

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.อิสสระ นิตินันท์ประกาศ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๔/๒๕๕๕

วันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๕๕

เรื่อง การวินิจฉัยว่า มาตรา ๓๓ (๑๑) ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ศาลปกครองกลางส่งความเห็นของผู้ฟ้องคดีในคดีหมายเลขดำที่ ๔๑๑๕/๒๕๕๔ ซึ่งโต้แย้งว่า
บทบัญญัติของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อ
พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ *

ความเป็นมาของเรื่องนี้มีว่า นายศิริมิตร บุญมูล ผู้ฟ้องคดีได้ฟ้องคณะกรรมการข้าราชการ
อัยการเป็นผู้ถูกฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ ๔๑๑๕/๒๕๕๔ กรณีผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่ง
ตัดสิทธิผู้ฟ้องคดีในการรับสมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย
ประจำปี พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีร่างกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ
ตามมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า
คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีและบทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๓๐ จึงขอให้ศาลปกครองพิจารณาและพิพากษาว่า

๑. บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑
และคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ตัดสิทธิสอบของผู้ฟ้องคดีในการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการ
อัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วยประจำปี ๒๕๕๔ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ๒๕๕๐
มาตรา ๓๐

๒. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีมติเปิดให้ผู้ฟ้องคดีสอบทดแทนการตัดสิทธิสอบในครั้งที่ผ่านมาเป็น
กรณีพิเศษ

ศาลปกครองกลางพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณียังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่ง
ให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นมาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ในเบื้องต้น จะพิจารณาว่า เรื่องตามคำร้องดังกล่าวอยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ หรือไม่

* ส่งเรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญตามหนังสือที่ สป ๐๐๐๕.๑/๒๒๕ ลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย บังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

มาตรา ๖ บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

เมื่อพิจารณาทบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า การเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๔ ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

(๑) เป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดบังคับแก่คดีที่กำลังพิจารณาอยู่

(๒) ศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๖ คือ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และ

(๓) ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น

พิจารณาแล้ว เรื่องตามคำร้องดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะใช้บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ บังคับแก่คดี และผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า บทบัญญัติดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ดังนั้น การเสนอเรื่องดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย จึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ฉะนั้น เรื่องดังกล่าวจึงอยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

จะได้วินิจฉัยประเด็นซึ่งมีว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ขอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรค หรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) บัญญัติไว้ ดังนี้
“ผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการผู้ช่วย
ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

๑ล๑

(๑๑) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ
หรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ หรือเป็นโรคที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง และ
๑ล๑”

พิจารณาแล้ว คำว่า “เหมาะสม” เป็นคำที่มีความหมายไม่ตายตัวหรือค้นได้ ดังนั้น ถ้อยคำ
ในมาตรา ๓๓ (๑๑) ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ที่ว่า “....หรือมีกาย
หรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ....” จึงเป็นถ้อยคำที่เปิดโอกาสให้คณะกรรมการอัยการ
ใช้ดุลยพินิจได้อย่างกว้างขวางในการพิจารณาตัดสินว่า ผู้สมัครคนใดมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวหรือไม่
โดยไม่มีขอบเขตจำกัดจนกลายเป็นการเปิดโอกาสให้คณะกรรมการอัยการใช้อำนาจตามอำเภอใจ
เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อผู้สมัครบางคนเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสภาพร่างกาย
ซึ่งต้องห้ามตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น มาตรา ๓๓ (๑๑) ของพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๓๐

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า มาตรา ๓๓ (๑๑) ของพระราชบัญญัติข้าราชการ
ฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ศาสตราจารย์ ดร.อิสสระ นิตินันท์ประภาส

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