

(๒๓)

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๖๙

เรื่องพิจารณาที่ ๒๘/๒๕๖๘

วันที่ ๑๒ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๙

ระหว่าง { ศาลแขวงสมุทรปราการ ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

เรื่อง พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ขัดหรือแย้ง
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๑ หรือไม่

ศาลแขวงสมุทรปราการส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายเนติวิทย์ โชติภัทร์ไพศาล) ในคดีอาญา
หมายเลขดำที่ อ ๓๑๑๘/๒๕๖๘ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒
ข้อเท็จจริงตามคำโต้แย้ง คำร้องเพิ่มเติม และเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

พนักงานอัยการคดีศาลแขวงสมุทรปราการเป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายเนติวิทย์ โชติภัทร์ไพศาล
เป็นจำเลยต่อศาลแขวงสมุทรปราการว่า จำเลยหลีกเลี่ยงข้อขึ้นไม่มารายงานตัวต่อคณะกรรมการตรวจเลือก
เข้ารับราชการทหารกองประจำการตามหมายเรียกของนายอำเภอเมืองสมุทรปราการ โดยไม่มีเหตุยกเว้น
ตามกฎหมาย เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕
แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติรับราชการทหาร (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๑๖ และประกาศของ
คณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๒๖ ลงวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๑๕ ศาลประทับรับฟ้อง



ระหว่างการประชุมภาคีของศาลแขวงสมุทรปราการ จำเลยโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ บังคับให้ชายที่มีสัญชาติไทยต้องมาทำการตรวจเลือกตามกำหนด หากหลีกเลี่ยงขัดขืนมีโทษจำคุกถึงสามปี เป็นบทบัญญัติที่ไม่เปิดโอกาสให้บุคคลซึ่งนับถือศาสนา รวมถึงการมีความเชื่อซึ่งขัดแย้งกับการปฏิบัติการทางทหาร มีทางเลือกอื่นในการปฏิบัติหน้าที่พลเมืองรูปแบบอื่นที่มีใช้การเกณฑ์ทหารตามที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) ข้อ ๑๘ และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights - UDHR) ข้อ ๑๘ รับรองสิทธิในการปฏิเสธการปฏิบัติหน้าที่ทหารหรือการเกณฑ์ทหารด้วยเหตุผลด้านศีลธรรมหรือความเชื่อหรือสิทธิในการคัดค้านโดยอ้างมโนธรรมไว้ แต่พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๑๔ รับรองเสรีภาพในการถือศาสนาไว้บางส่วน บทบัญญัติทั้งสองเพิ่มภาระหรือจำกัดเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และขัดต่อเสรีภาพในการถือศาสนา ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๑ จำเลยขอให้ศาลแขวงสมุทรปราการส่งคำโต้แย้งดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

ศาลแขวงสมุทรปราการเห็นว่า จำเลยโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๑ ซึ่งศาลแขวงสมุทรปราการจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ จึงส่งคำโต้แย้งดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำโต้แย้งของจำเลยไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า ศาลแขวงสมุทรปราการส่งคำโต้แย้งของจำเลยเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๑ หรือไม่ บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ศาลแขวงสมุทรปราการจะใช้บังคับแก่คดีเมื่อจำเลยโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง



จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย เพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณา อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๒๗ วรรคสาม ให้หน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้องจัดทำความเห็นและจัดส่งสำเนาเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ

หน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้องจัดทำความเห็นและจัดส่งสำเนาเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

๑. เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา จัดทำความเห็นสรุปได้ว่า พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ เป็นบทบัญญัติที่ตราขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ด้านความมั่นคงของประเทศ เพื่อให้รัฐมีความพร้อมด้านกำลังพลที่จะปกป้องรักษาเอกราชและอธิปไตย ซึ่งเป็นภารกิจสำคัญของรัฐและเป็นหน้าที่ของปวงชนชาวไทยในการรับราชการทหาร มิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ รวมทั้งมิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑ เนื่องจากการรับรองเสรีภาพของบุคคลในการถือศาสนาเป็นการรับรองอย่างมีเงื่อนไขว่าต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย หากการนับถือศาสนาหรือเสรีภาพในมโนธรรมขัดหรือแย้งต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย หรือเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เสรีภาพในการถือศาสนาหรือเสรีภาพในมโนธรรมดังกล่าว ย่อมไม่ใช่เสรีภาพตามที่มาตรา ๓๑ ให้การรับรอง บทบัญญัติทั้งสองมาตราจึงไม่กระทบเสรีภาพในการถือศาสนาหรือเสรีภาพในมโนธรรม

