

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

จากการศึกษาเรื่อง “หลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทย (The Principle of Proportionality in Thai Legal System)” พบว่า เจตนารมณ์ประการสำคัญของการปกครอง ในระบอบรัฐเสรีประชาธิปไตย ได้แก่ การมีหลักประกันที่มีประสิทธิภาพและสามารถคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติขั้นพื้นฐานที่ติดตัว มนุษย์มาตั้งแต่กำเนิด ตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ เชื่อว่าสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์เป็นสิ่งที่ เกิดขึ้นและมีอยู่เองตามธรรมชาติ มนุษย์มิได้เป็นผู้สร้างขึ้นมาใหม่แต่อย่างใด ดังนั้น การที่รัฐ จะบัญญัติกฎหมายหรือใช้อำนาจกระทำการใด ๆ ที่เป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว และขัดต่อกฎหมายธรรมชาติมิได้ รัฐจะต้องให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติซึ่งถือว่าเป็น สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน

อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ส่วนรวมซึ่งรัฐจำเป็นต้องใช้อำนาจ บางประการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน “หลักความได้สัดส่วน” จึงเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ทำหน้าที่เป็นมาตรฐานในการเป็นหลักประกันประการสำคัญให้แก่ ประชาชนว่ารัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเป็นธรรมและชอบด้วยเหตุผล โดยอยู่ในขอบเขตของความพอเหมาะพอประมาณ ไม่ก้าวล่วงเข้ามาในแดนเสรีภาพของประชาชน อย่างเกินขอบเขตและสอดคล้องต่อหลักนิติรัฐ หรือกล่าวอีกนัยได้ว่า หลักความได้สัดส่วนเป็น หลักกฎหมายทั่วไปที่มีบทบาทสำคัญและนำมาใช้ในฐานะที่เป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจรัฐให้มีความพอเหมาะพอประมาณ

หลักความได้สัดส่วน เป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่าง ผู้ใช้อำนาจกับผู้ที่ถูกอยู่ภายใต้อำนาจ โดยบังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ถูกอยู่ ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ (modération)<sup>1</sup> โดยเป็นหลักกฎหมายที่ใช้

<sup>1</sup> Paul MULLER, “Le principe de la proportionnalité,” *Revue de droit suisses* (Bâle, 1978): 198 อ้างถึงใน วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, หน้า 85

ในการพิจารณาตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้อำนาจกระทำใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้ชอบด้วยกฎหมาย

จากการศึกษาถึง “หลักความได้สัดส่วน” ในระบบกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งได้กล่าวถึงที่มาของหลักความได้สัดส่วนไว้ว่า แม้หลักความได้สัดส่วนจะเป็นหลักกฎหมายที่เป็นสิ่งเดียวกับสามัญสำนึกของวิญญูชน โดยทั่วไปซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถรับรู้และเข้าใจได้โดยไม่ต้องมีการอธิบายแต่อย่างใด เช่น การเปรียบเทียบได้กับสุภาษิตของฝรั่งเศส “การจับแมลงวันด้วยก้อนไฟฟ้า” หรือหากจะเปรียบกับสุภาษิตของไทยจึงอาจเปรียบได้กับ “การซึ่งข้างจับตักแตน” ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นว่า วิธีการหรือมาตรการที่นำมาใช้ในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์จะต้องมีความได้สัดส่วนและสมเหตุสมผลซึ่งกันและกัน วิธีการหรือมาตรการที่นำมาใช้จะต้องไม่เกินความจำเป็นแก่กรณี หรือกล่าวได้ว่า “หลักความได้สัดส่วน” เป็นหลักกฎหมายที่มีรากฐานมาจาก “ความยุติธรรมตามธรรมดาโดยทั่วไป (fair justice)” นั่นเอง

