

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุก ในการรับราชการพลเรือนสามัญ และแนวทางแก้ไขปัญหา

เนื้อหาในบทนี้จะกล่าวถึงปัญหาของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ในการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดอาญาในการรับราชการ ซึ่งจะเป็นการยกข้อกฎหมาย ข้อเท็จจริง และวิเคราะห์ไปในคราวเดียวกัน โดยจะวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการทำงาน กฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาของต่างประเทศพร้อมทั้งหาแนวทางแก้ไขในมาตรการทางกฎหมายอย่างเป็นรูปธรรม

#### 4.1 ปัญหาความไม่ชัดเจนในการอ้างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายที่เป็น การจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง

ประเทศที่ปกครองโดยระบบนิติรัฐนั้น รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่กฎหมายอื่นจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ วิธีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในเรื่องต่างๆ ของประชาชนจะกระทำโดยการรับรองสิทธิเสรีภาพในเรื่องนั้นไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญจะระบุไว้ว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชนในเรื่องนั้นๆ รัฐสามารถจะก้าวล่วงได้หรือไม่ มากน้อยเพียงใดและโดยวิธีการอย่างไร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 รับรองสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพไว้ในมาตรา 43 ดังนี้

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษา

ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

ส่วนวิธีการในการจัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้นั้น สามารถกระทำได้โดยวิธีการตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 29 บัญญัติไว้ คือ

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวของรัฐธรรมนูญ จะเห็นได้ว่า ประเทศไทยมีการคุ้มครองเสรีภาพในการประกอบอาชีพไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้เป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่รัฐต้องให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่ารัฐไม่สามารถจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชนได้เลย รัฐธรรมนูญยังคงให้อำนาจรัฐในการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชนได้ โดยต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการที่ระบุไว้ในมาตรา 29 คือต้องตราเป็นกฎหมายและต้องเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ตามที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 43 อันเป็นเงื่อนไขพิเศษเท่านั้น วัตถุประสงค์เพื่อ

- 1) ประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ
- 2) การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค
- 3) การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- 4) การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ
- 5) การคุ้มครองผู้บริโภค
- 6) การผังเมือง
- 7) การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน
- 8) ป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

นอกจากกฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพต้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ข้อใดข้อหนึ่งที่กล่าวมาแล้วนี้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพยังต้องกระทำเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ อีกทั้งกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้

บังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

การรับราชการเป็นอาชีพอย่างหนึ่งที่บุคคลที่เป็นข้าราชการประกอบกรงานนี้เพื่อให้มีรายได้สำหรับเป็นค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพ สิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลในการที่จะเข้ารับราชการ จึงเป็นสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญมาตรา 43 ให้ความคุ้มครองด้วย

การที่บุคคลใดจะเข้ารับราชการนั้น ต้องปฏิบัติตามกระบวนการในการเลือกสรรบุคคลเข้ารับราชการ โดยการตรวจสอบคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้ามและการทดสอบความรู้ความสามารถ ซึ่งเราเรียกบุคคลที่ผ่านกระบวนการเลือกสรรและได้รับการบรรจุแต่งตั้งในตำแหน่งที่กฎหมายกำหนดว่า “ข้าราชการ” ส่วนกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่เป็นข้าราชการ และกระบวนการต่างๆ ในการบริหารงานบุคคล ตั้งแต่การเลือกสรรบุคคลเข้าไปรับราชการ การบรรจุแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งต่างๆ การลงโทษทางวินัย ตลอดจนการพ้นจากราชการนั้น เป็นไปตามกฎหมายของหน่วยงานนั้นๆ สำหรับมีกฎหมายที่ใช้บังคับกับข้าราชการพลเรือน ซึ่งเป็นข้าราชการกลุ่มใหญ่ที่สุดคือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ซึ่งนอกจากใช้บังคับกับข้าราชการพลเรือนแล้ว ยังเป็นแม่แบบให้แก่กฎหมายที่ใช้ในการบริหารงานบุคคลของข้าราชการกลุ่มอื่นๆ และรัฐวิสาหกิจ และเป็นกฎหมายกลางที่กฎหมายการบริหารงานบุคคลของข้าราชการกลุ่มอื่นนำไปใช้ในกรณีที่ไม่ได้บัญญัติกฎหมายในเรื่องนั้นไว้ โดยเฉพาะอีกด้วย

ส่วนที่เกี่ยวกับการรับบุคคลเข้าเป็นข้าราชการนั้น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา 36 ผู้ที่จะเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

ข. ลักษณะต้องห้าม

(7) เป็นผู้เคยต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดทางอาญา เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือลหุโทษ

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ผู้ที่เคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดและลงโทษจำคุก ยกเว้นเป็นการกระทำโดยประมาทหรือเป็นความผิดลหุโทษ เป็นผู้ที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ห้ามมิให้ประกอบอาชีพรับราชการ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน จึงเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการประกอบอาชีพรับราชการ ซึ่งเมื่อรัฐธรรมนูญได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

ของบุคคลไว้ในมาตรา 29 และ 43 การตราพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 จึงต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวของรัฐธรรมนูญด้วย

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ในแง่รูปแบบแล้ว พบว่ามีการระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายไว้ด้วย โดยระบุไว้ได้ ชื่อกฎหมาย ต่อจากข้อความ “พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับระเบียบข้าราชการพลเรือน” ว่า “พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา 29 ประกอบมาตรา 31 มาตรา 33 มาตรา 43 และมาตรา 64 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

ดังนั้น ในแง่ของรูปแบบแล้ว พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 จึงเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญมาตรา 29 บัญญัติไว้ คือเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาในการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่ตราขึ้น โดยองค์บัญญัติและระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย

สำหรับแง่ของเนื้อหานั้น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง หมายความว่าเนื้อหาสาระกฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับกับทุกคนที่ประสงค์จะรับราชการ โดยไม่มีข้อยกเว้นให้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งทั้งสิ้น

อย่างไรก็ตาม ยังมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน มาตรา 36 ข. (7) เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 43 ระบุไว้หรือไม่

รัฐธรรมนูญอนุญาตให้รัฐจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคลได้หากเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ประการใดประการหนึ่งใน 8 ประการ ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 43 คือ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขัดขวางไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ไม่ได้ระบุว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพในการรับราชการของบุคคลนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการข้อใดใน 8 ประการดังกล่าวข้างต้น โดยอ้างเพียงว่ารัฐธรรมนูญมาตรา 43 ให้อำนาจในการตรากฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพได้เท่านั้น อีกทั้งวัตถุประสงค์แต่ละข้อใน 8 ข้อนั้น มีความแตกต่างกันมากจน

ไม่อาจเป็นไปได้ที่เรื่องใดเรื่องหนึ่งจะมีวัตถุประสงค์เพื่อทุกข้อร่วมกัน ผู้เขียนจึงเห็นว่า การระบุ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายในกรณีนี้จึงขาดความชัดเจน ไม่ได้ให้ เหตุผลเพียงพอที่จะทำให้ผู้อ่านทราบได้ว่า กฎหมายฉบับนั้นมีวัตถุประสงค์อย่างไรในเรื่องที่ได้ จำกัดสิทธิเสรีภาพนั้น มีความจำเป็นอย่างไรจึงต้องมีการจำกัดเสรีภาพตามบทบัญญัติของกฎหมาย ดังกล่าวนั้น และการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวนี้จะช่วยให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องนั้น ได้อย่างไร หรือก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมส่วนรวมอย่างไร

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาเนื้อหาของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 36 ข. (7) ว่าน่าจะเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ข้อใดแล้ว เห็นว่า หากพิจารณาโดยตัดข้อที่ไม่ น่าจะมีความเกี่ยวข้องออกไปแล้ว จะพบว่าในบรรดาวัตถุประสงค์ของการจำกัดเสรีภาพการ ประกอบอาชีพหรืออีกนัยหนึ่งคือการจำกัดสิทธิในการรับราชการ 8 ข้อ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 43 นั้น มีข้อที่น่าเป็นวัตถุประสงค์หรือเหตุผลในการจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวมากกว่าข้ออื่น คือการ จำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคลเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของ ประชาชน ทั้งนี้ เพราะวัตถุประสงค์ในข้ออื่นๆ คือ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การจัดระเบียบการประกอบ อาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพ ของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน นั้น ไม่น่าจะมีความ เกี่ยวข้องกับการห้ามไม่ให้ผู้ที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลประกอบอาชีพรับ ราชการ สำหรับข้อที่อาจมีความใกล้เคียงคือ เพื่อการจัดระเบียบในการประกอบอาชีพนั้น เห็นว่า กฎหมายที่จัดระเบียบในการประกอบอาชีพนั้น หมายถึง กฎหมายที่องค์กรวิชาชีพต่าง ๆ เช่น แพทย์ พยาบาล วิศวกร สถาปนิก ทนายความ เป็นต้น ใช้ในการควบคุมดูแลผู้ประกอบการวิชาชีพนั้นๆ ส่วนข้าราชการนั้น บางส่วนไม่ใช่ผู้ประกอบการวิชาชีพใดๆ เป็นแต่เพียงผู้ประกอบการ เท่านั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าวัตถุประสงค์ที่องค์กรนิติบัญญัติใช้เป็นเหตุผลในการตราพระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 36 ข. (7) ซึ่งจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของ บุคคล คือ เพื่อการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

โดยสรุป ผู้เขียนเห็นว่า การที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะองค์กรนิติบัญญัติตรา กฎหมายจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญมาตรา 43 โดยไม่ได้ระบุว่าเป็นกรณีตามวัตถุประสงค์เรื่องใดของมาตรา 43 นั้น เป็นการระบุที่ยังไม่มีความ ชัดเจน ซึ่งผู้เขียนได้อนุมานเองว่าน่าจะเป็นการอ้างว่ามีอำนาจจำกัดสิทธิเพราะเป็นการรักษาความ สงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะเป็นกรณีที่มีความใกล้เคียงที่สุดเมื่อเทียบกับ วัตถุประสงค์ข้ออื่นๆ และเห็นว่าการบัญญัติกฎหมายเช่นนี้ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของ

บทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 ที่ต้องการให้ระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย

#### 4.2 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ศีลธรรมอันดีของประชาชน หมายถึง มาตรฐานทางศีลธรรมและจริยธรรมซึ่งนิยามกันอยู่ในสังคมหนึ่งๆ ไม่ว่าจะโดยการนับถือเป็นจารีตประเพณีจนมีแรงกดดันจากสังคม หรือโดยการบังคับใช้ผ่านกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อเป็นปทัสถานหรือแนวที่สมาชิกในสังคมพึงปฏิบัติ

ศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความเหมาะสม ขึ้นอยู่กับว่าสังคมมองว่าอะไรคือความไม่เหมาะสม กรอบแห่งศีลธรรมอันดีของประชาชนจึงมีความเปลี่ยนแปลงไปทุกยุคทุกสมัย บางทีก็เปิดกว้างขึ้น บางทีก็หดแคบลงมา

หลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นหลักกฎหมายที่กำหนดข้อจำกัดในการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ เรื่องใดที่บังคับหลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน กฎหมายก็ไม่อนุญาตให้กระทำเรื่องนั้น หากฝ่าฝืนกระทำให้การที่กระทำไปนั้นก็ เป็น โฆษะ หรือ ไม่มีผลบังคับ หลักดังกล่าวมีความหมายกว้างและเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคมและกาลสมัย โดยหลักแล้วจึงเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจว่าเรื่องนั้นเป็นเรื่องขัดความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นและความเป็นธรรม

ในอดีตนั้นกฎหมายที่บัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดอาญา ซึ่งมีโทษจำคุกอาจมีไม่มากนัก โดยหลักแล้วได้แก่ประมวลกฎหมายอาญา แต่ในปัจจุบันมีการบัญญัติกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดให้การกระทำที่มีได้มีลักษณะเป็นความผิดในตัวเอง เป็นความผิดที่มีโทษถึงจำคุก หรือที่เรียกว่า เป็นกฎหมายเทคนิค เนื่องจากความซับซ้อนของสังคมจึงทำให้จำเป็นต้องตรากฎหมายในลักษณะนี้ขึ้นมาเพื่อรักษาความเป็นระเบียบของสังคม เช่น ในปัจจุบันจึงมีกฎหมายที่บัญญัติความผิดและโทษจำคุก เป็นจำนวนมากและมีคนเป็นจำนวนมากที่กระทำความผิดที่มีโทษจำคุก

ในสภาพสังคมปัจจุบันที่มีความซับซ้อนมากขึ้น และมีกฎหมายบัญญัติการกระทำเป็นความผิดอาญามากขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม การที่สังคมมองว่าผู้ที่กระทำความผิดอาญาทุกกรณีเป็นผู้ที่มีจิตใจชั่วร้าย และไม่สมควรประกอบอาชีพใดๆ โดยมีกฎหมายขององค์กรวิชาชีพต่างๆ หลายฉบับที่ห้ามผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาประกอบอาชีพนั้นๆ ตลอดจนกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลต่างๆ ขององค์กรภาครัฐต่างๆ ก็ห้าม

ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษารับราชการ จึงทำให้บุคคลเหล่านี้ไม่สามารถประกอบอาชีพที่เหมาะสมกับความรู้ ความสามารถได้

ในยุคที่การบัญญัติกฎหมายกำหนดให้การกระทำที่ไม่ใช่เป็นการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเองให้เป็นความผิดเพราะกฎหมายบัญญัติและมีโทษอาญายังมีไม่มากนัก สังคมอาจมองว่าการกระทำผิดที่มีโทษอาญาถึงจำคุกนั้นเป็นเรื่องร้ายแรง เพราะล้วนเป็นเรื่องที่เห็นได้ชัดเจนว่าผู้กระทำผิดมีความชั่วร้าย เช่น มาผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ เป็นต้น ซึ่งกำหนดเป็นข้อห้ามไม่ให้บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกนี้ห้ามประกอบอาชีพแทบทุกอาชีพที่มีกฎหมายควบคุม โดยอาจมองว่าเป็นเรื่องที่จำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรม อันดีของประชาชน แต่ในปัจจุบันที่การบัญญัติกฎหมายกำหนดให้การกระทำที่ไม่ใช่เป็นการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเองให้เป็นความผิดเพราะกฎหมายบัญญัติ และมีโทษอาญามีอยู่เป็นจำนวนมากนั้น ควรต้องมีการพิจารณาทบทวนกันใหม่ว่า การที่บุคคลต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษานั้น เป็นกรณีที่มีความร้ายแรงจนถึงขั้นที่ควรจะจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพ เช่น การรับราชการทุกกรณีหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัจจุบันเป็นที่ทราบกันดีว่าความผิดเกี่ยวกับการเสพยาเสพติด หรือการแบ่งการเสพในกลุ่มผู้เสพซึ่งกฎหมายจัดว่าเป็นการจำหน่ายนั้น (เป็นกรณีที่มีความแตกต่างจากการจำหน่ายเพื่อหวังเงินตอบแทน หรือที่เรียกว่าการขาย) ผู้กระทำความผิดอาจไม่ใช่ผู้ที่มีความชั่วร้าย โดยเพียงแต่เป็นผู้ที่อ่อนแอต่อโลกหรือมีสภาพจิตใจที่ไม่เข้มแข็งพอหรืออยู่ในสภาพแวดล้อมที่ส่งผลให้เป็นเช่นนั้นและในปัจจุบันสังคมเรามีผู้กระทำความผิดอาญาและต้องได้รับโทษจำคุกเป็นจำนวนไม่น้อย หากคนเหล่านี้ไม่สามารถประกอบอาชีพได้ แม้ผ่านการลงโทษและกระบวนการฟื้นฟูบำบัดแล้ว ก็จะเป็นภาระแก่สังคมและครอบครัวที่ต้องดูแลผู้ที่ไม่มีงานทำ ซึ่งตามสถิติผู้ต้องหาราชทัณฑ์ทั่วประเทศ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2556 นั้นปรากฏว่า นักโทษเด็ดขาดนั้นเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดหรือสารระเหยสูงถึง ร้อยละ 62.16

โดยหลักแล้ว เมื่อสภาพสังคมมีความเปลี่ยนแปลงไป การวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างไรเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย ย่อมต้องเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคมด้วย การกระทำผิดบางอย่างแม้มีโทษถึงจำคุกแต่ก็เป็นไปเพื่อให้เกิดความเป็นระเบียบของสังคมเท่านั้น ไม่ได้สะท้อนให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดมีสภาพจิตใจชั่วร้าย ถึงขนาดที่ควรจะจำกัดสิทธิการประกอบอาชีพ อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่ารัฐไม่ควรมีอำนาจตรากฎหมายจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพ โดยอ้างเหตุผลในเรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยได้เลย เพราะในบางกรณีแม้เป็นความผิดเพราะกฎหมายบัญญัติซึ่งอาจมองได้ว่าไม่ได้เกิดจากการที่ผู้กระทำมีสภาพจิตใจที่ชั่วร้าย แต่การกระทำดังกล่าวก็ก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบต่อสังคมหรือก่อให้เกิดความเสียหายในวงกว้าง ผู้กระทำจึงควรได้รับการลงโทษหรือถูกจำกัดสิทธิเช่นกัน แต่การจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยอ้างเหตุผล

ในเรื่องเพื่อประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้นต้องมีความชัดเจนว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นๆ ของบุคคลจะส่งผลดีต่อสังคมอย่างไร และต้องสอดคล้องกับสภาพสังคมในแต่ละยุคสมัยด้วย ดังนั้น ในยุคปัจจุบันนี้ การที่บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาที่พ้นโทษมาเป็นระยะเวลาพอสมควรแล้วจะรับราชการอาจไม่ใช่เรื่องที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอีกต่อไป

จากการศึกษาพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกามีพัฒนาการทางด้านความคิดเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิผู้ที่มีประวัติอาชญากรรมไปในทิศทางที่พยายามจะไม่จำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพของบุคคลดังกล่าว โดยแต่เดิมนั้นกฎหมายห้ามมิให้มีการจ้างผู้ที่มีประวัติอาชญากรรมซึ่งพ้นโทษแล้วเข้าทำงานในหน่วยงานราชการทั้งในส่วนของรัฐบาลกลางและส่วนราชการของมลรัฐ ต่อมาจึงเริ่มมีการเปลี่ยนแปลงโดยศาลได้สร้างหลักไว้ว่า จะต้องไม่มีผู้ใดถูกปฏิเสธการจ้างงานจากรัฐเพราะเหตุปัจจัยต่างๆ ที่ไม่เกี่ยวเนื่องหรือมีความสัมพันธ์กับหน้าที่ความรับผิดชอบ โดยศาลให้เหตุผลว่าการกำหนดคุณสมบัติในการสมัครเข้าทำงานราชการนั้น ควรหลีกเลี่ยงการกำหนดข้อจำกัดสิทธิของประชาชนให้มากที่สุด กฎเกณฑ์ในการจำกัดสิทธินั้นต้องมีเหตุผลอันรับฟังได้ การที่รัฐออกระเบียบกฎหมายห้ามรับผู้ที่เคยกระทำความผิดเข้าทำงานทั้งหมด โดยไม่พิจารณาถึงผลกระทบที่สำคัญของความสัมพันธ์ระหว่างความผิดที่เขาเคยกระทำกับคุณสมบัติในตำแหน่งหน้าที่การงานนั้น กฎเกณฑ์ดังกล่าวจึงฝ่าฝืนต่อหลักการคุ้มครองความเสมอภาคของบุคคลด้วย และได้พิพากษายกเลิกกฎหมายนั้น ส่งผลให้มลรัฐต่างๆ เช่น มลรัฐฮาวาย มลรัฐนิวยอร์ก ได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าห้ามเลือกปฏิบัติต่อผู้พ้นโทษ และอีกหลายมลรัฐแม้ไม่บัญญัติกฎหมายเช่นนั้นโดยตรง แต่ก็มีการบัญญัติว่าห้ามเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุเพราะความแตกต่างด้านสถานะอื่นๆ ซึ่งต้องตีความให้ความหมายครอบคลุมไปถึงสถานะของการเป็นผู้มีประวัติอาชญากรรม หรืออีกนัยหนึ่งการเป็นผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลด้วย ส่วนมลรัฐอินเดียนา ซึ่งเดิมมีระเบียบที่จำกัดสิทธิในการขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแก่ผู้ที่มีประวัติอาชญากรรม ก็ได้มีการยกเลิกระเบียบดังกล่าว มลรัฐฟลอริดาก็ได้มีการวางระเบียบสำหรับการตัดสิทธิผู้ที่มีประวัติอาชญากรรมในการออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ โดยใช้หลักความสัมพันธ์โดยตรงเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา

นอกจากนี้ Law of Correction ยังได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ที่พ้นโทษแล้วว่าบุคคลเหล่านี้มีสิทธิในการทำงาน สิทธิในการขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพต่างๆ

สำหรับในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน กฎหมายว่าด้วยสถานภาพข้าราชการและกฎหมายข้าราชการแห่งสหพันธ์บัญญัติให้ข้าราชการที่ถูกศาลพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก 1 ปีขึ้นไป ในความผิดที่ได้กระทำโดยไตร่ตรองไว้ก่อนต้องสูญเสียสิทธิในการเป็นข้าราชการ โดยรวม