๒. เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร จัดส่งสำเนารายงานการประชุมและสำเนาบันทึกการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๑๐ วันจันทร์ที่ ๑๙ ตุลาคม ๒๕๕๘ ครั้งที่ ๖๐ วันจันทร์ที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๙ ครั้งที่ ๖๗ วันอังคารที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๕๙ ครั้งที่ ๗๓ วันพุธที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๕๙ ครั้งที่ ๘๗ วันพุธที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และครั้งที่ ๑๑๒ วันพฤหัสบดีที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๕๙ พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช สำเนารายงานการประชุมและสำเนาบันทึกการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ ๒/๒๔๙๗ (วิสามัญ) ครั้งที่ ๖/๒๔๙๗ (วิสามัญ) และครั้งที่ ๘/๒๔๙๘ (สามัญ) สำเนารายงานการประชุมและสำเนาบันทึกการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ (ทำหน้าที่นิติบัญญัติ) ครั้งที่ ๑๕๗ วันพฤหัสบดีที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๐๖ และครั้งที่ ๑๕๙ วันพฤหัสบดีที่ ๒ มกราคม ๒๕๐๗ และสำเนารายงานการประชุมและสำเนาบันทึกการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๑๗ วันพฤหัสบดีที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๑๖ และครั้งที่ ๑๙ วันพฤหัสบดีที่ ๓๑ พฤษภาคม ๒๕๑๖ พิจารณาร่างพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. สรุปได้ว่า



- ๔ -

การพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑ เสรีภาพในการถือศาสนา ต้องแยกเป็นสองส่วนคือ เสรีภาพในการถือศาสนาที่รัฐไม่อาจบังคับได้ เป็นเสรีภาพของบุคคลที่จะนับถือหรือไม่นับถือศาสนาก็ได้ ส่วนเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามศาสนาอาจถูกจำกัดสิทธิได้ หากการกระทำดังกล่าวเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน สำหรับพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มีวัตถุประสงค์ในการจัดระเบียบกองทัพใหม่ตามแบบแผนของอารยประเทศหรือตามแบบของสหประชาชาติ การเกณฑ์ทหารจำเป็นต้องเปลี่ยนแปลง โดยการจัดการกองทัพตามแผนการทหารแบบใหม่ขึ้นอยู่กับความจำเป็นของหน่วยทหารที่ตั้ง แผนการฝึก การซ่อม และวิทยาการทหารบางประการ ซึ่งเป็นการกระจายกำลังในการบริหารไปตามส่วนภูมิภาค และกำหนดบทลงโทษให้สูงขึ้น นอกจากนี้ หลักการทหารกำหนดให้จะต้องพร้อมรบเสมอ ในเวลาปกติถ้ามีอุปสรรคหรือสิ่งใดที่จะแก้ไขได้ต้องรีบออกกฎหมาย ข้อบังคับ และเตรียมวางแผน เพราะหากเกิดสงครามขึ้นเค้าโครงที่เตรียมไว้จะได้ดำเนินการได้

๓. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม จัดทำความเห็นสรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญ หมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ มาตรา ๕๒ บัญญัติให้รัฐต้องจัดให้มีการทหาร การทูตและการข่าวกรองที่มีประสิทธิภาพ มีหน้าที่ในการรักษาเอกราช อธิปไตย และความมั่นคงของชาติ และมีหน้าที่ในการพัฒนาประเทศ ในยามปกติทหารมีหน้าที่เตรียมกำลังให้มีความพร้อมรบเพื่อใช้กำลังในสถานการณ์วิกฤตได้ทันที และมีประสิทธิภาพ อีกทั้งทำหน้าที่ในการพัฒนาประเทศและช่วยเหลือประชาชนเมื่อได้รับความเดือดร้อนในทุกสถานการณ์ โดยจะสนับสนุนทุกส่วนราชการในการช่วยเหลือบรรเทาปัญหาความเดือดร้อนของประชาชน ทำให้กองทัพมีความจำเป็นต้องมีทหารกองประจำการในจำนวนที่เหมาะสมและเพียงพอต่อภารกิจ เพื่อดำรงไว้ซึ่งความพร้อมด้านกำลังพลให้กับกองทัพ และเป็นหลักประกันความสำเร็จในการป้องกัน ป้องกัน และต่อสู้กับภัยคุกคามทุกรูปแบบ ตลอดจนให้การสนับสนุนหน่วยงานภาครัฐ เอกชน และอื่น ๆ ตามที่ได้รับการร้องขอ หรือได้รับมอบหมายจากรัฐบาล จึงเป็นเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องมีการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการทหารกองประจำการ สำหรับการกำหนดเหตุยกเว้นให้กับพระภิกษุ สามเณร และนักบวชในพระพุทธศาสนาแห่งนิกายจีนหรือญวนซึ่งเป็นนักธรรมตามที่กระทรวงศึกษาธิการรับรอง นักบวชศาสนาอื่นซึ่งมีหน้าที่ประจำในกิจของศาสนาตามที่กำหนดในกฎกระทรวงและผู้ว่าราชการจังหวัดออกใบสำคัญให้ไว้ตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร



- ๕ -

พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๑๔ นั้น บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามความจำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติมากกว่า เช่น การสอนศาสนาเพื่อกล่อมเกลาจิตใจให้เป็นคนดี จึงยกเว้นการเรียกมาตรวจเลือกเข้ารับราชการทหารกองประจำการให้ในยามปกติ เพื่อให้บุคคลดังกล่าวทำหน้าที่ของตนเอง หากพ้นจากฐานะที่ได้รับยกเว้นตามมาตรานี้แล้ว สิทธิที่จะได้รับการยกเว้นก็จะสิ้นสุดลงด้วย และต้องถูกเรียกเข้ารับการตรวจเลือกต่อไป

๔. รองศาสตราจารย์ทศพล ทรรศนพรรณ จัดทำความเห็นสรุปได้ว่า ประเทศไทย ภาคยานุวัติเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง มีผลทางกฎหมายบังคับใช้ได้ในประเทศไทย ซึ่งข้อ ๑๘ เป็นสิทธิในเสรีภาพทางความคิด มโนธรรมและศาสนา การมีหรือนับถือศาสนา หรือมีความเชื่อตามคตินิยมของตน โดยบุคคลจะถูกบีบบังคับให้เสื่อมเสียเสรีภาพในการมีหรือนับถือศาสนาหรือความเชื่อตามคตินิยมของตนมิได้ เป็นสิทธิเด็ดขาด เป็นสิทธิที่ติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด รัฐมิอาจพรากเสรีภาพทางความคิด มโนธรรมและศาสนาได้ เมื่อพิจารณาถึงความคิด มโนธรรมและศาสนาของตนในการไม่ใช้กำลังประหัตประหารชีวิตผู้อื่นโดยไม่เข้ารับการเกณฑ์ทหาร ย่อมมีลักษณะเป็นการยืนยันความคิดและความเชื่อของตน รัฐจะบังคับให้กระทำการขัดหรือแย้งต่อความคิด ความเชื่อ หรือฝืนมโนธรรมของบุคคลไม่ได้ สำหรับสถานะของเสรีภาพทางความคิด มโนธรรม และศาสนาในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑ บัญญัติให้บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา เป็นการยืนยันเสรีภาพในการนับถือศาสนาในประเทศไทย กล่าวคือ เสรีภาพในการถือศาสนาโดยเนื้อหาของการใช้เสรีภาพแล้วเป็นเสรีภาพที่สมบูรณ์และไม่อนุญาตให้มีการจำกัดใด ๆ รัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่มีอำนาจแทรกแซงเสรีภาพในการถือศาสนา รวมถึงเสรีภาพในการยึดมั่นศรัทธาหรือมีความเชื่อที่แตกต่างจากบุคคลอื่น สิทธิในเสรีภาพที่จะถือศาสนาของบุคคลจึงไม่ถูกบังคับให้เสื่อมเสียไม่ว่าด้วยมาตรการใด ๆ โดยรัฐ แม้ปรากฏข้อจำกัดสิทธิในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมทางศาสนาด้วยเงื่อนไขเรื่องหน้าที่ของปวงชนชาวไทย แต่จะนำมาใช้จำกัดสิทธิในส่วนแรกที่รับรองเสรีภาพในการถือศาสนาไม่ได้ หากตีความรัฐธรรมนูญให้สอดคล้องกับพันธกรณีระหว่างประเทศ การรับรองเสรีภาพทางความคิด มโนธรรมและศาสนา จะถูกจำกัดด้วยหน้าที่ของปวงชนชาวไทยไม่ได้



๕. รองศาสตราจารย์ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์ จัดทำความเห็นสรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑ รับรองเพียงเสรีภาพในการถือศาสนาและการประกอบพิธีกรรมทางศาสนา แต่เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยไม่ให้มีช่องว่างตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ที่รับรองเสรีภาพทั่วไป ประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑ ที่รับรองเสรีภาพในการถือศาสนา ซึ่งเป็นเสรีภาพเกี่ยวกับความเชื่อประการหนึ่ง ถือได้ว่ารัฐธรรมนูญได้รับรองเสรีภาพในมโนธรรมไว้ แต่ไม่ได้รับรองไว้โดยตรงให้ใช้เสรีภาพในมโนธรรมเพื่อปฏิเสธการเข้ารับราชการทหาร อย่างไรก็ตาม หากยอมรับให้กฎหมายบังคับให้บุคคลทุกคนต้องเข้ารับราชการทหารโดยไม่มีข้อยกเว้น ย่อมทำให้เสรีภาพในมโนธรรมไม่มีที่ใช้อย่างแท้จริง รวมถึงเป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานที่เกินสมควรแก่เหตุ ลำพังกฎหมายกำหนดให้บุคคลต้องเข้ารับราชการทหารยังไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญโดยตรง การที่กฎหมายยังไม่ได้นำหลักเรื่องเสรีภาพในมโนธรรมมากำหนดเป็นข้อยกเว้นในการรับราชการทหารโดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่ชัดเจนแน่นอนนั้น ถือว่ายังไม่คุ้มครองเสรีภาพในมโนธรรมอย่างเพียงพอ สมควรที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องแก้ไขกฎหมายรับราชการทหารให้ทันสมัยและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนมากยิ่งขึ้น

