

กสม. ๒

รายงานผลการตรวจสอบ

การละเมิดสิทธิมนุษยชน



### คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

วันที่ ๔ เดือน ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๒

รายงานผลการตรวจสอบ ที่ ๔๑๓/๒๕๖๒

**เรื่อง** การเลือกปฏิบัติต่อผู้ติดเชื้อเอชไอวี กรณีกล่าวอ้างว่า กฏ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ มีการเลือกปฏิบัติต่อผู้ติดเชื้อเอชไอวี

**ผู้ร้อง**



**ผู้ถูกร้อง** สำนักงานพิสูจน์หลักฐานตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

#### ๑. ความเป็นมา

ผู้ร้องได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตามคำร้องที่ ๑๖๘/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๑ กล่าวอ้างว่า [Redacted] ได้รับการร้องเรียนจากนาย ส. (นามสมมุติ) ซึ่งเป็นทายาทของข้าราชการตำรวจที่เสียชีวิตเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการ ได้สมัครและเข้ารับการคัดเลือกเพื่อบรรจุแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร แต่ไม่ผ่านการตรวจร่างกายตามกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ และถูกปฏิเสธการบรรจุแต่งตั้ง เนื่องจากเป็นผู้ติดเชื้อเอชไอวี จึงขอให้ตรวจสอบ

#### ๒. การพิจารณาคำร้องเบื้องต้น

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติพิจารณาจากข้อเท็จจริงเบื้องต้นแล้วเห็นว่า พฤติการณ์ตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้างเป็นกรณีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติต่อผู้ติดเชื้อเอชไอวี ซึ่งอยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖

#### ๓. การตรวจสอบ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้มอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ และ

/ระเบียบ...

ระเบียบคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการในการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชน พ.ศ. ๒๕๖๑ โดยพิจารณาจากการชี้แจงข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน ดังต่อไปนี้

๑) หนังสือร้องเรียนของผู้ร้องลงวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๖๑

๒) ข้อเท็จจริงด้วยวาจาของนาย ส. ที่ให้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๖๑

๓) ข้อเท็จจริงด้วยวาจาของผู้แทนผู้ถูกร้อง ผู้แทนกองทะเบียนพล และผู้แทนโรงพยาบาลตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ให้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการประชุมคณะทำงานด้านสิทธิผู้สูงอายุ ผู้พิการ เด็ก การศึกษา และการสาธารณสุข เมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๑

๔) ความเห็นของ ██████████ ผู้อำนวยการศูนย์วิจัยโรคเอดส์ สภากาชาดไทย ที่ให้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการประชุมคณะทำงานด้านสิทธิผู้สูงอายุ ผู้พิการ เด็ก การศึกษา และการสาธารณสุข เมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๑

๕) ความเห็นของ ██████████ ผู้ทรงคุณวุฒิด้านสิทธิผู้สูงอายุ ผู้พิการ บุคคลหลากหลายทางเพศ และการสาธารณสุข (สาธารณสุข) ในการประชุมคณะทำงานด้านสิทธิผู้สูงอายุ ผู้พิการ เด็ก การศึกษา และการสาธารณสุข เมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๑

๖) เอกสารเผยแพร่ของโรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ สภากาชาดไทย เรื่อง “ไขความเข้าใจผิดของ “เอชไอวี” กับ “เอดส์” โดย ██████████ พ.ศ. ๒๕๖๑

#### ๔. ความเห็นคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติพิจารณาจากคำร้อง ข้อเท็จจริงฝ่ายผู้ร้อง ฝ่ายผู้ถูกร้อง บุคคลและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งบทบัญญัติของกฎหมายและหลักสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังในเบื้องต้นได้ว่า เมื่อปี ๒๕๖๐ ถึงปี ๒๕๖๑ นาย ส. ซึ่งเป็นทายาทของข้าราชการตำรวจที่เสียชีวิตเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการ ได้สมัครและเข้ารับการศึกษาเพื่อบรรจุแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร ดำรงตำแหน่งรองสารวัตร พิสูจน์หลักฐานจังหวัดภูเก็ต ศูนย์พิสูจน์หลักฐาน ๘ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตำแหน่งเลขที่ ๒๗๑๑ ๑๑๓๓๖ ๐๑๕๖ แต่ไม่ผ่านการตรวจร่างกายตามกฎหมาย ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ เนื่องจากมีผลเลือดผิดปกติ (เอชไอวี) ผู้ถูกร้องจึงมีหนังสือลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๖๑ แจ้งให้นาย ส. ทราบ จากนั้นเมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๑ นาย ส. จึงได้ยื่นอุทธรณ์พร้อมทั้งขอให้ผู้ถูกร้องบรรจุแต่งตั้งให้เข้ารับราชการ ขณะตรวจสอบยังไม่ทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์ กรณีมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า การที่ผู้ถูกร้องไม่บรรจุแต่งตั้งนาย ส. เป็นข้าราชการตำรวจ ถือเป็นกรกระทำหรือการละเลยการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือไม่



พิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีตามคำร้องเกี่ยวข้องกับความเสมอภาคและความเท่าเทียมของบุคคลที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐<sup>๑</sup> และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights : ICESCR)<sup>๒</sup> รวมไปถึงการที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on Human Rights) ได้มีข้อมติที่ ๑๙๙๕/๔๔ เมื่อวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๓๘ (ค.ศ. ๑๙๙๕) และที่ ๑๙๙๖/๔๓ เมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๓๙ (ค.ศ. ๑๙๙๖) ยืนยันว่า “สถานภาพอย่างอื่น” ในบทบัญญัติเรื่องการไม่เลือกปฏิบัติ นั้น จะต้องตีความโดยหมายความรวมถึงสถานภาพทางสาธารณสุขรวมทั้งเชื้อเอชไอวีและโรคเอดส์ ซึ่งหมายความว่า รัฐไม่ควรเลือกปฏิบัติต่อผู้ติดเชื้อและผู้ได้รับผลกระทบจากเชื้อเอชไอวีและโรคเอดส์ หรือสมาชิกของกลุ่มที่มีความเสี่ยงต่อการติดเชื้อเอชไอวี

จากการตรวจสอบข้อเท็จจริง ผู้แทนผู้ร้องและผู้แทนโรงพยาบาลตำรวจได้ชี้แจงเหตุผลที่ไม่บรรจุและแต่งตั้งนาย ส. เป็นข้าราชการตำรวจว่า เนื่องจากนาย ส. เป็นบุคคลที่มีโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามกฎ ก.ตร.ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็น

/ข้าราชการ...

<sup>๑</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๒๗ บุคคลย่อมเสมอภาคในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น หรือเพื่อคุ้มครองหรืออำนวยความสะดวกให้แก่เด็ก สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ หรือผู้ด้อยโอกาส ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

บุคคลผู้เป็นทหาร ตำรวจ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐย่อมมีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดไว้ในกฎหมายเฉพาะในส่วนเกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัยหรือจริยธรรม

<sup>๒</sup> กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ข้อ ๒

...

๒. รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันว่าสิทธิทั้งหลายที่ระบุไว้ในกติกานี้จะใช้ได้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติหรือสังคมดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่น

...

ข้าราชการตำรวจ ข้อ ๒ (๔)<sup>๓</sup> ประกอบบัญญัติโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามข้อ ๒ (๔) แบบท้ายกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ ข้อ ๑๑.๘.๕<sup>๔</sup> “โรคเอดส์” ซึ่งหมายความรวมถึงผู้ติดเชื้อเอชไอวี ทั้งนี้ เหตุที่มีการระบุลักษณะต้องห้ามมิให้ผู้ติดเชื้อเอชไอวีเข้ารับราชการตำรวจ เนื่องจากเหตุผลด้านสมรรถภาพต่อภารกิจหน้าที่ของข้าราชการตำรวจ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗ วรรคห้า ที่บัญญัติว่า บุคคลผู้เป็นทหาร ตำรวจ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐ ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดไว้ในกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจริยธรรม นอกจากนี้ การรับผู้ติดเชื้อเอชไอวีเข้ารับราชการอาจส่งผลให้รัฐต้องจัดสรรค่าใช้จ่ายสำหรับสวัสดิการรักษายาบาลอีกด้วย ซึ่งนาย ส. ได้โต้แย้งและอ้างว่าคณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ เรื่องการปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับเรื่องการให้โอกาสผู้ติดเชื้อเอดส์ คนพิการ และผู้เสพ/ผู้ติดยาเสพติดซึ่งพ้นจากสภาพการใช้จ่ายยาเสพติดเข้าทำงานหรือรับเข้าศึกษาต่อในหน่วยงานภาครัฐ อันเป็นการเห็นชอบหลักเกณฑ์การให้โอกาสผู้ติดเชื้อเอดส์ คนพิการ และผู้เสพ/ผู้ติดยาเสพติดซึ่งพ้นจากสภาพการใช้จ่ายยาเสพติดให้มีสิทธิเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐ โดยห้ามออกกฎหมายหรือระเบียบบริหารงานปฏิบัติผู้ติดเชื้อเอดส์ คนพิการ และผู้เสพ/ผู้ติดยาเสพติดซึ่งพ้นจากสภาพการใช้จ่ายยาเสพติด ผู้ถูกร้องจึงตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาและมีความเห็นยืนยันว่า ข้าราชการตำรวจเป็นอาชีพที่ต้องปฏิบัติราชการอันเกี่ยวข้องกับการติดต่อและมีการสัมผัสกับประชาชน แม้จะอยู่ในฝ่ายอำนวยการก็ตาม จึงอาจเกิดความกังวลว่าจะแพร่กระจายเชื้อไปยังประชาชน นอกจากนี้

/หน่วยที่รับ...