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหลักความได้สัดส่วนจะเป็นหลักกฎหมายที่มีที่มาจากสามัญสำนึกของวิญญูชน โดยทั่วไปหรือหลักความยุติธรรม แต่การนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในระบบกฎหมายเป็นครั้งแรกเกิดขึ้นในระบบกฎหมายเยอรมัน โดยการนำมาใช้ของศาลปกครองสูงสุดแห่งมลรัฐปรัสเซียในสาขากฎหมายตำรวจ ซึ่งศาลได้นำหลักความได้สัดส่วนมาปรับใช้ในกรณีการควบคุมตรวจสอบและทบทวนการใช้อำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการออกกฏและคำสั่ง โดยวินิจฉัยและวางเป็นหลักเกณฑ์ไว้ว่า แม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการออกกฏหรือคำสั่งใด ๆ แต่การใช้มาตรการที่เกินความจำเป็นจะไม่ได้รับการคุ้มครองจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จากคำวินิจฉัยดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ศาลได้ยอมรับและนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการควบคุมและเป็นข้อจำกัดการใช้อำนาจรัฐที่ไม่ได้สัดส่วนระหว่างมาตรการกับวัตถุประสงค์หรือผลที่จะได้รับ และศาลของเยอรมันได้วินิจฉัยในคำพิพากษาต่อ ๆ มาว่า หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักกฎหมายที่มีที่มาจาก “หลักนิติรัฐ” ทั้งนี้ หากจะพิจารณาและพิเคราะห์อย่างแท้จริงว่า หลักความได้สัดส่วนมีสาระสำคัญเพียงใด คำว่า “สัดส่วน” ดังกล่าวนั้นเป็นสัดส่วนระหว่างสิ่งใดกับสิ่งใด อาจกล่าวได้ว่า คำว่า “สัดส่วน” โดยแท้จริงแล้วคือการชั่งน้ำหนักของสัดส่วนระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชนโดยนำมาตรการสถานการณ์ และวัตถุประสงค์ปลายทางที่จะได้รับมาพิจารณาประกอบกัน โดยในระบบกฎหมายเยอรมันหลักความได้สัดส่วนได้รับการยอมรับอย่างชัดเจนว่าเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ระดับ

รัฐธรรมนูญ ดังนั้น หากการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อหลักความได้สัดส่วน จึงเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญและไม้อาจมีผลใช้บังคับได้

การนำหลักความได้สัดส่วนมาปรับใช้แก่กรณีโดยศาลของประเทศเยอรมัน นั้น หลักความได้สัดส่วนถือเป็นเกณฑ์มาตรฐานในการควบคุมตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญและเกือบไม่มีการตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันครั้งใดที่มีได้นำหลักความได้สัดส่วนมาใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณา นอกจากการนำความได้สัดส่วนมาใช้เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว “หลักความได้สัดส่วน” ยังมีบทบาทสำคัญและนำมาใช้ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดย “ศาลปกครอง” ด้วยเช่นกัน และจากการพิจารณาจากคำวินิจฉัยของศาลเยอรมัน สามารถสรุปองค์ประกอบของหลักความได้สัดส่วนได้ 3 ประการ ดังนี้

(1) หลักความเหมาะสม (Geeignetheit) หมายถึง ความเหมาะสมของวิธีการหรือมาตรการของการกระทำใดการกระทำหนึ่งเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายมุ่งประสงค์ไว้ มาตรการใดที่ไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ทางกฎหมายสามารถบรรลุเป็นผลสำเร็จได้หรือการบรรลุวัตถุประสงค์นั้นเป็นไปด้วยความยากลำบาก จึงไม่อาจกล่าวได้ว่ามาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการที่เป็นไปตามหลักความเหมาะสม

(2) หลักความจำเป็น (Erforderlichkeit หรือ Notwendigkeit) หมายถึง ในกรณีที่มีมาตรการหลายมาตรการให้ฝ่ายปกครองเลือกตัดสินใจ ฝ่ายปกครองจำเป็นต้องเลือกมาตรการที่มีความจำเป็นที่สุด ซึ่งมาตรการที่จำเป็นที่สุดได้แก่ มาตรการเพียงมาตรการเดียวที่มีผลกระทบต่อประชาชนและประโยชน์สาธารณะน้อยที่สุดแต่ก่อให้เกิดประโยชน์มากที่สุดได้ในขณะเดียวกัน

(3) หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Proportionalität หรือ Verhältnismässigkeit im engeren Sinne) เป็นหลักการที่ก่อให้เกิดความสมดุลระหว่างความเสียหายที่เอกชนจะได้รับและประโยชน์สาธารณะอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจรัฐ หรือกล่าวอีกนัยว่า หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบเป็นหลักกฎหมายที่ใช้ควบคุมและจำกัดมิให้รัฐออกมาตรการที่หากใช้บังคับแล้วจะเกิดผลเสียแก่ประชาชนมากกว่าและไม่คุ้มกับประโยชน์ที่ส่วนรวมที่จะได้รับ

นอกจากหลักความได้สัดส่วนจะเป็นหลักกฎหมายทั่วไประดับรัฐธรรมนูญที่มีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งในระบบกฎหมายเยอรมัน ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสยังให้การยอมรับในหลักความได้สัดส่วน (le principe de proportionnalité) ด้วยเช่นกัน โดยศาลฝรั่งเศสได้นำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในการควบคุมตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองให้มีความชอบด้วยกฎหมาย