ถึงการรอลงอาญา และในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดหลายกรรมให้นับรวมโทษทุกกรรมเข้าด้วยกัน

อย่างไรก็ตาม สำหรับความผิดฐานรับสินบน ทำลายความสงบสุข ชัดขึ้นอำนาจปกครองและเป็นอันตรายต่อนิติรัฐ เป็นกบฏต่อแผ่นดิน เป็นอันตรายต่อความมั่นคงภายนอก แม้ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกเพียง 6 เดือน ผู้กระทำความผิดก็สูญเสียสิทธิในการเป็นข้าราชการ

เมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดดังที่กล่าวมานี้ สถานภาพการเป็นข้าราชการของบุคคลนั้นย่อมสิ้นสุดลง

ส่วนประเทศออสเตรเลียได้มีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในการห้ามเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะสาเหตุมีประวัติอาชญากร และได้มีการตั้งคณะกรรมการที่มีชื่อว่า Human Rights and Equal Opportunity Commission เพื่อคุ้มครองพลเมืองชาวออสเตรเลียให้มีสิทธิและเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างเสมอภาคกัน และมีการวางหลักให้บุคคลสามารถเลือกปฏิบัติในการทำงานได้ ในกรณีบุคคลนั้นไม่มีความสามารถอันเพียงพอตามความต้องการของงานที่ต้องอาศัยความชำนาญ หรือลักษณะเงื่อนไข สภาพของบุคคลมีข้อจำกัดด้านความสามารถในการทำงานเท่านั้น

ผู้เขียนมีความเห็นว่า การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคลบางคนนั้นเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยผู้อื่น หรืออีกนัยหนึ่งเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือแม้แต่กรณีที่เป็นการประกอบอาชีพธรรมดา มิใช่ระดับของวิชาชีพ บางอาชีพก็ต้องมีการจำกัดสิทธิบุคคลบางคนไม่ให้ประกอบอาชีพนั้น เช่น การห้ามไม่ให้ผู้ที่ไม่มีใบขับขี่รถยนต์สาธารณะขับรถส่งสาธารณะ การกำหนดให้การขายยาต้องได้รับอนุญาตจึงจะเปิดร้านขายยาได้ เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้ผู้อื่นที่เกี่ยวข้องได้รับความปลอดภัยในการรับบริการในเรื่องนั้น ซึ่งการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพต่างๆ นั้นควรมีความแตกต่างกันไปตามความเหมาะสมในแต่ละอาชีพ

การจำกัดเสรีภาพในการรับราชการของบุคคลผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษานั้นก็เช่นกัน ควรต้องพิจารณาถึงประเภทตำแหน่งความสัมพันธ์ระหว่างความผิดที่เคยกระทำกับหน้าที่ความรับผิดชอบหรือลักษณะงานของตำแหน่งนั้น ระยะเวลาที่ผ่านมา หลังจากพ้นโทษและการกระทำผิดซ้ำ หากพิจารณาเช่นนี้ ผู้เคยต้องโทษจำคุกอาจไม่ถูกจำกัดสิทธิในการรับราชการในทุกตำแหน่ง โดยอาจถูกปฏิเสธไม่ให้เข้ารับราชการในบางตำแหน่งเท่านั้น จึงจะนับว่ามีความเหมาะสมและเป็น การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพเท่าที่จำเป็น พอสมควรแก่เหตุและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

การที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนกำหนดลักษณะต้องห้ามไม่ให้บุคคลที่เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษารับราชการโดยเด็ดขาด ยกเว้นไว้เฉพาะกรณีที่เป็นการกระทำ

โดยประมาทหรือลหุโทษเท่านั้น โดยไม่มีการพิจารณาถึงประเภทตำแหน่งและความสัมพันธ์ระหว่างความคิดที่เคยกระทำกับหน้าที่ความรับผิดชอบหรือลักษณะงานของตำแหน่งนั้น ระยะเวลาที่ผ่านมา หลังจากพ้นโทษและการกระทำผิดซ้ำจึงเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพที่เกินกว่าความจำเป็นเพราะการห้ามรับราชการในตำแหน่งที่มีความสัมพันธ์กับความผิดที่กระทำก็เป็นการเพียงพอที่จะป้องกันไม่ให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษามีโอกาสกระทำความผิดได้แล้ว

#### 4.3 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ

รัฐธรรมนูญ มาตรา 29 บัญญัติรับรองไว้ว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพในเรื่องนั้น จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่กระทำเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้หรือไม่

การจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพในเรื่องนั้น มีความหมายว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องเป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งประกอบด้วย หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

การที่จะพิจารณาว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการรับราชการของบุคคลผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่กระทำเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้หรือไม่นั้น จำเป็นต้องทราบถึงวัตถุประสงค์ของการจำกัดสิทธิเสรีภาพเสียก่อน

ดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์แล้วว่า การที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ห้ามมิให้บุคคลผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษารับราชการนั้น น่าจะมีวัตถุประสงค์หรือเหตุผลเพื่อประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อันเป็นวัตถุประสงค์ประการหนึ่งที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 43 อนุญาตให้รัฐใช้เป็นเหตุผลในการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพได้ ดังนั้น ในการพิจารณาว่ามาตรการหรือวิธีการในการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพนี้เป็นการกระทำเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้หรือไม่ ก็จะต้องพิจารณาตามวัตถุประสงค์หรือเหตุผลเพื่อประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนี้

1. การจำกัดสิทธิเสรีภาพในการรับราชการของบุคคลผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่สอดคล้องหรือเป็นไปตามหลักความเหมาะสมหรือไม่

หลักความเหมาะสม หมายถึง มาตรการนั้นเป็นมาตรการที่สามารถทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ได้ เมื่อพิจารณาว่า การที่กฎหมายกำหนดว่าการเคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาเป็นลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่จะรับราชการเป็นข้าราชการพลเรือน ซึ่งมีผลเป็นการห้ามไม่ให้บุคคลที่มีลักษณะดังกล่าวรับราชการ เป็นมาตรการที่สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า อาชีพรับราชการนั้นมีความแตกต่างจากอาชีพอื่นในประการที่เป็นการปฏิบัติงานในนามของรัฐและใช้อำนาจรัฐ ซึ่งโดยหลักแล้วรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นในนโยบาย คำสั่ง หรือการกระทำการต่างๆ ของรัฐ ดังนั้น ข้าราชการจึงต้องเป็นบุคคลที่มีความน่าเชื่อถือ มีความประพฤติดีงาม นอกเหนือไปจากการเป็นผู้มีความรู้ ความสามารถเพียงพอที่จะปฏิบัติงานให้บังเกิดผลดีแก่ทางราชการ การเป็นผู้ที่ประพฤติตนอยู่ในทำนองคลองธรรม ไม่กระทำการที่เป็นการเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของข้าราชการนั้น จะก่อให้เกิดผลดีโดยทำให้ประชาชนมีความเชื่อมั่นต่อทางราชการ ดังนั้น มาตรการที่ไม่นำบุคคลที่มีประวัติต่างปร้อยโดยเคยกระทำความผิดอาญาจนศาลมีคำพิพากษาจำคุกมารับราชการนั้น จึงเป็นมาตรการที่สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนได้และสอดคล้องหรือเป็นไปตามหลักความเหมาะสม

2. การจำกัดสิทธิเสรีภาพในการรับราชการของบุคคลผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่สอดคล้องหรือเป็นไปตามหลักความจำเป็นหรือไม่

หลักความจำเป็น หมายถึง มาตรการหรือวิธีการที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดได้ และเป็นมาตรการหรือวิธีการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุด ดังที่ได้วิเคราะห์แล้วว่า มาตรการที่ไม่นำบุคคลที่มีประวัติต่างปร้อยโดยเคยกระทำความผิดอาญาจนศาลมีคำพิพากษาจำคุกมารับราชการนั้น จึงเป็นมาตรการที่สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนได้และสอดคล้องหรือเป็นไปตามหลักความเหมาะสม อย่างไรก็ตาม ต้องพิจารณาต่อไปว่า แม้มาตรการนั้นจะสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้ก็ตาม แต่มาตรการนั้นเป็นวิธีการที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพโดยห้ามไม่ให้ผู้ที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษารับราชการ ซึ่งเป็นการลงโทษทางสังคมอย่างหนึ่ง นอกเหนือไปจากการลงโทษทางอาญานั้น ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างกว้างขวาง ทั้งในแง่ของจำนวนคนที่ถูกกระทบสิทธิ เพราะในปัจจุบันมีกฎหมายที่บัญญัติให้การกระทำต่างๆ เป็นความผิดอาญามี

อยู่เป็นจำนวนมากตามความซับซ้อนของสังคม จึงมีคนจำนวนไม่น้อยที่เกิดความผิดพลาดพลั้งเผลอในการดำเนินชีวิตทั้งที่รู้เท่าทันและรู้ไม่เท่าถึงการณัจจนต้องได้รับโทษทางอาญา และในแง่ของระยะเวลาในการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่ยาวนานจนไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด หรืออาจกล่าวได้ว่าในกรณีนี้เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพไปจนตลอดชีวิต ในความเป็นจริงนั้น หลายคนกระทำความผิดในขณะที่ยังอยู่ในช่วงของการเป็นเยาวชน แม้ต่อมาเมื่อเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ได้กลับตัวกลับใจไม่กลับไปทำผิดพลาดอีก ก็ยังต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพไปตลอดชีวิต ทั้งที่รัฐสามารถใช้มาตรการที่มีระยะเวลาสิ้นสุดเพื่อให้ได้ประโยชน์ทั้งการคุ้มครองสังคมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาได้ โดยการกำหนดระยะเวลาในการจำกัดสิทธิให้สั้นลง เช่น จำกัดสิทธิเป็นเวลา 5 ปี นับแต่พ้นโทษ เป็นต้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่มาตรการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นการจำกัดสิทธิที่มีลักษณะเป็นการตัดสิทธิบุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาจนไม่มีโอกาสได้ใช้สิทธินั้นเลย มาตรการดังกล่าวจึงไม่ใช่มาตรการที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุด และเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่ไม่สอดคล้องหรือไม่เป็นไปตามหลักความจำเป็น

3. การจำกัดสิทธิเสรีภาพในการรับราชการของบุคคลผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่สอดคล้องหรือไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบหรือไม่

หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ เป็นการพิจารณาความสมดุลระหว่างสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกกระทบกับผลประโยชน์ส่วนรวมที่เกิดจากการกระทบสิทธิขั้นพื้นฐาน เมื่อพิจารณาว่า สิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกกระทบคือเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษากับผลประโยชน์ที่สังคมได้รับนั้นมีความสมดุลกันหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาต้องถูกจำกัดเสรีภาพให้ไม่สามารถประกอบอาชีพรับราชการได้เลยตลอดชีวิตนั้น เป็นผลกระทบที่เป็นรูปธรรมและเป็นเวลายาวนานไม่มีวันสิ้นสุด ในขณะที่ประโยชน์ที่สังคมได้รับคือความเชื่อมั่นในบุคลากรที่อยู่ในระบบราชการนั้นเป็นเพียงผลประโยชน์ในลักษณะที่เป็นนามธรรม เพราะไม่เป็นที่แน่นอนว่า ผู้ที่ไม่เคยต้องโทษจำคุกจะปฏิบัติงานโดยคำนึงถึงประโยชน์ของประชาชนอย่างเต็มที่หรือประพฤติดนให้เหมาะสมกับการเป็นข้าราชการได้ดีกว่าผู้ที่มีประวัติเคยต้องโทษ อีกทั้งยังมีมาตรการอื่นที่สามารถใช้เป็นเครื่องมือในการดูแลให้บุคลากรที่อยู่ในระบบราชการต้องปฏิบัติงานโดยคำนึงถึงประโยชน์ของประชาชนหรือประพฤติดนให้เหมาะสมกับการเป็นข้าราชการอยู่แล้ว เช่น ระบบการบังคับบัญชา การดำเนินการทางวินัย เป็นต้น

เรื่องนี้กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้ให้ความเห็นว่า ทำอย่างไรให้คนที่เคยต้องโทษจำคุกกลับมารับราชการได้ ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ถ้าตราบโดสังคมไม่ให้อภัยในเชิงอาชญาวิทยา การส่งเสริมคุ้มครองปกป้องสิทธิมนุษยชน เห็นว่าเป็นหลักการพื้นฐานต้องให้โอกาสบุคคลทุกคนที่เกิดมาเป็นมนุษย์สามารถมีชีวิตอยู่รอดปลอดภัยในสังคมที่ดองให้อภัยกัน ถ้าหากบุคคลเหล่านี้เป็นคนไม่ดี เข้าไปอยู่ในหน่วยงานต่างๆ กระทบความผิดก็สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างเคร่งครัด ซึ่งบุคคลเหล่านี้จะไม่เป็นภาระสังคมต่อไป ไม่ควรคาดเดาว่าบุคคลเหล่านี้เป็นคนไม่ดีฝังตัวไปตลอดชีวิต<sup>221</sup> ทั้งนี้ผู้เคยต้องโทษจำคุกในทางความเป็นจริงเห็นว่ามีผลไม่ใช่แต่เพียงการลงโทษในทางอาญาเท่านั้น แต่ยังมีผลในทางสังคมด้วยเช่นกัน แต่ทว่ามีความคิดใหม่ที่แสดงให้เห็นว่าการที่บุคคลถูกลงโทษทางอาญาไปแล้ว การมาลงโทษทางสังคมเขาซ้ำอีก จะเป็นการลงโทษทางซ้ำสอง ซึ่งในปัจจุบันแนวคิดของกฎหมายอาญามีวัตถุประสงค์ให้ผู้ต้องโทษนั้นหลบจำและสำนึกผิด โดยสมมติฐานว่าระดับการลงโทษระดับใดระดับหนึ่งน่าจะเพียงพอแก่การกลับตัวเป็นคนดี<sup>222</sup> ปัจจุบันทฤษฎีการลงโทษมีการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดให้เข็ดหลาบสำนึกผิด ดังนั้น เมื่อมีการแก้ไขฟื้นฟูแล้ว ผู้ได้รับการฟื้นฟูต้องกลับมาสู่เป็นพลเมืองปกติ หากมีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในด้านต่างๆ ของบุคคลดังกล่าว ภายหลังจากการฟื้นฟูโทษอาจไม่มีความเป็นธรรม<sup>223</sup> สังคมควรเปิดโอกาสยอมรับการกลับเข้าสู่สังคมของคนที่ได้รับการชดใช้โทษแล้ว<sup>224</sup>

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า เมื่อชั่งน้ำหนักแล้วจะเห็นได้ว่า มาตรการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ม.36 วรรคหนึ่ง ข. (7) เป็นมาตรการที่สิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกกระทบกับผลประโยชน์ส่วนรวมที่เกิดจากการกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานไม่สมดุลกัน โดยประโยชน์สาธารณะที่สังคมได้รับจากมาตรการนี้มีน้ำหนักน้อยกว่าเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้เคยต้องโทษจำคุกซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญที่ถูกกระทบ มาตรการนี้จึงเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่ไม่สอดคล้องหรือไม่เป็นไปตามหลักความความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

<sup>221</sup> ไพบุลย์ วราหะไพฑูรย์. กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 18 มีนาคม 2556

<sup>222</sup> ศ.ดร.อุดม รัฐอมฤต. อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สัมภาษณ์ 28 มีนาคม 2556

<sup>223</sup> รศ.ดร.อุทัย อาทิวา. อัยการผู้เชี่ยวชาญ ปฏิบัติราชการแทนอัยการพิเศษ ฝ่ายคุ้มครองสิทธิประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด. สัมภาษณ์วันที่ 29 มีนาคม 2556

<sup>224</sup> นัทธี จิตสว่าง. ผู้ตรวจราชการกระทรวงยุติธรรม. สัมภาษณ์ 27 มีนาคม 2556

#### 4.4 ปัญหาความไม่เป็นเอกภาพของกฎหมายในเรื่องระดับของการจำกัดสิทธิในการรับราชการหรือดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐของบุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา

จากการศึกษาพบว่า การจำกัดสิทธิในการรับราชการหรือการดำรงตำแหน่งของบุคคล เพราะเหตุที่เป็นบุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา ยกเว้นความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือลหุโทษ ปรากฏในกฎหมายต่างๆ ดังนี้

กลุ่มที่หนึ่ง จำกัดสิทธิในการรับราชการโดยเด็ดขาด ไม่เปิดโอกาสให้มีการใช้ดุลพินิจ ยกเว้นลักษณะต้องห้ามเพื่อให้บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาเข้ารับราชการ ได้แก่ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา<sup>225</sup> ข้าราชการการเมือง<sup>226</sup> ข้าราชการทหาร<sup>227</sup> ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นการจำกัดสิทธิในการรับราชการหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพที่ไม่เป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ หรือโดยไม่มีความจำเป็นและเป็นการปิดโอกาสในการรับราชการอย่างสิ้นเชิง

กลุ่มที่สอง จำกัดสิทธิในการรับราชการโดยมีข้อยกเว้น ได้แก่ ข้าราชการพลเรือน ข้าราชการรัฐสภา<sup>228</sup> ข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร<sup>229</sup> ข้าราชการตำรวจ<sup>230</sup> ข้าราชการฝ่ายอัยการ<sup>231</sup> ข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม<sup>232</sup> ในกลุ่มนี้ กฎหมายกำหนดให้การเคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาเป็นลักษณะต้องห้ามในการที่จะเข้ารับราชการ แต่สามารถขอยกเว้นลักษณะต้องห้ามได้ โดยให้เป็นดุลพินิจขององค์กรบริหารงานบุคคลของข้าราชการประเภทนั้นๆ คือ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) คณะกรรมการข้าราชการรัฐสภา (ก.ร.) คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) คณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) เป็นต้น

กลุ่มที่สาม จำกัดสิทธิในการดำรงตำแหน่งในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ได้แก่ รัฐมนตรี<sup>233</sup> สมาชิกวุฒิสภา<sup>234</sup> สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร<sup>235</sup> กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ<sup>236</sup> กรรมการป้องกัน

<sup>225</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ.2547

<sup>226</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ.2535

<sup>227</sup> ระเบียบกระทรวงกลาโหม ว่าด้วย การบรรจุ การโอน และการบรรจุกลับเข้ารับราชการ พ.ศ.2529

<sup>228</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการรัฐสภา พ.ศ.2554

<sup>229</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร พ.ศ.2554

<sup>230</sup> พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547

<sup>231</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ.2553

<sup>232</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ.2543

<sup>233</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 174 (4)

<sup>234</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 115 (8)

<sup>235</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 102 (5)

<sup>236</sup> พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542

และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ<sup>237</sup> กรรมการการเลือกตั้ง<sup>238</sup> รัฐธรรมนูญกำหนดข้อห้ามบุคคลที่เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกและพ้นโทษมายังไม่ถึงห้าปี มิให้สมัครหรือได้รับการเสนอชื่อ

การที่กฎหมายต่างๆ เหล่านี้ บัญญัติในเรื่องสิทธิในการรับราชการหรือการดำรงตำแหน่งของบุคคลที่เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาไว้แตกต่างกันนั้น ทำให้เกิดความลักลั่นไม่เป็นเอกภาพ และไม่สามารถอธิบายได้ว่า การจำกัดสิทธิของบุคคลเหล่านี้ในการรับราชการควรจำกัดมากน้อยเพียงใด

หากจะพิจารณาจากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่มีการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาแล้ว พบว่า รัฐธรรมนูญจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกที่ยังพ้นโทษมายังไม่ถึง 5 ปี เมื่อนับถึงวันเลือกตั้ง มิให้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมัครรับการเลือกตั้งหรือเข้ารับการสรรหาเป็นสมาชิกวุฒิสภา มิให้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นการจำกัดเสรีภาพที่มีกรอบระยะเวลาที่ชัดเจนและไม่ใช่เป็นการจำกัดสิทธิที่มีลักษณะเป็นการตัดสิทธิบุคคลที่เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาจนไม่มีโอกาสได้ใช้สิทธินั้นเลย อันเป็นการจำกัดสิทธิที่กระทบต่อสาระสำคัญของสิทธินั้น

จากสภาพการณ์ที่กฎหมายที่จำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาในการรับราชการหรือการดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐมีความแตกต่างลักลั่นกันนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า หากจำกัดสิทธิบุคคลในการรับราชการหรือการดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐนั้นให้เหมือนกันทุกองค์กร โดยใช้เกณฑ์ระยะเวลาหลังจากพ้นโทษตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ จะทำให้กฎหมายมีความเป็นเอกภาพและสอดคล้องกับหลักความเสมอภาค ซึ่งในเรื่องนี้กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีความเห็นว่าควรกำหนดตามแนวทางองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยต้องเทียบเคียงให้เท่าเทียมกัน อาจเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดคุณสมบัติมาตรฐานกลางและทุกองค์กรนำไปใช้เป็นเกณฑ์ และแต่ละองค์กรไม่กำหนด เพราะมีกฎหมายกลาง โดยต้องเสนอแนะเชิงนโยบายต่อคณะรัฐมนตรี และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและกำหนดกฎหมายกลางที่กำหนดข้อยกเว้นคุณลักษณะต้องห้ามผู้พ้นโทษในการรับราชการ โดยมีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนและมีความเป็นธรรม โดยการกำหนดข้อยกเว้นอาจมีการกำหนดกรอบระยะเวลาให้กับผู้ที่เคยได้รับโทษจำคุก<sup>239</sup>

