

## บทที่ 2

### คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542

ในปี พ.ศ. 2542 ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญได้พิจารณาคำร้องเรื่องต่างๆ เป็นจำนวนทั้งสิ้น 54 เรื่อง หนึ่งในจำนวนนั้นมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเรื่องหนึ่ง คือ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542 ซึ่งเป็นคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการวินิจฉัยการสิ้นสภาพของการเป็นรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญมาตรา 216 (4) ที่ได้รับความสนใจจากประชาชน สื่อมวลชน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นักวิชาการ อาจารย์ในมหาวิทยาลัย และผู้ทรงคุณวุฒิเป็นอย่างมาก

ในบทนี้ผู้วิจัยจะกล่าวถึงข้อเท็จจริงของคำวินิจฉัยที่ 36/2542 ซึ่งได้แก่ ความเป็นมาของคำวินิจฉัย คำวินิจฉัยกลางและคำวินิจฉัยส่วนตน และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัย เช่น หลักการตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญ และหลักจริยธรรมของตุลาการ เพื่อจะได้นำไปสู่ประเด็นแห่งการวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542 ในบทต่อไป

#### 2.1 ข้อเท็จจริงของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริงของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542 ได้แก่ ความเป็นมาของคำวินิจฉัยและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็นคำวินิจฉัยกลาง หรือคำวินิจฉัยส่วนตน ทั้งนี้เพื่อที่จะได้ทราบถึงข้อเท็จจริงในทางคดีของคดีนี้ทั้งหมด ซึ่งจะเป็นข้อมูลสำคัญในการศึกษาและวิเคราะห์ในบทต่อไป

##### 2.1.1 ความเป็นมาของคำวินิจฉัย

ในปี พ.ศ.2538 นายเนวิน ชิดชอบ ได้กล่าวข้อความหมิ่นประมาทนายการุณ ไสงามในการปราศรัยหาเสียงการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดบุรีรัมย์ ซึ่งต่อมานายการุณ ไสงาม ได้เป็นโจทก์ฟ้องนายเนวิน ชิดชอบ ต่อศาลจังหวัดบุรีรัมย์ ซึ่งศาลจังหวัดบุรีรัมย์ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2541 ขณะที่นายเนวิน ชิดชอบ ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ว่านายเนวิน ชิดชอบ มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ให้ลงโทษจำคุก 6 เดือน แต่ให้รอการลงโทษไว้ 1 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 คดีอยู่ในระหว่างอุทธรณ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 125 คน จึงมีหนังสือถึงศาลรัฐธรรมนูญผ่านทางประธานสภาผู้แทนราษฎร เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของ นายเนวิน ชิดชอบ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) หรือไม่ เพื่อจะได้ยึดถือเป็นบรรทัดฐานต่อไป

นายเนวิน ชิดชอบ ผู้ถูกร้อง ได้ยื่นคำชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ สรุปความได้ว่า

1. ต้องคำพิพากษาให้จำคุกตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ต้องเป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุด มิฉะนั้นจะกล่าวอ้างไม่ได้ว่าผู้้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด ดังที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 33 วรรคสอง บัญญัติว่า “ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” อีกทั้งการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันในรัฐธรรมนูญ เช่น ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก และต้องคำพิพากษาให้จำคุก ก็มีได้มีความประสงค์จะลบล้างหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเมื่อถูกดำเนินคดีอาญา ซึ่งต้องให้คดีถึงที่สุดเสียก่อนจึงจะกล่าวอ้างได้ว่าผู้้นั้นกระทำความผิด

2. ต้องคำพิพากษาให้จำคุกตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ต้องเป็นการจำคุกจริง เพราะตามหลักกฎหมายอาญา โทษจำคุกหมายถึงการถูกคุมขังจริงตามหมายของศาล การสั่งรอกการลงโทษเป็นการดำเนินการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ซึ่งเป็นเรื่องที่ศาลเห็นว่ามีความเหตุอันควรปราณีจึงกำหนดโทษและรอกการลงโทษไว้ การรอกการลงโทษจึงมิใช่กรณีที่ผู้้นั้นรับโทษจริง หรืออีกนัยหนึ่งก็คือไม่ถือว่าเคยต้องคำพิพากษาให้จำคุก ดังปรากฏจากคำพิพากษาฎีกาเป็นจำนวนมากที่วินิจฉัยไว้ดังนี้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 2104/ 2511 452/2523 และ 1742/2527 ฯลฯ