ด้วยเหตุที่ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสได้ให้ความสำคัญแก่การใช้และการควบคุมอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองเป็นอย่างยิ่ง โดยเห็นว่าการปล่อยให้อำนาจอยู่ในมือของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลได้อย่างสิ้นเหลือ จึงสามารถนำไปสู่การใช้อำนาจโดยอำเภอใจและปราศจากขอบเขต ดังคำกล่าวของ Lord Acton ว่า “อำนาจทำให้ผู้ถืออำนาจนั้นเลวลง อำนาจเด็ดขาดยิ่งทำให้ผู้ถืออำนาจนั้นเลวลงอย่างถึงที่สุด (Power corrupts, absolute power corrupts absolutely)<sup>2</sup>” ดังนั้น ศาลปกครองของฝรั่งเศสจึงมีความพยายามโดยถือว่าเป็นภาระหน้าที่ของศาลที่จะต้องควบคุมการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองให้มีความเหมาะสม ทั้งนี้แม้ว่าทัศนคติของศาลฝรั่งเศสต่อการควบคุมความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในระยะแรก ศาลปกครองฝรั่งเศสจะปฏิเสธที่จะไม่ควบคุมการใช้อำนาจดังกล่าวของฝ่ายปกครอง โดยเห็นว่าเป็นเอกสิทธิ์หรือดุลพินิจโดยแท้ของฝ่ายปกครองก็ตาม แต่ผลของการไม่ควบคุมการใช้ดุลพินิจดังกล่าวจึงนำไปสู่การใช้อำนาจโดยอำเภอใจของฝ่ายปกครองและทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนปราศจากหลักประกันอันจะเป็นการประกันต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ดังนั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงได้พยายามสร้าง “เทคนิค” บางประการ เพื่อนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์มาตรฐานในการควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองให้มีความเหมาะสม โดยหลักความได้สัดส่วนเป็นหนึ่งในเทคนิคที่สำคัญนอกจากการควบคุมความผิดพลาดอย่างชัดเจน (erreur manifeste) ที่ศาลปกครองฝรั่งเศสได้นำมาใช้เป็นเทคนิคในการควบคุมให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจให้อยู่ในขอบเขตของความพอเหมาะพอประมาณ และเทคนิคที่สำคัญอีกประการที่ศาลปกครองฝรั่งเศสได้สร้างและพัฒนาขึ้นมาอันเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพของการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ได้แก่ “หลักความสมเหตุสมผล หรือ หลักการชั่งน้ำหนักระหว่างผลได้และผลเสีย (bilan-coût-avantages)” เพื่อก่อให้เกิดดุลยภาพระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของ

<sup>2</sup> André MOLITOR, “L’administration de la Belgique, Institut belge de Science Politique, Centre de Recherche de l’information socio-politique,” *CRISP* (1974): 88 อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน หน้า 16

ปัจเจกชน โดยหลักเกณฑ์ประการหลังเป็น หลักเกณฑ์ที่นำมาปรับใช้แก่กรณีที่ต้องมีการคิดคำนวณการทำบัญชีและต้นทุน เช่น การเวนคืนที่ดิน เป็นต้น อย่างไรก็ตาม หากจะพิจารณาถึงรากฐานอันแท้จริงของหลักความสมเหตุสมผลดังกล่าวข้างต้น อาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ดังกล่าวโดยแท้จริงแล้วคือ “หลักความได้สัดส่วน” ที่ได้รับการพัฒนาและปรับปรุงให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นหรือเป็นหลักเกณฑ์ที่เกิดจากการพัฒนาของหลักความได้สัดส่วนนั่นเอง

