

คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระแก้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๔/๒๕๕๕

วันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๕๕

เรื่อง ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของนายศิริมิตร บุญมุด ผู้ฟ้องคดี ให้ศาลรัฐธรรมนูญ
พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

สำนักงานศาลปกครองมีหนังสือลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ ว่า ศาลปกครองกลางได้ส่ง
คำโต้แย้งของนายศิริมิตร บุญมุด ผู้ฟ้องคดี ผู้ร้อง ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา
๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญ ในประเด็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ
ข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือไม่

ข้อเท็จจริงโดยสรุป

๑. นายศิริมิตร บุญมุด ผู้ร้อง อายุ ๓๓ ปี อาชีพทนายความ ได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อ
บรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ประจำปี ๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์
๒๕๕๔ ได้ลำดับหมายเลขสมัครที่ ๑๒๗๕/๒๕๕๔ เมื่อคณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) ประกาศรายชื่อ
ผู้มีสิทธิสอบไม่ปรากฏชื่อของผู้ฟ้องคดี

๒. ผู้ร้องได้ยื่นหนังสือขอทราบเหตุผลที่ไม่ได้รับการพิจารณาให้เป็นผู้มีคุณสมบัติในการสอบ
คัดเลือกดังกล่าว ตามหนังสือลงวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๔ คณะกรรมการอัยการชี้แจงว่า คณะอนุกรรมการ
พิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครสอบคัดเลือกดังกล่าว ได้รับรายงานผลการตรวจร่างกายจากคณะกรรมการ
การแพทย์ว่า ผู้ฟ้องคดีมีรูปร่างผอม เหนียวผอม กว้างไหล่ แขนลีบจนถึงปลายมือทั้งสองข้าง
กล้ามเนื้อขาลีบจนถึงปลายเท้าทั้งสองข้าง กระดูกสันหลังคด ได้รับการผ่าตัดตามเหล็กที่กระดูกสันหลังไว้
เพื่อให้ไหล่ทั้งสองข้างเท่ากัน จึงมีมติไม่รับสมัคร เนื่องจากเป็นผู้มีบุคลิกภาพและร่างกายไม่เหมาะสม
ที่จะเป็นข้าราชการอัยการ ตามมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ
พ.ศ. ๒๕๒๑

๓. ผู้ร้องเห็นว่า เหตุผลของคณะกรรมการอัยการเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะ
เหตุความแตกต่างในเรื่องสภาพร่างกาย บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ
ข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ขัดและแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๕๐

๔. ผู้ร้องได้ยื่นฟ้องคณะกรรมการอัยการต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๕๑๑๕/๒๕๕๔ ขอให้พิพากษาว่า

(๑) บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ และคำสั่งของคณะกรรมการอัยการที่ตัดสิทธิการสอบของผู้ร้องในการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ประจำปี พ.ศ. ๒๕๕๔ ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

(๒) ให้คณะกรรมการอัยการมีมติเปิดให้ผู้ร้องสอบทดแทนการตัดสิทธิสอบในครั้งที่ผ่านมาเป็นกรณีพิเศษ

๕. ศาลปกครองกลางพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมาก่อนว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือไม่ ศาลจึงมีคำสั่งรื้อการพิจารณาพิพากษาคดีนี้ไว้ชั่วคราว และส่งคำโต้แย้งของผู้ร้องว่า มาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช พ.ศ. ๒๕๕๐ เพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามมาตรา ๒๖๕ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