<sup>237</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

<sup>238</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ.2550

<sup>239</sup> ไพบูลย์ วราหะไพฑูรย์, กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, สัมภาษณ์ 18 มีนาคม 2556

ส่วนการที่องค์กรบริหารงานบุคคลของข้าราชการประเภทใดเห็นว่า ลักษณะงานบางอย่างมีความจำเป็นต้องกำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่จะปฏิบัติงานนั้นให้มีมาตรฐานสูงหรือแตกต่างจากงานอื่น ก็อาจกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาความเหมาะสมของผู้ที่จะประกอบวิชาชีพนั้นๆ หรือปฏิบัติงานนั้น โดยเฉพาะ โดยเกณฑ์การพิจารณาออกไปอนุญาตประกอบวิชาชีพก็ต้องมีความสัมพันธ์กับลักษณะงานด้วย เมื่อมีการกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับแต่ละวิชาชีพหรือลักษณะงานตามที่กล่าวมานี้แล้ว ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะไม่ให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาที่พ้นโทษมาระยะเวลาหนึ่งแล้วเข้ารับราชการทุกกรณีโดยไม่คำนึงถึงลักษณะของความผิดที่กระทำว่ามีความสัมพันธ์หรือเป็นปฏิปักษ์ต่อการประกอบการทำงานนั้นหรือไม่ ดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

ตัวอย่างของการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว ได้แก่ แนวทางในการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการมาตรฐานวิชาชีพในการพิจารณาลักษณะต้องห้ามกรณีเป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือศีลธรรมอันดีของผู้ขอขึ้นทะเบียนรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพและผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ซึ่งคณะกรรมการมาตรฐานวิชาชีพได้วางแนวทางในการใช้ดุลพินิจเพื่อพิจารณาลักษณะต้องห้าม กรณีเป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือศีลธรรมอันดีตามพระราชบัญญัติสภาครูและบุคลากรทางการศึกษา โดยกำหนดพฤติกรรมที่มีลักษณะต้องห้ามไว้ ดังนี้

1. พฤติกรรมที่เป็นปฏิปักษ์ต่อการประกอบวิชาชีพทางการศึกษา ตัวอย่างเช่น

(1) ประพฤติผิดทางชู้สาว เช่น

(ก) มีความสัมพันธ์ทางชู้สาวระหว่างครูกับนักเรียน

(ข) มีความประพฤติผิดทางชู้สาวกับคู่สมรสของผู้อื่น

(ค) มีความสัมพันธ์ฉันท์ชู้สาวถึงขั้นได้เสียกันแล้วไม่ยอมรับผิดชอบ

(2) ความประพฤติเกี่ยวกับการเสพสุราหรือยาเสพติด เช่น

(ก) เสพสุราในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่

(ข) เมาสุราแล้ว กระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือภาพพจน์

ในการที่จะประกอบวิชาชีพ

(ค) เสพหรือมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครอง

(3) ความประพฤติเกี่ยวกับการพนัน จนศาลพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกโดยไม่รอลงอาญา

(4) มีความประพฤติเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ เช่น ทุจริตต่อหน้าที่ในองค์กรหรือหน่วยงานที่เคยปฏิบัติหน้าที่จนถูกออกจากราชการ

2. พฤติกรรมที่เป็นภัยอย่างร้ายแรงต่อสังคมหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย ตัวอย่างเช่น

(1) ความประพฤติเกี่ยวกับความผิดทางเพศ เช่น

(ก) ข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น

(ข) กระทำอนาจาร

(ค) มีประวัติเกี่ยวกับคดีค้าประเวณี

(2) มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือมีประวัติในการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ

(3) ให้การสนับสนุนเกี่ยวกับการลักลอบนำคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย

(4) หลอกหลวง เรียก รับเงิน หรือประโยชน์อื่นใด เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ โดยมีขอบ

(5) ปลอมลายมือชื่อ หรือปลอมแปลงเอกสาร ทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย

3. พฤติกรรมที่แสดงให้เห็นว่าเป็นการโหดร้ายทารุณต่อร่างกายหรือจิตใจ ตัวอย่าง เช่น

(1) ทำร้ายร่างกายหรือจิตใจอย่างรุนแรงต่อบุพการี คู่สมรส บุตร หรือผู้อุปการะเลี้ยงดู หรือผู้อยู่ในความอุปการะเลี้ยงดู

(2) ลงโทษเด็กด้วยความรุนแรง ประจาน หรือมีลักษณะวิตถาร อันเป็นการทารุณต่อ ร่างกายหรือจิตใจ

การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ จะเห็นได้ว่า มีการคำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่าง ลักษณะการกระทำความผิดหรือความประพฤตินั้นกับลักษณะของงานที่บุคคลจะต้องปฏิบัติว่ามีความสัมพันธ์กันหรือไม่ และจะใช้ดุลพินิจไม่รับบุคคลนั้นเข้าทำงานเฉพาะในกรณีที่บุคคลนั้นมีความประพฤตินั้นไม่เหมาะสมกับลักษณะงานที่จะทำ

อาจสรุปได้ว่า ในปัจจุบันการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาในการรับราชการหรือดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐ มีความลักลั่น ไม่เป็นเอกภาพ จึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขให้เป็นแนวทางเดียวกัน โดยยึดแนวทางตามรัฐธรรมนูญที่ใช้เกณฑ์ระยะเวลาหลังจากพ้นโทษ โดยจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาในการรับราชการหรือดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐเป็นเวลา 5 ปี หลังจากพ้นโทษ ซึ่งหากมีการแก้ไขกฎหมายให้บัญญัติไว้ในลักษณะดังกล่าวแล้ว จะทำให้เมื่อพ้นระยะเวลา 5 ปี นับแต่พ้นโทษ ผู้ที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาก็จะไม่ต้องถูกจำกัดสิทธิในการรับราชการด้วยเหตุที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา แต่จะถูกพิจารณาว่ามีความเหมาะสมกับวิชาชีพหรืองานนั้นหรือไม่โดยองค์กรวิชาชีพหรือหน่วยงานนั้นๆ โดยพิจารณาจากความเหมาะสมที่จะประกอบวิชาชีพหรือทำงานนั้นๆ โดยไม่อิงอยู่กับการเคยเป็นผู้ต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา อันเป็นการจำกัดสิทธิโดยไม่พิจารณาถึงปัจจัยอื่น เช่น ความสัมพันธ์ระหว่าง ความผิดที่เคยกระทำกับลักษณะงานในอาชีพนั้นๆ ทั้งนี้เพราะการกระทำผิดบางอย่างอาจไม่มีความสัมพันธ์กับลักษณะงานนั้นเลย

#### 4.5 ปัญหาการไม่ได้กำหนดกรอบแนวทางในการใช้ดุลพินิจของ ก.พ.ในการพิจารณายกเว้นลักษณะต้องห้าม

แม้ว่าผู้เขียนจะเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 จากการจำกัดสิทธิในการรับราชการของผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาจากที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาในการจำกัดสิทธิเป็นการกำหนดระยะเวลาในการจำกัดสิทธิแทน แต่หากข้อเสนอนี้ไม่ได้ได้รับความเห็นชอบจากผู้ที่เกี่ยวข้อง ด้วยเหตุที่สังคมยังมีอคติต่อผู้เคยต้องโทษจำคุก ผู้เขียนก็มีแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวอีกแนวทางหนึ่ง เพื่อให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกมีโอกาสในการรับราชการ ซึ่งแนวทางนี้จะไม่ใช่การให้โอกาสผู้เคยต้องโทษจำคุกทุกคนเมื่อพ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ดังเช่นข้อเสนอก่อนหน้านี้ แต่เป็นการขอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ให้มีการกำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจของ ก.พ.ในการพิจารณายกเว้นลักษณะต้องห้าม

ด้วยเหตุที่พระราชบัญญัติระเบียบราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 วรรคหนึ่ง ได้จำกัดสิทธิในการรับราชการของบุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา ซึ่งองค์กรผู้ตรากฎหมายเองก็คงจะตระหนักดีว่าเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพ จึงได้พยายามที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพเท่าที่จำเป็น โดยการเปิดโอกาสไว้ในมาตรา 36 วรรคสอง ให้บุคคลดังกล่าวเข้ารับราชการได้หากได้รับการยกเว้นคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้าม ดังนี้

มาตรา 36 วรรคสอง

ผู้ที่เข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนซึ่งมีลักษณะต้องห้ามตาม ข. (4) (6) (7) (8) (9) (10) หรือ (11) ก.พ. อาจพิจารณายกเว้นให้เข้ารับราชการได้ แต่ถ้าเป็นกรณีมีลักษณะต้องห้ามตาม (8) หรือ (9) ผู้นั้นต้องออกจากงานหรือออกจากราชการไปเกินสองปีแล้ว และในกรณีมีลักษณะต้องห้ามตาม (10) ผู้นั้นต้องออกจากงานหรือออกจากราชการไปเกินสามปีแล้ว และต้องมีใช่เป็นกรณีออกจากงานหรือออกจากราชการเพราะเหตุจิตต่อหน้าที่ มติของ ก.พ. ในการยกเว้นดังกล่าวต้องได้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสี่ในห้าของจำนวนกรรมการที่มาประชุมการลงมติให้กระทำโดยลับ

จากบทบัญญัติ มาตรา 36 วรรคสอง บุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา (7) ก็เป็นผู้เคยต้องโทษจำคุก สามารถเข้ารับราชการได้ หากได้รับการพิจารณาจาก ก.พ. ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าว พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ให้ ก.พ. เป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าบุคคลใดควรได้รับการยกเว้นคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามอันจะทำให้บุคคลนั้นมีสิทธิในการรับราชการ โดยกฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบในการใช้ดุลพินิจของ ก.พ. ไว้แต่อย่างใด

ก.พ. ได้ออกระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยการขอยกเว้นให้เข้ารับราชการกรณีมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2552 มีสาระสำคัญ คือ กรณีที่บุคคลที่จะขอยกเว้นยังไม่มีสถานะเป็นข้าราชการ การขอยกเว้นลักษณะต้องห้าม เพื่อสอบเข้ารับราชการ ให้ยื่นคำขอต่อเลขาธิการ ก.พ.

