี้โดยไม่มี การจำแนกความแตกต่างในเรื่องใดๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่นใด ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใด นอกจากนี้ การจำแนกข้อแตกต่างโดยอาศัยมูลฐานแห่งสถานะทางการเมือง ทางการศึกษา หรือทางเรื่องระหว่างประเทศของประเทศ หรือดินแดน ซึ่งบุคคลสังกัดจะทำมิได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าดินแดนดังกล่าวจะเป็นเอกราช อยู่ในความพิทักษ์ มิได้ปกครองตนเองหรืออยู่ภายใต้การจำกัดแห่งอธิปไตยอื่นใด |
| ข้อ 7 | ทุก ๆ คนต่างเสมอภาคกันเบื้องหน้ากฎหมายและชอบที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุก ๆ คนชอบที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอหน้าจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และต่อการยุยงส่งเสริมให้เกิดการเลือกปฏิบัติเช่นนั้น |

* แปลโดย คณะอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนและสันติภาพ องค์การการศึกษาวิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ (UNESCO)

| | |
|----------------------|--|
| <p>ข้อ 10</p> | <p>บุคคลทุกคนมีสิทธิอย่างเสมอภาคบริบูรณ์ในอันที่จะได้รับการพิจารณา อย่างเป็นธรรมและเปิดเผยโดยศาลซึ่งเป็นอิสระและไร้อคติในการวินิจฉัย ชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนข้อที่ตนถูกกล่าวหาใดๆ ทางอาญา</p> |
| <p>ข้อ 16</p> | <p>(1) ชายและหญิงเมื่อเจริญวัยบริบูรณ์แล้ว มีสิทธิที่จะสมรสและที่จะสร้าง ครอบครัวโดยไม่มีการจำกัดใดๆ เนื่องจากเชื้อชาติ สัญชาติ หรือศาสนา บุคคลชอบที่จะมีสิทธิเท่าเทียมกันในเรื่องสมรส ในระหว่างการสมรสและใน การขาดจากการสมรส</p> <p>(2) การสมรสจะกระทำได้อีกโดยความยินยอมอย่างเสรี และเต็มใจของคู่ บ่าวสาวผู้ตั้งใจจะทำการสมรส</p> <p>(3) ครอบครัว คือ กลุ่มซึ่งเป็นหน่วยธรรมชาติและพื้นฐานของสังคม และชอบที่จะได้รับการคุ้มครองโดยสังคมและรัฐ</p> |
| <p>ข้อ 21</p> | <p>(1) บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะเข้าร่วมในรัฐบาลแห่งประเทศตน ไม่ว่าโดย ตรงหรือโดยผ่านทางผู้แทนซึ่งได้รับการเลือกอย่างเสรี</p> <p>(2) บุคคลทุกคนมีสิทธิเข้าถึงเท่าเทียมกันในบริการสาธารณะในประเทศ ของตน</p> <p>(3) เจตจำนงของประชาชนจะเป็นฐานแห่งอำนาจของรัฐบาล เจตจำนงนี้ จะแสดงออกโดยการเลือกตั้งตามวาระเวลาอย่างแท้จริง ด้วยการให้สิทธิ ออกเสียงอย่างทั่วถึงและเท่าเทียมกันและโดยการลงคะแนนลับหรือวิธีการ ลงคะแนนอย่างเสรีที่คล้ายคลึงกัน</p> |



นอกเหนือจากเนื้อหาของปฏิญญาเฉพาะในส่วนที่ได้กล่าวถึงความหลักความเสมอภาคในข้อ 1, 2, 7, 10, 16, และ 21 ดังที่ปรากฏในตารางก่อนหน้าแล้ว หากมองในภาพรวมของปฏิญญาสากลดังกล่าวก็จะพบว่า ประกอบด้วยบทบัญญัติทั้งสิ้น 30 ข้อด้วยกัน

ศาสตราจารย์ René CASSIN ชาวฝรั่งเศส ผู้มีส่วนร่วมในการร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้อธิบายว่า ปฏิญญาสากลตั้งอยู่บนเสาหลักพื้นฐาน 4 ต้นอันได้แก่

1. สิทธิส่วนบุคคล ซึ่งหมายถึง สิทธิแห่งความเสมอภาค สิทธิในชีวิต อิสราภาพ และความมั่นคง ฯลฯ (ข้อ 1 - 11)
2. สิทธิซึ่งเป็นของปัจเจกบุคคลในความสัมพันธ์ของเขากับกลุ่มสังคมซึ่งตนเข้าไปมีส่วนร่วม ซึ่งได้แก่ สิทธิในความเป็นส่วนตัวในชีวิตครอบครัวและในการแต่งงาน สิทธิในการมีเสรีภาพในการเคลื่อนไหวภายในรัฐหรือออกนอกรัฐ สิทธิในการมีสัญชาติ สิทธิในการลี้ภัยกรณีที่ถูกหัดประหาร สิทธิในทรัพย์สินและในการปฏิบัติกิจการทางศาสนา (ข้อ 12 - 17)
3. สิทธิเกี่ยวกับอิสราภาพของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งมีการใช้เพื่อให้เกิดการก่อตั้งองค์กรแห่งรัฐบาล หรือเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการกำหนดตัดสินใจ อันได้แก่เรื่อง เสรีภาพในมโนธรรม ความคิด และการแสดงออก เสรีภาพในการสมาคมและรวมตัวกัน สิทธิในการลงคะแนนและสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการเข้าถึงรัฐบาล และการบริหารงานสาธารณะ (ข้อ 18 - 21)
4. สิทธิเกี่ยวกับเศรษฐกิจและสังคม อันได้แก่ สิทธิเกี่ยวกับแรงงานและความสัมพันธ์ในการผลิต สิทธิในการทำงานและการประกันทางสังคม สิทธิในการมีอิสระในการเลือกการทำงาน มีเงื่อนไขในการทำงานที่เป็นธรรม ได้รับค่าจ้างอันเท่าเทียมกันสำหรับงานที่เหมือนกัน สิทธิในการก่อตั้งและเข้าร่วมในสหภาพแรงงาน สิทธิในการพักผ่อนและมีเวลาว่าง สิทธิในการดูแลรักษาสุขภาพ สิทธิในการศึกษา และสิทธิในการเข้ามีส่วนร่วมอย่างอิสระในชีวิตทางวัฒนธรรมของชุมชน (ข้อ 22 - 27)

นอกจากนี้ เหนือเสาหลักพื้นฐาน 4 ต้นข้างต้น ยังมีสิ่งที่ศาสตราจารย์ René CASSIN เปรียบว่าเสมือนเป็น จัวสามเหลี่ยมของวิหาร ซึ่งตั้งอยู่บนเสาหลัก 4 ต้นดังกล่าว อันหมายถึง สิทธิในการมีระเบียบทางสังคมและระเบียบระหว่างประเทศ (มาตรา 28 - 30) ซึ่งจะทำให้สิทธิและอิสราภาพที่กล่าวมาทั้งหมดในปฏิญญาสามารถบรรลุผลขึ้นมาได้⁴⁴

⁴⁴ Antonio Cassese, Human Rights in a Changing World, (Cambridge : Polity Press, 1994), pp. 38-39. อ้างถึงใน จริญญา โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 289.

สำหรับความเห็นในแง่ของสถานะทางกฎหมายนั้นเชื่อว่า ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (General Principle of Law) ซึ่งเป็นที่ยอมรับของประชาชาติที่เจริญแล้วทั่วไป ดังเห็นได้จากกฎหมายรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเกือบทั้งหมดในโลกสมัยใหม่ล้วนบรรจุบทบัญญัติที่แสดงความผูกมัดต่อการปกป้องสิทธิมนุษยชน รวมทั้งรายการต่างๆ ที่ให้ความคุ้มครอง⁴⁵ ซึ่งย่อมครอบคลุมไปถึงหลักความเสมอภาคด้วยเช่นกัน

ยิ่งไปกว่านั้น ในแง่มุมมองของความเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ทศนะบางฝ่ายยังยืนยันว่า ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้บรรลุสถานะแห่งความเป็น “หลักการ/บรรทัดฐานอันเด็ดขาดของกฎหมายระหว่างประเทศ” (Jus Cogens) อันเปรียบเสมือนบรรทัดฐานที่ศักดิ์สิทธิ์เด็ดขาดอันไม่อาจยอมให้มีการล่วงละเมิดได้⁴⁶ ซึ่งทศนะดังกล่าวนี้ ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (The International Court of Justice – ICJ) ก็ได้รับรองไว้ในคดี *Barcelona Traction* และในคดี *Namibia*⁴⁷ โดยศาลได้วางหลักและบรรทัดฐานไว้ว่า ความเสมอภาคของปัจเจกบุคคลภายใต้หลักความเสมอภาคและหลักการไม่เลือกปฏิบัตินั้นมีลักษณะที่เรียกว่าเป็น “Jus Cogens” กล่าวคือ มีฐานะเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปแห่งกฎหมายระหว่างประเทศมีลักษณะเป็นกฎหมายเด็ดขาดซึ่งจะละเมิดไม่ได้

อย่างไรก็ตาม ยังคงมีบางความเห็นที่เชื่อว่า ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไม่ใช่ข้อตกลงระหว่างประเทศ และไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายกับรัฐสมาชิกองค์การสหประชาชาติ การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนหลายกรณีต้องอาศัยกฎบัตรสหประชาชาติเป็นหลัก หรือใช้การติดตามสอดส่องดูแลส่งเสริมทางด้านบริหารทั่วไป ทำให้เกิดปัญหาข้อขัดข้องอยู่บ้าง

ดังนั้น สหประชาชาติจึงได้ดำเนินการทำให้สิทธิมนุษยชนที่ระบุในกฎบัตรสหประชาชาติและในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนให้เป็นสิทธิตามกฎหมาย ทั้งนี้ โดยการจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศ เพื่อส่งเสริมคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยตรง และมีผลผูกพันตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศต่อรัฐภาคีทุกรัฐ ข้อตกลงระหว่างประเทศดังกล่าวมีอยู่เป็นจำนวนมาก ซึ่งในที่นี้จะขอกกล่าวถึงเพียงข้อตกลงระหว่างประเทศที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับ

⁴⁵ Scott Davidson, *Human Rights*, (Buckingham : Open University Press, 1993), p. 65. อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 295.

⁴⁶ Paul Sieghart, *The International Law of Human Rights*, (Oxford : Clarendon Press, 1994), p. 53. อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 296.

⁴⁷ Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law*, (Oxford University press, 1985), หน้า 283.

หลักความเสมอภาค อันได้แก่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

กติกาทั้งสองฉบับข้างต้นมีความสำคัญตรงที่ได้นำสิทธิสำคัญๆ ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมารวมไว้เกือบทั้งหมด และจำแนกสิทธิแต่ละชนิดออกโดยละเอียด เจตนารมณ์ในการร่างกติกาทั้งสองฉบับนี้ก็เพื่อทำให้วัตถุประสงค์ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนประสบความสำเร็จได้จริง จึงได้ทำในรูปของข้อตกลงระหว่างประเทศซึ่งระบุสิทธิต่างๆ ด้วยถ้อยคำในทางกฎหมายเพื่อก่อให้เกิดพันธะแก่รัฐสมาชิกที่จะต้องปฏิบัติตามและกำหนดวิธีการคุ้มครองสิทธิไว้โดยละเอียด เพื่อให้มีผลผูกพันแก่สมาชิกตามกฎหมาย⁴⁸ ซึ่งมีส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักความเสมอภาค ดังนี้

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ปรากฏบทบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคใน ภาค 2 ข้อ 2 ที่ระบุว่า “1. รัฐภาคีแห่งกติกานี้แต่ละรัฐรับที่จะเคารพและให้ความมั่นใจแก่บรรดาบุคคลทั้งปวงภายในอาณาเขตของตน และภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลายที่ยอมรับแล้วในกติกานี้ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าชนชาติใด ๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรืออื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ”

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant on Economic Social and Cultural Rights) ปรากฏบทบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคใน ภาค 2 ข้อ 2 เช่นกัน โดยระบุว่า “1. ... 2. รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันให้มีการใช้สิทธิ ซึ่งกำหนดไว้ในกติกานี้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติชนิดใดๆ ที่เกี่ยวกับ เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น” และในภาค 2 ข้อ 3 ที่ระบุว่า “บรรดารัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง ให้มีสิทธิทั้งปวงทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดังที่ระบุไว้ในกติกานี้”

หลักความเสมอภาคที่ปรากฏในกติการะหว่างประเทศทั้งสองฉบับสะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญอย่างยิ่งของหลักความเสมอภาคที่ห้ามไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรืออื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ บทบัญญัติที่ห้ามการเลือกปฏิบัติอย่างกว้าง

⁴⁷ ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีมีผลตามกฎหมายเมื่อวันที่ 29 มกราคม 2540 และคณะรัฐมนตรีมีมติมอบหมายให้กระทรวงยุติธรรมและสำนักงานอัยการสูงสุดรายงานผลไปยังสหประชาชาติ

⁴⁸ ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีมีผลตามกฎหมายเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม 2544 และคณะรัฐมนตรีมีมติมอบหมายให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นผู้จัดทำรายงานไปยังสหประชาชาติ

⁴⁹ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 85.