สำหรับสถานะ การยอมรับ และความชัดเจนของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายฝรั่งเศส หากจะเปรียบเทียบกับ การยอมรับของระบบกฎหมายเยอรมัน อาจกล่าวได้ว่าหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายเยอรมันได้รับการยอมรับอย่างชัดเจนมากกว่าในระบบกฎหมายฝรั่งเศส โดยในระบบกฎหมายเยอรมัน “หลักความได้สัดส่วน” ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไประดับรัฐธรรมนูญและเป็นหลักกฎหมายที่มีที่มาจากหลักนิติรัฐ โดยศาลได้นำหลักกฎหมายทั่วไปดังกล่าวมาปรับใช้แก่กรณีในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ในขณะที่ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส แม้ศาลฝรั่งเศสจะเล็งเห็นถึงความสำคัญของหลักความได้สัดส่วนและนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบโดยเฉพาะ “การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง” ให้มีความเหมาะสม แต่การนำมาใช้ของศาลของประเทศฝรั่งเศส เป็นการนำมาใช้โดยการพยายามหลีกเลี่ยงที่จะไม่กล่าวถึงอย่างตรงไปตรงมาว่าโดยแท้จริงแล้ว คือการหมายความถึงหลักความได้สัดส่วนโดยอาจมีการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งในระบบกฎหมายฝรั่งเศสมักให้การยอมรับเสมอว่าหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายฝรั่งเศสเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นจากความจำเป็นในการสร้างและพัฒนาหลักเกณฑ์หรือเทคนิคบางประการเพื่อนำมาใช้ในการควบคุมดุลพินิจของฝ่ายปกครองให้มีความเหมาะสม และหากศึกษาจากคำพิพากษาของศาลฝรั่งเศส ตำราทางกฎหมาย และความเห็นของนักนิติศาสตร์ฝรั่งเศส สามารถสรุปได้ว่า ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสยังคงปราศจากการยอมรับอย่างชัดเจนในความเป็นหลักกฎหมายทั่วไปของหลักความได้สัดส่วน แต่สิ่งที่สอดคล้องตรงกันเสมอคือการยอมรับว่าหลักความได้สัดส่วนเป็นหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขประการสำคัญที่ฝ่ายปกครองจำเป็นต้องผูกพันและใช้อำนาจให้อยู่ในขอบเขตของหลักดังกล่าว หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยละเมิดต่อหลักความได้สัดส่วน จึงเป็นการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและศาลสามารถควบคุมตรวจสอบและเพิกถอนการใช้อำนาจที่มีลักษณะดังกล่าวได้

อย่างไรก็ตาม คงไม่อาจกล่าวได้ว่าแนวโน้มของการยอมรับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายฝรั่งเศสจะมีลักษณะเช่นปัจจุบันดังที่ได้กล่าวมาแล้วตลอดไป เหตุผลประการสำคัญได้แก่ การที่ประเทศฝรั่งเศสได้เข้าเป็นสมาชิกของกลุ่มสหภาพยุโรป (European Union)

ซึ่งมีรัฐธรรมนูญการปกครองที่มีผลใช้บังคับเหนือประเทศสมาชิก (member state) ทุกประเทศ  
 รัฐธรรมนูญการปกครองดังกล่าวได้มีการบัญญัติรับรอง “หลักความได้สัดส่วน” ไว้อย่างชัดเจน  
 โดยการบัญญัติไว้ในมาตรา 5 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญการปกครองร่วมยุโรป (European  
 Community Law)<sup>3</sup> ซึ่งเรียกร้องให้การกระทำใด ๆ จะต้องมีความได้สัดส่วนระหว่างมาตรการที่นำ  
 มาใช้และวัตถุประสงค์ปลายทางที่จะได้รับ โดยกำหนดให้การใช้อำนาจที่มีผลเป็นการแทรกแซง  
 สิทธิเสรีภาพของประชาชนกระทำได้เท่าที่จำเป็นและขณะเดียวกันจะต้องไม่ก่อให้เกิดการระ  
 มากเกินสมควรเมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ของส่วนรวมที่จะได้รับ นอกจากนี้บทบัญญัติดังกล่าว  
 ข้างต้นของรัฐธรรมนูญการปกครองร่วมยุโรปที่ให้การยอมรับใน “หลักความได้สัดส่วน” แล้ว  
 ในมาตราอื่น ๆ ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวยังได้บัญญัติรับรองหลักความได้สัดส่วนไว้ด้วยเช่นกัน<sup>4</sup>  
 ผลทางกฎหมายของการที่หลักความได้สัดส่วนได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป  
 ในระดับรัฐธรรมนูญการปกครองร่วมยุโรปซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่มีผลใช้บังคับเหนือประเทศสมาชิก นั้น  
 ประเทศฝรั่งเศสในฐานะประเทศสมาชิกประเทศหนึ่งจึงจำเป็นต้องยอมรับในความเป็น  
 หลักกฎหมายทั่วไปของหลักความได้สัดส่วนด้วยโดยปริยาย การกระทำใดที่ขัดหรือแย้งต่อ  
 หลักความได้สัดส่วน นอกจากจะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายภายใน  
 (domestic law) ของประเทศแล้ว ยังอาจกล่าวได้ว่าเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดและไม่ชอบด้วย  
 รัฐธรรมนูญการปกครองร่วมยุโรปที่เป็นกฎหมายระหว่างประเทศ (International Law) ด้วยเช่นกัน

ในส่วน of หลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทย นั้น โดยที่ประเทศไทย  
 ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบ  
 ประชาธิปไตยในปี พ.ศ. 2475 จึงทำให้ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีรัฐธรรมนูญภายใต้หลักนิติรัฐ  
 เจตนารมณ์ประการสำคัญได้แก่ การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน  
 ของประชาชน การใช้อำนาจที่ดี การเมืองการปกครองที่ดี รัฐต้องเคารพสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของ  
 ประชาชน การจะตรากฎหมายให้มีผลกระทบต่อสิทธิดังกล่าวย่อมมิอาจทำได้ ซึ่งหลักความได้สัดส่วน  
 เป็นหลักกฎหมายหนึ่งที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่มีบทบาทสำคัญและนำมาใช้ในการควบคุม

<sup>3</sup> Article 5 paragraph 3 of the European Community Law “Any action by the Community shall not go beyond what is necessary to achieve the objects of the Treaty”.