สำนักงานอัยการสูงสุดมีหนังสือ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ซึ่งแจ้งสรุปว่า นายศิริมิตร บุญมูล อาชีพทนายความ ได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นอัยการผู้ช่วย หากพิจารณาให้มีสิทธิสอบและสอบคัดเลือกได้ ก็จะมีการขอให้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นข้าราชการอัยการ ตามกฎหมายต่อไป ซึ่งการรับสมัครสอบคัดเลือก นอกจากจะพิจารณาถึงความรู้ความสามารถดังกล่าวแล้ว หน่วยงานยังต้องพิจารณาถึงสุขภาพของร่างกายและจิตใจของผู้นั้นว่ามีความสมบูรณ์ สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ และมีบุคลิกลักษณะที่ดีพอที่จะเป็นข้าราชการอัยการ การปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการอัยการมิใช่เพียงปฏิบัติหน้าที่ในห้องพิจารณาคดีหรือในสำนักงานเท่านั้น บางครั้งต้องเดินทางไปปฏิบัติหน้าที่นอกสำนักงาน อาทิ การเดินเผชิญสืบ เพื่อสืบพยานที่ไม่อาจมาศาลได้ การร่วมชันสูตรพลิกศพกับพนักงานสอบสวน หรือแม้แต่การร่วมสอบสวนคดีซึ่งเกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนรวมถึงการออกไปเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชนในชนบท การพิจารณาเพื่อรับสมัครสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ จึงมีมาตรการที่เข้มงวดแตกต่างจากวิธีการสอบคัดเลือกบุคคลให้

ดำรงตำแหน่งอื่น ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ บัญญัติเป็นข้อยกเว้นไว้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ นอกจากนี้ในวรรคสองได้บัญญัติรับรองไว้ว่า กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย ซึ่งบทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ต้องใช้ควบคู่กับมาตรา ๓๓ (๑๒) ดังนั้น ความในมาตรา ๓๓ (๑๑) จึงต้องเป็นไปตามความจำเป็นและเหมาะสม เห็นได้ว่าบทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ดังกล่าว มีลักษณะตามข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ ซึ่งไม่กระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามนัยมาตรา ๓๐ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่อย่างใด

ดังนั้น สำนักงานอัยการสูงสุด เห็นว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ข้อกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑

มาตรา ๓๓ ผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

๑ล๑

(๑๑) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ หรือเป็นโรคที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง และ

(๑๒) เป็นผู้ที่คณะกรรมการแพทย์มีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ซึ่ง ก.อ. จะได้กำหนดได้ตรวจร่างกายและจิตใจแล้ว และ ก.อ. ได้พิจารณารายงานของแพทย์เห็นว่าสมควรรับสมัครได้

ให้ ก.อ. มีอำนาจระเบียบเพื่อตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครสอบคัดเลือกก่อนที่จะรับสมัครได้

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓

มาตรา ๒๖ ผู้สมัครสอบคัดเลือก ผู้สมัครทดสอบความรู้ หรือผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกพิเศษเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้

๑ล๑

(๑๐) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ คนวิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการหรือเป็นโรคที่ระบุไว้ในระเบียบของ ก.ต. และ

(๑๑) เป็นผู้ที่ผ่านการตรวจร่างกายและจิตใจโดยคณะกรรมการแพทย์จำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ซึ่ง ก.ต. กำหนด และ ก.ต. ได้พิจารณารายงานของคณะกรรมการแพทย์แล้วเห็นสมควรรับสมัครได้

๑ล๑

ได้พิเคราะห์แล้ว มีปัญหาต้องวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือไม่ ข้อเท็จจริงเบื้องต้นฟังได้ว่า นายศิริมิตร บุญมุล ผู้ร้อง ได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา ประจำปี พ.ศ. ๒๕๕๒ คณะกรรมการตุลาการ (ก.ต.) มีมติไม่รับสมัคร เนื่องจากมีร่างกายไม่เหมาะสมตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๒๗ (๑๑) ต่อมาผู้ร้องได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ประจำปี พ.ศ. ๒๕๕๔ คณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) มีมติไม่รับสมัคร

เนื่องจากเป็นผู้มีบุคลิกภาพและร่างกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ ตามมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ผู้ร้องได้ยื่นฟ้องคณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) ต่อศาลปกครองกลาง และศาลปกครองกลางได้ส่งคำโต้แย้งของผู้ร้องว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๑๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๕ ว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ (๑๐) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๒๖ (๑๐) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ บัญญัติว่า “ผู้สมัครสอบคัดเลือกต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ไม่มีกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการ” มีข้อความเช่นเดียวกับมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้สมัครสอบคัดเลือกต้องมีคุณสมบัติ ไม่มีกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ” ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

จึงวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายมงคล สระแก้ว

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