ส่วนกรณีที่มีผู้นั้นเคยเป็นข้าราชการแล้วออกจากราชการไป ภายหลังจากจะขอกลับเข้ารับราชการใหม่ แต่มีลักษณะต้องห้าม การขอยกเว้นลักษณะต้องห้ามในการรับราชการ ให้ยื่นต่อหัวหน้าส่วนราชการที่จะเข้ารับราชการ และให้หัวหน้าส่วนราชการที่ได้รับคำขอยกเว้นลักษณะต้องห้ามในการรับราชการนั้น พิจารณาคำขอ หากประสงค์จะให้ผู้นั้นเข้ารับราชการ ให้ส่งเรื่องให้เลขาธิการ ก.พ. ดำเนินการพิจารณา ทั้งสองกรณี หาก ก.พ. พิจารณาแล้วมีมติไม่ยกเว้นลักษณะต้องห้ามให้ การขอใหม่จะกระทำได้อีกเมื่อพ้นหนึ่งปีนับแต่วันที่ ก.พ. มีมติ

ในทางปฏิบัติปรากฏว่า ก.พ. ยังไม่เคยมีการวางหลักเกณฑ์ในการพิจารณายกเว้นลักษณะต้องห้ามในกรณีเป็นผู้เคยต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก และยังไม่เคยมีผู้ขอรับการยกเว้น ได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้าม กรณีต้องโทษจำคุกเป็นการเขียนหลักเกณฑ์ให้ครบถ้วน แต่ไม่มีหนทางปฏิบัติแต่อย่างใด<sup>240</sup> ทั้งที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งเคยใช้บังคับเป็นเวลานานพอสมควรก็มีบทบัญญัติในทำนองเดียวกันนี้

การที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ไม่ได้กำหนดกรอบในการใช้ดุลพินิจของ ก.พ. ในการพิจารณายกเว้นลักษณะต้องห้ามในกรณีการเป็นบุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา จึงไม่มีเครื่องมือในการควบคุมการใช้ดุลพินิจของ ก.พ. และไม่มีหลักประกันว่าบุคคลที่ขอยกเว้นลักษณะต้องห้ามจะมีโอกาสเข้ารับราชการได้ในกรณีใดบ้าง อีกทั้ง ก.พ. เองก็ไม่วางหลักเกณฑ์ในการพิจารณายกเว้นลักษณะต้องห้ามในกรณีนี้ว่าจะคำนึงถึงปัจจัยใดบ้าง ทำให้บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาไม่กล้าที่จะยื่นคำขอยกเว้นลักษณะต้องห้ามเพื่อขอเข้ารับราชการ สภาพการณ์ดังกล่าวนี้ส่งผลให้บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาไม่มีโอกาสรับราชการเลยแม้ว่าจะได้รับการลงโทษจนครบถ้วนแล้วมาเป็นเวลานานเท่าใดและไม่ได้กระทำผิดอีกเลย และทำให้มาตรา 36 วรรคสอง ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาหรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ส่งผลให้การจำกัดสิทธิตามมาตรา 36 วรรคหนึ่ง ก. (7) เป็นการจำกัดสิทธิที่ไม่เป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ เพราะแม้จะมีข้อยกเว้นให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาอาจเข้ารับราชการได้ แต่ผลจากการบังคับใช้กฎหมายกลับไม่เคยมีการยกเว้นเลย จึงเปรียบเสมือนว่าบทบัญญัติห้ามผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาในการเข้ารับราชการนี้เป็นบทห้ามเด็ดขาดโดยไม่มีข้อยกเว้น

ปัญหาที่กล่าวมานี้ปรากฏให้เห็นไม่เฉพาะแต่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เท่านั้น แม้ในกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของหน่วยราชการอื่นก็มีปัญหาทำนองนี้เช่นกัน ดังที่ปรากฏว่ามีผู้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติว่า ผู้ร้องเคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาในความคิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นเวลา 3 ปี 6 เดือน และพ้นโทษ

<sup>240</sup> อุดล จันทรศักดิ์. รองอธิบดีศาลปกครองพิษณุโลก. สัมภาษณ์วันที่ 6 เมษายน 2556

มาเป็นเวลามากกว่า 5 ปีแล้ว ปัจจุบันประกอบอาชีพสุจริตเป็นลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนจังหวัดชลบุรี ผู้ร้องมีความประสงค์ที่จะสอบเข้ารับราชการในสังกัดรัฐสภา แต่เนื่องจากถูกจำกัดสิทธิในการรับราชการจึงโทรศัพท์สอบถามไปยังรัฐสภาและได้รับการชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ว่าผู้ร้องไม่มีสิทธิสอบหรือถึงแม้สอบได้คะแนนเต็มก็ไม่มีทางได้รับราชการ<sup>241</sup> ทั้งที่ กรณีดังกล่าวนี้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการรัฐสภา พ.ศ.2554<sup>242</sup> ก็บัญญัติทำนองเดียวกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง ข. (7) ในทางปฏิบัติก็เช่นเดียวกัน คือ ก.ร. ก็ยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางการพิจารณาเว้นลักษณะต้องห้ามดังกล่าวไว้ และยังไม่เคยได้รับคำร้องขอให้ยกเว้นลักษณะต้องห้ามดังกล่าว

สภาพการณ์ดังกล่าวนี้ เกิดจากการที่กฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบแนวทางในการใช้ดุลพินิจขององค์กรที่มีอำนาจพิจารณาถอนลักษณะต้องห้ามดังกล่าว และองค์กรดังกล่าวก็หลีกเลี่ยงการวางหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ทำให้ผู้ที่มีลักษณะต้องห้ามไม่กล้ายื่นคำร้องขอให้พิจารณาถอนลักษณะต้องห้ามให้ ตลอดจนการไม่มีหลักเกณฑ์เป็นลายลักษณ์อักษรนั้น ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องมีทัศนคติหรือความเข้าใจไปว่าลักษณะต้องห้ามในเรื่องการเคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษานั้น เป็นลักษณะต้องห้ามที่ไม่อาจยกเว้นลักษณะต้องห้ามดังกล่าวได้ เพราะจากประสบการณ์ในการทำงานของตนไม่เคยเห็นว่ามีผู้ใดได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้ามข้อนี้ ในการให้ข้อมูลแก่ผู้ที่ถูกจำกัดสิทธิจึงเป็นการให้ข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง ส่งผลให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษานั้นไม่ได้ยื่นคำร้องขอให้พิจารณาถอนลักษณะต้องห้าม ซึ่งผู้เขียนเห็นต่อไปว่าการวางหลักเกณฑ์ในการพิจารณาจะทำให้ผู้มีลักษณะต้องห้ามในการเข้ารับราชการได้ทราบว่าการพิจารณาคำขอยกเว้นลักษณะต้องห้ามนั้น องค์กรผู้พิจารณาคำนี้ถึงปัจจัยใดบ้าง และตนจะมีโอกาสได้รับการพิจารณาให้ได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้ามหรือไม่ อีกทั้ง ทำให้ทราบแนวทางว่าจะต้องปฏิบัติตนอย่างไรจึงจะมีโอกาสได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้ามและพยายามทำให้ตนมีโอกาสเช่นนั้น เช่น หากหลักเกณฑ์กำหนดว่าเป็นผู้พ้นโทษมาแล้วไม่ต่ำกว่า 5 ปี ไม่มีการกระทำความผิดซ้ำ และเป็นผู้บำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคม โดยได้รับการรับรองจากหน่วยงานของรัฐ ก็จะทำให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามพิพากษาไม่กระทำความผิดซ้ำและความพยายามบำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคมเพื่อรอเวลาที่จะมีโอกาสประกอบอาชีพที่ตนต้องการ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าทำให้โอกาสผู้เคยกระทำความผิดที่มีความสำนึกผิดและสามารถกลับตัวเป็นคนดีได้ในการประกอบอาชีพตามที่เขาต้องการนั้น จะเป็นประโยชน์ต่อสังคมมากกว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

<sup>241</sup> รายงานผลการพิจารณาของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ที่ 43/2555

<sup>242</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการรัฐสภา พ.ศ. 2554 มาตรา 37 ข. (7) เป็นผู้เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

สำหรับกรอบแนวทางหรือหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของ ก.พ. หรือองค์กรที่ใช้อำนาจพิจารณาขกเว้นลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่จะเข้ารับราชการควรเป็นอย่างไรนั้น เห็นว่ามีประเด็นที่ควรพิจารณา ดังนี้

#### 1) ระยะเวลาหลังจากพ้นโทษ

โดยที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้บุคคลซึ่งเคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกโดยได้พ้นโทษมายังไม่ถึงห้าปี เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมัครรับการเลือกตั้งหรือเข้ารับการสรรหาเป็นสมาชิกวุฒิสภา ไม่ให้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และกรรมการการเลือกตั้ง สมาชิกวุฒิสภา ดังนั้น จึงควรนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในภาครัฐฉบับอื่นๆ เพื่อให้มีความชัดเจน เป็นเอกภาพ ไม่เป็นการจำกัดสิทธิที่เกินกว่าความจำเป็นจนมีลักษณะเป็นการตัดไม่ให้มีโอกาสได้ใช้สิทธินั้นเลย และสอดคล้องกับหลักความเสมอภาค ซึ่งทั้งนี้ต้องไม่มีการกระทำผิดซ้ำ การที่ผู้เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษา ไม่ได้กระทำความผิดซ้ำอีก เป็นการแสดงให้เห็นว่าบุคคลนั้นมีได้เป็นผู้กระทำผิดติดนิสัย และเป็นเหตุผลว่าบุคคลนั้นไม่ใช่เป็นผู้ที่ขาดความเหมาะสมที่จะเข้ารับราชการ

#### 2) ลักษณะความผิดที่กระทำ

การพิจารณาถึงลักษณะความผิดที่กระทำ อาจพิจารณาได้ในแง่ที่ว่าความผิดที่กระทำนั้นเป็นความผิดที่ผู้กระทำมีจิตใจชั่วร้ายหรือควรได้รับการติเตียนในทางศีลธรรมหรือไม่ หรือเป็นความผิดที่ผู้กระทำมิได้จิตใจชั่วร้ายหรือควรได้รับการติเตียนในทางศีลธรรม แต่เป็นความผิดเพราะกฎหมายบัญญัติ ซึ่งกรณีที่เป็นความผิดเพราะกฎหมายบัญญัตินี้จะต้องพิจารณาประกอบกับความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อสังคมประกอบด้วย

#### 3) อัตราโทษที่ศาลกำหนด

อัตราโทษที่ศาลกำหนดเป็นสิ่งที่บ่งบอกถึงความร้ายแรงของความผิดที่กระทำ จึงควรเป็นองค์ประกอบหนึ่งในการพิจารณาว่าบุคคลนั้นควรได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้ามหรือไม่