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของจำเลย คำร้องเพิ่มเติม ความเห็นและข้อมูลของหน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้อง และเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า จำเลยไม่ได้แสดงเหตุผลประกอบคำโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง อย่างไร ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้ และเห็นว่าคดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงยุติการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง กำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๑ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๑ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ



- ๗ -

หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระงับเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และมาตรา ๓๑ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตน แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากการจัดกองทัพประจำการตามแผนการทหาร ทำให้วิธีการเรียกบุคคลเข้ารับราชการทหารในกองประจำการต้องเปลี่ยนแปลงตามไปเป็นอันมาก จึงจำเป็นต้องปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหารเสียใหม่ เพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์และเหมาะสมมากยิ่งขึ้น เช่น เปลี่ยนแปลงประเภทบุคคลที่ควรยกเว้นให้น้อยลง เปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจตั้งคณะกรรมการตรวจเลือก ยกเว้นการเรียกเข้ากองประจำการในยามปกติแก่นักศึกษาของศูนย์กลางอบรมการศึกษาผู้ใหญ่ของกระทรวงศึกษาธิการและนักศึกษาของศูนย์ฝึกการบินพลเรือนของกระทรวงคมนาคม ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเป็นผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการกองประจำการ และกำหนดโทษทางอาญาให้สูงขึ้นเพื่อป้องกันการทุจริตในการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ากองประจำการ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ การเรียกคนเข้ากองประจำการ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ทหารกองเกินซึ่งถูกเรียกต้องมาให้คณะกรรมการตรวจเลือกทำการตรวจเลือกตามกำหนดหมายนั้นโดยนำไปสำคัญทหารกองเกิน บัตรประจำตัวประชาชน และประกาศนียบัตรหรือหลักฐานการศึกษามาแสดงด้วย ถ้าไม่มาหรือมาแต่ไม่เข้ารับการตรวจเลือกหรือไม่อยู่จนกว่าการตรวจเลือกแล้วเสร็จ ให้ถือว่าทหารกองเกินนั้นหลีกเลี่ยงขัดขืนไม่มาให้คณะกรรมการตรวจเลือกทำการตรวจเลือก เว้นแต่ (๑) ข้าราชการซึ่งได้รับคำสั่งของผู้บังคับบัญชาโดยปัจจุบันทันด่วนให้ไปราชการอันสำคัญยิ่ง หรือไปราชการต่างประเทศโดยคำสั่งของเจ้ากระทรวง (๒) นักเรียนซึ่งออกไปศึกษาวิชา ณ ต่างประเทศ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (๓) ข้าราชการหรือผู้ปฏิบัติงานในสถานที่ราชการหรือโรงงานอื่นใด ในระหว่างที่มีการรบหรือการสงคราม อันเป็นอุปสรรคในการรบหรือการสงคราม และอยู่ในความควบคุมของกระทรวงกลาโหม (๔) บุคคลซึ่งกำลังปฏิบัติงานร่วมกับหน่วยทหารในราชการสนาม (๕) เกิดเหตุสุดวิสัย (๖) ไปเข้าตรวจเลือกที่อื่น (๗) ป่วยไม่สามารถจะมาได้ โดยให้บุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะและเชื่อถือได้มาแจ้งต่อคณะกรรมการตรวจเลือกในวันตรวจเลือก” วรรคสอง บัญญัติว่า



“กรณีตาม (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) ต้องได้รับการผ่อนผันเฉพาะคราวจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมอบหมาย” และมาตรา ๔๕ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๗ บทกำหนดโทษ บัญญัติว่า “บุคคลใดหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนไม่มาให้คณะกรรมการตรวจเลือกทำการตรวจเลือกเข้ารับราชการทหารกองประจำการตามหมายเรียกของนายอำเภอ หรือมาแต่ไม่เข้ารับการตรวจเลือก หรือไม่อยู่นอกว่าการตรวจเลือกแล้วเสร็จ หรือหลีกเลี่ยง หรือขัดขืนด้วยประการใด ๆ เพื่อจะไม่ให้เข้ารับราชการทหารกองประจำการตามพระราชบัญญัตินี้ หรือบุคคลใดเข้ารับราชการทหารกองประจำการแทนผู้อื่น หรือเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเอง หรือผู้อื่น โดยสัญญาว่าจะช่วยเหลือผู้หนึ่งผู้ใดมิให้ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี”