<sup>๓</sup> กฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗

ข้อ ๒ การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ผู้ที่จะได้รับการบรรจุนอกจากต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา ๔๘ (๑) ถึง (๕) แล้ว จะต้องมีความสมบูรณ์และไม่มีลักษณะต้องห้ามอื่นตามมาตรา ๔๘ (๖) ดังต่อไปนี้

...

(๑๔) ไม่เป็นโรคหรืออาการใด ที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจตามบัญชีแนบท้าย

...

ผู้ซึ่งขาดคุณสมบัติตามข้อ ๒ (๑๑) (๑๒) (๑๓) หรือ (๑๔) ถ้าเป็นการรับสมัครเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตำรวจในตำแหน่งที่ปฏิบัติหน้าที่ซึ่งต้องใช้คุณสมบัติเฉพาะ หรือต้องใช้ความรู้ความชำนาญในทางวิชาการเป็นพิเศษ เช่น ผู้ปฏิบัติหน้าที่ทางการแพทย์ นักดนตรี ช่าง เจ้าหน้าที่การเงิน เจ้าหน้าที่เก็บกู้วัตถุระเบิด และอื่นๆ ก็ให้แพทย์ตรวจไปตามระเบียบ หากเห็นว่าการขาดคุณสมบัตินั้น ไม่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ ก็ให้เสนอสำนักงานตำรวจแห่งชาติพิจารณาอนุมัติยกเว้นเป็นกรณีพิเศษเฉพาะเป็นรายๆ ไป

<sup>๔</sup> บัญชีโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามข้อ ๒ (๔) แบบท้ายกฎ ก.ตร.ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ

ข้อ ๑๑.๘.๕ “โรคเอดส์”

หน่วยที่รับบรรจุ ได้แก่หน่วยพิสูจน์หลักฐาน เป็นหน่วยงานที่กำลังพลส่วนใหญ่ต้องมีพื้นฐานความรู้ทางด้านวิทยาศาสตร์ แต่นาย ส. จบการศึกษาด้านสังคมศาสตร์ ทั้งลักษณะการทำงานต้องออกตรวจสถานที่เกิดเหตุ ตรวจวัตถุพยาน และตรวจสอบประวัติอาชญากร นาย ส. จึงน่าจะมีความยากลำบากอันนำไปสู่ปัญหาในการปฏิบัติราชการในที่สุด

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกร้องและโรงพยาบาลตำรวจเป็นการปฏิบัติตามกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ และบัญชีโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามข้อ ๒ (๑๔) แนบท้ายกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ ซึ่งผู้ถูกร้องและผู้แทนโรงพยาบาลตำรวจมีความประสงค์ที่จะคัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการตำรวจโดยคำนึงถึงสมรรถภาพ<sup>๕</sup> รวมถึงความสมบูรณ์แข็งแรงของร่างกาย เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ราชการในลักษณะของการใช้กำลังในกองกำลังตำรวจได้อย่างเต็มที่ อันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยอาศัยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗ วรรคห้า ดังกล่าวข้างต้น

อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗ วรรคห้า จะบัญญัติถึงเงื่อนไขในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้เป็นทหาร ตำรวจ ข้าราชการเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจริยธรรมก็ตาม แต่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้หลักการของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗ โดยอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมในฐานะที่เป็นเกณฑ์ของการตรากฎหมาย ได้แก่ หลักเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไป หลักการระบอบบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ หลักความได้สัดส่วนหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักความมั่นคงของกฎหมาย และหลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักแห่งความได้สัดส่วน<sup>๖</sup> อันเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจ บังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างเหมาะสมพอประมาณ ซึ่งมีสาระสำคัญประกอบไปด้วยหลักการย่อย ๓ หลัก ได้แก่ หลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability) ซึ่งเรียกร้องให้ฝ่ายบริหารจะต้องออกมาตรการที่สามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายสำเร็จลุล่วงไปได้เท่านั้น หลักแห่งความจำเป็น (Principle of Necessity) ซึ่งเรียกร้องให้ฝ่ายบริหารต้องเลือก

/มาตรการ...