ขวางเช่นนี้ จัดเป็นสาระประกอบอันสำคัญยิ่งของหลักนิติธรรม และย่อมเห็นได้ชัดว่าเป็นเงื่อนไขอันจำเป็นต่อการได้มาซึ่งสิทธิอันสำคัญอื่นๆ ทั้งหมดของบุคคล⁴⁹ เป็นหลักการที่จัดเป็นทั้งสิทธิมนุษยชนและหลักการพื้นฐานแห่งสิทธิมนุษยชนที่มีความสำคัญอย่างสูง และเป็นที่น่าสังเกตว่าบทบัญญัติที่ห้ามการเลือกปฏิบัติในกติกาทั้งสองนี้ครอบคลุมไม่เฉพาะการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น แต่ครอบคลุมไปถึงการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ของเอกชนอีกด้วย⁵⁰

2.3.1.2 หลักความเสมอภาคภายใต้สภาแห่งยุโรป

สภาแห่งยุโรป (Council of Europe) เป็นองค์กรระหว่างประเทศที่เกิดจากการรวมตัวกันของกลุ่มประเทศทางยุโรป และได้พยายามนำหลักการในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาปฏิบัติให้มีประสิทธิภาพภายในบรรดาระัฐสมาชิกของตน โดยการจัดทำอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)

1) อนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน

อนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน หรือที่เรียกสั้น ๆ ว่าอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Rights) มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 กันยายน ค.ศ. 1953 เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีอิทธิพลสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งย่อมคุ้มครองถึงหลักความเสมอภาคด้วย ดังนี้

คำปรารภของอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน ได้อ้างถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีจุดมุ่งหมายให้เกิดการประกันโดยสากล และมีประสิทธิภาพซึ่งการยอมรับและรักษาไว้ซึ่งสิทธิต่างๆ ที่ได้ระบุไว้ในสภายุโรป เป็นการบรรลุถึงการร่วมมือระหว่างสมาชิกและวิธีการอันหนึ่งซึ่งในจุดหมายที่ต้องดำเนินการตามนั้น ก็คือการชำระและทำให้ประจักษ์ผลซึ่งสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน

มาตรา 14 ห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติในการใช้สิทธิโดยคำนึงถึงเรื่องต่างๆ เช่น เพศ เชื้อชาติ ผิว ภาษา ศาสนา หรือความคิดเห็นในทางการเมือง

เนื้อหาของอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานนี้ มีวัตถุประสงค์ที่คล้ายๆ กันกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ มีวัตถุประสงค์ให้รัฐต่างๆ ให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานแก่บุคคลที่อยู่ในรัฐ

⁴⁹ จรัญ โฆษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม, หน้า 307 – 310.

⁵⁰ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 85.

นั้น ๆ และได้ระบุสิทธิเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองไว้คล้ายคลึงกัน แต่สิทธิที่ระบุไว้ในอนุสัญญาจะมีรายละเอียดมากกว่าและมีข้อความชัดเจนกว่าสิทธิที่ระบุในปฏิญญาสากล พร้อมทั้งได้จัดเครื่องมือที่จะทำให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ อันได้แก่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ศาลสิทธิมนุษยชน และคณะกรรมการรัฐมนตรีแห่งสภายุโรป และเป็นที่น่าสังเกตว่า อนุสัญญานี้เปิดโอกาสให้เอกชนที่ถูกละเมิดสิทธิมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ได้ด้วยตนเอง⁵¹ นอกจากนี้ อนุสัญญาดังกล่าวยังเป็นแม่แบบให้แก่กฎหมายสิทธิมนุษยชนหลายๆ ฉบับของสหภาพยุโรป (European Union) อีกด้วย

2.3.1.3 หลักความเสมอภาคภายใต้องค์กรแห่งรัฐอเมริกัน

องค์กรแห่งรัฐอเมริกัน (Organization of American States - OAS) เป็นองค์กรระหว่างประเทศที่เกิดจากการรวมตัวกันของกลุ่มประเทศในภูมิภาคอเมริกา ก่อตั้งขึ้นในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 1948 จากการประชุมของกลุ่มประเทศระหว่างรัฐอเมริกันครั้งที่ ๙ ที่เมืองโบโกตา ประเทศโคลัมเบีย วัตถุประสงค์ขององค์กรนี้ได้สะท้อนแบบจำลองขององค์การสหประชาชาติ กล่าวคือ เป็นการสร้างระบบภูมิภาคเพื่อให้ยุติข้อพิพาทอย่างสันติ สร้างสันติภาพและความมั่นคงในภูมิภาคพร้อม ๆ กับการส่งเสริมระบบประชาธิปไตยแบบมีตัวแทน การพัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคม และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยในการก่อตั้งองค์กรแห่งรัฐอเมริกันนี้ ที่ประชุมได้มีมติให้มีกฎบัตรขององค์กรแห่งรัฐอเมริกันควบคู่ไปกับองค์กร โดยมีสถานะเป็นสนธิสัญญาแบบพหุภาคี และมีผลใช้บังคับในปี ค.ศ. 1951 และในที่ประชุมเดียวกันนี้ก็ได้มีการประกาศรับรองปฏิญญาแห่งอเมริกันว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์ อีกด้วย

1) กฎบัตรขององค์กรแห่งรัฐอเมริกัน

กฎบัตรขององค์กรแห่งรัฐอเมริกัน มีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และยังได้กำหนดให้มีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างอเมริกัน (Inter-American Commission on Human Rights) ในปี ค.ศ. 1960 เพื่อทำหน้าที่สำคัญในการส่งเสริมให้มีการปฏิบัติตามและปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งย่อมครอบคลุมไปถึงการปกป้องคุ้มครองหลักความเสมอภาคเช่นกัน

2) ปฏิญญาแห่งอเมริกันว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์

ปฏิญญาแห่งอเมริกันว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์ (The American Declaration of Rights and Duties of Man) ได้รับการประกาศรับรองพร้อม ๆ กับการสถาปนาองค์กรแห่งรัฐอเมริกันและกฎบัตรการก่อตั้งองค์กร สาละโดยรวมมีลักษณะคล้ายคลึงกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ แต่ปฏิญญาแห่งอเมริกันว่า

⁵¹ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า 116 - 117.

ด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์ ให้ความสำคัญกับเรื่อง “หน้าที่” อยู่มาก เป็นการเติมเต็มความสมบูรณ์ให้แก่แนวคิดสิทธิมนุษยชน ถึงแม้สถานะของปฏิญญาจะเป็นเพียงมติของที่ประชุมที่ไม่มีผลผูกมัดทางกฎหมาย แต่ก็มีผลให้ปฏิญญามีสภาพเป็นบรรทัดฐานอันชอบธรรม ที่ใช้ในการตีความสิทธิมนุษยชนในกฎบัตร⁵²

3) อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนอเมริกา

อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนอเมริกา (American Convention on Human Rights) เป็นอีกหนึ่งเอกสารระหว่างประเทศที่รับรองกลไกในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในภูมิภาคอเมริกา กล่าวคือ ได้กำหนดให้มีการจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนระหว่างอเมริกานขึ้น และให้มีที่ตั้งอยู่ที่เมืองซานโจเซ ประเทศคอสตาริกา อำนาจของศาลมี 2 ลักษณะ คือ อำนาจในการพิจารณาพิพากษาข้อกล่าวหาร้องเรียนการละเมิดสิทธิมนุษยชน และอำนาจในการให้คำปรึกษาความเห็นทางกฎหมาย/การตีความกฎหมาย/อนุสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน

ทั้งหมดนี้คือหลักความเสมอภาคที่ได้รับการบัญญัติรับรองไว้อย่างกว้างขวางในเอกสารระดับระหว่างประเทศภายใต้องค์กรระหว่างประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะเป็น กฎบัตรสหประชาชาติ และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ซึ่งขยายรวมไปถึงกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม) ภายใต้องค์การสหประชาชาติ หรืออนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นมูลฐาน (แม่แบบของกฎหมายสิทธิมนุษยชนหลายๆ ฉบับของสหภาพยุโรป) ภายใต้สภาแห่งยุโรป หรือแม้แต่กฎบัตรขององค์การแห่งรัฐอเมริกา ปฏิญญาแห่งอเมริกันว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์ รวมไปถึงอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนอเมริกา ภายใต้องค์กรแห่งรัฐอเมริกา ล้วนต่างก็สะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของหลักความเสมอภาคและแสดงให้เห็นถึงความเป็นสากลของหลักความเสมอภาคได้อย่างชัดเจน

2.3.2 การวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในระดับระหว่างประเทศ

การวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในระดับระหว่างประเทศนั้นมีกรณีตัวอย่างดังต่อไปนี้ เช่น

กรณีที่องค์การพัฒนาเอกชน (NGO) ของแคนาดา ร้องเรียนต่อคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของสหประชาชาติว่า การที่เจ้าของบ้านเช่าใช้เงื่อนไขบังคับเรื่องรายได้ขั้นต่ำเพื่อตัดสิทธิไม่ให้ผู้มีรายได้ต่ำได้เช่าอยู่อาศัย จัดเป็นรูปแบบ

⁵² Thomas Buergenthal, “The Normative and Institutional Evolution of International Human Rights”, Human Rights Quarterly, vol. 19, 1977 p 128-129 อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 464.

หนึ่งของการเลือกปฏิบัติภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนภายในประเทศ คณะกรรมการเห็นว่าการเลือกปฏิบัติของรายได้ในเรื่องที่อยู่จัดเป็นปัญหาสำคัญในแคนาดา ขณะที่ศาลสิทธิมนุษยชนภายในของแคนาดาตัดสินว่า เจ้าของบ้านเช่าละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนภายในประเทศจากการเลือกปฏิบัติต่อต้านคนยากจน⁵³

กรณีที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ได้วินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคและได้วางหลักและบรรทัดฐานไว้ว่า ความเสมอภาคของปัจเจกบุคคลภายใต้หลักความเสมอภาคและหลักการไม่เลือกปฏิบัตินั้นมีลักษณะที่เรียกว่าเป็น "Jus Cogens" กล่าวคือมีฐานะเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปแห่งกฎหมายระหว่างประเทศมีลักษณะเป็นกฎหมายเด็ดขาดซึ่งจะละเมิดไม่ได้ ซึ่งหลักการนี้ได้รับการรับรองไว้ในคดี *Barcelona Traction* และในคดี *Namibia*⁵⁴

2.4 หลักความเสมอภาคและการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในประเทศฝรั่งเศส

จากที่ได้ศึกษาถึงวิวัฒนาการของหลักความเสมอภาคดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น อาจกล่าวได้ว่าประเทศฝรั่งเศสถือได้ว่าเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้หลักความเสมอภาคเป็นรูปธรรมขึ้นมาได้ อันสืบเนื่องมาจากเหตุการณ์สำคัญ เหตุการณ์ปฏิวัติใหญ่ของฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 จากเหตุการณ์ดังกล่าวได้มีการตราเอกสารที่แสดงออกถึงหลักความเสมอภาคไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง (Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen) ลงวันที่ 26 สิงหาคม ปี ค.ศ. 1789 ปฏิกริยาทางการเมืองในเหตุการณ์นี้มีจุดเริ่มต้นจากการที่กษัตริย์ฝรั่งเศส โดยพระเจ้าหลุยส์ที่ 14 และพระเจ้าหลุยส์ที่ 15 ดำเนินนโยบายผิดพลาดหลายประการส่งผลให้เศรษฐกิจตกต่ำ แต่กษัตริย์กลับนำเงินไปใช้จ่ายฟุ่มเฟือยในราชสำนัก ในขณะที่เดียวกันนี้เองทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและแนวคิดปัจเจกชนนิยมก็ได้รับการถ่ายทอดจากนักปราชญ์ต่างๆ ส่งผลให้ชาวฝรั่งเศสตื่นตัวในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ และต้องการที่จะได้รับสิทธิเหล่านั้นจากฝ่ายบ้านเมือง ซึ่งระบอบสังคมของฝรั่งเศสในขณะนั้นเป็นระบบฟิวดัล (Feudalism) ทำให้มีการแยกบุคคลออกเป็นสามชนชั้น คือ นักบวช ขุนนาง และราษฎรสามัญ ซึ่งมีเพียงราษฎรสามัญที่ต้องรับภาระเสียภาษีอากรแต่ฝ่ายเดียว จึงทำให้ราษฎรสามัญซึ่งเป็นชนส่วนใหญ่ไม่พอใจในการปกครองมากยิ่งขึ้น และในที่สุดในสมัยของพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ตรงกับวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ. 1789 การปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศสได้เกิดขึ้น มีการบุกทำลายคุกบาสติลและยกเลิกระบอบสังคมแบบฟิวดัล ต่อมาในวันที่ 27 สิงหาคม ค.ศ. 1789 สืบเนื่องจากการปฏิกริยาทางการเมืองดังกล่าวได้ส่งผลให้ สมัชชาแห่งชาติของฝรั่งเศสก็ได้ประกาศใช้ คำ

⁵³ International Human Rights Internship Program & Asian Forum for Human Rights and Development, Circle of Rights Economic, Social & Cultural Rights Activism : A Training Resource, 2000, p. 169 อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 316.