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และ มาตรา ๔๕ บังคับให้ชายที่มีสัญชาติไทยต้องมาทำการตรวจเลือกตามกำหนดหมายหากหลีกเลี่ยง ขัดขืนกำหนดโทษจำคุกถึงสามปี เป็นบทบัญญัติที่ไม่เปิดโอกาสให้บุคคลซึ่งถือศาสนารวมถึงการมีความเชื่อซึ่งขัดแย้งกับการปฏิบัติทางทหาร มีทางเลือกอื่นในการปฏิบัติหน้าที่พลเมืองรูปแบบอื่น ที่มีใช้การเกณฑ์ทหารตามที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ ๑๘ และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๑๘ รับรองสิทธิในการปฏิเสธการปฏิบัติหน้าที่ทหาร หรือการเกณฑ์ทหารด้วยเหตุผลด้านศีลธรรมหรือความเชื่อหรือสิทธิในการคัดค้านโดยอ้างมโนธรรมไว้ ซึ่งพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๑๔ ได้รับรองเสรีภาพในการถือศาสนาไว้บางส่วน บทบัญญัติทั้งสองจึงเป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และขัดต่อเสรีภาพในการถือศาสนา ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๑ นั้น เห็นว่า รัฐธรรมนูญ หมวด ๔ หน้าที่ของปวงชนชาวไทย มาตรา ๕๐ (๕) บัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่รับราชการทหารตามที่กฎหมายบัญญัติ และหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ มาตรา ๕๒ บัญญัติให้รัฐต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราช อธิปไตย บูรณภาพแห่งอาณาเขตและเขตที่ประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย เกียรติภูมิและผลประโยชน์ของชาติ ความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ รัฐต้องจัดให้มีการทหาร การทูตและการข่าวกรอง ที่มีประสิทธิภาพ นอกจากจะมีกำลังทหารในการรักษาเอกราช อธิปไตย และความมั่นคงของชาติแล้ว



- ๙ -

ยังใช้กำลังทหารเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศด้วย ในยามปกติทหารมีหน้าที่เตรียมกำลัง ให้มีความพร้อมรบ เพื่อใช้กำลังในสถานการณ์วิกฤตได้ในทันที มีประสิทธิภาพ และทำหน้าที่ในการ พัฒนาประเทศและช่วยเหลือประชาชนเมื่อได้รับความเดือดร้อนในทุกสถานการณ์ โดยกองทัพ จะสนับสนุนทุกส่วนราชการในการช่วยเหลือบรรเทาปัญหาความเดือดร้อนของประชาชน สำหรับ พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับ การรับราชการทหาร กำหนดให้ชายที่มีสัญชาติไทยมีหน้าที่รับราชการทหารด้วยตนเองทุกคน เพื่อให้มี กำลังทางทหารไว้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด โดยชายที่มีสัญชาติไทยเมื่ออายุย่างเข้าสิบแปดปี ในพุทธศักราชใด มีหน้าที่ต้องไปลงบัญชีเป็นทหารกองเกินภายในพุทธศักราชนั้น ทหารกองเกินมีอายุ ตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์และยังไม่ถึงสามสิบปีบริบูรณ์ เป็นผู้ที่อยู่ในระหว่างที่จะต้องเข้ารับราชการทหาร กองประจำการ เมื่อทหารกองเกินมีอายุย่างเข้ายี่สิบเอ็ดปีในพุทธศักราชใด ต้องไปแสดงตนเพื่อรับ หมายเรียกที่อำเภอท้องที่ที่เป็นภูมิลำเนาของตน และทุกปีทหารกองเกินถูกเรียกมาให้คณะกรรมการ ตรวจสอบเลือกทำการตรวจสอบเลือกตามกำหนดหมายเพื่อเข้าเป็นทหารกองประจำการมีกำหนดระยะเวลาสองปี แต่อาจประจำการน้อยกว่าสองปี หากเป็นผู้มีคุณสมบัติพิเศษ โดยต้องอ้างสิทธิดังกล่าวต่อคณะกรรมการ ตรวจสอบเลือกในวันตรวจสอบเลือก ทหารกองเกินที่ถูกเรียกตัวอาจได้รับการยกเว้นไม่ต้องเข้ารับราชการทหาร กองประจำการหรือการผ่อนผันไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการในรอบที่ถูกเรียก โดยมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๔ กำหนดข้อยกเว้นให้แก่บุคคลที่ไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการ ๒ กรณี กรณีที่หนึ่ง บุคคลที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการ ได้แก่ พระภิกษุที่มีสมณศักดิ์ หรือที่เป็นเปรียญ และนักบวชในพระพุทธศาสนาแห่งนิกายจีนหรือญวนที่มีสมณศักดิ์ คนพิการทุพพลภาพ ซึ่งไม่สามารถเป็นทหารได้ และบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติที่จะเป็นทหารได้เฉพาะบางท้องที่ ตามที่กำหนด ในกฎกระทรวง กรณีที่สอง บุคคลที่ลงบัญชีทหารกองเกินแล้วไม่เรียกมาตรวจสอบเลือกเข้ารับราชการทหาร กองประจำการในยามปกติ ได้แก่ พระภิกษุ สามเณร และนักบวชในพระพุทธศาสนาแห่งนิกายจีน หรือญวน ซึ่งเป็นนักรธรรมตามที่กระทรวงศึกษาธิการรับรอง นักบวชศาสนาอื่นซึ่งมีหน้าที่ประจำในกิจ ของศาสนาตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และผู้ว่าราชการจังหวัดออกใบสำคัญให้ไว้ บุคคลซึ่งอยู่ ในระหว่างการฝึกวิชาทหารตามหลักสูตรที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริม การฝึกวิชาทหาร นักเรียนโรงเรียนเตรียมทหารของกระทรวงกลาโหม ครูซึ่งประจำทำการสอนหนังสือ