<sup>4</sup> René Seerden and Frits Stroink, Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States, (Groningen: Intersentia Uitgevers Antwerpen, 2002), pp. 280-281

ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหลักความได้สัดส่วนจะเป็นหลักกฎหมายที่มีจุดเริ่มต้นและพัฒนาการที่สำคัญในระบบกฎหมายต่างประเทศที่มีการปกครองโดยการยอมรับในหลักนิติรัฐ แต่การที่ประเทศไทยยอมรับใน “หลักนิติรัฐ” จึงทำให้หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักกฎหมายที่มีบทบาทและมีอิทธิพลสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อระบบกฎหมายไทยด้วยเช่นกัน

หากพิจารณาและศึกษาถึงความชัดเจนและความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยโดยการศึกษาจากบทบัญญัติของกฎหมายสาขาต่าง ๆ ในระบบกฎหมายไทย นับแต่การเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 พบว่า สามารถพบแนวความคิดของหลักความได้สัดส่วนปรากฏอยู่ตามบทบัญญัติของกฎหมายฉบับต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก เช่น ในระบบกฎหมายปกครอง ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 6<sup>5</sup> ที่กำหนดให้การกำหนดเขตที่ดินที่จะเวนคืนอันเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการถือครองทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนจะต้องกระทำเท่าที่จำเป็น ความในมาตราดังกล่าวเป็นการแสดงให้เห็นว่า กฎหมายได้นำหลักความได้สัดส่วนมาบัญญัติไว้เป็นเจตนารมณ์อันแท้จริงเพื่อนำมาใช้ในการเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจรัฐในกรณีการเวนคืนที่ดินว่าจำต้องกระทำโดยสอดคล้องต่อหลักความได้สัดส่วนด้วยเช่นกัน หรือในบทบัญญัติของกฎหมายอาญา ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68<sup>6</sup> กรณีการใช้อำนาจในการป้องกันให้พ้นจากภัยอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง หากได้กระทำโดยพอสมควรแก่เหตุ จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม การปรากฏแนวความคิดของหลักความได้สัดส่วนในบทบัญญัติของกฎหมายสาขาต่าง ๆ ในระบบกฎหมายไทยดังกล่าวข้างต้น หากพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการปรากฏในระดับกฎหมายพระราชบัญญัติหรือกฎหมายระดับรองลงมา แต่สำหรับการบัญญัติรับรอง

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 6 (3) บัญญัติว่า “กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเท่าที่จำเป็น”

<sup>6</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 บัญญัติว่า “ผู้ใดจำต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตน หรือของผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด”

หลักความได้สัดส่วนในระดับบทบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น พบว่า นับแต่ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญภายใต้การปกครองในระบอบประชาธิปไตยเป็นต้นมา รวมเวลาประมาณ 74 ปีเศษ<sup>7</sup> รวมมีรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น 16 ฉบับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 อันเป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่มีผลใช้บังคับในปัจจุบัน เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ทำให้การรับรองและได้นำหลักความได้สัดส่วนมาบัญญัติไว้เป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายมากที่สุด โดยการบัญญัติไว้ในมาตรา 29 ซึ่งหลักการของมาตราดังกล่าวนี้ได้รับอิทธิพลและมีหลักการทำนองเดียวกับมาตรา 19 ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน<sup>8</sup> ที่ได้นำหลักความได้สัดส่วนมาบัญญัติไว้เป็นข้อจำกัดหรือขอบเขตของการใช้อำนาจอธิปไตย โดยบทบัญญัติมาตรา 29 ดังกล่าวนี้ เป็นบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงรากฐานทางความคิดของหลักนิติรัฐ และคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ<sup>9</sup> เห็นว่าบทบัญญัติมาตรานี้เป็นการวางหลักคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กรณีที่รัฐจะจำกัดสิทธิเป็นเพียงข้อยกเว้นที่จำกัดยิ่งเท่านั้น โดยจะต้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดและเพียงเท่าที่จำเป็น อันมีลักษณะเป็นการวางขอบเขตการใช้อำนาจอธิปไตยยิ่งกว่าการให้อำนาจแก่รัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ผลของการนำหลักความได้สัดส่วนมาบัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ จึงทำให้ “หลักความได้สัดส่วน” ในระบบกฎหมายไทยได้รับการรับรองอย่างชัดเจนว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไประดับรัฐธรรมนูญหรือเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่นำมาใช้เป็นข้อจำกัดการใช้อำนาจอธิปไตยอย่างชัดเจนมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ แม้ว่าการบัญญัติรับรองหลักความได้สัดส่วนไว้ในระดับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในลักษณะเป็นบทบัญญัติทั่วไปของการจำกัดการใช้อำนาจอธิปไตย จะเพิ่งปรากฏเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 หรือรัฐธรรมนูญปัจจุบันก็ตาม แต่มิได้หมายความว่า ในช่วงก่อนระยะเวลาดังกล่าว ในระบบกฎหมายไทยจะปราศจากแนวความคิดหรือปฏิเสธถึงความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้าม การที่หลักความได้สัดส่วนได้ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติของกฎหมายฉบับต่าง ๆ ก็เป็นการสะท้อนให้เห็นถึงความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยได้เป็นอย่างดี นอกจากนี้ หากกล่าวถึงการยอมรับในสถานะของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยแล้วนั้น มิได้หมายความว่าหลักความได้สัดส่วนเพียงจะได้รับการยอมรับให้เป็นหลักกฎหมายในระดับเดียวกับบทบัญญัติ