#### 4) ความสัมพันธ์ระหว่างลักษณะการกระทำความผิดและลักษณะงานที่จะทำ

การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างลักษณะความผิดที่ผู้เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาได้กระทำกับความเหมาะสมของหน้าที่ของตำแหน่งงานที่จะทำนั้น นับว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว เพราะหากไม่มีความสัมพันธ์กันเลยหรือมีความสัมพันธ์กันเพียงเล็กน้อย ก็ควรจะได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้าม

#### 5) การผ่านกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูและบำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคม

การผ่านกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูและการบำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคมจะเป็นสิ่งหนึ่งที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลนั้นสามารถอยู่ร่วมกับผู้อื่นในสังคมได้เป็นอย่างดี โดยอาจกำหนดให้มีการรับรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องว่าผู้นั้นได้ผ่านกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูและบำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคมแล้ว

#### 6) อายุขณะกระทำความผิด

อายุในขณะที่กระทำความผิดเป็นปัจจัยหนึ่งที่ควรนำมาพิจารณาประกอบการตัดสินใจว่าจะยกเว้นลักษณะต้องห้ามให้แก่ผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาหรือไม่ โดยผู้กระทำความผิดในขณะที่อายุน้อยย่อมมีความเหมาะสมที่จะได้รับการยกเว้นลักษณะต้องห้าม เพราะถือว่าเป็นการกระทำความผิดในขณะที่ยังอ่อนวุฒิภาวะและยังไม่รู้จักความผิดชอบชั่วดี

ดังนั้น ควรบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจไว้ในกฎหมาย โดยกำหนดให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกเพราะกฎหมายห้าม หรือกฎหมายเทคนิค ซึ่งถือว่าไม่ได้มีความชั่วร้าย ควรมีสิทธิในการรับราชการ โดยให้คำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างลักษณะการกระทำความผิดและลักษณะงานที่จะทำ

### 4.6 วิเคราะห์ข้อยกเว้นการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาในการรับราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทิน

การล้างมลทินเป็นวิธีการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำผิด โดยการคืนสิทธิให้แก่ผู้กระทำผิดที่พ้นโทษแล้ว โดยการลบล้างการกระทำความผิดและโทษให้แก่บุคคลดังกล่าว ทั้งนี้เนื่องจากการลบมลทินหรือตราบาปซึ่งเกิดจากการกระทำความผิดหรือการลงโทษจะยังคงติดตัวผู้กระทำผิดอยู่ทั้งที่ผู้กระทำผิดก็ได้พ้นโทษไปแล้ว ซึ่งเป็นความถูกต้องชอบธรรมที่ผู้กระทำผิดซึ่งได้รับโทษแล้วจะได้รับการปลดเปลื้องมลทินหรือตราบาปใดๆ ที่เกิดจากการกระทำความผิดหรือการลงโทษทั้งปวง ทั้งนี้เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้กระทำผิดที่พ้นโทษแล้วสามารถกลับคืนสังคม สามารถกลับเข้ามาใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปที่ไม่เคยกระทำความผิดหรือเคยต้องโทษมาก่อน นอกจากนั้นการล้างมลทินยังมีผลทำให้ผู้กระทำผิดได้รับการล้างมลทินเปรียบเสมือนบุคคลที่ไม่เคยกระทำความผิดหรือเคยต้องโทษมาก่อน และมีผลทำให้ทะเบียนประวัติอาชญากรของผู้กระทำความผิดถูกลบล้างไป

แนวคิดการล้างมลทินของประเทศไทย มีที่มาจาก การให้อภัยทานความผิดหรือโทษของพระมหากษัตริย์หรือของรัฐ ที่ออกกฎหมายล้างมลทินในช่วงโอกาสสำคัญ ซึ่งที่ผ่านมามีประเทศไทยมีการออกกฎหมายล้างมลทินในช่วงโอกาสที่สำคัญ มาแล้ว จำนวน 8 ฉบับ โดยฝ่ายนิติบัญญัติ

เป็นผู้ตรากฎหมายล้างมลทินออกมาเพื่อล้างการกระทำความผิดหรือโทษให้แก่ผู้กระทำความผิด ทั้งผู้กระทำความผิดที่พ้นโทษแล้วและผู้กระทำความผิดที่กำลังรับโทษอยู่

การล้างมลทินของไทยมีผลใช้บังคับผู้กระทำความผิดทุกคน โดยไม่คำนึงว่าผู้กระทำความผิดคนนั้นจะเป็นผู้กระทำความผิดที่พ้นจากโทษแล้วหรือยัง หรือเป็นผู้กระทำความผิดที่สามารถแก้ไขปรับปรุงตัวเองได้หรือไม่ ดังเช่น พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 80 พรรษา พ.ศ.2550 กำหนดให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ต้องโทษในกรณีความผิดต่างๆ ซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ 5 ธันวาคม 2550 และได้พ้นโทษไปแล้วก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และกำหนดให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ 5 ธันวาคม 2550 และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ หรือพระราชบัญญัติล้างมลทินแต่ละฉบับที่ออกมา ผลของการล้างมลทินนั้นทำให้ผู้กระทำความผิดที่ได้รับการล้างมลทินเปรียบเสมือนบุคคลที่ไม่เคยกระทำความผิด หรือเคยต้องโทษมาก่อน และมีผลทำให้ทะเบียนประวัติอาชญากรของผู้กระทำความผิดถูกลบล้างไปด้วย

จากการศึกษาเห็นว่ากฎหมายล้างมลทินของไทยไม่มีกระบวนการในการแยกแยะและกลั่นกรองผู้กระทำความผิดที่สมควรจะได้รับการล้างมลทินอย่างชัดเจน ว่าผู้กระทำความผิดได้สำนึกในความผิด และมีการแก้ไข โดยไม่การกระทำความผิดซ้ำ ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดคดีนี้ซึ่งเป็นคนที่ไม่สมควรได้รับการล้างมลทินก็ได้รับการล้างมลทินด้วย ซึ่งผลดังกล่าวทำให้กฎหมายล้างมลทินของไทยไม่สามารถนำมาใช้ในการนำผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคมได้ ซึ่งต่างจากกฎหมายล้างมลทินของต่างประเทศกำหนดกฎเกณฑ์และวิธีการแยกแยะผู้กระทำความผิดที่สมควรจะได้รับการล้างมลทินไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ กฎหมายดังกล่าวจะกำหนดให้เฉพาะผู้กระทำความผิดที่พ้นโทษแล้วที่สามารถแก้ไขปรับปรุงตัวเองได้เท่านั้นที่ได้รับการล้างมลทิน โดยการให้ระยะเวลาเป็นเครื่องมือในการพิสูจน์การแก้ไขปรับปรุงตัวของผู้กระทำความผิด ถ้าผู้กระทำความผิดที่พ้นโทษแล้วไม่ได้หวนกลับไปกระทำความผิดอีกภายในช่วงระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ก็ถือว่าผู้กระทำความผิดคนนั้นเป็นผู้กระทำความผิดที่สามารถแก้ไขปรับปรุงตัวได้แล้ว จึงสมควรได้รับการล้างมลทิน

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (7) กำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลในการสมัครเข้ารับราชการ เป็นผู้เคยต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดอาญา เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เมื่อบุคคลเหล่านี้กระทำความผิดกระทั่งถูกต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาล และหากได้รับการล้างมลทิน ก็เปรียบเสมือนไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน ผลก็คือไม่เป็นบุคคลที่ต้องโทษจำคุกมาก่อน ก็จะไม่เป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามในการสมัครเข้ารับราชการ

เสมือนเป็นข้อยกเว้นของลักษณะต้องห้ามของบุคคลในการเข้ารับราชการ แต่อย่างไรก็ตามผลของการใช้พระราชบัญญัติล้างมลทินที่ผ่านมาของศาลฎีกา ศาลปกครอง หรือคณะกรรมการกฤษฎีกา และคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนเอง ได้วินิจฉัยเป็นแนวทางเดียวกันมาตลอด โดยถือว่าผู้ที่มีได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ในกรณีนั้น ๆ ย่อมหมายความว่าผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยเท่านั้น ส่วนความประพฤติหรือการกระทำที่เป็นเหตุให้บุคคลนั้นถูกลงโทษทางวินัยหาได้ถูกลบล้างไปด้วยไม่ เพราะความประพฤติหรือการกระทำที่เกิดขึ้นแล้ว ไม่อาจล้างมลทินให้หมดไปได้ ดังเช่น กรณีที่ดินมีคำสั่งลงโทษโจทก์ทางวินัยให้ปลดออกจากราชการฐานไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองได้ประโยชน์ที่มิควรได้เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ และรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงมีพระชนมพรรษา 60 พรรษา พ.ศ. 2530 มาตรา 5 ตอนที่ 5 ที่ระบุว่าโดยให้ถือว่าผู้ที่มีได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ย่อมหมายความว่าผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยเท่านั้น ส่วนความประพฤติหรือการกระทำที่เป็นเหตุให้บุคคลนั้นถูกลงโทษทางวินัยหาได้ถูกลบล้างไปด้วยไม่ เพราะความประพฤติหรือการกระทำที่เกิดขึ้นแล้ว ไม่อาจล้างมลทินให้หมดไปได้ ดังนั้น การกระทำหรือความประพฤติของโจทก์ที่ไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่หรืออื่น ๆ ไม่ได้รับการล้างมลทินและเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้ขาดคุณสมบัติตามพระราชบัญญัติข้าราชการวังวัดเอกชน พ.ศ. 2535 มาตรา 19 (7) ที่ว่าไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสีย<sup>243</sup>

ส่วนความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็เช่นกัน วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 80 พรรษา พ.ศ. 2550 มีผลเป็นเพียงการล้างโทษเพื่อไม่ให้มีมลทินติดตัวต่อไป แต่การกระทำหรือความประพฤติที่เป็นเหตุให้ผู้นั้นถูกลงโทษดังกล่าวมิได้ถูกลบล้างไปด้วย<sup>244</sup>

แม้กระทั่งความเห็นของศาลปกครอง กรณีคณะกรรมการเนติบัณฑิตยศึกษามีมติไม่รับผู้ฟ้องคดีเข้าเป็นสมาชิกเนติบัณฑิตยสภา เนื่องจากเคยถูกลงโทษทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่และประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงมาก่อน เป็นกรณีที่สอดคล้องกับข้อบังคับเนติบัณฑิตยสภาฯ ข้อ 10 ข้อ 12 และข้อ 27 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติเนติบัณฑิตยสภาฯ ที่ต้องการรับบุคคลที่มีคุณธรรม มีความประพฤติเรียบร้อย และไม่ใช่นักบุรุษที่ควรรังเกียจแก่สังคมกรณีจึงเป็นการกระทำโดยชอบ และไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติล้างมลทินฯ มาพิจารณาให้เป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดีได้ เนื่องจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นเพียงการให้ลบล้างโทษทางวินัยที่ผู้ฟ้อง