3. การฟ้องผู้ถูกร้องมีเหตุสืบเนื่องมาจากการปราศรัยหาเสียงเลือกตั้ง เมื่อ พ.ศ. 2538 ก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจะประกาศใช้ ผู้ถูกร้องจึงน่าจะได้รับความคุ้มครอง ตามหลักกฎหมาย ไม่มีผลย้อนหลังให้เป็นโทษแก่ผู้กระทำ

## 2.1.2 คำวินิจฉัยกลางของศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยกลางของศาลรัฐธรรมนูญ คือ คำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์คณะพิจารณาวินิจฉัยคดีนั้น ร่วมกันทำคำวินิจฉัยร่วมกัน ซึ่งในคำวินิจฉัยที่ 36/2542 นี้ มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 13 นาย ร่วมเป็นองค์คณะ โดยได้แยกประเด็นของการวินิจฉัยออกเป็น 3 ประเด็น คือ

ประเด็นที่ 1 แม้นายเนวิน ชิดชอบ กระทำความผิดก่อนที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันใช้บังคับ และก่อนที่จะดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี แต่เมื่อต้องคำพิพากษาในขณะที่ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ก็อยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) แล้ว เพราะรัฐธรรมนูญบัญญัติว่า ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุก โดยไม่ได้คำนึงถึงว่าเหตุแห่งการกระทำความผิดที่ถูกลงโทษ จะต้องเกิดขึ้นก่อนหรือขณะเป็นรัฐมนตรี

ประเด็นที่ 2 แม็คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ยังไม่ถึงที่สุด ก็จะไม่อยู่ในความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) แล้ว เพราะรัฐธรรมนูญบัญญัติให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งเมื่อ “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกรพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 118



(12) มาตรา 133 (10) และมาตรา 141 (4) ซึ่งใช้คำว่า “ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก” และ “ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก” พบว่าไม่มีคำว่า “ถึงที่สุด” แต่อย่างไร

ประเด็นที่ 3 การที่นายเนวิน ชิดชอบ ต้องคำพิพากษาให้จำคุก 6 เดือน แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ จะถือว่าความเป็นรัฐมนตรีของ นายเนวิน ชิดชอบ สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ไม่ได้ เพราะกรณีที่ศาลพิพากษาให้จำคุก แต่ให้รอการลงโทษไว้ นั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ให้ปล่อยตัวจำเลยไป จำเลยไม่ต้องถูกจำคุก การจำคุกตามคำพิพากษา คือ การนำตัวจำเลยไปควบคุมไว้ในเรือนจำ เพราะมาตรา 74 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติว่า “ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 73 และมาตรา 185 วรรค 2 เมื่อผู้ใดต้องคำพิพากษาให้จำคุกหรือประหารชีวิต หรือจะต้องจำคุกแทนค่าปรับ ให้ศาลออกหมายจำคุกผู้นั้นไว้” ซึ่งหมายความว่ากรณีที่บุคคลใดต้องคำพิพากษาให้จำคุก บุคคลนั้นต้องถูกจำคุกจริง นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบ มาตรา 216(4) กับ มาตรา 206(5) เกี่ยวกับเรื่องคุณสมบัติของการเป็นรัฐมนตรี ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลผู้จะเป็นรัฐมนตรีต้องไม่เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกตั้งแต่สองปีขึ้นไป” ย่อมแสดงให้เห็นว่าต้องคำพิพากษาให้จำคุก ตามมาตรา 206 (5) นั้น ต้องเป็นการจำคุกจริงจึงจะนับวันพ้นโทษได้ ดังนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ใช้ถ้อยคำทำนองเดียวกันจึงควรแปลความในทำนองเดียวกัน

โดยเหตุผลดังกล่าวจึงวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง เพราะการรอการลงโทษมิใช่เป็นการต้องคำพิพากษาให้จำคุก ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4)

นายเชาวน์ สายเชื้อ	ประธานศาลรัฐธรรมนูญ
นายโกเมน ภัทรภิรมณ์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายจุมพล ณ สงขลา	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
พลโทจูล อติเรก	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายชัยอนันต์ สมุทวณิช	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายประเสริฐ นาสกุล	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายปรีชา เฉลิมวณิชย์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายมงคล สระแก้ว	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายสุจินดา ยงสุนทร	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายสุวิทย์ ธีรพงษ์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายอนันต์ เกตุวงศ์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายอิสสระ นิตินันท์ประกาศ	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายอุระ หวังอ้อมกลาง	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