- ๑๐ -

หรือวิชาการต่าง ๆ ที่อยู่ในความควบคุมของกระทรวง ทบวง กรม หรือราชการส่วนท้องถิ่น ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และผู้ว่าราชการจังหวัดออกใบสำคัญให้ไว้ นักศึกษาของศูนย์กลางอบรม การศึกษาผู้ใหญ่ของกระทรวงศึกษาธิการ นักศึกษาของศูนย์ฝึกการบินพลเรือนของกระทรวงคมนาคม บุคคลซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ และบุคคลซึ่งได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุด ให้จำคุกครั้งเดียวตั้งแต่สิบปีขึ้นไป หรือเคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหลายครั้ง รวมกันตั้งแต่สิบปีขึ้นไป หรือเคยถูกศาลพิพากษาให้กักกัน นอกจากนี้ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๙ กำหนดเหตุในการผ่อนผันไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการในรอบที่ถูกเรียกโดยมิถือเป็น ความผิด ๒ กรณี กรณีที่หนึ่ง ผ่อนผันให้แก่บุคคลบางประเภท ได้แก่ ข้าราชการซึ่งได้รับคำสั่ง ของผู้บังคับบัญชาโดยปัจจุบันทันด่วนให้ไปราชการอันสำคัญยิ่ง หรือไปราชการต่างประเทศโดยคำสั่งของ เจ้ากระทรวง นักเรียนซึ่งออกไปศึกษาวิชา ณ ต่างประเทศ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ข้าราชการ หรือผู้ปฏิบัติงานในสถานที่ราชการ หรือโรงงานอื่นใด ในระหว่างที่มีการรบหรือการสงคราม อันเป็น อุบัติการณ์ในการรบหรือการสงครามและอยู่ในความควบคุมของกระทรวงกลาโหม บุคคลซึ่งกำลังปฏิบัติงาน ร่วมกับหน่วยทหารในราชการสนาม เกิดเหตุสุดวิสัย ไปเข้าตรวจเลือกที่อื่น และป่วยไม่สามารถจะมาได้ โดยให้บุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะและเชื่อถือได้มาแจ้งต่อคณะกรรมการตรวจเลือกในวันตรวจเลือก กรณีที่สอง ผ่อนผันให้ในกรณีที่มีคนเพียงพอ ได้แก่ บุคคลที่จำเป็นต้องหาเลี้ยงบิดาหรือมารดา ซึ่งไร้ความสามารถ หรือพิการทุพพลภาพ หรือชราจนหาเลี้ยงชีพไม่ได้และไม่มีผู้อื่นเลี้ยงดู แต่ถ้ามี บุตรหลายคนจะต้องเข้ากองประจำการพร้อมกัน คงผ่อนผันให้คนเดียวตามแต่บิดาหรือมารดาจะเลือก ถ้าบิดาหรือมารดาไม่สามารถจะเลือกได้ ก็ให้คณะกรรมการตรวจเลือกพิจารณาผ่อนผันให้หนึ่งคน บุคคลที่จำเป็นต้องหาเลี้ยงบุตรซึ่งมารดาตายหรือไร้ความสามารถ หรือพิการทุพพลภาพ และบุคคล ที่จำเป็นต้องหาเลี้ยงพี่หรือน้องร่วมบิดามารดา หรือร่วมแต่บิดาหรือมารดาซึ่งบิดามารดาตาย ทั้งนี้ เมื่อบุตรหรือพี่หรือน้องนั้นหาเลี้ยงชีพไม่ได้ และไม่มีผู้อื่นเลี้ยงดู และบุคคลที่อยู่ในระหว่างการศึกา ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เมื่อเหตุแห่งการยกเว้นและผ่อนผันสิ้นสุดลง บุคคลดังกล่าวจะต้องมา เข้ารับการตรวจเลือกเพื่อเป็นทหารกองประจำการ หากหลีกเลี่ยงขัดขืนไม่มาทำการตรวจเลือก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี การที่มาตรา ๒๗ กำหนดให้ทหารกองเกินซึ่งถูกเรียกตัวต้องมาให้ คณะกรรมการตรวจเลือกทำการตรวจเลือกตามกำหนดหมายตามที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ไว้ และ