<sup>๕</sup> ราชบัณฑิตยสถาน สมรรถภาพ [สะมัดตะ สะหมัดตะ] น. ความสามารถ เช่น เขาเป็นคนมีสมรรถภาพในการทำงานสูงสมควรได้เลื่อนตำแหน่ง.

<sup>๖</sup> [redacted] (๒๕๕๒). หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. กรุงเทพฯ: ศูนย์หนังสือกฎหมายวิญญูชน. ๒๖๘ - ๒๗๓.

มาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของราษฎรที่มีความรุนแรงน้อยที่สุด และหลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) เป็นหลักการที่เรียกร้องให้ฝ่ายบริหารจะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างผลดีและผลเสียของมาตรการ เช่น มาตรการที่เกิดผลประโยชน์แก่มหาชนน้อยมาก ไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะเกิดแก่เอกชนหรือแก่สังคมโดยรวม<sup>๗</sup> เป็นต้น

เมื่อพิจารณาตามหลักการข้างต้น ประกอบกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ และบัญญัติโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามข้อ ๒ (๑๔) แนบท้ายกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ ในข้อ ๑๑.๘.๕ ที่ระบุว่า “โรคเอดส์” เป็นโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ซึ่งเป็นข้อกำหนดที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ติดเชื้อเอชไอวีในการเข้ารับราชการตำรวจแล้วเห็นว่า เป็นข้อกำหนดที่ไม่สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา ๒๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ โดยขัดกับหลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability) หลักแห่งความจำเป็น (Principle of Necessity) และหลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บทบัญญัติดังกล่าวไม่อาจทำให้สัมฤทธิ์วัตถุประสงค์ในด้านสมรรถภาพของข้าราชการตำรวจ เนื่องจากมีข้อเท็จจริงในทางการแพทย์ที่ได้รับการยอมรับในวงกว้างตามความเห็นของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านเอชไอวี ได้แก่ [REDACTED] ผู้อำนวยการศูนย์วิจัยโรคเอดส์ สภากาชาดไทย [REDACTED] แล้วว่า เชื้อเอชไอวี (Human Immunodeficiency Virus : HIV) คือ ไวรัสที่ทำลายเซลล์เม็ดเลือดขาว ทำให้ภูมิคุ้มกันบกพร่อง ส่วนเอดส์ (Acquired Immunodeficiency Syndrome : AIDS) คือ กลุ่มอาการของการติดเชื้อแทรกซ้อนต่างๆ เมื่อระบบภูมิคุ้มกันของร่างกายถูกเชื้อเอชไอวีทำลายจนไม่สามารถต้านทานเชื้อโรคที่เข้าสู่ร่างกายได้ ดังนั้น การติดเชื้อเอชไอวีไม่จำเป็นต้องมีอาการเอดส์ และสามารถรักษาด้วยยาต้านไวรัสเอชไอวี และผู้ติดเชื้อเอชไอวีสามารถดำรงชีวิตได้เหมือนคนปกติทั่วไป และมีอายุขัยยืนยาวเทียบเท่าผู้ไม่มีเชื้อ หากได้รับการรักษาอย่างถูกต้อง การเป็นผู้ติดเชื้อเอชไอวีจึงไม่ขัดต่อสมรรถภาพหรือผลผลิต (Productivity) ในการทำงาน นอกจากนี้ ประเทศไทยมีการจัดสรรงบประมาณแผ่นดินสำหรับการบริการสาธารณสุขแก่พลเมืองทุกคน แม้จะแยกเป็นระบบหลักประกันสุขภาพ ระบบประกันสังคม และระบบสวัสดิการข้าราชการก็ตาม การรับผู้ติดเชื้อเอชไอวีเข้ารับราชการจึงไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่องบประมาณแผ่นดินในด้านสุขภาพแต่อย่างใด

/ดังนั้น...

<sup>๗</sup> [REDACTED] (๒๕๖๐). การตรวจสอบความชอบธรรมของหลักสัดส่วนในบทบัญญัติแห่งกฎหมายของโลก. วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์. ๑๒๓ - ๑๒๕.