### 2.1.3 คำวินิจฉัยส่วนตัวของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยส่วนตัวของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ คือคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่ละนายที่ร่วมพิจารณาวินิจฉัยคดี ซึ่งตามคำวินิจฉัยที่ 36/2542 นั้น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ทั้ง 13 นาย ต่างคนต่างกำหนดประเด็นของตนเอง ไม่ได้กำหนดประเด็นร่วมกัน ทำให้ผลของคำวินิจฉัยต่อประเด็นการสิ้นสุดสมาชิกภาพของการเป็นรัฐมนตรี ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ไม่ครบทุกประเด็นอย่างเช่นคำวินิจฉัยกลาง กล่าวคือ บางนายก็วินิจฉัยแต่เฉพาะประเด็นว่า ต้องถึงที่สุดหรือไม่ บางนายก็วินิจฉัยแต่เฉพาะประเด็นว่า ต้องจำคุกจริงหรือไม่ ซึ่งหากมองในแง่ทฤษฎีแล้ว อาจเป็นเพราะบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องเขียนคำวินิจฉัยส่วนตัวก่อนคำวินิจฉัยกลาง แต่หากมองอีกแง่หนึ่งอาจเป็นเพราะความบกพร่องในกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ซึ่งในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะได้นำคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 13 นาย ที่ได้ร่วมพิจารณาวินิจฉัยคดีนี้ มากล่าวไว้โดยย่อ โดยจะนำมากล่าวเฉพาะส่วนของคำวินิจฉัยเท่านั้น เพราะในส่วนของคำร้องของผู้ร้องและคำชี้แจงของผู้ถูกร้อง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของคำวินิจฉัยส่วนตัวของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละท่านนั้น ผู้วิจัยได้กล่าวไว้แล้วในหัวข้อ 2.1.1

#### 1. คำวินิจฉัยของนายชวรัตน์ สายเชื้อ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ในการตีความรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาจากถ้อยคำตามตัวอักษรและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญประกอบกัน

เมื่อพิจารณาจากถ้อยคำตามตัวอักษร พบว่าเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการการเลือกตั้ง รัฐธรรมนูญกำหนดให้พ้นจากตำแหน่ง เมื่อ “ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก” และ “ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก” ตามลำดับ แต่สำหรับการพ้นจากตำแหน่งของรัฐมนตรี รัฐธรรมนูญกำหนดให้พ้นจากตำแหน่งเพียงเมื่อ “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” เท่านั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด

นอกจากนี้หากพิจารณาเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ จากรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ พบว่ามีการซักถามกันจนเป็นที่เข้าใจแล้วว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ไม่จำเป็นต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด

สำหรับปัญหาว่าต้องคำพิพากษาให้จำคุกตามมาตรา 216(4) หมายถึงต้องจำคุกจริงหรือรวมถึงการรอการลงโทษด้วย พิจารณาดูแล้วเห็นว่า มาตรา 216 (4) ต่างจากถ้อยคำที่ว่า “ถูกจำคุกโดยคำพิพากษา” แสดงให้เห็นชัดเจนว่าเพียงต้องคำพิพากษาให้จำคุก ก็เป็นเหตุเพียงพอให้ต้องพ้นจากตำแหน่งรัฐมนตรีแล้ว โดยจะมีการรอการลงโทษหรือไม่ก็ตาม

เมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) มิได้บัญญัติขึ้นเพื่อประสงค์จะลงโทษในทางอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ดังนั้นจึงสามารถใช้บังคับกับผู้ถูกร้องได้ แม้จะเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนที่ผู้ร้องจะดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีก็ตาม



ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ เป็นอันสิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4)

## 2. คำวินิจฉัยของศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” เป็นคำในกฎหมายอาญาที่นำมาบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) จึงต้องนำหลักกฎหมายอาญามาพิจารณาประกอบด้วย

ตามหลักกฎหมายอาญา คำพิพากษาคดีอาญาจะมีผลบังคับเมื่อคำพิพากษานั้นถึงที่สุดแล้ว รัฐธรรมนูญได้บัญญัติหลักการนี้ไว้ในมาตรา 33 วรรคสองว่า “ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” ดังนั้น “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) จึงต้องเป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุด

แต่คำพิพากษาที่ให้รอการลงโทษจำคุกนั้น ไม่มีผลให้รอโทษอย่างอื่นด้วย ถ้าพิพากษาโทษทั้งจำคุกและปรับ โทษจำคุกก็รอไว้ แต่โทษปรับไม่มีการรอ ต้องชำระค่าปรับทันที โทษอย่างอื่นที่เป็นอุปกรณ์ของโทษจำคุก เช่น การถูกตัดสิทธิในทางแพ่งหรือสิทธิทางการเมือง ก็ไม่มีกฎหมายให้ศาลสั่งรอได้เช่นกัน ดังนั้นเมื่อรัฐมนตรีต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ความเป็นรัฐมนตรีก็ต้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญมาตรา 216 (4) ไม่ว่าจะมีการรอการลงโทษจำคุกหรือไม่

ส่วนการกระทำที่เกิดขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญใช้บังคับและก่อนดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี เมื่อเป็นรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญนี้ การพ้นจากตำแหน่งก็ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง เพราะคดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ คดียังไม่ถึงที่สุด

## 3. คำวินิจฉัยของนายจุมพล ณ สงขลา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญมาตรา 33 วรรคสองบัญญัติว่า “ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลผู้นั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” ซึ่งแม้ นายเนวิน ชิดชอบ จะดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นรัฐมนตรีก็ตาม แต่ก็อยู่ในฐานะที่เป็นชนชาวไทยคนหนึ่งย่อมได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติดังกล่าว นอกจากนั้นรัฐธรรมนูญในหมวดเดียวกันก็ได้บัญญัติสนับสนุนไว้ คือ

มาตรา 30 “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง ฐานะ สถานะของบุคคล ฯลฯ จะกระทำมิได้ ...”

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ จึงยังไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) เนื่องจากยังไม่มีคำพิพากษาอันถึงที่สุดที่แสดงว่า นายเนวิน

ชิตชอบ เป็นผู้กระทำความผิดและต้องคำพิพากษาให้จำคุก โดยไม่จำต้องวินิจฉัยปัญหาอื่นตามคำร้องต่อไป

#### 4. คำวินิจฉัยของ พลโทจูล อติเรก ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

เหตุของคดีจะเกิดเมื่อใดก็ตาม ถ้าต้องคำพิพากษาให้จำคุกขณะที่ผู้ถูกร้องดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี กรณีก็อยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) แล้ว

เนื่องจากรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติความหมายคำว่า “คำพิพากษา” และคำว่า “จำคุก” ไว้ จึงต้องนำประมวลกฎหมายอาญา หมวด 3 ส่วนที่ 1 ว่าด้วยโทษ ในมาตรา 18 มาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 56 และมาตรา 58 มาพิจารณาประกอบ เมื่อศาลจังหวัดบุรีรัมย์มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก 6 เดือน แต่คำพิพากษายังได้กล่าวต่อไปถึงเหตุอันควรปราณีศาลจึงรอการลงโทษไว้ แสดงว่าศาลเพียงกำหนดโทษโดยยังไม่ต้องให้รับโทษ กรณีจึงแตกต่างจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ที่ใช้คำว่า ต้องคำพิพากษาให้จำคุก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าถูกศาลพิพากษาให้จำคุก โดยไม่ได้บัญญัติข้อยกเว้น หรือเงื่อนไขอย่างอื่นไว้ จึงหมายความว่า ต้องเป็นการให้จำคุกโดยไม่มีเงื่อนไข หรือเหตุปราณีอื่น

นอกจากนี้ถ้าจะเทียบเคียงกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 206 (5) ซึ่งบัญญัติว่า “รัฐมนตรีต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ ... (5) ไม่เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกตั้งแต่สองปีขึ้นไป โดยได้พ้นโทษมายังไม่ถึงห้าปีก่อนได้รับแต่งตั้ง...” แสดงให้เห็นว่า โทษนั้นต้องเป็นโทษจำคุกจริงจึงจะนับวันพ้นโทษได้ ดังนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ใช้ถ้อยคำทำนองเดียวกันว่า ต้องคำพิพากษาให้จำคุก การพ้นจากตำแหน่งของรัฐมนตรีก็ต้องถึงขั้นจำคุกจริงเช่นเดียวกัน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง

#### 5. คำวินิจฉัยของ นายชัยอนันต์ สมุทวณิช ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

แม้จะเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญใช้บังคับ และเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นรัฐมนตรี แต่เมื่อปัญหาเกิดขึ้นในระหว่างดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี กรณีจึงต้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยได้