⁵⁴ Warwick McKean, Equality and Discrimination under International Law, (Oxford University press, 1985), หน้า 283.

ประกาศว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และของพลเมือง โดยคำประกาศดังกล่าวได้รับรองสิทธิของประชาชนที่สำคัญๆ และ ย้ำว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยมีความเป็นอิสระและสิทธิเท่าเทียมกัน”⁵⁵

2.4.1 หลักความเสมอภาคในประเทศฝรั่งเศส

หลักความเสมอภาค ในประเทศฝรั่งเศสถือได้ว่าเป็นหลักที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง หลักความเสมอภาคเป็นหนึ่งในสามของเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน อันได้แก่ เสรีภาพเสมอภาค และภารดรภาพ⁵⁶ ในประเทศฝรั่งเศสได้มีการบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้ดังต่อไปนี้

1) คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789

คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen) ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 ได้ตราขึ้นภายหลังการปฏิวัติใหญ่ของฝรั่งเศสในปี 1789 โดยได้บัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคและกำหนดให้มีการปฏิบัติต่อกันอย่างเสมอภาคทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ดังต่อไปนี้

“...สภานิติบัญญัติแห่งชาตินี้ จึงรับรองและประกาศสิทธิต่อไปนี้ของมนุษย์และพลเมืองแต่ละคนภายใต้การคุ้มครองของพระเจ้าผู้เป็นเจ้า

มาตรา 1 มนุษย์ทุกคนเกิดมาและดำรงอยู่อย่างมีอิสระและเสมอภาคกันตามกฎหมาย การแบ่งแยกทางสังคมจะกระทำได้อีกแต่เพื่อประโยชน์ร่วมกันของส่วนรวม

มาตรา 2 วัตถุประสงค์ของสังคมการเมืองทุกสังคมย่อมเป็นไปเพื่อการคุ้มครองรักษาสหิตตามธรรมชาติ ซึ่งไม่มีอายุความของมนุษย์ สิทธิเหล่านี้ได้แก่ เสรีภาพ กรรมสิทธิ์ ความมั่นคงปลอดภัยและการต่อต้านการกดขี่ข่มเหง

มาตรา 6 กฎหมายคือการแสดงออกของเจตนารมณ์ร่วมกัน... กฎหมายจะต้องเหมือนกันสำหรับทุกคน ไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองหรือการลงโทษ พลเมืองทุกคนย่อมเสมอภาคเท่าเทียมกันตามกฎหมาย และได้รับการยอมรับอย่างเท่าเทียมกันในเรื่องศักดิ์ศรี สถานะและงานภาครัฐตามความสามารถโดยปราศจากความแตกต่าง เว้นแต่เฉพาะพลังและพรสวรรค์ของแต่ละคน”⁵⁷

มาตรา 13 เพื่อทำนุบำรุงกองทัพและเพื่อรายจ่ายในการดำเนินงานของรัฐ จำเป็นที่จะต้องเก็บภาษี ซึ่งจะต้องมีการกระจายภาระภาษีอย่างเท่าเทียมกันสำหรับพลเมืองทุกคน โดยคำนึงถึงความสามารถของแต่ละคน

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

⁵⁶ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 มาตรา 2

⁵⁷ บวรศักดิ์ อูวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 73 -

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า ฝรั่งเศสในยุคนั้นได้ตระหนักถึงหลักสิทธิมนุษยชนของปัจเจกชนและนำมาบัญญัติเป็นตัวบทกฎหมาย ถ้าพิจารณาดูแล้วจะเห็นว่าในช่วงนั้นของฝรั่งเศสเป็นยุคแห่งการปฏิวัติครั้งใหญ่ของฝรั่งเศส อันเกิดมาจากความไม่พึงพอใจในการปกครองประเทศของผู้ปกครองประเทศที่กดขี่ข่มเหงเอาเปรียบประชาชนและไม่สนใจความเป็นอยู่ของประชาชน

เมื่อมีการปฏิวัติเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1789 ผู้ก่อการปฏิวัติจึงต้องการประกาศเป็นลายลักษณ์อักษรรับรองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนเพื่อก่อให้เกิดความมั่นคงและการรับประกันแก่ปัจเจกชนว่าจะไม่ถูกข่มเหงจากชนชั้นปกครองอีกต่อไป

ชื่อของคำประกาศดังกล่าวในภาษาฝรั่งเศสเขียนว่า "Déclaration des droits de l'homme et du citoyen" จะเห็นว่าเป็นการรับรองสิทธิมนุษยชนของประชาชนแต่ละคนและของพลเมืองแต่ละคน

Robespierre ผู้ก่อการปฏิวัติโดยการประหารชีวิตด้วยกิโยติน ได้กล่าวไว้ว่า "พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ได้ถูกทำลายลงแล้ว ชนชั้นขุนนาง ชนชั้นพระได้ปลาสการไปแล้ว ยุคแห่งความเสมอภาคได้เริ่มต้นขึ้นแล้ว"⁵⁸

การประกาศรับรองดังกล่าวเป็นการยกเลิกกลุ่มอภิสิทธิ์ชนตั้งแต่ระดับล่างไปจนถึงประมุขแห่งประเทศและเป็นการประกาศรับรองความเสมอภาคของปัจเจกชนโดยกฎหมาย ซึ่งก็หมายความว่าทุกคนต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน เสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ผู้ปกครอง ผู้ใช้กฎหมายต้องปฏิบัติและใช้กฎหมายแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ความเสมอภาคจะเป็นองค์ประกอบสำคัญของระบอบประชาธิปไตย แต่ก็ไม่สามารถมีความเสมอภาคที่สมบูรณ์ที่สุด (l' égalité absolue) ที่เป็นความเสมอภาคแบบคณิตศาสตร์ (l' égalité mathématique) ได้ทั้งหมด แต่ควรเป็นความเสมอภาคแบบสัดส่วน (l' égalité proportionnelle) ที่คำนึงถึงความรู้ความสามารถของแต่ละบุคคล⁵⁹ เพราะโดยธรรมชาติแล้ว มนุษย์แต่ละคนจะมีความแตกต่างกันไปอยู่ในตัว⁶⁰

คำประกาศดังกล่าวได้รับอิทธิพลแรงบันดาลใจและความคิดจากการประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1776 โดยมีเนื้อหาและความหมายตามแนวคิดปรัชญาว่าด้วยสิทธิตามธรรมชาติ โดยเฉพาะความคิดของรูสโซซึ่งปรากฏในหนังสือ สัญญาประชาคม

⁵⁸ Olivier Duhamel, *Le pouvoir politique en France*, Paris, Edition du Seuil, p.359, อ้างถึงใน เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "หลักความเสมอภาคตามกฎหมายฝรั่งเศส," ใน *รวมบทความกฎหมายมหาชน* จากเว็บไซต์ www.pub-law.net, หน้า 100.

⁵⁹ Claude – Albert COLLIARD, *Libertés publiques*, ... edition (Paris : Dalloz, 1982), pp. 197-198. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์, *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 161.

⁶⁰ Jean – Jacques ISRAEL, *op. cit.*, p 394. อ้างถึงใน สมคิด เลิศไพฑูรย์, *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 167.

คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ของฝรั่งเศส ได้แสดงให้เห็นถึงที่มาในส่วนที่เกี่ยวกับหลักแห่งความเสมอภาคอยู่ 2 ประการ คือ ประการแรกนั้นมาจากแนวความคิดทางปรัชญาแห่งสำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติประกอบแนวความคิดปัจเจกชนนิยม ประการที่สอง มาจากสภาพความกดดันของสังคมในยุคนั้นอันนำไปสู่ความจำเป็นที่ต้องมีการรับรองสิทธิมนุษยชนดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น จนถึงทุกวันนี้คำประกาศดังกล่าวเป็นเอกสารและหลักทางการเมืองสำคัญที่สุดชิ้นหนึ่งของการปฏิวัติฝรั่งเศสและของโลก เป็นต้นแบบ เป็นคำสอนและหลักการทางการเมืองสมัยใหม่และทำให้ประเทศฝรั่งเศสได้ชื่อว่าเป็นประเทศแห่งสิทธิมนุษยชนจนถึงทุกวันนี้

2) คำปรารภของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1946

การประกาศรับรองหลักแห่งความเสมอภาคที่ปรากฏอยู่ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ได้เป็นต้นแบบของกฎหมายฝรั่งเศสที่ตามมาภายหลังว่า การบัญญัติด้วยบทกฎหมายใดนั้นจะต้องคำนึงถึงและเคารพหลักการแห่งความเสมอภาคที่ประกาศในคำประกาศดังกล่าวด้วย ดังปรากฏอยู่ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญปี 1946 วรรคสามที่บัญญัติว่า “กฎหมายให้หลักประกันว่าสิทธิของผู้หญิงเท่าเทียมกับสิทธิของผู้ชาย”

3) คำปรารภของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958

ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญ ปี 1958 วรรคสาม บัญญัติว่า “อาศัยอำนาจตามหลักการดังกล่าวและหลักเสรีภาพในการตัดสินใจของประชาชน สาธารณรัฐได้มอบดินแดนโพ้นทะเลแสดงเจตจำนงที่จะเข้าร่วมกับสาธารณรัฐสถาบันใหม่ได้จัดตั้งขึ้นบนพื้นฐานของอุดมคติร่วมกันแห่งเสรีภาพ ความเสมอภาค และภราดรภาพ...”

4) รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 1

ในมาตรา 1 ถัดมาก็ได้บัญญัติรับรองหลักแห่งความเสมอภาคอีก “ฝรั่งเศส...รับรองถึงความเสมอภาคตามกฎหมายของประชาชนโดยไม่แบ่งแยกแหล่งกำเนิด เชื้อชาติ หรือศาสนา...”

จากยุคสมัยการปฏิวัติ ค.ศ. 1789 จนถึงปัจจุบันนี้ ฝรั่งเศสได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองหลายครั้ง ได้มีการจัดตั้งสาธารณรัฐ 5 ครั้ง ทุกครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลง ก็จะมีรัฐธรรมนูญใหม่ ฉะนั้น ฝรั่งเศสใน 200 กว่าปีมานี้ ก็มีรัฐธรรมนูญมาแล้วไม่น้อยกว่า 9 ฉบับ ซึ่งก็ยังคงเป็นสถิติที่สูงมากในยุโรปตะวันตก เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับแรกของฝรั่งเศสเกิดจากการปฏิวัติครั้งสำคัญที่สุดในประวัติศาสตร์อุดมการณ์ของนักปฏิวัติจึงมีอิทธิพลต่อรัฐธรรมนูญนี้ และรัฐธรรมนูญอื่นๆที่ตามมา อุดมการณ์เหล่านี้ สรุปลงเป็นคำขวัญได้ 3 วลี คือ ความเสมอภาค เสรีภาพ และภราดรภาพ ซึ่งจะปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐที่ 4 และที่ 5 ฝรั่งเศสเริ่มประวัติศาสตร์สมัยใหม่โดยการล้มระบอบกษัตริย์ ในรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับกล่าวถึงหลักอธิปไตยว่าเป็นของปวงชน และเจตนาที่จะสร้างระบบการปกครองแบบประชาธิปไตย ซึ่งหมายถึง

ถึงการปกครองของประชาชนและเพื่อประชาชน (เป็นอุดมการณ์ทางการเมืองที่ไม่ปรากฏในรัฐธรรมนูญอังกฤษหรืออเมริกา)⁶¹

จากบทบัญญัติที่รับรองหลักความเสมอภาคในประเทศฝรั่งเศสดังกล่าวข้างต้นนี้ สะท้อนให้เห็นความสำคัญของหลักดังกล่าวในประเทศฝรั่งเศส และถือว่าหลักแห่งความเสมอภาคเป็นหลักพื้นฐานของกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส⁶²

2.4.2 การวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับความเสมอภาคในประเทศฝรั่งเศส