<sup>7</sup> ปัจจุบัน พ.ศ. 2549

<sup>8</sup> รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 1 วันอังคารที่ 10 มิถุนายน 2540 หน้า 17-18

<sup>9</sup> บันทึกการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ วันที่ 22 มิถุนายน 2540 หน้า 7-8



รัฐธรรมนูญ โดยผลของการบัญญัติไว้ในมาตรา 29 แต่ในความจริงนั้น แม้รัฐธรรมนูญจะมีได้ บัญญัติบทบัญญัติในลักษณะเช่นเดียวกับความในมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน หลักความได้สัดส่วนก็ยังคงเป็นหลักกฎหมายที่มีสถานะเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปอยู่นั่นเอง เพียงแต่การบัญญัติดังกล่าวเป็นการทำให้ความชัดเจนของหลักความได้สัดส่วนในระดับบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญเพิ่มมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ สิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยได้เป็นอย่างดีคืออีกประการ ได้แก่ การที่ศาลไทย ทั้งศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม และ ศาลปกครอง ได้นำ “หลักความได้สัดส่วน” มาใช้เป็นมาตรฐานในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ให้มีความเหมาะสม โดยถือว่าการใช้อำนาจรัฐที่ไม่สอดคล้องต่อหลักความได้สัดส่วนเป็นเหตุหนึ่ง ของความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ศาลสามารถควบคุมและตรวจสอบได้

ผลทางกฎหมายของการที่หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักกฎหมายที่มีสถานะเป็น หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป จึงทำให้องค์กรใช้อำนาจรัฐทุกองค์กร ประกอบด้วยฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ จะต้องผูกพันและปฏิบัติให้สอดคล้องต่อหลักความได้สัดส่วนเสมอ การยกเว้นที่จะไม่ผูกพันต่อหลักความได้สัดส่วนจึงไม่อาจกระทำได้

การใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมาย จะต้องสอดคล้องต่อ หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติจะใช้อำนาจบัญญัติกฎหมาย โดยอำเภอใจหรือปราศจากขอบเขตไม่ได้ แต่จะต้องบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญ ทั้งบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรและหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป ทั้งนี้ ด้วยเหตุที่หลักความได้สัดส่วนได้รับการยอมรับว่าเป็นหนึ่งในหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่สำคัญ ประการหนึ่ง ดังนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องบัญญัติกฎหมายโดยการผูกพันและสอดคล้องต่อ หลักความได้สัดส่วนเสมอ กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติจะบัญญัติกฎหมายให้มีเนื้อหาสาระที่ขัดหรือ แย้งต่อหลักความได้สัดส่วน ซึ่งได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปไม่ได้ และ ถ้ายกบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้น โดยขัดหรือแย้งต่อหลักการดังกล่าว บทบัญญัติดังกล่าวจึง ไม่อาจมีผลใช้บังคับได้ อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาแล้วเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติ ได้บัญญัติกฎหมายโดยมีเนื้อหาที่โดยไม่สอดคล้องหรือเห็นได้ว่าเป็นการขัดต่อหลักความได้สัดส่วน อันมีลักษณะทำให้เป็นบทบัญญัติที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ “ศาลรัฐธรรมนูญ” ซึ่งเป็นองค์กรที่มี

อำนาจในการตรวจสอบจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่ในการตรวจสอบและวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร จะต้องเป็นการใช้อำนาจอย่างพอเหมาะพอประมาณหรือเท่าที่จำเป็นหรือพอสมควรแก่เหตุ ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจในการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการอื่นใด ที่ขัดหรือแย้งต่อหลักความได้สัดส่วนไม่ได้ มิฉะนั้นแล้ว การกระทำของฝ่ายปกครองที่มีเนื้อหาสาระที่เป็นการละเมิดต่อหลักความได้สัดส่วน จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อาจมีผลใช้บังคับได้ โดยผู้มีอำนาจในการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวหรือผู้บังคับบัญชาในระดับที่เหนือขึ้นไป หรือศาลที่มีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจึงอาจอ้างหลักความได้สัดส่วนมาใช้เป็นเหตุในการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

ความจำเป็นของการนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการหรือศาลในประเทศไทย นั้น แม้บทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ จะได้มีการบัญญัติรับรองในหลักความได้สัดส่วนไว้อย่างมากมาย แต่หลักความได้สัดส่วนคงจะเป็นเพียงหลักการที่ไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายแต่ประการใดหากปราศจากการควบคุมตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพและบังเกิดผลใช้บังคับได้อย่างเป็นรูปธรรมโดยองค์กรตุลาการหรือศาลที่มีวิธีพิจารณาคดีที่มีความชัดเจนและมีหลักประกันที่แน่นอน ทั้งนี้ ด้วยเหตุที่ในบรรดาระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐทุกระบบ อาจกล่าวได้ว่าระบบการควบคุมโดยองค์กรตุลาการหรือศาลเป็นระบบที่สามารถให้หลักประกันแก่เอกชนได้ดีกว่าระบบอื่น ๆ การควบคุมความได้สัดส่วนของการใช้อำนาจรัฐให้มีความพอเหมาะพอประมาณโดยองค์กรตุลาการหรือศาลจึงเป็นสิ่งจำเป็น

หากพิจารณาจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายจะเห็นได้ว่า ศาลรัฐธรรมนูญของไทยได้นำหลักความได้สัดส่วนมาใช้เป็นมาตรฐานหรือเป็นเงื่อนไขที่มีผลต่อความสมบูรณ์ของความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยการวางเป็นหลักเกณฑ์ว่า การตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่มีผลจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องตรากฎหมายดังกล่าวเท่าที่จำเป็นหรือพอสมควรแก่เหตุ มิฉะนั้นแล้ว บทบัญญัติของกฎหมายใดที่ละเมิดต่อเงื่อนไขดังกล่าว จึงเท่ากับเป็นการละเมิดต่อหลักความได้สัดส่วนด้วยเช่นกัน โดยศาลรัฐธรรมนูญซึ่งองค์กรตุลาการหรือศาลที่มีอำนาจ

ในการควบคุมตรวจสอบ จึงอาจมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ๆ ที่ออกโดยฝ่ายปกครอง  
 หลักความได้สัดส่วนไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและไม่มีผลใช้บังคับ<sup>10</sup>

ในส่วนของการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง  
 ที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง นั้น นับแต่ประเทศไทยมีศาลปกครอง  
 เป็นอีกระบบศาลแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม เมื่อพิจารณาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง  
 แล้วพบว่า ศาลปกครองได้ยอมรับในหลักความได้สัดส่วนและนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการ  
 การควบคุมฝ่ายปกครองให้ใช้อำนาจดุลพินิจให้มีความเหมาะสมตลอดมา โดยยอมรับว่าการใช้  
 อำนาจของฝ่ายปกครองที่ไม่สอดคล้องต่อหลักความได้สัดส่วนเป็นเหตุหนึ่งของการใช้อำนาจ  
 โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นเหตุให้ศาลสามารถเพิกถอนการใช้อำนาจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย  
 ได้ ซึ่งหลักความได้สัดส่วนปรากฏในคำพิพากษาศาลปกครองเป็นจำนวนมาก โดยผลของ  
 คำพิพากษาปรากฏทั้งในกรณีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาเพิกถอนการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง  
 โดยการอ้างหลักความได้สัดส่วนเป็นเหตุในการเพิกถอน<sup>11</sup> หรือศาลอาจมีคำพิพากษาไม่เพิกถอน  
 การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหากเห็นว่าฝ่ายปกครองได้ใช้อำนาจอย่างเหมาะสมและสอดคล้อง  
 ต่อหลักความได้สัดส่วนแล้ว<sup>12</sup>