รัฐธรรมนูญในอดีตและฉบับปัจจุบัน บัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ้นจากตำแหน่งเมื่อ “ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก” ซึ่งแตกต่างจากรัฐมนตรีที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ต้องพ้นจากตำแหน่งเพียงแต่ต้อง “คำพิพากษาให้จำคุกเท่านั้น” ซึ่งจากรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ก็มีการซักถามกันจนเป็นที่เข้าใจแล้วว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) นั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุดและไม่ต้องเป็นการจำคุกจริง(รวมถึงการรอการลงโทษด้วย)



การตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ว่าไม่จำเป็นต้องเป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุด ไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญมาตรา 33 แต่อย่างใด เพราะนายเนวิน ชิดชอบ ในสถานภาพพลเมือง ย่อมมีสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาศาลชั้นต้นได้แต่นายเนวิน ชิดชอบ ในสถานภาพรัฐมนตรี ความเป็นอยู่และเป็นไป จะต้องพิจารณาจากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเท่านั้น จะนำประมวลกฎหมายอาญามาพิจารณาไม่ได้ เพราะนั้นเป็นกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรม

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ล้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4)

## 6. คำวินิจฉัยของนายประเสริฐ นาสกุล ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(1) รัฐธรรมนูญมีคำปรารภว่า จะต้องกำหนดกฎเกณฑ์สำคัญที่กระจ่างแจ้ง หมายความว่า ถ้ารัฐธรรมนูญบัญญัติเพียงว่า “ต้องคำพิพากษา” ต้องไม่ขยายความเป็น “ต้องคำพิพากษาถึงที่สุด” และ “ลงโทษจำคุก” ต้องไม่ขยายความเป็น “ยกเว้นการรอการลงโทษ หรือ ถูกจำคุกจริง”

(2) รัฐธรรมนูญมาตรานี้บัญญัติให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่ง โดยไม่คำนึงถึงเวลาที่กระทำความผิด ว่ากระทำความผิดเมื่อใด หากการกระทำนั้นมีกฎหมายบัญญัติว่า เป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ก็ต้องพ้นจากตำแหน่ง

(3) เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งเมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุก แต่กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการการเลือกตั้ง พ้นจากตำแหน่งเมื่อถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือ ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ย่อมแสดงให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญมีความมุ่งหมายให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งเพียงแค่มีคำพิพากษาให้จำคุก โดยไม่ต้องถึงขั้นจำคุกจริง ๆ

(4) ในการปฏิรูปการเมืองตามรัฐธรรมนูญนี้ การสรรหาบุคคลดีให้มาบริหารบ้านเมืองเป็นสาระสำคัญประการหนึ่ง ดังนั้นถ้ารัฐมนตรีกระทำความผิดจนต้องคำพิพากษาให้จำคุก ต้องถือว่าเป็นผู้มีมลทิน ย่อมไม่สมควรหรือมีความเหมาะสมที่จะดำรงตำแหน่งนั้นต่อไป

(6) มีรายงานการประชุมคณะกรรมการและรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญยืนยันว่าคำว่า ต้องคำพิพากษาให้จำคุกนั้น เพียงแต่มีคำพิพากษาของศาลให้จำคุก แม้ว่าคำพิพากษานั้นจะไม่ถึงที่สุด และศาลให้รอการลงโทษจำคุกไว้ก็ตาม ความเป็นรัฐมนตรีก็ล้นสุดลง

(7) ข้อสำคัญประการสุดท้าย คือ จะนำประมวลกฎหมายอาญา หรือคำพิพากษาศาลฎีกา มาขยายหรือตัดทอนข้อความในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ โดยอ้างว่ารัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติขาดหรือเกินไป จะกระทำมิได้ เพราะรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของ นายเนวิน ชิดชอบ ล้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4)

## 7. คำวินิจฉัยของนายปรีชา เฉลิมวณิชย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

การตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ว่าจะมีความหมายประการใด เป็นการตีความกฎหมายส่วนอาญาที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มิใช่ปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนแต่อย่างใด ดังนั้นในการตีความจึงต้องใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายอาญามาเป็นหลักในการตีความ

ในการตีความรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) อาศัยหลักเกณฑ์ 4 ประการ คือ

1. โดยอาศัยตัวบทมาตราในรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญ มาตรา 30 บัญญัติรับรองว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคล จะกระทำมิได้” ดังนั้นการตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) จึงต้องสอดคล้องกับการตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 118(12) มาตรา 133(10) และมาตรา 141(4) ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาและคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งคำพิพากษาดังกล่าวต้องเป็นการจำคุกจริง ไม่รวมถึงการรอการลงโทษ

2. โดยอาศัยคำพิพากษาของศาลยุติธรรม เนื่องจากมีคำพิพากษาของศาลฎีกาหลายเรื่อง ที่วินิจฉัยไว้ทำนองเดียวกันว่า การที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ เท่ากับว่าจำเลยมิได้รับโทษจำคุก เพราะการรอการลงโทษยังไม่ต้องรับโทษ คำพิพากษาที่ให้ออการลงโทษ จึงไม่ได้หมายถึงคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก (เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1983/2497 ที่ 786/2502 ที่ 278/2506 ที่ 970/2507 ที่ 1208/2509 ที่ 452/2523 ฯลฯ)

3. โดยอาศัยทฤษฎีการตีความกฎหมายอาญาทางตำรา เนื่องจากกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงการกระทำผิดและการลงโทษผู้กระทำผิด จึงต้องตีความโดยเคร่งครัดเมื่อถ้อยคำมีความคลุมเครือทำให้เกิดสงสัยในความหมาย ก็ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้ผู้ที่จะต้องถูกบทกฎหมายนั้นลงโทษ ถ้าตีความได้สองทางทั้งในทางลงโทษและไม่ลงโทษ จะต้องตีความไปในทางไม่ลงโทษ ดังนั้นถ้าจะต้องตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามมาตรา 216 (4) ซึ่งอาจตีความให้หมายรวมถึงศาลรอการลงโทษ หรือไม่หมายรวมถึงศาลรอการลงโทษ ก็ควรตีความไปในทางไม่หมายรวมถึงศาลรอการลงโทษ

4. โดยอาศัยเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญทุกฉบับในอดีต ไม่ปรากฏว่ามีรายงานการประชุมของคณะกรรมการร่างได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ว่าให้มีความหมายประการใด แม้จะพบในรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ว่ากรรมการได้ตอบข้อซักถามสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามมาตรา 216(4) นั้น หมายความว่าเพียงมีคำพิพากษาให้จำคุก แม้ศาลรอการลงโทษ แม้คำพิพากษานั้นจะไม่ถึงที่สุด ความเป็นรัฐมนตรีก็สิ้นสุดลง แต่จะถือเอาคำอธิบายดังกล่าว มาสรุปว่าสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญทั้งหมดมีเจตนารมณ์ให้เป็นเช่นนั้นมิได้



อาศัยหลักเกณฑ์การตีความ 4 ประการดังกล่าวประกอบกัน จึงวินิจฉัยว่าความ เป็นรัฐมนตรีของ นายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง

#### 8. คำวินิจฉัยของนายมงคล สระฐานิ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

การตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญ ต้องยึดถือแนวการตีความกฎหมายมหาชนเป็นหลัก คือยึดเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญยิ่งกว่าถ้อยคำตัวอักษร การค้นหาเจตนารมณ์ต้องพิจารณาถึงความเข้าใจหรือเจตนาของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ หากผู้ร่างได้ใช้ถ้อยคำตามรัฐธรรมนูญฉบับก่อน เจตนาของผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับก่อนก็สามารถนำมาใช้เทียบเคียงได้ ตลอดจนความเห็นของนักกฎหมายในอดีตก็สามารถนำมาเทียบเคียงสู่การตีความของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้เช่นกัน

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เรื่องความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเพราะต้องคำพิพากษาให้ จำคุก มีเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2492 ในมาตรา 149(4) ซึ่งมีหนังสือคำอธิบาย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดย ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย ซึ่งได้รับเลือกให้เป็น กรรมการร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2492 ด้วย บรรยายสรุปว่า “ประธานและรองประธานวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร ย่อมพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 104 (4) เช่นเดียวกับความเป็น รัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว ตามมาตรา 149 (4) เพราะต้องคำพิพากษาลงโทษจำคุก การต้อง คำพิพากษาโทษจำคุก แม้ศาลรอกการลงอาญาที่ขาดจากตำแหน่งรัฐมนตรี” ซึ่งสอดคล้องกับรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 216(4) ที่นายนายพงศ์เทพ เทพกาญจนา ในฐานะกรรมการ ได้ตอบข้อซักถามสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามมาตรา 216(4) นั้น เพียงแต่มีคำพิพากษาของศาลให้จำคุก แม้ว่าคำพิพากษานั้นจะไม่ถึงที่สุด แม้ว่าศาลจะรอกการลงโทษจำคุกให้ก็ตาม ความเป็นรัฐมนตรีก็สิ้นสุดลง