ศาลปกครองฝรั่งเศส (Conseil d'Etat)

สภาแห่งรัฐฝรั่งเศสในฐานะศาลปกครองสูงสุดได้ทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับความเสมอภาค และได้วางแนววินิจฉัยเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคดังนี้

หลักและบรรทัดฐานที่ได้จากคำวินิจฉัย

คดี Roubeau ของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 1913 สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่า นายเทศมนตรีอาจสงวนอำนาจไว้ในข้อบัญญัติของตน เพื่ออาศัยอำนาจดังกล่าวสั่งการยกเว้นไม่นำข้อบัญญัติมาใช้เมื่อเกิดสถานการณ์พิเศษที่มีเหตุผลอันควรรับฟังได้ว่าไม่ต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของข้อบัญญัติ โดยสภาแห่งรัฐเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาคของพลเมืองภายใต้กฎหมาย⁶³

คดีของนาย Darmon, Siboun และ Bansoussan ลงวันที่ 21 มกราคม 1944 สภาแห่งรัฐฝรั่งเศสได้เพิกถอนคำสั่งของผู้ปกครองประเทศแอลจีเรียที่ออกมาจำกัดจำนวนนักเรียนเชื้อสายยิวที่จะเข้าศึกษาในระดับประถมและมัธยม แต่สภาแห่งรัฐมิได้อ้างหลักความเสมอภาค เพียงอ้างเหตุผลว่า การกระทำในลักษณะดังกล่าวจะทำได้ก็แต่โดยออกเป็นรัฐบัญญัติหรืออาศัยอำนาจตามกฎหมายระดับรัฐบัญญัติเท่านั้น เมื่อไม่มีรัฐบัญญัติให้อำนาจ การกระทำของฝ่ายปกครองจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁶⁴

⁶¹ วิชัย ตันศิริ, รัฐธรรมนูญประเทศตะวันตกและไทย : กรณีศึกษาทางประวัติศาสตร์และกฎหมาย, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์มติชน, 2536), หน้า 51-55.

⁶² Jean Rivero, Les libertés publiques Tome 1 Les Droits de l'homme, Paris, PUF, 1977, p.63. อ้างถึงใน เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "หลักความเสมอภาคตามกฎหมายฝรั่งเศส," ใน รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net, หน้า 101.

⁶³ บุปผา อัครพิมาน, "หลักกฎหมายทั่วไป," วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 5, ฉบับที่ 1 (มกราคม-เมษายน 2548): 11.

⁶⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 12

คดี Demoiselle BOBARD et autres ลงวันที่ 3 กรกฎาคม 1936 สภาแห่งรัฐฝรั่งเศสรับฟ้องคดีเกี่ยวกับการโต้แย้งการกำหนดคุณสมบัติในการเข้าดำรงตำแหน่งระดับสูงของกระทรวงไว้ให้แก่บุคลากรชายเท่านั้น จึงถูกบุคลากรหญิงโต้แย้งว่า กฎษฎีกาดังกล่าวขัดต่อหลักความเสมอภาคของบุคคลเกี่ยวกับการทำงานในหน่วยงานของรัฐ ซึ่งสภาแห่งรัฐตัดสินเป็นหลักว่า หญิงมีความสามารถโดยชอบด้วยกฎหมายในงานที่ขึ้นตรงต่อราชการส่วนกลางของกระทรวงต่างๆ แต่ฝ่ายปกครองก็สามารถกำหนดคุณสมบัติที่จำเป็นสำหรับงานในตำแหน่งหน้าที่ใดๆในกระทรวงได้ โดยอาจกำหนดข้อจำกัดสำหรับการรับบุคคลเข้าทำงานหรือหลักเกณฑ์การเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งเฉพาะบุคลากรหญิงได้ หากข้อจำกัดดังกล่าวเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับหน้าที่นั้นๆ ทั้งนี้ การกำหนดดังกล่าวจะต้องมีเหตุผลที่รับฟังได้ว่าจำเป็นสำหรับตำแหน่งหน้าที่นั้นๆจริง มิได้เกิดจากเหตุผลอื่น⁶⁵ อนึ่ง หลักการนี้ได้รับการรับรองไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ปี 1789 ว่า “พลเมืองทุกคนล้วนเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมายและ...มีสิทธิเท่าเทียมกันในการเข้าทำงาน ทั้งนี้ ตามความสามารถของบุคคล โดยไม่อาจกำหนดคุณสมบัติอื่นที่ไม่เกี่ยวกับความสามารถของบุคคลได้”

คดี Département du Puy-de-Dôme c/Bouchon ลงวันที่ 19 มิถุนายน 1992 สภาแห่งรัฐฝรั่งเศสเคยตัดสินว่า นักเรียนของโรงเรียนที่อยู่นอกเส้นทางของรถบริการรับส่งนักเรียน มีสถานะที่แตกต่างจากนักเรียนที่โรงเรียนของตนอยู่ในเขตเส้นทางรถบริการรับส่ง เมื่อพิจารณาในแง่การเข้ารับบริการสาธารณะด้านการคมนาคมขนส่งนักเรียนรัฐจึงอาจปฏิบัติต่อนักเรียนทั้งสองเขตแตกต่างกันได้⁶⁶

คดีนี้แสดงให้เห็นว่า หลักความเสมอภาคบังคับฝ่ายปกครองให้บริการต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญอย่างเดียวกันในลักษณะเดียวกันภายใต้เกณฑ์เดียวกัน ในขณะที่เดียวกันก็ไม่ห้ามฝ่ายปกครองที่จะให้บริการต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญในลักษณะที่ต่างกัน

คดี Hanoi ลงวันที่ 5 พฤษภาคม 1922 สภาแห่งรัฐฝรั่งเศสวินิจฉัยว่า เกณฑ์ของเมือง Hanoi ที่กำหนดการจัดเก็บภาษีรถยนต์ใช้บังคับทั่วเขตเมืองดังกล่าว และไม่ได้อาศัยสิทธิ์กับบุคคลใดบุคคลหนึ่งในเขตเมืองนั้นเป็นการเฉพาะจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว⁶⁷

คดีนี้เป็นการวางหลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับบริการสาธารณะเพื่อใช้เป็นเหตุผลในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองต่างๆ เช่น หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับภาระเสียภาษีให้รัฐ

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 14

2.5 หลักความเสมอภาคและการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในประเทศสหรัฐอเมริกา

แม้ทุกวันนี้ความเป็นผู้นำสูงสุดด้านสิทธิมนุษยชนของประเทศสหรัฐอเมริกาอาจจะดูแปลกไป แต่ในแง่ของคุณค่าทางการศึกษาเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคแล้ว เราไม่อาจลืมได้ว่าประวัติศาสตร์ของประเทศสหรัฐอเมริกามีบทบาทสำคัญเพียงใดต่อรากฐานกฎหมายมหาชน

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรกที่น่าแนวคิดทฤษฎี ปรัชญา แนวคิดทางการเมือง รวมไปถึงแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคมาบัญญัติรับรองเป็นลายลักษณ์อักษร เป็นประเทศแรกที่ทำให้มนุษย์สามารถยกเรื่องการได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันภายใต้หลักความเสมอภาคขึ้นอ้างเพื่อให้เกิดการรับรองและคุ้มครองได้อย่างเป็นรูปธรรม ทำให้กฎหมายมหาชนที่เกิดในประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมากลายเป็นหลักกฎหมายสากล หรือจะเรียกว่าหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่ประเทศทั้งหลายในโลกใช้ต่อๆ ไปจนมาถึงปัจจุบัน ดังเห็นได้จากการที่อิทธิพลของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้แผ่ขยายไปทั่วโลก⁶⁸ และเราต้องถือว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นอนุสาวรีย์ที่ยิ่งใหญ่ของโลกชิ้นหนึ่งทางกฎหมายมหาชน⁶⁹

สำหรับชาวอเมริกันแล้ว การที่จะพูดถึงเรื่องอิสรภาพหรือความเท่าเทียมนั้นดูเหมือนเป็นเรื่องง่าย แต่สำหรับมุมมองของกฎหมายแล้ว “หลักความเสมอภาค” ถือได้ว่าเป็นเรื่องที่ยุ้งยากและซับซ้อนมากที่สุดเรื่องหนึ่งในขอบเขตของกฎหมาย⁷⁰ รวมไปถึงการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับความเสมอภาคในสหรัฐอเมริกาโดยศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาเองก็ผ่านการเรียนถูกเรียนผิดมาไม่ใช่น้อย ซึ่งถือได้ว่าเป็นเหตุการณ์ปกติสำหรับการวางบรรทัดฐานทางคดีมีคำพิพากษาของศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาจำนวนไม่น้อยที่ได้วางหลักและบรรทัดฐานอันเป็นการส่งเสริมให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนภายใต้หลักความเสมอภาค ความก้าวหน้าทางกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายในรูปของคำพิพากษาของศาลสูงสุดที่หลักประกันในการขจัดปัญหาการเลือกปฏิบัติภาคใต้หลักความเสมอภาคจึงเป็นเรื่องที่น่าศึกษาอย่างยิ่ง

⁶⁸ Carl J. Friedrich, *The Impact of American Constitutionalism Abroad*, (Boston : Boston Univ. Press, 1967), p 112 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อูวรรณโณ, เรื่องเดียวกัน, 69.

⁶⁹ บวรศักดิ์ อูวรรณโณ, *กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ*, พิมพ์ครั้งที่ 8, หน้า 69.

⁷⁰ แหล่งที่มา : [http // www.law.cornell.edu/constitution/constitution.amendmentxiv.html](http://www.law.cornell.edu/constitution/constitution.amendmentxiv.html)

2.5.1 หลักความเสมอภาคในประเทศสหรัฐอเมริกา

สิ่งที่ได้ศึกษามาแล้วในส่วนของวิวัฒนาการของหลักความเสมอภาคในประเทศสหรัฐอเมริกา ที่มีจุดเริ่มต้นที่ยิ่งใหญ่ซึ่งต้องย้อนไปเมื่อ 200 กว่าปีมาแล้ว ในปี ค.ศ. 1776 เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ซึ่งเป็นวันที่ชาวอเมริกันได้ออกมาสู้เพื่อความเป็นอิสระและเท่าเทียม สู้เพื่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ด้วยการประกาศอิสรภาพเพื่อความเป็นเอกราชไม่ขึ้นอยู่กับประเทศอังกฤษ

เบื้องหลังการประกาศอิสรภาพเพื่อความเป็นเอกราชไม่ขึ้นอยู่กับประเทศอังกฤษนั้น ชาวอเมริกันได้รับอิทธิพลแนวความคิดจากทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติอันเป็นที่มาแรกเริ่มของหลักความเสมอภาค และได้มีการนำแนวคิดทฤษฎีทางปรัชญาซึ่งรวมถึงหลักความเสมอภาคมาบัญญัติรับรองเป็นลายลักษณ์อักษร ดังปรากฏใน คำประกาศอิสรภาพ ค.ศ. 1776 รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1789 บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 1-10 ค.ศ. 1791 และโดยเฉพะอย่างยิ่งในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 14 ค.ศ. 1868 ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) คำประกาศอิสรภาพ ค.ศ. 1776

ตามบันทึกทางประวัติศาสตร์นั้น 13 มลรัฐอาณานิคมในทวีปอเมริกาเหนือต้องตกอยู่ภายใต้การปกครองของประเทศอังกฤษที่เต็มไปด้วยการเอารัดเอาเปรียบ การรีดไถภาษีอย่างรุนแรง ความขัดแย้งหลักๆ นี้ได้ทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อยๆ จนในที่สุด 13 มลรัฐอาณานิคมเหล่านั้นทนต่อไปไม่ไหวและพร้อมใจกันประกาศอิสรภาพเพื่อความเป็นเอกราชไม่ขึ้นอยู่กับประเทศอังกฤษเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 โดยในการประกาศอิสรภาพดังกล่าวได้มีคำประกาศอิสรภาพอย่างเป็นทางการเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งมีใจความดังต่อไปนี้

“เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นที่ประชาชนชาติหนึ่งจำเป็นต้องเลิกล้มความสัมพันธ์ทางการเมืองที่เคยมีกับประชาชนอีกชาติหนึ่ง เพื่อที่จะแยกทางเดินและเป็นอิสระเท่าเทียมกับชาติทั้งหลายของโลก ตามสิทธิในกฎธรรมชาติและกฎของพระเจ้าเป็นเจ้า ดังนั้น จึงจำเป็นต้องประกาศสาเหตุซึ่งทำให้ตัดสินใจประกาศเอกราช เพื่อให้มนุษย์ชาติทั้งหลายได้รับรู้