- ๑๑ -

มาตรา ๔๕ กำหนดบทลงโทษแก่บุคคลที่หลีกเลี่ยงหรือขัดขืนไม่มาให้คณะกรรมการตรวจเลือกทำการตรวจเลือกเข้ารับราชการทหารกองประจำการตามหมายเรียกเพื่อให้กฎหมายมีสภาพบังคับ และกำหนดอัตราโทษจำคุกไม่เกินสามปีเพื่อให้การตรวจเลือกเข้ารับราชการทหารกองประจำการมีสภาพบังคับ เป็นเพียงการกำหนดอัตราโทษขั้นสูง ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษไม่เกินอัตราโทษขั้นสูง ตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อให้เหมาะสมกับประเภทของการกระทำและความหนักเบาตามสภาพแห่งข้อหา และพฤติการณ์เป็นรายกรณีไป บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อให้รัฐสามารถระดมพลได้อย่างเป็นระบบ มีทหารกองประจำการในจำนวนที่เหมาะสมและเพียงพอ เพื่อดำรงไว้ซึ่งความพร้อมด้านกำลังพลที่จะปกป้องรักษาเอกราช อธิปไตย ความมั่นคงของประเทศและความปลอดภัยของประชาชน ซึ่งเป็นภารกิจสำคัญของรัฐ รวมถึงสนับสนุนภารกิจการพัฒนาประเทศและช่วยเหลือประชาชนเมื่อได้รับความเดือดร้อนในทุกสถานการณ์ ทั้งในภาวะปกติหรือในภาวะสงคราม

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑ เป็นบทบัญญัติที่รับรองเสรีภาพในการถือศาสนา แบ่งออกเป็นสองส่วน คือ ส่วนที่หนึ่ง เป็นเสรีภาพในการถือศาสนาของบุคคลที่จะนับถือหรือไม่นับถือศาสนาก็ได้ เป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ทุกคนโดยสภาพแล้วการใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านี้เป็นเรื่องที่อยู่ภายในจิตใจ ไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่นหรือสังคม จึงเป็นสิทธิและเสรีภาพที่รัฐไม่อาจจำกัดได้ ส่วนที่สอง เป็นเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตนแต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย เช่น การเกณฑ์ทหาร การเสียภาษี ไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพื่อป้องกันมิให้แต่ละคนอ้างเสรีภาพในการถือศาสนากระทำการใด ๆ ที่จะมีผลกระทบต่อผู้อื่นหรือประโยชน์ส่วนรวม รัฐจึงกำหนดเงื่อนไขการใช้เสรีภาพดังกล่าวไว้ บุคคลไม่ว่าจะนับถือหรือไม่นับถือศาสนาใดยังคงมีฐานะเป็นพลเมืองของรัฐ มีหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้จากสถานะความเป็นพลเมือง ซึ่งหน้าที่พื้นฐานของพลเมืองต่อรัฐไม่ควรถูกยกเว้นเพราะความเชื่อทางศาสนาของตน รัฐธรรมนูญจึงบัญญัติไว้ว่าไม่อาจอ้างการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตนเพื่อปฏิเสธหน้าที่ของปวงชนชาวไทยในการรับราชการทหาร ซึ่งมีผลทำให้เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) ข้อ ๑๘ ที่ระบุว่าเสรีภาพในการแสดงออกทางศาสนาอาจถูกจำกัดได้ด้วยเหตุต่าง ๆ ได้แก่ เพื่อรักษาความปลอดภัย



