

คำวินิจฉัยของ นายอรรถ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๔/๒๕๕๕

วันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๕๕

เรื่อง ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของกลุ่มความ (ระหว่างนายศิริมิตร บุญมุล ผู้ฟ้องคดี กับ คณะกรรมการอัยการ ผู้ถูกฟ้องคดี) ในคดีหมายเลขดำที่ ๔๑๑๕/๒๕๕๔ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ ฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ)

กรณีสืบเนื่องจากนายศิริมิตร บุญมุล อายุ ๓๓ ปี อาชีพทนายความ ได้สมัครสอบคัดเลือก เพื่อบรรจุเป็นพนักงานอัยการ ในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ประจำปี ๒๕๕๔ เมื่อคณะกรรมการอัยการ ประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสอบไม่ปรากฏว่ามีชื่อ นายศิริมิตร บุญมุล เมื่อไม่มีชื่อผู้มีสิทธิสอบคัดเลือก เพื่อบรรจุเป็นพนักงานอัยการตำแหน่งอัยการผู้ช่วย นายศิริมิตร บุญมุล จึงได้มีหนังสือสอบถาม คณะกรรมการอัยการที่ไม่ได้รับการพิจารณาให้เป็นผู้มีสิทธิเข้าสอบเป็นอัยการผู้ช่วย คณะกรรมการอัยการ ชี้แจงว่า คณะอนุกรรมการพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครสอบคัดเลือกดังกล่าว ได้รับรายงานผลการตรวจร่างกายจากคณะกรรมการการแพทย์ว่า นายศิริมิตร บุญมุล มีรูปกายพิการ เดินขาจะเข้พลก กล้ามเนื้อแขนลีบจนถึงปลายมือทั้งสองข้าง กล้ามเนื้อขาลีบจนถึงปลายเท้าทั้งสองข้าง กระดูกสันหลังคด ได้รับการผ่าตัดตามเหล็กที่กระดูกสันหลังไว้เพื่อให้ไหล่ทั้งสองข้างเท่ากัน จึงมีมติไม่รับสมัคร เนื่องจาก เป็นผู้ที่มีบุคลิกภาพและร่างกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ ตามมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ นายศิริมิตร บุญมุล เห็นว่า เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุความแตกต่างในเรื่องสภาพทางกาย บทบัญญัติมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

ต่อมา นายศิริมิตร บุญมุล ได้เป็นโจทก์ยื่นฟ้องคณะกรรมการอัยการเป็นจำเลยต่อศาลปกครองกลางตามคดีหมายเลขดำที่ ๔๑๑๕/๒๕๕๔ โดยขอให้พิจารณาพิพากษาว่า

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

๒. ให้คณะกรรมการอัยการมีมติเปิดให้โจทก์สอบทดแทนการตัดสิทธิสอบในครั้งที่ผ่านมาเป็นกรณีพิเศษ

ศาลปกครองกลางพิจารณาแล้ว เห็นว่า เป็นกรณีที่คู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งคำโต้แย้งตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัยต่อไป ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และส่งสำเนาให้ผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อชี้แจงสำนักงานอัยการสูงสุดชี้แจงว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐ ได้บัญญัติเป็นหลักการว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ไม่ว่าชายหรือหญิง มีสิทธิเท่าเทียมกัน จะเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องของถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฯ จะกระทำมิได้ หน่วยงานที่จะรับบุคคลเข้าทำหน้าที่ใดก็ต้องคำนึงถึงความรู้ ความสามารถ ความเหมาะสมที่จะรับบุคคลเข้าปฏิบัติหน้าที่นั้น ๆ ด้วย สำหรับกรณีนายศิริมิตร บุญมูล แม้จะมีอาชีพเป็นทนายความ และสมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นอัยการผู้ช่วย หากพิจารณาให้มีสิทธิและสอบคัดเลือกได้ ก็จะมีการขอให้มิพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งเป็นข้าราชการอัยการตามกฎหมายต่อไป ซึ่งการรับสมัครสอบคัดเลือกนอกจากจะพิจารณาถึงความรู้ ความสามารถดังกล่าวแล้ว หน่วยงานยังต้องพิจารณาถึงสุขภาพของร่างกายและจิตใจของผู้นั้นว่ามีความสมบูรณ์ สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ และมีบุคลิกลักษณะที่ดีพอที่จะเป็นข้าราชการอัยการ การปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการอัยการมิใช่เพียงปฏิบัติหน้าที่ในห้องพิจารณาคดีหรือในสำนักงานเท่านั้น บางครั้งต้องเดินทางไปปฏิบัติหน้าที่นอกสำนักงาน เช่น การเดินเผชิญสืบเพื่อสืบพยานที่ไม่อาจมาศาลได้ การร่วมชั้นสุตรพลิกศพกับพนักงานสอบสวน หรือการร่วมสอบสวนคดีซึ่งเกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนรวมถึงการออกไปเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชนในชนบท การพิจารณาเพื่อรับสมัครสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการจึงมีมาตรการที่เข้มงวดแตกต่างจากวิธีการสอบคัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอื่นบ้าง ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ บัญญัติเป็นข้อยกเว้นไว้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ นอกจากนี้ ในวรรคสองได้บัญญัติรับรองไว้ว่า กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติ

แห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย ซึ่งบทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ต้องใช้ควบคู่กับมาตรา ๓๓ (๑๒) ดังนั้น ความในมาตรา ๓๓ (๑๑) จึงต้องเป็นไปตามความจำเป็นและเหมาะสมซึ่งเห็นได้ว่าบทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ดังกล่าว เป็นลักษณะตามข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ ซึ่งไม่กระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และไม่เป็น การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามนัยมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่อย่างใด และอ้างอีกว่ากรณีเช่นเดียวกันนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้แล้วว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ (๑๐) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ทั้งนี้ตามคำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๕ จึงขออ้างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังกล่าวเพื่อสนับสนุนคำชี้แจงด้วย

มีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พระราชบัญญัติข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

.....

(๑๑) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ หรือเป็นโรคที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง และ ฯลฯ”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า การที่หน่วยงานจะคัดเลือกบุคคลให้ปฏิบัติหน้าที่หรือทำงานในตำแหน่งใด ย่อมต้องพิจารณาถึงความรู้ความสามารถ และความเหมาะสมว่าจะปฏิบัติหน้าที่ได้สมประโยชน์ของ หน่วยงานนั้นหรือไม่เป็นสำคัญ งานของอัยการอยู่ในกระบวนการยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๑ พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ (๑) ในคดีอาญา มีอำนาจและหน้าที่ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่น ซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงาน อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ (๒) ในคดีแพ่ง มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทนรัฐบาลในศาลทั้งปวง กับมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุด หรือพนักงานอัยการ (๓) ในคดีแพ่งหรืออาญา ซึ่งเจ้าพนักงานถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตาม หน้าที่ที่ดี หรือในคดีแพ่งหรืออาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของ เจ้าพนักงาน ซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมกับเจ้าพนักงานกระทำการในหน้าที่ราชการที่ดี เมื่อเห็นสมควร พนักงานอัยการจะรับแก้ต่างก็ได้ (๔) ในคดีแพ่งที่เทศบาลหรือสุขาภิบาลเป็นโจทก์ หรือเป็นจำเลย ซึ่งมีใช่เป็นคดีที่พิพาทกับรัฐบาล เมื่อพนักงานอัยการเห็นสมควรจะรับว่าต่างหรือแก้ต่างก็ได้ (๕) ในคดีแพ่งที่นิติบุคคลซึ่งได้มีพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้นเป็นโจทก์หรือเป็นจำเลย และมีใช่เป็นคดีที่พิพาทกับรัฐบาล เมื่อพนักงานอัยการเห็นสมควรจะรับว่าต่างหรือแก้ต่างก็ได้ (๖) ในคดีที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดฟ้องเองไม่ได้โดยกฎหมายห้าม เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการมีอำนาจ เป็นโจทก์ได้ (๗) ในคดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษบุคคลใดโดยลำพัง ถ้าศาลอุทธรณ์พิพากษาให้ปล่อยผู้นั้น เมื่อพนักงานอัยการเห็นสมควรจะฎีกาก็ได้ (๘) ในกรณีที่มีการผิดสัญญาประกันจำเลย ตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีในการบังคับให้เป็นไปตามสัญญานั้น และ ในการนี้ มิให้เรียกค่าฤชาธรรมเนียมจากพนักงานอัยการ

พิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการจะเห็นว่าข้าราชการมีอำนาจหน้าที่อย่างกว้างขวาง ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา การวินิจฉัยสั่งสำนวนของพนักงานอัยการนั้นจะต้องมีความรู้ ความสามารถ และความเป็นกลางโดยยุติธรรมอย่างยิ่ง ฐานะของอัยการซึ่งเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีอำนาจอิสระในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้ต้องหา บทบาทของอัยการในกระบวนการยุติธรรมจึงเป็นการวินิจฉัย เบื้องต้นว่าจะฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ การวินิจฉัยของอัยการจึงเป็นการให้ความยุติธรรมขั้นต้นแก่ผู้ต้องหา หรือผู้เสียหายไปพร้อมๆ กัน หน่วยงานของอัยการเป็นหน่วยงานที่มีความสำคัญในด้านอำนวยความ

ยุติธรรมแก่ประชาชน นอกจากจะพิจารณาความรู้ ความสามารถ แล้วยังต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมทางกายภาพซึ่งจะส่งผลถึงสมรรถนะของผู้ที่จะปฏิบัติหน้าที่ ภาพพจน์ที่จะแสดงต่อบุคคลภายนอก ความเชื่อถือศรัทธาของประชาชน และยังต้องพิจารณาในทางลึกด้วย สำหรับทางกายภาพนั้นต้องพิจารณาถึงสุขภาพของร่างกายและจิตใจของผู้นั้นว่ามีความสมบูรณ์ สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ และมีบุคลิกลักษณะที่ดีพอที่จะเป็นข้าราชการอัยการ การปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการอัยการมิใช่เพียงปฏิบัติหน้าที่ในห้องพิจารณาคดีหรือในสำนักงานเท่านั้น บางครั้งต้องเดินทางไปปฏิบัติหน้าที่นอกสำนักงาน เช่น การเดินเผชิญสืบ เพื่อสืบพยานที่ไม่อาจมาศาลได้ การร่วมชั้นสูตรพินิจกับพนักงานสอบสวน หรือแม้แต่การร่วมสอบสวนคดีซึ่งเกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนถึงการออกไปเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชนในชนบท การพิจารณาเพื่อรับสมัครสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ จึงมีมาตรการที่เข้มงวดแตกต่างจากวิธีการสอบคัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอื่นบ้าง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ ที่ระบุคุณสมบัติ บุคคลผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการผู้ช่วย นอกจากจะต้องพิจารณาตาม (๑๑) ที่บัญญัติว่า ต้องไม่เป็นคนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบแล้ว หรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ หรือเป็นโรคที่ระบุไว้ในกฎกระทรวงแล้ว ยังต้องพิจารณาตาม (๑๒) ประกอบด้วยว่าเป็นผู้ที่คณะกรรมการแพทย์มีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน คือ ก.อ. จะได้กำหนด ได้ตรวจร่างกายและจิตใจแล้ว และ ก.อ. ได้พิจารณารายงานของแพทย์เห็นว่า สมควรรับสมัครได้ ซึ่งเห็นว่า การพิจารณาว่าบุคคลผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการผู้ช่วยนั้นได้พิจารณาโดยคณะบุคคลในหน่วยงานที่เชื่อถือได้ คือ ก.อ. และแพทย์ ไม่ได้เป็นการกระทำของบุคคลหนึ่งบุคคลใดที่ทำได้ตามอำเภอใจ เชื่อได้ว่าดำเนินการตามขั้นตอนตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) และ (๑๒) มิได้เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสภาพทางกายหรือสุขภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ แต่อย่างใด

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ (๑๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

นายอูระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