เราทั้งหลายเชื่อมั่นโดยปราศจากข้อสงสัยในความจริงที่ว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยเท่าเทียมกัน และพระเจ้าสร้างได้ให้สิทธิบางประการที่ไม่อาจลบล้างได้กับมนุษย์เหล่านี้ ซึ่งในบรรดาสิทธิเหล่านี้ มีสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุข รัฐบาลทั้งหลายตั้งขึ้นก็เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเหล่านี้ และอำนาจอันเป็นธรรมชาติของรัฐบาลทั้งหลายนั้น ก็มาจากความยินยอมของผู้ที่อยู่ใต้ปกครอง ทุกครั้งที่รูปแบบการปกครองใดก็ตามกลับทำลายจุดมุ่งหมายดังกล่าวนี้แล้ว ประชาชนมีสิทธิที่จะเปลี่ยนรูปแบบการปกครองนั้น หรือทำลายเสีย แล้วสถาปนารูปแบบการปกครองใหม่ขึ้น ตามหลักการและรูปแบบที่ประชาชนเห็นว่าเหมาะสมที่สุด ที่จะก่อให้เกิดความมั่นคงและมีความสุขได้ ความรอบคอบได้สอนให้เรารู้ว่า รัฐบาลที่ตั้งขึ้นมาช้านานแล้วนั้น ไม่ควรถูกเปลี่ยนโดยเหตุเพียงเล็กน้อยหรือเหตุชั่วคราว และ

ประสบการณ์ทั้งหลายที่มีมาทุกยุคได้แสดงให้เห็นว่ามนุษย์พร้อมที่จะอดทนและวางเฉยกับความชั่วร้ายที่ยอมรับได้ ดีกว่าที่จะทำลายรูปแบบการปกครองที่ตนเองคุ้นเคยมาช้านาน แต่เมื่อมีการใช้อำนาจเกินความเหมาะสม มีการแย่งอำนาจจากประชาชนไป และเกิดขึ้นต่อเนื่องสม่ำเสมอมาเป็นเวลาช้านาน โดยมีวัตถุประสงค์เดียวกันเพื่อให้ประชาชนตกอยู่ใต้อำนาจทรราชอันล้นพินันั้น จึงเป็นสิทธิและหน้าที่ของประชาชนที่จะปฏิเสธการปกครองนั้นเสีย และหันไปสู่ความมั่นคงใหม่ในอนาคต โดยการหามาตรการคุ้มครองป้องกันใหม่

โดยนัยนี้ เราผู้แทนของสหรัฐอเมริกา ซึ่งรวมกันอยู่ในสภาองเกรสแห่งนี้ ขออ้างเอาพระผู้เป็นเจ้าของเราเป็นพยานแห่งความจริงใจของเรา และขอประกาศอย่างเป็นทางการในนาม และโดยอำนาจของประชาชนทั้งหลายของอาณานิคมนี้ว่า ตั้งแต่บัดนี้ต่อไป อาณานิคมที่รวมกันนี้ เป็นและมีสิทธิที่จะเป็นรัฐอิสระและเป็นเอกราช ไม่จำเป็นต้องเชื่อฟังพระมหากษัตริย์แห่งบริเตนใหญ่อีกต่อไป สัมพันธภาพทางการเมืองระหว่างอาณานิคมนี้ กับรัฐบริเตนใหญ่เป็นอันสะบัดลงโดยสิ้นเชิง และในฐานะที่เป็นรัฐอิสระและเอกราช รัฐเหล่านั้นย่อมมีอำนาจทำสงคราม ทำสนธิสัญญาสันติภาพ มีพันธมิตร ควบคุมการค้า และกระทำการทุกอย่างที่รัฐอิสระและเป็นเอกราชมีสิทธิที่จะทำและด้วยความเชื่อมั่นโดยไม่มีข้อสงสัยในความคุ้มครองที่พระเจ้าให้แก่เรา เราทั้งหลายต่างร่วมใจกันสนับสนุนคำประกาศเอกราชนี้ ด้วยชีวิต ทรัพย์สิน และด้วยสิ่งมีค่าที่สุดในชีวิตเรา คือ เกียรติศักดิ์⁷¹

จากคำประกาศอิสรภาพ (The Declaration of Independence) สิ่งแรกที่ปรากฏให้เห็น คือ ความเชื่อมั่นที่ว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยเท่าเทียมกัน” อันเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงแนวความคิดของหลักความเสมอภาค ตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและแนวความคิดปัจเจกชนนิยม

ชาวอเมริกันเชื่อว่า ตามความเป็นจริงแล้วความเท่าเทียมเป็นสิ่งที่อยู่แล้วโดยธรรมชาติ เมื่อมนุษย์เกิดมามีความเท่าเทียมกันตามความเป็นจริงของธรรมชาติ ซึ่งเป็นไปตามกฎแห่งธรรมชาติ

คำประกาศมีการระบุถึงสิทธิ 3 ประการ อันได้แก่ สิทธิในชีวิต อิสรภาพ และการแสวงหาความสุข ซึ่งมนุษย์ทุกคนล้วนถูกสร้างขึ้นมาอย่างเท่าเทียมในสิทธิธรรมชาติโดยกำเนิดดังกล่าว

ความเชื่อมั่นทางอุดมการณ์เหล่านี้เองที่เป็นแรงผลักดันสำคัญที่ทำให้ชาวอเมริกันออกมาประกาศอิสรภาพเพื่อความเท่าเทียมกันของมนุษย์ทุก ๆ คนที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติ และเป็นการกระทำเพื่อแสดงให้เห็นว่าความเสมอภาคนั้นมีอยู่จริง

⁷¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิชาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ, พิมพ์ครั้งที่ 8, หน้า 63-64.

อนึ่ง ก่อนที่จะมีคำประกาศอิสรภาพข้างต้นนั้น รัฐเวอร์จิเนียซึ่งเป็นรัฐที่มีบทบาทความเข้มแข็งและเป็นผู้นำในการต่อสู้เพื่อเรียกร้องอิสรภาพ ก็ได้เคยออกประกาศที่เรียกว่า “คำประกาศว่าด้วยสิทธิ” ซึ่งสะท้อนให้เห็นความเชื่อมั่นที่ว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยเท่าเทียมกัน” ภายใต้แนวความคิดของหลักความเสมอภาค ตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและแนวความคิดปัจเจกชนนิยม เช่นกัน ซึ่งมีสาระดังนี้⁷²

“โดยการบัญญัติขึ้นของผู้แทนชาวเวอร์จิเนียที่ดี ซึ่งประชุมกันอย่างพรักพร้อมและเป็นอิสระด้วยสิทธิซึ่งเป็นของพวกเราและอนุชนต่อ ๆ มาในฐานะเป็นรากฐานแห่งการก่อตั้งรัฐบาล (ขอประกาศว่า)

1. มนุษย์ทุกคนโดยธรรมชาติต่างมีเสรีและอิสระอย่างเท่าเทียมกัน และมีสิทธิที่ติดตัวอันแน่นอน (Certain Inherent Rights) ซึ่งเมื่อเข้ามารวมตัวกันเป็นสังคมแล้วไม่สามารถที่จะถูกริดลอนหรือปลดเปลื้องไม่ว่าโดยข้อตกลงใดๆ กล่าวคือ สิทธิในการใช้ชีวิตและอิสรภาพ ซึ่งต้องอาศัยการได้มาและการครอบครองทรัพย์สิน และสิทธิในการแสวงหาและได้รับความสุขและความปลอดภัย...”

แนวความคิดของความเสมอภาคใน “คำประกาศว่าด้วยสิทธิ” ของมลรัฐเวอร์จิเนีย นี้เองที่ต่อมาได้รับการยืนยันอย่างยิ่งใหญ่ใน “คำประกาศอิสรภาพ” โดย 13 มลรัฐอาณานิคมนั่นเอง

2) รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787

ภายหลังจากที่ 13 มลรัฐอาณานิคมในทวีปอเมริกาเหนือได้ประกาศอิสรภาพเพื่อความเป็นเอกราชไม่ขึ้นอยู่กับประเทศอังกฤษแล้ว รัฐที่เกิดขึ้นใหม่ทั้ง 13 ก็ยังคงต้องทำสงครามยืดเยื้อกับประเทศอังกฤษอยู่หลายปี (โดยได้รับการสนับสนุนจากประเทศฝรั่งเศส) และในขณะเดียวกันรัฐเกิดใหม่ที่ใหม่ทั้ง 13 นี้ก็ได้ยกร่างรัฐธรรมนูญภายในของตน โดยได้รับอิทธิพลจากระบบการปกครองอังกฤษ แต่ได้บรรจุหลักการใหม่ๆ ในยุคนั้น โดยเฉพาะหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญของแต่ละมลรัฐ โดยรัฐธรรมนูญของมลรัฐเวอร์จิเนียเป็นมลรัฐแรกที่มีคำประกาศสิทธิมนุษยชนอยู่ในรัฐธรรมนูญ

ต่อมาในปี ค.ศ. 1787 สภาองเกรสได้จัดตั้งสภาคอนเวนชันขึ้นที่มลรัฐฟิลาเดเฟีย เพื่อดำเนินการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา โดยมีจอร์จ วอชิงตัน เป็นประธานในที่ประชุม และมีสมาชิกที่เป็นนักปรัชญาและนักการเมืองที่สำคัญของอเมริกา เช่น โทมัส เจฟเฟอร์สัน ร่วมด้วยผู้แทนของรัฐต่างๆ รวม 55 คนประกอบกันเป็นสภาคอนเวนชันแห่ง

⁷² สมบัติ จันทรวงศ์, มหาชนรัฐและประชาธิปไตย : ความคิดทางการเมืองอเมริกัน ค.ศ. 1776 - 1800, อ้างถึงใน จริญญา โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 203.

*

“The unanimous Declaration of the thirteen united States of America.”

นี้ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญทั้ง 55 คนต่างก็มีบรรพบุรุษที่อพยพมาจากอังกฤษ จึงได้รับการศึกษาแบบอังกฤษ ความคิดทางการเมืองของนักปรัชญา เช่น จอห์น ล็อก และมองเตสกีเออ มีอิทธิพลต่อกลุ่มผู้นำเหล่านี้มาก โดยเฉพาะหลักของสิทธิธรรมชาติของมนุษย์ซึ่งจอห์น ล็อก ได้เห็นว่ารัฐบาลที่ดีจะต้องให้การประกันต่อสิทธิเสรีภาพเหล่านี้แก่ประชาชน นอกจากนี้ กลุ่มผู้นำเหล่านี้ยังได้ผ่านสงครามกบฏอิสรภาพปลดแอกจากอังกฤษ ฉะนั้น จึงรู้คุณค่าของอิสรภาพเป็นอย่างดี⁷³

ในที่สุด ผู้ยกร่างรัฐธรรมนูญทั้ง 55 ผู้ซึ่งเป็นเป็นอัจฉริยะบุคคลก็สามารถสร้าง “อนุสาวรีย์ทางกฎหมายมหาชน” ขึ้นแรกให้โลกปัจจุบัน โดยการนำเอาปรัชญาการเมืองมาสังเคราะห์ให้เหมาะกับสภาพการปกครองของตน และเขียนกฎหมายสูงสุดขึ้นมาเพื่อสร้างชาติ สร้างเอกภาพให้คนในชาติ⁷⁴ และได้ประกาศใช้ในวันที่ 17 กันยายน ค.ศ. 1787 อันเป็นวันที่รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลกได้เกิดขึ้น และยั่งยืนมาจนถึงปัจจุบันนี้กว่า 200 ปีแล้ว จึงถือได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่มีอายุยืนยาวที่สุดในโลก

นอกจากรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาฉบับนี้จะเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลกที่มีความเก่าแก่ที่สุดและยังมีผลใช้บังคับอยู่จนทุกวันนี้แล้ว รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ยังเปรียบเสมือน “เอกสารศักดิ์สิทธิ์” (holy scripture)⁷⁵ ที่กำหนดวิถีชีวิตของคนอเมริกัน จากความมุ่งมั่นและใฝ่ฝันของชาวอเมริกันเอง รัฐธรรมนูญอเมริกันนั้นมีจุดเริ่มต้นมาจากความนึกคิดที่ใฝ่แสวงหาความเท่าเทียมกัน⁷⁶ โดยอาศัยหลักการของเสรีภาพและความเสมอภาคเป็นพื้นฐาน⁷⁷

⁷³ ฉันทนา ไชยชิต, “แนวทางความคิดในเรื่องความเป็นอิสรภาพและความเท่าเทียมกันที่ปรากฏในวรรณคดีอเมริกัน จากอิทธิพลที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญ” ใน รัฐธรรมนูญแบบสหรัฐอเมริกา ... ทศนะจากเมืองไทย, วริยา ศ.ชินวรรณโณ, บรรณาธิการ (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 179 - 181.

⁷⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, พิมพ์ครั้งที่ 8, หน้า 65.

