

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของผู้เคยต้องโทษจำคุก
ในการรับราชการ: ศึกษากรณีข้าราชการพลเรือนสามัญ

พ.ต.ท.หญิง เปี่ยมสุข นาคทอง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2556

**Legal Problem Concerning the Restriction of the ex-convicts to Engage
in the Government Service : A Case Study of Civil Servants**

Pol.Lt.Col.Piamsuk Nakthong

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2013

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของผู้เคียดโทษจำคุกในการรับราชการ : ศึกษากรณีข้าราชการพลเรือนสามัญ
ชื่อผู้เขียน	พันตำรวจโทหญิง เปี่ยมสุข นาคทอง
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์
ปีการศึกษา	2555

บทคัดย่อ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 รับรองเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชนไว้ในมาตรา 43 และบัญญัติข้อยกเว้นให้รัฐสามารถจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพได้ กรณีที่เป็นการตรากฎหมายจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุขปโภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขัดขวางการแข่งขัน ส่วนวิธีการในการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้สามารถกระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 กำหนดไว้

วิทยานิพนธ์นี้เป็นการศึกษาการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการรับราชการของผู้เคียดโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 36 ข. (7) กำหนดเป็นลักษณะต้องห้ามในการรับราชการ ว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่จำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการรับรองสิทธิเสรีภาพ การจำกัดสิทธิเสรีภาพ และหลักความเสมอภาคหรือไม่

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2536 มีความไม่ชัดเจนในทางอรรถาธิบายบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง ความไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ความไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ ความไม่เป็นเอกภาพของกฎหมายในเรื่องระดับของการจำกัดสิทธิในการรับราชการหรือดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐของบุคคลที่เคียดรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำ ความผิดทางอาญา การไม่ได้กำหนดกรอบแนวทางการใช้ดุลพินิจของ ก.พ.ในการพิจารณาข้อยกเว้นลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการ และปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับข้อยกเว้นการจำกัดสิทธิผู้เคียดโทษจำคุกในการรับราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทิน

ข้อเสนอแนะ เพื่อให้มีความเป็นเอกภาพของกฎหมายจึงควรบัญญัติกฎหมายให้ไปในทำนองเดียวกันว่าห้ามมิให้ผู้เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดอาญา เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ที่พ้นโทษมายังไม่ถึง 5 ปี เข้ารับราชการ โดยอาจบัญญัติเป็นกฎหมายกลางหรือแก้ไขพระราชบัญญัติต่างๆ ให้มีความสอดคล้องกัน หากมีปัญหาว่ายังไม่สามารถแก้ไขกฎหมายให้เป็นไปตามข้างต้นได้ในเวลาอันใกล้นี้ ซึ่งอาจเป็นปัญหาเกี่ยวกับทัศนคติของสังคมหรือหน่วยงานของรัฐ เห็นควรแก้ไขปัญหาดังกล่าวตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน โดยการกำหนดแนวทางในการใช้ดุลพินิจของ ก.พ. ในการอนุญาตให้มีการยกเว้นลักษณะต้องห้ามเพื่อให้บุคคลดังกล่าวมีโอกาสในการเข้ารับราชการได้

Thesis Title	Legal Problem Concerning the Restriction of the ex-convicts to Engage in the Government Service : A Case Study of Civil Servants
Author	Pol.Lt.Col.Piamsuk Nakthong
Thesis Advisor	Professer Paisid Pipadkul,Ph.d.
Department	Pridi Banomyong Faculty of Law
Academic year	2555

ABSTRACT

With regards to the principle of rights and liberties in occupation, Section 43 of the Constitution of the Kingdom of Thailand, Buddhist Era (B.E.) 2550 (2007) states that ‘A person shall enjoy the liberties to engage in an enterprise or an occupation and to undertake fair and free competition. The restriction on such liberties shall not be imposed except by virtue of the law specifically enacted for maintaining the security and safety of the State or economy of the country, protecting the public in regard to public utilities, maintaining public order and good morals, regulating the engagement in an occupation, consumer protection, town and country planning, preserving natural resources or the environment, public welfare, preventing monopoly, or eliminating unfair competition.’ In addition, these restrictions must comply with Section 29 of the Constitution.

This dissertation is primarily concerned with Section 36B (7) of the Civil Service Act 2551 B.E. which prohibits the persons who have been imprisoned by final sentence of imprisonment for a criminal offence (ex-offenders) to engage in the government service. Moreover, this paper will give an account of ordinary civil servants. The objective of this research is to determine whether or not the prohibited employment law under Section 36B (7) of the Civil Service Act 2551 B.E. against the individual citizen’s basic rights and liberties to engage in occupation under the Constitution.

This research concludes that the Civil Service Act 2551 B.E. itself was unclear for enacting such the prohibited employment law (Section 36B (7)) under the constitutional restriction. It also was contrary to public order or good morals and principle of reasonable. There have not been the employment laws for ex-offenders in the government services. Moreover, the existing employment law did not verify exceptions of the law for considering the ex-offenders to work in government services. For example, there are practical problems of the Rehabilitation Act 2550 B.E.