ส่วนประเด็นว่า คำพิพากษาให้จำคุกนั้น ต้องถึงที่สุดหรือไม่ เห็นว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน กำหนดให้การพ้นจากตำแหน่งของบุคคลไว้ต่างกัน เช่น การสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และของกรรมการการเลือกตั้ง รัฐธรรมนูญ บัญญัติให้คำพิพากษานั้นต้องถึงที่สุด แตกต่างจากรัฐมนตรีซึ่งไม่ได้บัญญัติให้คำพิพากษานั้นต้องถึงที่สุด นอกจากนี้ถ้าจะตีความว่าต้องเป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้ว อาจทำให้รัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ไม่มีผลบังคับ เพราะกว่าคดีจะถึงที่สุดต้องใช้ระยะเวลายาวนานเป็นปีๆ ซึ่ง รัฐมนตรีอาจพ้นจากตำแหน่งไปด้วยเหตุอื่นแล้วก็ได้

ประเด็นสุดท้าย แม้การกระทำความผิดจะเกิดขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันใช้ บังคับ และก่อนได้รับแต่งตั้งเป็นรัฐมนตรี แต่เมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุกขณะเป็นรัฐมนตรี ก็อยู่ในความหมายของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 216 (4) แล้ว

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงวินิจฉัยว่า นายเนวิน ชิดชอบ พ้นจากตำแหน่งรัฐมนตรี ตาม รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 216(4)

## 9. คำวินิจฉัยของ นายสุจินดา ยงสุนทร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

มาตรา 216 (4) ของรัฐธรรมนูญระบุเหตุแห่งการต้องพ้นจากความเป็นรัฐมนตรีไว้ แต่เพียงสั้น ๆ ว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” โดยมีได้บัญญัติเป็นเงื่อนไขด้วยว่า คำพิพากษานั้นจะต้องอาศัยมูลเหตุจากเหตุการณ์หรือการกระทำที่เกิดขึ้นเมื่อใด ดังนั้น ตราบใดที่มีคำพิพากษาออกมาในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีอยู่ ก็เพียงพอแล้วที่จะใช้มาตรา 216 (4) บังคับ

ในการค้นหาความหมายของคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ว่าต้องถึงที่สุดหรือไม่นั้น เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติต่างๆ ของรัฐธรรมนูญ ที่บัญญัติเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการการเลือกตั้ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 118 (12) มาตรา 133 (10) และมาตรา 141 (4) แล้วเห็นว่า มาตราดังกล่าวบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวพ้นจากตำแหน่งเมื่อ ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก” หรือ ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ซึ่งต่างจากการพ้นจากตำแหน่งของรัฐมนตรีตาม มาตรา 216(4) ซึ่งไม่มีคำว่า “ถึงที่สุด” แต่ประการใด ดังนั้นเมื่อมีคำพิพากษาให้จำคุกของศาลใดศาลหนึ่ง ก็เพียงพอที่จะทำให้รัฐมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่งแล้ว โดยไม่ต้องคำนึงว่าคำพิพากษานั้นต้องถึงที่สุดหรือไม่

ส่วนในประเด็นว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” หมายถึง การจำคุกจริง หรือรวมถึงการรอการลงโทษด้วย ก็เช่นเดียวกัน เมื่อพิจารณาถ้อยคำในรัฐธรรมนูญ มาตรา 118 (12) มาตรา 133 (10) และมาตรา 141 (4) ก็มีความหมายที่ชัดเจนอยู่ในตัวแล้วว่า จะต้องมีการจำคุกจริง ซึ่งต่างจาก มาตรา 216 (4) ที่ใช้ถ้อยคำที่สั้น ๆ และมีลักษณะเด็ดขาดว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” โดยไม่มีคำนำหน้าหรือต่อท้ายที่มีผลเป็นการกำหนดเงื่อนไขหรือข้อแม้ใด ๆ ฉะนั้น คำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” เพียงแต่มีคำพิพากษาให้จำคุกก็พอแล้ว ไม่จำเป็นต้องมีการจำคุกจริง เพราะการตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ว่าหมายถึงการจำคุกจริงนั้น มีผลเท่ากับเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่อยู่ในอำนาจที่ศาลรัฐธรรมนูญจะกระทำได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ สิ้นสุดลง เพราะต้องคำพิพากษาให้จำคุก ตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4)