⁷⁵ วิวัฒน์ มุ่งการดี, “รัฐธรรมนูญ : แนวทางเพื่อการเข้าใจนโยบายต่างประเทศของสหรัฐอเมริกา” ใน รัฐธรรมนูญแบบสหรัฐอเมริกา ... ทศนะจากเมืองไทย, วริยา ศ.ชินวรรณโณ, บรรณาธิการ (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 56.

⁷⁶ ฉันทนา ไชยชิต, “แนวทางความคิดในเรื่องความเป็นอิสรภาพและความเท่าเทียมกันที่ปรากฏในวรรณคดีอเมริกัน จากอิทธิพลที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญ” ใน รัฐธรรมนูญแบบสหรัฐอเมริกา ... ทศนะจากเมืองไทย, วริยา ศ.ชินวรรณโณ, บรรณาธิการ (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 179 - 181.

รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลกนั้น ได้ปรากฏขึ้นให้ชาวโลกได้เห็นด้วยอารัมภบทที่แสดงออกซึ่งปณิธานอันมุ่งมั่นในนามของประชาชนชาวอเมริกันในการสร้างรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนชาวอเมริกัน ที่น่าประทับใจ ความว่า

“เราประชาชนแห่งสหรัฐ เพื่อที่จะก่อตั้งสหภาพให้สมบูรณ์มากขึ้น สถาปนาความยุติธรรม รักษาความสงบภายใน จัดหารการป้องกันประเทศ ส่งเสริมสวัสดิการ โดยทั่วไป และสร้างความมั่นคงในเสรีภาพอันศักดิ์สิทธิ์แก่พวกเราและอนุชนรุ่นหลังต่อไป จึงบัญญัติและสถาปนารัฐธรรมนูญนี้ขึ้นสำหรับสหรัฐอเมริกา”⁷⁸

“We the People of the United States, in Order to form a more perfect Union, establish Justice, insure domestic Tranquility, provide for the common defence, promote the general Welfare, and secure the Blessings of Liberty to ourselves and our Posterity, do ordain and establish this Constitution for the United States of America”.⁷⁹

สำหรับบทบัญญัติอันเป็นเนื้อหาในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกานั้น แม้จะมีเพียงสั้นๆ แต่ก็มีอิทธิพลอย่างสูงต่อประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งหลักการของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ มีดังต่อไปนี้⁸⁰

- 1) รัฐธรรมนูญสร้างระบบการปกครองแบบสหพันธรัฐ (Federation) คือ รูปแบบที่มีทั้งรัฐบาลกลางและรัฐบาลมลรัฐต่างๆ
- 2) รัฐธรรมนูญสร้างระบบการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of powers) หลังจากแบ่งแยกอำนาจระหว่างรัฐบาลกลางกับรัฐบาลของมลรัฐแล้ว ยังต้องแยกอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ
- 3) รัฐธรรมนูญสร้างระบบตรวจสอบและคานอำนาจ (Checks and balance) นอกจากจะแบ่งแยกอำนาจแล้ว ผู้ร่างรัฐธรรมนูญยังกำหนดให้มีการตรวจสอบหรือคานอำนาจซึ่งกันและกัน ระหว่างทั้ง 3 ฝ่าย
- 4) รัฐธรรมนูญยึดหลักของการจัดตั้งรัฐบาลที่ได้รับการเลือกตั้งจากประชาชน หลักการที่เป็นแม่บทของรัฐธรรมนูญสหรัฐ คือ หลักของการปกครองโดยความยินยอมเห็นชอบของประชาชน

⁷⁸ โกวิท วงศ์สุววัฒน์, รัฐธรรมนูญและการเมืองการปกครองสหรัฐอเมริกา, (นครปฐม: โรงพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมเสริมและฝึกอบรมการเกษตรแห่งชาติ, 2544), หน้า 13.

⁷⁹ Laurence H. Tribe, American Constitution Law, (New York : The foundation Press), 1988, p. xxxi.

⁸⁰ วิชัย ดันศิริ, รัฐธรรมนูญประเทศตะวันตกและไทย : กรณีศึกษาทางประวัติศาสตร์และกฎหมาย, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์มติชน, 2536), หน้า 37-46.

5) รัฐธรรมนูญยึดมั่นต่อหลักสิทธิเสรีภาพของมนุษย์ เป็นสิ่งที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญตระหนักในเรื่องนี้เป็นอย่างดี

ในรัฐธรรมนูญฉบับแรกเริ่มของสหรัฐอเมริกาฉบับนี้ ได้บัญญัติกฎหมายทุกมาตราให้สอดคล้องกับความต้องการพื้นฐานของมวลมนุษย์ในเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและความมีอิสระภาพ และนอกจากจะแสดงให้เห็นแนวความคิดในเรื่องการแสวงหาอิสรภาพแล้ว ความฝันแบบอเมริกันยังประกอบด้วยศรัทธาในเรื่องความเท่าเทียม อุดมคติอันสูงส่งในการที่ได้จินตนาการเห็นว่า ทุกคนควรมีสิทธิเสมอภาคกัน ทั้งในด้านกฎหมายและในด้านสิ่งแวดล้อมทางสังคม⁸¹

จากจุดเริ่มต้นของความเชื่อมั่นในความเสมอภาคเท่าเทียมกันของมนุษย์ ได้เป็นแรงผลักดันให้ 13 มลรัฐอาณานิคมมีคำประกาศอิสรภาพ เพื่อปลดแอกตนเองออกจากประเทศอังกฤษที่ปกครองภายใต้ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช มาสู่ยุคของประชาชนชาวอเมริกัน (*"We the People of the United States*) ที่ ร่วมใจกันสร้างรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนชาวอเมริกันขึ้น เพื่อให้ทุกคนได้อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ (supreme law of the land) อย่างเสมอภาคกัน โดยที่ไม่ยอมให้ยศฐาบรรดาศักดิ์มาเป็นตัวกำหนดความต่างของมนุษย์อีกต่อไป การดำเนินชีวิตด้วยศักดิ์ศรีของมนุษย์คนหนึ่งตามแบบแผนวัฒนธรรมอเมริกัน ที่เชื่อมั่นและศรัทธาว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาอย่างอิสระและเท่าเทียมกัน จึงได้เริ่มขึ้นอย่างจริงจัง ณ จุดนี้เอง ณ จุดที่รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้ประกาศใช้และมีผลบังคับตามกฎหมายอย่างสมบูรณ์ อันเป็นวันที่รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลกได้ถือกำเนิดขึ้น

3) บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ฉบับที่ 1-10

ค.ศ. 1791

เนื่องจาก รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาเมื่อแรกประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1787 นั้น ได้วางหลักการในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างกว้างๆ โดยยังไม่ได้บัญญัติรับรองหรือระบุชนิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐต้องให้การปกป้องคุ้มครองไว้อย่างชัดเจน ดังนั้นภายหลังจากที่ได้มีการประกาศใช้ รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้ไม่นาน ต่อมาในปี 1789 เมื่อมีการเปิดประชุมสภาองเกรสครั้งแรก สภาองเกรสฯ โดย จอร์จ วอชิงตันอีกเช่นกัน พร้อมด้วยผู้แทนจากรัฐต่างๆ จึงดำเนินการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเพื่อระบุบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิต่างๆ อันเป็นการสร้างหลักประกันที่เป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ประชาชน

⁸¹ ฉันทนา ไชยชิต, "แนวทางความคิดในเรื่องความเป็นอิสระภาพและความเท่าเทียมกันที่ปรากฏในวรรณคดีอเมริกัน จากอิทธิพลที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญ" ใน รัฐธรรมนูญแบบสหรัฐ อเมริกา ... ทศนะจากเมืองไทย, วิทยา ศ.ชินวรรณโณ, บรรณาธิการ (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 179 - 181.

ผลจากการดำเนินการดังกล่าว ทำให้มีบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาที่ผ่านกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมทั้งสิ้น 10 ฉบับด้วยกัน ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และห้ามสภาองเกรสรวมถึงรัฐสภามลรัฐออกกฎหมายมากระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการรับรองเหล่านั้น

บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาทั้ง 10 ฉบับดังกล่าวเป็นที่รู้จักกันในนาม “บัญญัติว่าด้วยสิทธิ” (Bill of Rights) ได้รับการให้สัตยาบันรับรองและกลายเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญอเมริกัน ในปลายปี ค.ศ. 1791 โดยมีสาระสำคัญโดยสรุป ดังต่อไปนี้⁸²

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 1 เป็นบัญญัติว่าด้วยการปกป้องเสรีภาพในการนับถือศาสนา การรับรองสิทธิเสรีภาพในการพูด การพิมพ์ การร่วมชุมนุมโดยสงบ รวมทั้งสิทธิที่จะยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อศาล

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 2 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิของประชาชนในการมีและถือศาสตราวุธ

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 3 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิในเคหสถานของประชาชนที่จะไม่ถูกล่วงล้ำจากฝ่ายทหาร

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 4 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพที่จะมีความปลอดภัยในร่างกายและเคหสถานที่จะไม่ถูกตรวจค้นหรือยึดทรัพย์สิน เว้นแต่จะมีหมายค้นหรือยึดตามแต่กรณี

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 5 เป็นบัญญัติว่าด้วยการพิจารณาความผิดของบุคคลในคดีที่มีโทษประหารชีวิตหรืออาชญากรรมอันน่าอัปยศ จะกระทำมิได้หากมิได้กระทำต่อหน้าคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Juries) สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกพิจารณาพิพากษาโทษซ้ำในความผิดอันเดียวกันอันจะเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของเขา สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับในคดีอาญาในการเป็นพยานปรักปรำตนเอง สิทธิที่จะไม่ถูกริดรอนชีวิต อิสรภาพ หรือทรัพย์สิน ซึ่งมีได้เป็นไปตามครรลองของกระบวนการที่เป็นธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) รวมทั้งทรัพย์สินส่วนบุคคลจะถูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยปราศจากค่าทดแทนอันเป็นธรรมไม่ได้ (Just Compensation)

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 6 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วและเปิดเผย โดยคณะลูกขุนที่เป็นกลางของรัฐซึ่งความผิดได้ก่อขึ้น สิทธิที่จะได้รับแจ้งถึงลักษณะและสาเหตุของข้อกล่าวหา สิทธิที่จะได้รับการสืบพยานโจทก์ต่อหน้า สิทธิที่จะมีกระบวนการบังคับให้พยานฝ่ายตนมีโอกาสเบิกความ และสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือแก้ต่างคดีจากการมีทนายความ

⁸² J.W. Peltason, “Understanding the Constitutional,” Fort Worth, Harcourt Brace College publisher, 1944, p.185-337, จริฎ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 207.

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 7 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุน ข้อเท็จจริงที่ลูกขุนพิจารณาแล้วห้ามมิให้ศาลใดๆ ของสหรัฐอเมริกา นำขึ้นมาพิจารณาใหม่อันต่างไปจากกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายคอมมอนลอร์

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 8 เป็นบัญญัติว่าด้วยการห้ามมิให้กำหนดค่าประกันและค่าปรับสูงเกินควร รวมทั้งห้ามมิให้มีการลงโทษที่ทารุณโหดร้ายและผิดปกติวิสัย

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 9 เป็นบัญญัติว่าด้วยการระบุแจกแจงสิทธิอันแน่นอนในรัฐธรรมนูญ (ตามกล่าวมาข้างต้น) จะนำมาตีความให้เป็นการปฏิเสธหรือลิดรอนสิทธิอื่นๆ ที่ประชาชนมีอยู่หาได้ไม่

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 10 เป็นบัญญัติว่าด้วยอำนาจต่างๆ ที่รัฐธรรมนูญมิได้มอบหมายให้แก่สหรัฐ (United States) หรือที่มิได้ห้ามรัฐไม่ให้มี ให้สงวนรักษาไว้แก่รัฐต่างๆ หรือประชาชน

จากบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ฉบับที่ 1-10 ที่ได้บัญญัติรับรองและวางหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดเช่นนี้ แน่แน่นอนว่าสิทธิเสรีภาพเหล่านี้จะได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อ การเข้าถึงสิทธิเสรีภาพเหล่านั้นเป็นไปอย่างเสมอภาค ดังที่ได้ศึกษามาแล้วว่า ความเสมอภาคทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างทั่วถึง ถ้าเสรีภาพเป็นเสรีภาพที่คนบางกลุ่มเข้าถึงได้ ในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าถึงไม่ได้ ในกรณีดังกล่าวก็ไม่ถือว่ามีเสรีภาพแต่ประการใด ความเสมอภาคจึงเป็นฐานของเสรีภาพและเป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นอย่างจริงจัง⁸³

จากคำกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่าหลักความเสมอภาคนั้น เป็นพื้นฐานอันสำคัญอย่างยิ่งที่จะทำให้สิทธิเสรีภาพที่ได้ระบุไว้ในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาทั้ง 10 ฉบับเกิดขึ้นได้อย่างจริงจัง ซึ่งหลักความเสมอภาคที่จะทำให้เกิดการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวอเมริกันก็เป็นแนวความคิดเกี่ยวกับความเสมอภาคที่ชาวอเมริกันเชื่อมั่นและศรัทธาอยู่เดิมอยู่แล้ว

จากแนวความคิดที่เป็นอุดมการณ์ มาสู่แรงผลักดันในการประกาศอิสรภาพและมีคำประกาศอิสรภาพ มาสู่การบัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวในรัฐธรรมนูญ และบัญญัติรับรองสิทธิต่างๆ เป็นการเฉพาะให้ชัดเจนยิ่งขึ้นในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐ ฉบับ 1-10 บนพื้นฐานของการใช้สิทธิเสรีภาพอย่างเสมอภาค สิ่งเหล่านี้สะท้อนให้เห็นว่าแนวความคิดเกี่ยวกับความเสมอภาคในประเทศสหรัฐอเมริกามีความเข้มแข็งมากขึ้นเรื่อยๆ

⁸³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, "หลักความเสมอภาค," วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 30 ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2543), หน้า 164

4) บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ฉบับที่ 14 ค.ศ.