ดังนั้น การที่ผู้ถูกร้องได้ดำเนินการให้มีการตรวจเชื้อเอชไอวีโดยเป็นส่วนหนึ่งของขั้นตอนการคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจ และนำผลการตรวจไปเป็นเหตุในการปฏิเสธไม่บรรจุแต่งตั้งนาย ส. เป็นข้าราชการตำรวจ จึงเป็นการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อนาย ส. โดยเหตุที่เป็นผู้ติดเชื้อเอชไอวี อันเป็นการอาศัยเหตุแห่งสถานภาพอย่างอื่น และเป็นการกระทำที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights : ICESCR) ซึ่งเป็นหนังสือสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีและมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม อันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนต่อนาย ส. สมควรเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันหรือแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่ง ต่อคณะรัฐมนตรี คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โรงพยาบาลตำรวจ และผู้ถูกร้อง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๗ (๑) และ (๓) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ (๑) และ (๓) ประกอบมาตรา ๓๖ และมาตรา ๔๒ ต่อไป

**๕. มาตรการหรือแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันหรือแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะในการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่ง**

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเห็นควรเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันหรือแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่ง ต่อคณะรัฐมนตรี คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โรงพยาบาลตำรวจ และผู้ถูกร้อง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๗ (๑) และ (๓) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ (๑) และ (๓) ประกอบมาตรา ๓๖ และมาตรา ๔๒ ดังนี้

**๕.๑ มาตรการหรือแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันหรือแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชน**

ผู้ถูกร้องและผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ควรพิจารณาบรรจุแต่งตั้งนาย ส. เป็นข้าราชการตำรวจ ภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับรายงานฉบับนี้

**๕.๒ ข้อเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่ง**





๕.๒.๑ โรงพยาบาลตำรวจ โดยคณะกรรมการแพทย์ โรงพยาบาลตำรวจ ควรปรับปรุงแก้ไขแนวทางการตีความคำว่า “โรคเอดส์” และการติดเชื้อเอชไอวี ในกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ และบัญชีโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามข้อ ๒ (๑๔) แนบท้ายกฎ ก.ตร.ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ ในข้อที่ ๑๑.๘.๕ ให้สอดคล้องกับแนวทางการแพทย์ที่ได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไป รวมถึงข้อเท็จจริงของพัฒนาการของประสิทธิภาพของยาต้านเชื้อไวรัสเอชไอวี

๕.๒.๒ คณะรัฐมนตรี ควรมอบหมายให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติดำเนินการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่งใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรับบุคคลเข้าเป็นข้าราชการตำรวจ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ที่เห็นชอบหลักเกณฑ์การให้โอกาสผู้ติดเชื้อเอดส์ คนพิการ และผู้เสพ/ผู้ติดยาเสพติด ซึ่งพ้นจากสภาพการเสพยาเสพติด เข้าทำงาน หรือรับเข้าศึกษาต่อในหน่วยงานภาครัฐ อันเป็นไปตามนโยบายในการสร้างเสริมความเป็นธรรมในสังคมในเรื่องสิทธิ โอกาส และความเสมอภาค ต่อไป

๕.๒.๓ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ควรดำเนินการแก้ไข ปรับปรุง กฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่งใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรับบุคคลเข้าเป็นข้าราชการตำรวจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ และบัญชีโรคหรืออาการที่ไม่ควรเป็นข้าราชการตำรวจ ตามข้อ ๒ (๑๔) แนบท้ายกฎ ก.ตร.ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ ในข้อที่ ๑๑.๘.๕ เพื่อมิให้เป็นการเลือกปฏิบัติต่อผู้ติดเชื้อเอชไอวีและให้สอดคล้องกับแนวทางการแพทย์ที่ได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไป ทั้งนี้ อาจพิจารณาเชิญผู้เชี่ยวชาญจากศูนย์โรคเอดส์ สภากาชาดไทย เข้าให้ข้อมูลประกอบการดำเนินการ

## ๖. มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ในคราวประชุมด้านการคุ้มครองและมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ครั้งที่ ๒๗/๒๕๖๒ เมื่อวันที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๖๒ จึงมีมติว่า การกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน และให้เสนอแนะมาตรการหรือแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันหรือแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่ง ตามข้อ ๕ ของรายงานนี้ ต่อคณะรัฐมนตรี คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โรงพยาบาลตำรวจ และผู้ถูกร้อง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๗ (๑) และ (๓) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ (๑) และ (๓) ประกอบมาตรา ๓๖ และมาตรา ๔๒ เพื่อดำเนินการต่อไป





รายงานผลการตรวจสอบ ที่ ๔๑๓/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๖๒

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

นายวิส ดิงสมิตร

นางฉัตรสุดา จันทร์ดียิ่ง

นางประกายรัตน์ ต้นธีรวงศ์

นายสมณ พรมทรส

นางสาวอารีวรรณ จตุทอง

นางภิรมย์ ศรีประเสริฐ

นายสุวัฒน์ เทพอารักษ์

ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

-----