จากการศึกษาในทุกบทที่ผ่านมาและที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จึงสามารถนำไปสู่  
 ข้อเสนอสมมติฐานของวิทยานิพนธ์ที่ต้องการศึกษาถึงสถานะและความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วน  
 ในระบบกฎหมายไทย รวมทั้งขอบเขตของการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในการควบคุม  
 ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายปกครองได้ว่า หลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยเป็นหลักกฎหมาย  
 ที่ได้รับการยอมรับว่ามีสถานะเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่มีค่าบังคับเสมอกับบทบัญญัติ  
 รัฐธรรมนูญทุกประการ หรือกล่าวอีกนัยว่าหลักความได้สัดส่วนมีสถานะเป็นหลักรัฐธรรมนูญ  
 ทั่วไปที่ผูกพันองค์กรใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรให้ต้องปฏิบัติตาม โดยสามารถพบหลักความได้สัดส่วน  
 ปรากฏอยู่ตามบทบัญญัติของกฎหมายสาขาต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก รวมทั้งการที่ศาลได้นำ  
 หลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายปกครองให้มี

<sup>10</sup> คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 25/2547, ที่ 30/2548 เป็นต้น

<sup>11</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.111/2547, ที่ อ.90/2547 เป็นต้น

<sup>12</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ.15/2545, ที่ พ.16/2545, ที่ อ.51/2547, ที่ อ.82/2548 เป็นต้น



ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและชอบด้วยกฎหมายและสอดคล้องต่อหลักนิติรัฐ จึงเป็นการยืนยัน และแสดงให้เห็นถึงความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยได้อย่างชัดเจน

## 2. ข้อเสนอแนะ

แม้จะได้ข้อสรุปสมมติฐานแล้วว่า สถานะ ความมีอยู่ และการปรากฏของ หลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยมีลักษณะอย่างไร อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาศึกษา อย่างแท้จริงแล้วพบว่า ความเข้าใจในหลักความได้สัดส่วนและการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ ในระบบกฎหมายไทยในบางครั้งยังคงขาดความแน่นอนชัดเจนและหลักกฎหมายดังกล่าวอาจยังไม่เป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลาย ดังนั้น เพื่อเป็นการทำให้หลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมาย ไทยมีความแน่นอนชัดเจน เกิดความเข้าใจ และเป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายมากยิ่งขึ้น จึงเห็นควร เสนอแนะโดยสามารถสรุปได้ดังนี้

(1) ในการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมาย เนื่องจากการตรา กฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งที่เป็นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้น การใช้อำนาจดังกล่าวของฝ่ายนิติบัญญัติจึงจำเป็นต้องนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้เป็นหลักเกณฑ์หรือ เงื่อนไขในการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องต่อหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเสมอ

(2) การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการ อื่นใด ฝ่ายปกครองซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจหรือเป็นผู้มีอำนาจเหนือเอกชนที่อยู่ภายใต้อำนาจ ฝ่ายปกครอง จำต้องกระทำโดยสอดคล้องต่อหลักความได้สัดส่วนที่เป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป โดยมีเงื่อนไข ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองว่าจะต้องเป็นการใช้อำนาจอย่างพอเหมาะพอประมาณหรือ เท่าที่จำเป็นหรือพอสมควรแก่เหตุ ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการ อื่นใด ที่ขัดหรือแย้งต่อหลักความได้สัดส่วนไม่ได้ ดังนั้น ในขั้นตอนของการดำเนินการในการใช้ อำนาจของฝ่ายปกครองนั้น จะต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนเสมอ เพื่อที่จะไม่ต้องเป็น การสร้างภาระต่อศาลในการควบคุมตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ให้มีความชอบด้วยกฎหมาย

(3) หากมีกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลควบคุมตรวจสอบความชอบ ด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำ ทางปกครอง ทั้งศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองจึงอาจนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้เป็นเหตุ

ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองได้ อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษากรณีที่ได้มีการนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติโดยศาลรัฐธรรมนูญและฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองแล้วเห็นว่า ในการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ แม้ศาลจะได้ยอมรับว่าหลักความได้สัดส่วนเป็นหลักการที่สามารถนำไปใช้ในการตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้อำนาจรัฐ แต่ยังคงไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือคำพิพากษาของศาลปกครองฉบับใดที่สามารถแสดงและอธิบายให้เห็นอย่างชัดเจนถึงหลักความได้สัดส่วน

(4) แม้หลักความได้สัดส่วนจะเป็นหลักกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายไทยมาเป็นระยะเวลานาน แต่พัฒนาการในทางวิชาการในส่วนที่เกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วน นั้นยังคงขาดความแน่นอนชัดเจน ดังนั้น จึงเห็นควรที่จะมีการศึกษาเพื่อให้เกิดความรู้ความเข้าใจในหลักความได้สัดส่วนให้มากยิ่งขึ้น

---