The finding of this study suggests that, in order to unify law, it must be indicated that the persons who have been imprisoned by final sentence of imprisonment for a criminal offence cannot engage in the government services, with the exceptions of an offence committed negligently or a petty offence and the criminal offence has been spent over 5 years. Furthermore, the law must be reasonable, fair and impartial. However, this suggestion cannot be made easily due to the social attitude toward ex-offenders. Therefore, this dissertation has argued that the Civil Service Act 2551 B.E. must be modified to authorize the government services for considering the exception of recruitment of ex-offenders.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่อาจสำเร็จได้ หากขาดบุคคลผู้ให้ความช่วยเหลือและอนุเคราะห์ แก่ข้าพเจ้าเสมอมา ข้าพเจ้าขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ที่ได้ให้ชีวิตและโอกาสอันเป็นผลให้ การศึกษาระดับมหาวิทยาลัยของผู้เขียนสำเร็จลุล่วงในที่สุด

ข้าพเจ้าขอกราบขอบพระคุณท่าน ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล เป็นอย่างสูงที่ได้ ใส่วะเวลาอันมีค่าเพื่อรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและได้ให้คำแนะนำ ข้อปรับปรุงการทำ วิทยานิพนธ์กระทั่งสำเร็จไปด้วยดี ขอกราบขอบพระคุณท่าน รองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะ รองศาสตราจารย์ ดร.ประเสริฐ ตันศิริ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรรณกรรมกรสอบ วิทยานิพนธ์ทุกท่านที่ได้กรุณาให้ข้อแนะนำและคำชี้แนะการจัดทำวิทยานิพนธ์ ขอกราบ ขอบพระคุณอย่างยิ่งสำหรับผู้ทรงคุณวุฒิทุกท่านที่ให้โอกาสในการสัมภาษณ์ต่อวิทยานิพนธ์ให้มี ความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น และขอกราบขอบพระคุณครูอาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชา ความรู้ให้แก่ผู้เขียน

ขอขอบคุณเป็นอย่างยิ่งสำหรับคุณนิชาภา ภูมินายก พี่สาวที่คอยห่วงใยให้กำลังใจและ ให้ความช่วยเหลือสนับสนุนการทำวิทยานิพนธ์จนสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ขอขอบคุณนายจักรพงษ์ อยู่เย็น และนายจินกร แก้วศรี ที่ให้กำลังใจและความช่วยเหลือด้านต่างๆ อีกทั้งการสัมภาษณ์เป็น อย่างดี รวมถึงนายพสธร พันธุ์สุวรรณ และนายศิระ อังสัจจะพงษ์ ที่ช่วยเหลือประสานงานอำนวยความสะดวกในการสอบเป็นอย่างดี และเพื่อนปริญญาโทกฎหมายมหาชน ปี 2551 ทุกท่านที่ให้ กำลังใจและช่วยเหลือซึ่งกันและกันมาโดยตลอด

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ก่อประโยชน์อยู่บ้าง คุณความดีทั้งหลาย ผู้เขียนขอมอบแต่ผู้มี พระคุณทั้งหลายข้างต้น แต่หากมีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

เปี่ยมสุข นาคทอง

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๖
กิตติกรรมประกาศ	๗
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
2. แนวคิด ทฤษฎีที่ใช้ในการศึกษา	8
2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ	9
2.1.1 ความหมาย ประเภทของสิทธิและผู้ทรงสิทธิ	10
2.1.2 หลักความเสมอภาค	15
2.1.3 เสรีภาพในการประกอบอาชีพ.....	30
2.1.4 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ	32
2.1.5 หลักกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน..	49
2.2 ทฤษฎีการกระทำความผิดอาญา การลงโทษ กฎหมาย 3 ยุค และการล้างมลทิน...	52
2.2.1 ทฤษฎีการกระทำความผิดอาญา.....	52
2.2.2 ทฤษฎีการลงโทษ.....	57
2.2.3 ทฤษฎีกฎหมาย 3 ยุค	69
2.2.4 ทฤษฎีการล้างมลทิน.....	76
3. กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการทำงาน	
และกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของผู้เคยต้องรับโทษจำคุกในการรับราชการ	82
3.1 กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการทำงาน	82
3.1.1 ปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน	82
3.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง.....	83

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.1.3 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม	84
3.1.4 ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง.....	85
3.1.5 กฎบัตรว่าด้วยสังคมยุโรป.....	85
3.1.6 อนุสัญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน	85
3.1.7 กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง.....	86
3.1.8 อนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางการประกอบอาชีพการงาน ..	88
3.2 กฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของผู้เคยต้องรับโทษจำคุกในการรับราชการ	89
3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	89
3.2.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	103
3.2.3 ประเทศออสเตรเลีย	107
3.2.4 ประเทศไทย.....	114
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องรับโทษจำคุก	
ในการรับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ และแนวทางแก้ไขปัญหา.....	117
4.1 ปัญหาความไม่ชัดเจนในการอ้างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ	
ในการตรากฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง	117
4.2 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย	
หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน	122
4.3 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ.....	126
4.4 ปัญหาความไม่เป็นเอกภาพของกฎหมายในเรื่องระดับของการจำกัดสิทธิในการ	
รับราชการหรือดำรงตำแหน่งในหน่วยงานของรัฐของบุคคลที่เคยต้องโทษจำคุก	
ตามคำพิพากษา	130
4.5 ปัญหาการไม่ได้กำหนดกรอบแนวทางในการใช้ดุลพินิจของ ก.พ.ในการพิจารณา	
ยกเว้นลักษณะต้องห้าม.....	134
4.6 วิเคราะห์ข้อยกเว้นการจำกัดสิทธิผู้เคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษา	
ในการรับราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทิน	138

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	144
5.1 บทสรุป	144
5.2 ข้อเสนอแนะ	146
บรรณานุกรม	150
ภาคผนวก	159
ประวัติผู้เขียน	223