1868

ภายหลังจากที่มีการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาครั้งแรกในปี ค.ศ. 1789 และได้มีการให้สัตยาบันรับรอง บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ฉบับที่ 1-10 จนกลายเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา เมื่อปี ค.ศ. 1791 จากนั้นก็ได้มีการพิจารณาแก้ไขรัฐธรรมนูญ เพื่อบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของชาวอเมริกันเพิ่มเติมอีก 2 ครั้งด้วยกัน บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาฉบับที่ 14 เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมในครั้งที่สอง จากทั้งหมดสามครั้ง และได้รับการบัญญัติรับรองภายหลังสงครามกลางเมือง (Civil War) ในวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1868

บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาฉบับที่ 14 นี้เองที่บรรจุเนื้อหาที่เป็นการบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาค หรือที่ชาวอเมริกันเรียกว่า Equal Protection Clause⁸⁴ อันเป็นการย่ำสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันโดยกฎหมาย ซึ่งเป็นสิทธิและหลักการสำคัญที่มีบทบาทสำคัญในการป้องกันหรือจัดการเลือกปฏิบัติ (discrimination) ใดๆ ทั้งในรูปกฎหมาย การบริหารหรือนโยบายที่กระทำโดยอคติทางด้านผิว เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ เพศ ชนกลุ่มน้อย⁸⁵

บทบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาค ที่เป็นส่วนหนึ่งของบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 14 ได้บัญญัติไว้ว่า “รัฐจะต้องไม่...ปฏิเสธบุคคลในอันที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างเสมอภาคภายใต้กฎหมาย”⁸⁶ อันเป็นการบัญญัติห้ามไม่ให้รัฐปฏิเสธบุคคลในอันที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างเสมอภาคภายใต้กฎหมาย หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่ากฎหมายของรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันด้วยเงื่อนไขและสถานการณ์ที่เหมือนกัน ตัวอย่างของการละเมิดหลักประกันข้างต้น เช่น การที่รัฐห้ามไม่ให้บุคคลเข้าทำงานด้วยเหตุความแตกต่างทางเชื้อชาติ⁸⁷

บทบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาค ไม่ได้มุ่งหวังที่จะให้เกิดความเท่าเทียมในหมู่ปัจเจกชนหรือกลุ่มบุคคล แต่มุ่งหวังเพียงที่จะให้มีการปรับใช้กฎหมายอย่างเสมอภาค⁸⁸ ดังนั้น การบังคับกฎหมายจะไม่เป็นปัญหาตราบเท่าที่ไม่มีการเลือกปฏิบัติในการปรับใช้

⁸⁴ แหล่งที่มา : http://www.abanet.org/publiced/lawday/schools/lessons/79_equal1.html

⁸⁵ J.W. Peltason, “ Understanding the Constitutional,” Fort Worth, Harcourt Brace College publisher, 1944, p.185-337, จริฎ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 207.

⁸⁶ “No State shall ... deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.

⁸⁷ แหล่งที่มา : <http://www.law.cornell.edu/constitution/constitution.amendmentxiv.html>

⁸⁸ Jay M. Feinman, Law 101 : Everything you need to know about the American Legal System. (Oxford : University Press), 2000, p. 52-53.

กฎหมาย ด้วยการปฏิเสธความสามารถของรัฐในอันที่จะเลือกปฏิบัติ บทบัญญัติว่าความเสมอภาคจึงเป็นหลักการสำคัญในการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ⁸⁹

อย่างไรก็ตาม รัฐยังคงสงวนไว้ซึ่งความสามารถในอันที่จะเลือกปฏิบัติเพื่อประโยชน์ส่วนรวม หรือที่เรียกว่า การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมในทางกฎหมาย ส่วนใหญ่แล้วทุกครั้งที่รัฐกระทำการ การกระทำนั้นจะก่อให้เกิดสิทธิประโยชน์หรือก่อให้เกิดภาระแก่กลุ่มประชาชนกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดเป็นการเฉพาะ การกระทำของรัฐส่วนใหญ่ เป็นการกระทำที่เกิดสิทธิประโยชน์หรือก่อให้เกิดภาระต่อประชาชนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง⁹⁰

หลักความเสมอภาคก็คือแนวคิดที่เรียกร้องให้รัฐมีเหตุและผลเป็นฐานในการกระทำการที่เป็นการเลือกปฏิบัติระหว่างประชาชน การเลือกปฏิบัติบางอย่างก็ถือได้ว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และบางอย่างถือไม่ได้ว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ก็ไม่ใช่เสมอไปที่การเลือกปฏิบัติจะเป็นสิ่งผิด พิจารณาความต่างได้จากสองตัวอย่างต่อไปนี้⁹¹

▶ กรณีการแต่งงานระหว่างเชื้อชาติ การใด ๆ ก็ตามที่เป็นการขัดขวางหรือห้ามแต่งงานระหว่างเชื้อชาติถือเป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญภายใต้หลักความเสมอภาค เหตุผลนั้นเนื่องจากการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุ “เชื้อชาติ” ถือเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (ในกรณีนี้ การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมในเรื่องเชื้อชาติเป็นกระบวนการสำคัญที่ได้รับการคุ้มครอง)

▶ กรณีการจ่ายค่าเล่าเรียนที่สูงกว่าของนักเรียนต่างชาติ -- กรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เหตุผลก็คือ ถือได้ว่ามีความจำเป็นอันชอบธรรมที่จะพิจารณาว่าผู้ที่มีถิ่นที่อยู่อาศัยในรัฐได้ให้การสนับสนุนช่วยเหลือมหาวิทยาลัยของรัฐผ่านทางภาษีเงินได้หรือภาษีที่ดิน (ในกรณีนี้ ความจำเป็นและประโยชน์ของมหาวิทยาลัยรัฐมีน้ำหนักมากกว่าความจำเป็นและสิทธิประโยชน์ของนักเรียนต่างชาติ)

และนี่คือในมุมมองอย่างกว้างของ บทบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาค (Equal Protection Clause) ที่ปรากฏในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาฉบับที่ 14 ซึ่งได้แสดงให้เห็นถึงความพยายามของประเทศสหรัฐอเมริกาในการกำหนดสิ่งที่ชาวอเมริกันยึดมั่นว่า “มนุษย์ถูกสร้างขึ้นมาอย่างเสมอภาคเท่าเทียม” นั้นควรจะหมายความว่าอย่างไรในทางปฏิบัติ⁹²

อนึ่ง บทบัญญัติแห่งความเสมอภาค ยังได้ทำหน้าที่เป็นเครื่องมือในการออกบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอีกหลายฉบับต่อมา ดังต่อไปนี้⁹³

⁸⁹ แหล่งที่มา : <http://www.law.cornell.edu/constitution/constitution.amendmentxiv.html>

⁹⁰ แหล่งที่มา : <http://faculty.ncwc.edu/toconnor/410/410lect05.htm>.

⁹¹ Ibid.

⁹² แหล่งที่มา : <http://www.answers.com/topic/equal-protection-clause>

⁹³ แหล่งที่มา : <http://faculty.ncwc.edu/toconnor/410/410lect05.htm>

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 15 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิของพลเมืองในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งนั้นจะถูกตัดด้วยเหตุของเชื้อชาติหาได้ไม่

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 19 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิของพลเมืองในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งนั้นจะถูกปฏิเสธด้วยสถานะทางเพศหาได้ไม่ จะต้องไม่ถูกปฏิเสธด้วยสถานะทางเพศ

บทแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับที่ 26 เป็นบัญญัติว่าด้วยสิทธิของพลเมือง (ที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์ หรือ 18 ปีขึ้นไป) ในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งนั้นจะถูกตัดด้วยเหตุของอายุหาได้ไม่

ในที่สุด หลักความเสมอภาคในประเทศสหรัฐอเมริกาที่เริ่มต้นจากความเชื่อมั่นศรัทธา ที่เป็นอุดมคติ ได้แปรเปลี่ยนมาเป็นหลักการที่ได้รับการรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรที่มีความชัดเจนและมั่นคงเรื่อยๆ จนทุกถึงวันนี้

2.5.2 การวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับความเสมอภาคในประเทศสหรัฐอเมริกา

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกามีบทบาทอย่างสูงในการใช้และตีความกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ศาลมีอำนาจในการพิจารณาบททวน (Judicial Review) ว่ามีการใช้อำนาจรัฐโดยชอบหรือไม่ หรือมีการใช้อำนาจที่เป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการรับรองหรือไม่ ศาลจึงมีฐานะเป็นผู้พิทักษ์สิทธิเหล่านี้ และเป็นที่ที่ประชาชนให้ความเชื่อถือและฝากความหวังแก่ศาลสูงสุดในการปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชน

จากแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคมาสู่สิทธิตามรัฐธรรมนูญ (Constitutional Rights) หรือสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) การละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยเฉพาะเรื่องความเสมอภาคเท่าเทียมหรือการไม่ถูกเลือกปฏิบัตินับเป็นสิ่งที่อยู่คู่กันกับสังคมอเมริกัน ผลงานเชิงสร้างสรรค์ของศาลสูงสุดในรูปคำพิพากษาต่างๆ ส่งผลเปลี่ยนแปลงให้เกิดการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเพิ่มขึ้นในสังคมอเมริกัน ความก้าวหน้าทางกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายในรูปคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดเป็นหนึ่งในหลักประกันในการขจัดปัญหาการเลือกปฏิบัติ⁹⁴

เมื่อจุดมุ่งหมายของหลักความเสมอภาค คือจุดมุ่งหมายที่ต้องการให้เกิดความเสมอภาคอย่างแท้จริง การตีความเช่นนี้มักจะเกี่ยวข้องกับการพูดว่า หลักความเสมอภาค คือหลักที่ห้ามไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมก็คือการกระทำตามอำเภอใจ ขาดความชัดเจนแน่นอน และมักจะก่อให้เกิดความไม่พอใจ หรือขุนเคืองใจ

⁹⁴ William J. Keefe etc., 'American Democracy', Op.cit., p.393, อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 214.