<sup>243</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 694/2539

<sup>244</sup> ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 634/2555

คดีเคยได้รับเท่านั้น ไม่มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดวินัยตามความเป็นจริงที่ได้กระทำขึ้นให้หมดสิ้นไปแต่อย่างใด<sup>245</sup> การที่ผู้ฟ้องคดีได้รับล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 80 พรรษา พ.ศ. 2550 มีผลเป็นเพียงการล้างโทษทางวินัยที่ผู้กระทำผิดได้รับเท่านั้น หากได้มีการลบล้างพฤติกรรมการกระทำ ความผิดอันเป็นสาเหตุที่ทำให้ถูกลงโทษไปด้วยไม่<sup>246</sup>

อย่างไรก็ตาม การจำกัดสิทธิของบุคคลโดยการกำหนดลักษณะต้องห้ามในการรับราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มิได้กำหนดลักษณะต้องห้ามเฉพาะบุคคลผู้เคยต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดอาญาเพียงอย่างเดียว แต่ยังมีกำหนดลักษณะต้องห้ามในลักษณะอื่นที่เป็นการจำกัดสิทธิในการรับราชการ ได้แก่ เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีจนเป็นที่รังเกียจของสังคม<sup>247</sup> หรือเป็นผู้เคยถูกลงโทษให้ออก ปลดออก หรือไล่ออกจากรัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ<sup>248</sup> หรือเป็นผู้เคยถูกลงโทษให้ออก หรือปลดออก เพราะกระทำความผิดวินัยตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น<sup>249</sup> หรือเป็นผู้เคยถูกลงโทษไล่ออก เพราะกระทำความผิดวินัยตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น<sup>250</sup> และเป็นผู้เคยกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการหรือเข้าปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ<sup>251</sup>

แม้ว่าการได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินฉบับต่างๆ แล้ว ผลของการล้างมลทินกรณีเป็นผู้เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน มาตรา 36 ข. (7) กรณีดังกล่าวจะถือว่าไม่เคยถูกลงโทษจำคุกมาก่อน และไม่ตกเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 36 ข. (7) ดังนั้น จึงสามารถสมัครเข้ารับราชการได้ อย่างไรก็ตาม การที่ผู้นั้นจะเข้ารับราชการได้หรือไม่นั้นก็ยังคงต้องไปคิดที่การพิจารณาตามมาตรา 36 (4) เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีจนเป็นที่รังเกียจของสังคมหรือไม่

ซึ่งที่ผ่านมา ก.พ. เองก็ยังคงยึดถือตามแนวทางเดียวกันกับศาลฎีกา ศาลปกครอง ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยมีความเห็นว่าการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้นๆ ดังนั้น ผู้ได้รับการล้าง

<sup>245</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 72/2546

<sup>246</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.116/2554

<sup>247</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (4)

<sup>248</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (8)

<sup>249</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (9)

<sup>250</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (10)

<sup>251</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (11)

มลทินอันเป็นเป็นผลให้ไม่เป็นผู้ขาดคุณสมบัติและมีสิทธิที่จะขอกลับเข้ารับราชการได้ ส่วนการที่ส่วนราชการจะพิจารณารับกลับเข้ารับราชการหรือไม่นั้น เป็นอำนาจของผู้มีอำนาจสั่งบรรจุที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.กำหนด<sup>252</sup> และกรณีถูกลงโทษให้ออกจากราชการ โดยอยู่ในเกณฑ์ได้รับการล้างมลทิน ถือว่ามีได้เคยถูกลงโทษให้ออกจากราชการมาก่อน กรณีนี้จึงไม่ต้องขอขงเว้นคุณสมบัติแต่อย่างใด<sup>253</sup> อีกทั้งยังได้กำหนดหลักการของพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 80 พรรษา พ.ศ. 2550 (ในส่วนที่เกี่ยวกับวินัยและการออกจากราชการ) เรื่องการขอสมัครสอบแข่งขันเข้ารับราชการหรือขอบรรจุกลับเข้ารับราชการของข้าราชการพลเรือนผู้ที่ได้รับการล้างมลทิน : ข้าราชการพลเรือนที่ถูกสั่งให้ออกถูกลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการและได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินฯ พ.ศ.2550 ยืนยันหลักเกณฑ์การรับสมัครเข้ารับราชการในกรณีที่ได้รับการล้างมลทินแล้ว โดยกำหนดว่าผลของกฎหมายถือเพียงว่าผู้นั้นไม่เคยได้รับโทษทางวินัยหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการเท่านั้น ซึ่งหมายถึงกฎหมายนี้ล้างเฉพาะโทษ แต่การกระทำที่ได้เคยทำมาไม่ได้รับการล้างมลทินตามไปด้วย ดังนั้น จึงไม่ถือว่าผู้นั้นขาดคุณสมบัติทั่วไปตามมาตรา 30 (7) แต่อย่างไรก็ดีผู้มีอำนาจสั่งบรรจุอาจนำพฤติกรรมที่เคยกระทำผิดวินัยมาวินิจฉัยว่าขาดคุณสมบัติตามมาตรา 30 (4) ที่บัญญัติว่า “ไม่เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีจนเป็นที่รังเกียจของสังคม” ได้ เช่นข้าราชการที่ถูกลงโทษฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง กรณีข่มขืนกระทำชำเราหญิงอื่น แม้จะได้รับการล้างมลทิน แต่อาจพิจารณาได้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีจนเป็นที่รังเกียจของสังคมได้

ในเรื่องนี้นายอตุล จันทรศักดิ์ รองอธิบดีศาลปกครองพิษณุโลก<sup>254</sup> มีความเห็นว่าบุคคลที่ต้องโทษจำคุกไม่ได้บกพร่องในศีลธรรมทั้งหมด ซึ่งเหตุของการกระทำความผิดนั้นมีหลากหลายหากพิจารณาในแง่ของกฎหมายต่างๆ บุคคลดังกล่าวได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทิน ต้องถือว่าบุคคลเหล่านั้นต้องมีสิทธิอันเสมอด้วยบุคคลที่ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัย หรือต้องโทษทางอาญา ซึ่งจะตรงกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติล้างมลทินอย่างแท้จริง

โดยสรุปจะเห็นได้ว่าแนวความคิดการล้างมลทินทำให้เกิดผลดีต่อตัวผู้กระทำผิดที่ได้รับการล้างมลทิน ประเทศต่างๆ จึงได้นำแนวความคิดของการล้างมลทินมาใช้แก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดหลังจากที่ผู้กระทำผิดได้พ้นจากโทษแล้ว โดยการลบล้างการกระทำความผิด

<sup>252</sup> หนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 0709.2/2636 ลงวันที่ 25 พฤศจิกายน 2539

<sup>253</sup> หนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 0709.2/2642 ลงวันที่ 9 ธันวาคม 2539

<sup>254</sup> อตุล จันทรศักดิ์. รองอธิบดีศาลปกครองพิษณุโลก, สัมภาษณ์วันที่ 6 เมษายน 2556

และโทษให้แก่บุคคลดังกล่าว ประเทศไทยมีแนวคิดในการล้างมลทินให้แก่ผู้กระทำผิดโดยมาจากหลักการอภัยทานความผิดหรือโทษของพระมหากษัตริย์ ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติจะตรากฎหมายล้างมลทินออกมาในรูปพระราชบัญญัติเป็นครั้งคราว เฉพาะในช่วงโอกาสสำคัญ โดยที่ผ่านมาการออกกฎหมายล้างมลทินให้แก่ผู้ที่เคยต้องโทษจำคุกและต้องโทษทางวินัยเพื่อให้บุคคลเหล่านี้ได้มีสิทธิสมบูรณ์เช่นเดียวกับบุคคลทั้งหลายซึ่งไม่เคยรับโทษ แต่ในทางปฏิบัติพระราชบัญญัติล้างมลทินยังมีปัญหาการวินิจฉัยและการนำไปใช้การสมัครเข้ารับราชการกรณีเป็นผู้เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลและได้รับการล้างมลทินแล้ว ซึ่งไม่มีผลในการยกเว้นการจำกัดสิทธิได้ เนื่องจากคำพิพากษาฎีกา คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คณะกรรมการกฤษฎีกา รวมถึง ก.พ. วินิจฉัยเป็นแนวทางเดียวกันมาตลอดว่าถึงแม้จะมีการออกกฎหมายล้างมลทิน แต่ก็ยังเป็นกฎหมายล้างโทษมิใช่ล้างการกระทำหรือพฤติกรรมการกระทำความผิดหรือความประพฤติ ผู้กระทำจึงมีความประพฤติชั่วอยู่ หรือยังเป็นบุคคลที่มีความประพฤติในทางเสื่อมเสียศีลธรรม ซึ่งผู้มีอำนาจในการพิจารณาตามกฎหมาย อาจนำพฤติกรรมที่เคยกระทำความผิดวินัยมาวินิจฉัยว่าขาดคุณสมบัติตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 30 (4) ที่บัญญัติว่า “ไม่เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีจนเป็นที่รังเกียจของสังคม” ได้ ซึ่งขอยกเว้นการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาในการรับราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทินไม่สามารถนำไปใช้ในทางปฏิบัติ ดังนั้นเพื่อให้การล้างมลทินเป็นการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำผิด อีกทั้งการคืนสิทธิให้แก่ผู้กระทำผิดที่พ้นโทษแล้ว โดยการลบล้างการกระทำความผิดและโทษแก่บุคคลตรงตามเจตนารมณ์การล้างมลทิน ควรนำหลักเกณฑ์การล้างมลทินในแนวทางของนานาประเทศมาปรับใช้ให้เหมาะสม โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่จะได้รับการล้างมลทินต้องสามารถปรับปรุงตัวเองได้แล้ว อาจใช้หลักเกณฑ์การกระทำความผิดซ้ำภายในระยะเวลาที่กำหนด การผ่านมาตรการฟื้นฟูเยียวยา ทั้งนี้กำหนดให้ผู้ที่เกี่ยวข้องและปรับปรุงตัวได้แล้ว ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความสำนึกผิด กลับตัวเป็นคนดีแล้วเท่านั้นที่จะได้รับการล้างมลทินด้วยความชอบธรรม ทั้งนี้เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้กระทำผิดที่พ้นโทษแล้วสามารถกลับคืนสังคม สามารถกลับเข้ามาใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปที่ไม่เคยกระทำความผิดหรือเคยต้องโทษมาก่อน โดยให้การล้างมลทินมีผลทำให้ผู้กระทำผิดได้รับการล้างมลทินเปรียบเสมือนบุคคลที่ไม่เคยกระทำความผิดหรือเคยต้องโทษมาก่อน และมีผลทำให้ทะเบียนประวัติอาชญากรของผู้กระทำความผิดถูกลบล้างไป