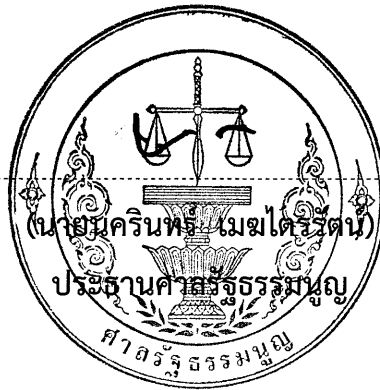
- ๑๒ -

ความสงบเรียบร้อย สุขอนามัย หรือศีลธรรมของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอื่นเท่านั้น สำหรับการยกเว้นตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๑๔ ให้แก่พระภิกษุ สามเณร นักบวชในพระพุทธศาสนาแห่งนิกายจีนหรือญวน ซึ่งเป็นนักธรรมตามที่กระทรวงศึกษาธิการรับรอง นักบวชศาสนาอื่นซึ่งมีหน้าที่ประจำในกิจของศาสนาตามที่กำหนดในกฎกระทรวงและผู้ว่าราชการจังหวัดออกใบสำคัญให้ไว้ เป็นกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามความจำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติในการสอนศาสนาเพื่อกล่อมเกลাজิตใจ ในยามปกติจึงได้ยกเว้นการเรียกมาตรวจเลือกเข้ารับราชการทหารกองประจำการ แต่หากบุคคลพ้นจากฐานะยกเว้นตามมาตรานี้ สิทธิที่จะได้รับการยกเว้นก็สิ้นสุดลง และต้องถูกเรียกเข้ารับการตรวจเลือกเป็นทหารกองประจำการหากอายุยังไม่ถึงสามสิบปีบริบูรณ์ มิใช่การยกเว้นโดยเด็ดขาด เช่นเดียวกับเหตุผ่อนผันตามมาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๙ เพื่อดำรงไว้ซึ่งกำลังพลและความพร้อมด้านกำลังพลให้กับกองทัพที่จะปกป้องรักษาเอกราช อธิปไตย ซึ่งเป็นภารกิจสำคัญของรัฐ กองทัพมีความจำเป็นต้องมีทหารกองประจำการในจำนวนที่เหมาะสมและเพียงพอต่อภารกิจ เพื่อเป็นหลักประกันแห่งความสำเร็จในการป้องกัน ป้องกัน และต่อสู้กับภัยคุกคามทุกรูปแบบ ตลอดจนให้การสนับสนุนหน่วยงานภาครัฐ เอกชน และอื่น ๆ ตามที่ได้รับการร้องขอ และเพื่อให้การปฏิบัติในการรับราชการทหารกองประจำการเกิดความเป็นธรรมและเสมอภาคต่อประชาชนที่ต้องปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ประกอบกับภารกิจหรือการปฏิบัติหน้าที่ของทหารมิได้มีเพียงการใช้กำลังทหารในการต่อสู้กับภัยคุกคามหรือปฏิบัติหน้าที่ในยามสงครามอันอาจส่งผลกระทบต่อชีวิตผู้อื่นตามที่จำเลยกล่าวอ้าง เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างการเกณฑ์ทหารเพื่อให้รัฐมีความพร้อมด้านกำลังพลที่จะปกป้องรักษาเอกราชและอธิปไตย ซึ่งเป็นภารกิจสำคัญของรัฐเพื่อความมั่นคงของประเทศและความปลอดภัยของประชาชนส่วนรวม กับการเกณฑ์ทหารที่ก่อให้เกิดภาระแก่บุคคลในการใช้ชีวิตปกติที่จะต้องมาคัดเลือกเพื่อเข้ารับราชการทหารกองประจำการแล้ว ประโยชน์สาธารณะย่อมมีมากกว่า เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน มิได้เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และเป็นไปตามหน้าที่ที่บัญญัติไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๕) ดังนั้น พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่ขัดต่อการรับรองเสรีภาพในการถือศาสนา ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๑



- ๑๓ -

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗
มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๑





- ๑๔ -

(คำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๖๙)

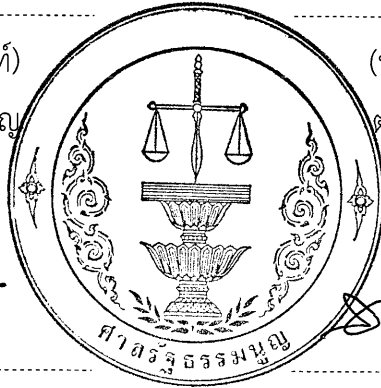
(นายอุดม สิทธีวีระธรรม)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(นายวิรุทธิ์ แสงเทียน)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(นายจิรนิติ หะวานนท์)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(นายนภดล เทพพิทักษ์)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ



(นายอุดม รัฐอมฤต)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(นายสุเมธ รอยกุลเจริญ)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(นายสรารัฐ ทรงศิริไล)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