ต่อกลุ่มบุคคลซึ่งรู้สึกว่าจะไม่ได้รับความเป็นธรรม ณ จุดนี้จึงเป็นหน้าที่ของศาลที่จะให้ความเป็นธรรม

บทบาทของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาในการปกป้องสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน การใช้อำนาจวินิจฉัยของศาลสูงสุดเป็นไปตามความเป็นจริงของสังคมแต่ละช่วง แต่ละยุค แต่ละสมัย ซึ่งสัมพันธ์กับพลวัตแห่งกฎหมายและคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด วิธีการพิจารณาวินิจฉัยและตีความรัฐธรรมนูญจึงเป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นอย่างมาก และยังช่วยสร้างความสมบูรณ์และมาตรฐานให้กับรัฐธรรมนูญและกฎหมายอีกด้วย⁹⁵

หลักและบรรทัดฐานที่ได้จากคำพิพากษา

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนาหลักที่ศาลใช้ในการพิจารณาบททวนข้อพิพาทภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาค (Judicial Review under Equal Protection Clause) ที่เรียกว่า หลัก Three-Tiered Approach ทำให้มาตรฐานในการพิจารณาบททวนข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคเป็นไปในแนวทางเดียวกัน

หลัก Three-Tiered Approach ดังกล่าว จะแบ่งลำดับความเคร่งครัดในการพิจารณาออกเป็น 3 ลำดับชั้น ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยอย่างเคร่งครัด (Strict Scrutiny) การพิจารณาวินิจฉัยในระดับปานกลางหรือเคร่งครัดปานกลาง (Intermediate Scrutiny) และการพิจารณาวินิจฉัยบนฐานของความสมเหตุสมผล (Rational Basis Test)

ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาอาศัยหลักกฎหมายในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญมาตรา 14 ทบทวนตรวจสอบคดีฟ้องร้องเกี่ยวกับการละเมิดบทบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาค และเมื่อศาลจะต้องพิจารณาคดีภายใต้หลักความเสมอภาค ศาลใช้กระบวนการพิจารณาคดีที่หลากหลาย เพื่อความสะดวก จึงเรียกกระบวนการพิจารณาที่หลากหลายเหล่านั้นรวมกันว่า “ระดับของการพิจารณาวินิจฉัย” Levels of Scrutiny วิธีพิจารณาคดีที่หลากหลายเหล่านี้มีสิ่งหนึ่งที่เหมือนกันคือ หากรัฐเข้าแทรกแซงสิทธิของประชาชนหรือเลือกปฏิบัติในเรื่องที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม รัฐจะต้องมีเหตุผลสำคัญในการทำเช่นนั้น โดยมีหลักพิจารณาวินิจฉัยทั่วไปอยู่สามแบบด้วยกันที่ใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค 1) หลักพิจารณาวินิจฉัยบนพื้นฐานของเหตุผล (rational basis) 2) หลักพิจารณาวินิจฉัยในระดับกลาง (intermediate) และ 3) หลักพิจารณาวินิจฉัยอย่างเคร่งครัด (strict scrutiny) ดังตารางต่อไปนี้⁹⁶

⁹⁵ วิรัช วิรัชนิภาวรรณ, “วิธีการพิจารณาวินิจฉัยและตีความรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาและของไทย,” ใน รวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544), หน้า 225 - 226.

⁹⁶ แหล่งที่มา : <http://faculty.ncwc.edu/toconnor/410/410lect05.htm>

ตารางที่ 3 : ตารางแสดงหลัก Three-Tiered Approach

| Level of Scrutiny ระดับของการ พิจารณาวินิจฉัย | Applicability: กรณีที่น่ามาปรับใช้ | Judicial Analysis: แนววินิจฉัย |
|--|--|---|
| Rational Basis การพิจารณา วินิจฉัยบนพื้น ฐานของเหตุผล | <ul style="list-style-type: none"> ● กรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่รัฐเข้าแทรกแซงผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ● กรณีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ (ในเรื่องที่ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม) | <ul style="list-style-type: none"> ● สันนิษฐานว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ● การกระทำของรัฐจะต้องมีเหตุสัมพันธ์กับวัตถุประสงค์อันชอบธรรมในการดำเนินงานของรัฐ "rational relationship" |
| Intermediate การพิจารณา วินิจฉัยในระดับ กลาง | <ul style="list-style-type: none"> ● กรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่รัฐเข้าแทรกแซงการพูด (ในเชิงพาณิชย์) ● กรณีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ (ในเรื่องที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เช่น การเลือกปฏิบัติในเรื่องเพศ หรือ การเลือกปฏิบัติในเรื่องของการเกิดนอกสมรส) | <ul style="list-style-type: none"> ● การกระทำของรัฐนั้น จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์อันแท้จริงและชัดเจนในวัตถุประสงค์ของการดำเนินงานของรัฐเพื่อการนั้นและไม่เกินเท่าที่จำเป็น "substantial interest" |
| Strict การพิจารณา วินิจฉัยอย่าง เคร่งครัด | <ul style="list-style-type: none"> ● กรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่รัฐเข้าไปแทรกแซงสิทธิขั้นพื้นฐาน ● กรณีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ (ในเรื่องที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เช่น การเลือกปฏิบัติในเรื่องเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ หรือสภาพทางกาย) | <ul style="list-style-type: none"> ● สันนิษฐานว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ● การกระทำของรัฐจำเป็นต้องกระทำไปเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินการของรัฐที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ และเป็นการก้าวล่วงอย่างน้อยที่สุดเกิดผลกระทบน้อยที่สุด "compelling interest" |

1) หลักการพิจารณาวินิจฉัยบนพื้นฐานของเหตุผล (Rational Basis) หลักพิจารณาวินิจฉัยบนพื้นฐานของเหตุผลเป็นหลักที่มีระดับของการพิจารณาวินิจฉัยที่ผ่อนผันมากที่สุด ศาลมักพบเสมอว่ามันเป็นเรื่องง่ายที่จะชี้ให้เห็นถึงความมีอยู่ของ “เหตุผลสัมพันธ์” (“rational relationship”) ดังตัวอย่างต่อไปนี้

▶ *Tobe v. Santa Ana* (1995) – ที่เมือง ซานตา อานา ได้มีการอ้างกฎของมลรัฐแคลิฟอร์เนียที่กำหนดห้ามไม่ให้ประชาชนตั้งแคมป์พักแรมบนถนน และถูกโต้แย้งบนมูลฐานของหลักความเสมอภาค เนื่องจากกฎดังกล่าวมุ่งลงโทษประชาชนผู้ไร้ที่อยู่อาศัยเพียงเพราะสถานะการไร้ที่อยู่อาศัยของพวกเขา ศาลสูงสุดได้ใช้หลักพิจารณาวินิจฉัยบนพื้นฐานของเหตุผล และวินิจฉัยว่ากฎนั้นชอบแล้ว เนื่องจากถือได้ว่ามีเหตุผลสัมพันธ์ระหว่างหน้าที่ของเมืองซานตา อานาในการบำรุงรักษาถนน กับ ข้อกำหนดในกฎที่ห้ามตั้งแคมป์พักแรมบนถนน

▶ *Vacco v. Quill* (1997) – มลรัฐนิวยอร์กได้ออกกฎที่กำหนดให้การให้ความช่วยเหลือในการทำอวัยวะเป็นกรกระทำผิดในทางอาญา แต่อนุญาตให้ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาด้วยเครื่องช่วยชีวิตพิเศษ กลุ่มผู้คัดค้านได้โต้แย้งถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการออกกฎดังกล่าวภายใต้หลักความเสมอภาค เนื่องจากการปฏิเสธของคนที่จะยอมรับการรักษาด้วยเครื่องช่วยชีวิตนั้น ถือเสมือนว่าแพทย์ได้ให้ความช่วยเหลือในการทำอวัยวะ ศาลได้ชี้ได้ใช้หลักพิจารณาวินิจฉัยบนพื้นฐานของเหตุผล เพื่อที่จะชี้ว่า การให้ความช่วยเหลือในการทำอวัยวะนั้นเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากความแตกต่างระหว่างการให้ความช่วยเหลือในการทำอวัยวะกับการถอนเครื่องช่วยชีวิตนั้น เป็นความแตกต่างที่เข้าใจได้อย่างกว้างขวางทั้งในทางการแพทย์และในทางประเพณีปฏิบัติทางกฎหมาย ทั้งยังเป็นตรรกของเหตุผลที่ชัดเจน⁹⁷

2) หลักการพิจารณาวินิจฉัยในระดับกลาง (Intermediate Scrutiny) หลักพิจารณาวินิจฉัยในระดับกลาง ถูกนำมาใช้เมื่อ รัฐถูกกล่าวหาว่า ได้เลือกปฏิบัติในเรื่องที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เช่น การเลือกปฏิบัติในเรื่องเพศ หรือ การเลือกปฏิบัติในเรื่องของการเกิดนอกสมรส การพูดในเชิงพาณิชย์นั้นเกี่ยวข้องกับการโฆษณาชวนเชื่อ สำหรับการพูด (ที่ไม่ใช่ในเชิงพาณิชย์ หรือไม่มีมูลค่าทางการค้า หรือเป็นความจริงที่ไม่ได้ชวนเชื่อนั้น) จะได้รับการพิจารณาภายใต้หลักการพิจารณาวินิจฉัยอย่างเคร่งครัดโดยอัตโนมัติ ด้วยหลักการพิจารณาวินิจฉัยในระดับกลางนี้ การวินิจฉัยจะประกอบไปด้วยการพิจารณาว่า รัฐมี “ประโยชน์อย่างแท้จริง” “substantial interest” หรือไม่ (โดยอาจจะมีหรืออาจจะไม่มี “เหตุผลสัมพันธ์” ก็ได้) และไม่ถึงกับต้องมี “ประโยชน์ที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้”) ต่อไปนี้คือตัวอย่างของการพิจารณาวินิจฉัยในระดับกลาง

⁹⁷ แหล่งที่มา : <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/95-1858.ZS.html>

► *U.S. v. Virginia Military Institute* (1996) – สถาบันทางการทหารแห่งรัฐเวอร์จิเนีย (Virginia Military Institute – VMI) ซึ่งเป็นสถาบันทางการศึกษาในระดับมหาวิทยาลัยที่มีนักศึกษาเพศเดียว (ชายล้วน) ถูกโต้แย้งภายใต้หลักความเสมอภาคในการที่มหาวิทยาลัยมีนโยบายรับเพียงนักศึกษาชายเท่านั้น ทางรัฐเวอร์จิเนียได้เสนอที่จะสร้างสถาบันทางการทหารที่มีแต่นักศึกษาหญิงล้วน และได้ให้เหตุผลสนับสนุนว่าการจัดให้มีสถาบันทางการทหารควบคู่กันไป (ชายล้วนและหญิงล้วน) จะช่วยให้เกิดความหลากหลายอีกด้วย ศาลได้วินิจฉัยว่า รัฐเวอร์จิเนียไม่สามารถแสดงหลักฐานให้เห็นถึงประโยชน์ที่แท้จริงจากความหลากหลายนั้น หรือแสดงให้เห็นว่ามีโอกาสที่เท่าเทียมสำหรับผู้หญิงในอดีตที่ผ่านมา นอกจากนี้ ความกังวลของรัฐที่ว่า การเปิดรับสมัครนักศึกษาหญิงอาจทำให้หลักสูตรการศึกษาเสื่อมเสียได้นั้นไม่มีเหตุผล เมื่อเทียบกับความสำเร็จในการรับสมัครนักศึกษาหญิงในสถาบันการศึกษาของรัฐบาลกลางแล้ว และถือไม่ได้ว่ามีเหตุผลเช่นกัน ในเรื่องของรัฐเกี่ยวกับที่ การที่รัฐมีความกังวลเกี่ยวกับวิถีที่ผู้หญิงส่วนใหญ่ควรรจะเป็นนั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นเหตุผลที่รับฟังได้⁹⁸

3) หลักการพิจารณาวินิจฉัยอย่างเคร่งครัด (Strict Scrutiny) หลักการพิจารณาวินิจฉัยอย่างเคร่งครัด ถูกนำมาใช้เมื่อรัฐถูกกล่าวหาว่าได้กระทำการอันเป็นการเลือกปฏิบัติ (ในเรื่องที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เช่น การเลือกปฏิบัติในเรื่องเชื้อชาติหรือเผ่าพันธุ์) โดยศาลจะถือว่าการกระทำเช่นนี้เป็นการล่วงละเมิดเสรีภาพที่ยังรากฝังลึกในประวัติศาสตร์และธรรมเนียมประเพณีของชาติ เมื่อหลักการพิจารณาวินิจฉัยอย่างเคร่งครัดถูกนำมาใช้ รัฐจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่ารัฐจำเป็นต้องกระทำไปเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินการของรัฐที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ "compelling interest" ตัวอย่างของการพิจารณาวินิจฉัยที่เคร่งครัดมีดังต่อไปนี้

► *Washington v. Davis* (1976) – ชายผิวดำสองคนซึ่งพลาดการสอบเข้าเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจแห่งเมืองวอชิงตัน ดีซี ได้ฟ้องเมืองวอชิงตัน ดีซี บนมูลฐานของมูลเหตุแห่งคดีหลักความเสมอภาค ด้วยเหตุว่าคำถามในข้อสอบมีอคติและมีแนวโน้มที่จะกีดกันจำนวนผู้สมัครผิวดำ ศาลได้วินิจฉัยว่า ข้อสอบไม่ได้มีจุดมุ่งหมายที่จะเลือกปฏิบัติ และพยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงถึงคะแนนที่ไม่ได้สัดส่วน(ระหว่างผู้สมัครผิวดำและผู้สมัครผิวขาว)นั้นก็ไม่ได้มีน้ำหนักไปกว่า ความจำเป็นที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ของเมืองวอชิงตัน ดีซี ในการใช้มาตรการคัดเลือกที่เป็นกลาง เช่น การสอบ เพื่อคัดเลือกผู้สมัคร⁹⁹

⁹⁸ แหล่งที่มา : <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/94-1941.ZS.html>

⁹⁹ แหล่งที่มา : http://oyez.nwu.edu/cases/cases.cgi?command=show&case_id=434