

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๕

เรื่องพิจารณาที่ ๑๖/๒๕๖๕

วันที่ ๑๗ เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติความ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ หรือไม่

ความเห็น

คดีนี้ ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีในคดีฟ้องคณะกรรมการสภาพนายความที่ลงโทษภาคทัณฑ์โดยไม่มีกำหนดเวลา ตามพระราชบัญญัติความ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง (๑) ทำให้มีประวัติถูกลงโทษภาคทัณฑ์ตลอดระยะเวลาของการเป็นนายความ เป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลในการประกอบอาชีพ ขัดต่อหลักนิติธรรม เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ให้โอกาสแก่นายความผู้กระทำผิดเล็กน้อยให้กลับตัว ถือเป็นบทลงโทษหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลากระทำผิด ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติความ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙

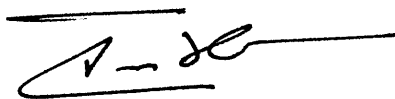
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล และมาตรา ๒๙ เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เห็นว่า พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. ๒๕๒๘ เป็นกฎหมายเฉพาะที่ตราขึ้นเพื่อควบคุมและใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความเพื่อให้การประกอบวิชาชีพทนายความเป็นไปโดยเรียบร้อยด้วยความสุจริต คຸ້ມກອງประชาชนซึ่งมีปัญหาความจำเป็นทางกฎหมายให้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม ไม่ถูกหลอกลวงหรือเอาเปรียบ พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. ๒๕๒๘ กำหนดให้มีข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความเพื่อเป็นหลักปฏิบัติในการควบคุมวิชาชีพทนายความ หากทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม ทนายความผู้นั้นประพฤติผิดมรรยาททนายความโดยมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง กำหนดโทษฐานประพฤติผิดมรรยาททนายความไว้ ๓ สถาน ได้แก่ (๑) ภาคทัณฑ์ (๒) ห้ามทำการเป็นทนายความมีกำหนดไม่เกินสามปี หรือ (๓) ลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความ

โทษภาคทัณฑ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง (๑) ไม่ใช่โทษทางอาญา แต่เป็นโทษทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงในความผิดเล็กน้อย ที่มีลักษณะเป็นการคาดโทษ มีผลเสมือนการตักเตือนอย่างหนึ่ง เพื่อให้โอกาสผู้รับโทษประพฤติดนให้ถูกต้อง บนหลักคิดที่ว่ามนุษย์มีความรู้สำนึกผิดชอบชั่วดีสามารถปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของตนเองได้ ผู้ถูกลงโทษภาคทัณฑ์จึงไม่ได้รับผลร้ายใด ๆ จากการลงโทษในแต่ละองค์กรจำเป็นต้องมีมาตรการทางวินัยระดับป้องปรามและให้โอกาสผู้กระทำผิดได้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมและประพฤติดนให้ถูกต้องตามกฎหมายขององค์กรนั้น ซึ่งธรรมดาต้องปฏิบัติกันอยู่แล้ว ฉะนั้นโดยสภาพการภาคทัณฑ์จึงไม่มีกำหนดเวลาในตัวเอง เทียบเคียงกับการกำหนดโทษทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๘๘ ก็กำหนดโทษภาคทัณฑ์โดยไม่มีกำหนดเวลา และเมื่อถูกภาคทัณฑ์ไปแล้ว ไม่มีข้อห้ามมิให้ผู้ถูกลงโทษได้รับการเลื่อนเงินเดือนขึ้นหรือมีข้อจำกัดการปฏิบัติหน้าที่อื่นใด

สำหรับประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า การลงโทษภาคทัณฑ์โดยไม่มีกำหนดเวลา ทำให้มีประวัติถูกลงโทษภาคทัณฑ์ตลอดเวลาของการเป็นทนายความ นั้น เห็นว่า การได้รับโทษเนื่องจากการกระทำ ความผิดไม่ว่ารับโทษสถานใด การกระทำผิดนั้นเป็นข้อเท็จจริงของบุคคลที่เป็นความจริงไม่อาจเปลี่ยนแปลงได้ ประกอบกับโทษมรรยาททนายความไม่ใช่โทษอาญา ผู้ถูกลงโทษภาคทัณฑ์ไม่ได้รับผลเสียหายใด ๆ การลงโทษภาคทัณฑ์โดยไม่มีกำหนดเวลาจึงไม่เป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลในการประกอบอาชีพ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙

อาศัยเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัตินายความ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๕๒
วรรคหนึ่ง (๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙



(นายจิรนิติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