

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน
ของ นายสุพจน์ ไข่มุกด์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๕/๒๕๕๕

เรื่องพิจารณาที่ ๓๐/๒๕๕๓

วันที่ ๑๓ มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๕๕

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖
วรรคหนึ่ง (๑๐) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ความเห็น

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งรัฐธรรมนูญ
ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ ๑
บททั่วไป มาตรา ๒๙ บัญญัติถึง การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้
จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้
กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ กฎหมาย
ที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวนี้ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับ
แก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ
ที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย ส่วนที่ ๒ ความเสมอภาค มาตรา ๓๐ บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอภาค
ในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน
และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ
ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ
หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติ
แห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ รวมทั้งมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคล
สามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

ส่วนพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖
วรรคหนึ่ง (๑๐) บัญญัติให้ผู้สมัครสอบคัดเลือก ผู้สมัครทดสอบความรู้ หรือผู้สมัครเข้ารับการศึกษาพิเศษ

เพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาต้องไม่เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ คนวิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการหรือเป็นโรคที่ระบุไว้ในระเบียบของ ก.ต.

พิจารณาภารกิจตามอำนาจหน้าที่หลักของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมจะเกี่ยวข้องกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีรวมทั้งการออกนั่งพิจารณา ซึ่งเป็นภารกิจประจำที่กระทำในศาลเป็นส่วนใหญ่ การออกไปเดินเผชิญสื่อบนศาลมิใช่ต้องกระทำในทุกคดี หากมีการร้องขอให้ศาลออกไปเผชิญสื่อบนศาล ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะอาจมอบหมายให้ผู้พิพากษาที่ร่วมเป็นองค์คณะหรืออาจมอบหมายให้จำศาลไปเดินเผชิญสื่อบนศาลได้ ความมีเกียรติของผู้พิพากษาอยู่ที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาและการพิพากษาคดีที่เป็นไปด้วยความเป็นธรรม หากใช้อยู่ที่สภาพทางกายหรือสุขภาพแต่อย่างใดไม่

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ ที่บัญญัติให้บุคคลจะถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองได้ต่อเมื่ออาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ ประกอบกับ มาตรา ๓๐ บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยจะเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง... ความพิการสภาพทางกายหรือสุขภาพ...มิได้ การที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (๑๐) บัญญัติให้ผู้สมัครสอบคัดเลือก ผู้สมัครทดสอบความรู้ หรือผู้สมัครเข้ารับการศึกษาพิเศษเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาต้องไม่เป็นบุคคลผู้มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสม คำว่า “มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสม” ย่อมเป็นถ้อยคำที่เปิดโอกาสให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการพิจารณาตัดสินว่าผู้สมัครคนใดมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวหรือไม่ แม้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ จะกำหนดกลไกเกี่ยวกับการเข้าสู่ตำแหน่ง การดำรงตำแหน่ง และการพ้นจากตำแหน่งของผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมไว้เป็นขั้นตอนอย่างละเอียด โดยการดำเนินการภายใต้พระราชบัญญัติดังกล่าวกระทำการในรูปแบบคณะกรรมการสองชุด คือ คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรมและคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม แม้ว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ

ฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (๑๑) บัญญัติให้ผู้ที่สมัครสอบคัดเลือกผ่านการตรวจร่างกายและจิตใจ โดยคณะกรรมการแพทย์จำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ตามที่ ก.ต. กำหนดก็ตาม แต่ก็เป็นการให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจโดยไม่มีขอบเขตจำกัด ขาดความชัดเจนแน่นอน ผู้เกี่ยวข้องไม่ทราบหลักเกณฑ์และกติกาล่วงหน้า อีกทั้งเป็นการตัดโอกาสบุคคลสมัครเข้าทำงานภาครัฐไว้เกินความจำเป็นและกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญแห่งสิทธิ เนื่องจากขั้นตอนการรับสมัครดังกล่าว เป็นเพียงขั้นตอนเริ่มแรก ในการเปิดโอกาสให้บุคคลที่มีความรู้ความสามารถที่ผ่านหลักสูตรการศึกษาตามที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดไว้เป็นผู้มีสิทธิสมัครสอบเท่านั้น และยังเป็นทางเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ โดยเฉพาะสิทธิการประกอบอาชีพและสิทธิที่จะได้รับการส่งเสริมให้พึ่งตนเองได้ในฐานะผู้พิการ โดยมีใช้มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นแต่อย่างใด

สำหรับประเทศไทยได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการของสหประชาชาติ ซึ่งมีผลให้ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาดังกล่าวที่มีการกล่าวถึงลักษณะ “คนพิการ” ว่าหมายความรวมถึง บุคคลที่มีความบกพร่องทางร่างกาย จิตใจ สติปัญญา หรือทางประสาทสัมผัส ในระยะยาว ซึ่งเมื่อมีปฏิสัมพันธ์กับอุปสรรคนานัปการ จะกีดขวางการมีส่วนร่วมในสังคมอย่างเต็มที่ และมีประสิทธิผลบนพื้นฐานที่เท่าเทียมกับบุคคลอื่น และขอบเขตของ “การเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งความพิการ” มีความหมายถึง ความแตกต่าง การกีดกัน หรือการจำกัดบนพื้นฐานของความพิการ ซึ่งมีความมุ่งประสงค์หรือส่งผลให้เป็นการเสื่อมเสียหรือทำให้ไร้ผลซึ่งการยอมรับ การอุปถัมภ์ หรือการใช้สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งปวงบนพื้นฐานที่เท่าเทียมกับบุคคลอื่นในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ความเป็นพลเมืองหรือด้านอื่น รวมถึงการเลือกปฏิบัติในทุกรูปแบบ รวมทั้งการปฏิเสธการช่วยเหลือที่สมเหตุสมผล กล่าวคือ จะมีการเลือกปฏิบัติต่อคนพิการเพราะเหตุแห่งความพิการมิได้ นอกจากนี้พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. ๒๕๕๐ ที่มีเนื้อความสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการของสหประชาชาติและมีผลใช้บังคับทั้งหน่วยราชการ และเอกชน ก็มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองคนพิการมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งสภาพทางกายหรือสุขภาพไว้เช่นกัน ดังนั้นการบัญญัติให้ผู้ที่สมัครสอบคัดเลือก ผู้สมัครทดสอบความรู้

หรือผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกพิเศษเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา ต้องไม่เป็นผู้มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (๑๐) จึงเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ จึงไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (๑๐) เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการ” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคสาม

นายสุพจน์ ไข่มุกด์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