## 10. คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ อีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่ 1 แม้นายเนวิน ชิดชอบ ถูกฟ้องด้วยเหตุแห่งการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นก่อนที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ใช้บังคับ และก่อนที่จะดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี แต่เมื่อศาลมีคำพิพากษาในขณะที่ นายเนวิน ชิดชอบ ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ก็อยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) และไม่เป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 32 เพราะรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4)



มิได้เป็นบทลงโทษทางอาญา เป็นเพียงบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติของรัฐมนตรีว่าจะสิ้นสุดการดำรงตำแหน่งก่อนวาระในกรณีใดบ้าง

ประเด็นที่ 2 การที่นายเนวิน ชิดชอบ อุตสาหกรรมคำพิพากษาศาลชั้นต้น คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ แม้อายุยังไม่ถึงที่สุด ก็อยู่ในความหมายของมาตรา 216 (4) แล้ว เพราะเมื่อเปรียบเทียบกับกรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการการเลือกตั้ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 118 (12), 133 (10) และ 141 (4) ซึ่งใช้ถ้อยคำว่า ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือ ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก จะเห็นว่าการพ้นจากตำแหน่งของรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ไม่มีคำว่า “ถึงที่สุด” ดังเช่นการพ้นจากตำแหน่งของบุคคลดังกล่าวแต่อย่างใด

ประเด็นที่ 3 การที่นายเนวิน ชิดชอบ ต้องคำพิพากษาให้จำคุก แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ไม่สามารถถือได้ว่า นายเนวิน ชิดชอบ ต้องคำพิพากษาให้จำคุก ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 74 บัญญัติว่าเมื่อผู้ใดต้องคำพิพากษาให้จำคุก ให้ศาลออกหมายจำคุกบุคคลนั้นไว้ ซึ่งหมายความว่า การที่บุคคลใดต้องคำพิพากษาให้จำคุก บุคคลนั้นต้องถูกจำคุกจริง คือ มีการออกหมายจำคุก เพื่อส่งบุคคลนั้นไปควบคุมไว้ในเรือนจำ ดังนั้น เมื่อนายเนวิน ชิดชอบถูกศาลพิพากษาให้จำคุก แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 นายเนวิน ชิดชอบ ย่อมได้รับการปล่อยตัวทันที มิได้ถูกควบคุมอยู่ในเรือนจำ จึงต้องถือว่าการรอการลงโทษนั้นทำให้จำเลยมิได้ถูกจำคุก และไม่ถือว่าจำเลยถูกศาลพิพากษาให้จำคุก

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง

#### 11. คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ อนันต์ เกตุวงศ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุที่รัฐธรรมนูญมิได้ระบุเงื่อนไขในมาตรา 216 (4) เป็นอย่างอื่น การตีความตามตัวอักษรต้องยุติลงตามมาตรา 216 (4) เท่านั้น จะยกเอาการรอการลงโทษมาพิจารณาเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่มีลายลักษณ์อักษรปรากฏอยู่อย่างชัดเจนแล้วนั้น ไม่มีเหตุผลที่จะกระทำได้

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของบุคคลต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ เฉพาะกรณีถูกศาลพิพากษาให้จำคุก เป็น 3 กลุ่ม คือ

(1) กรรมการการเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่ง เมื่อ ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 141 (4)

(2) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาพ้นจากสมาชิกภาพ เมื่อถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 118 (12) และมาตรา 133 (10) ตามลำดับ

(3) รัฐมนตรี ประธานและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานและรองประธานวุฒิสภา ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และกรรมการป้องกันและ

ปราบ-ปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) มาตรา 152 วรรคสาม (4) มาตรา 260 (7) และมาตรา 298 วรรคสาม ตามลำดับ พ้นจากตำแหน่งเมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุก

เมื่อรัฐมนตรีซึ่งเป็นบุคคลในกลุ่มที่ 3 ต้องพ้นจากตำแหน่งเมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุก โดยไม่มีคำว่า “ถึงที่สุด” อย่างเช่นการพ้นจากตำแหน่งของบุคคลในกลุ่มที่ 1 และที่ 2 แสดงว่าผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ให้รัฐมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่งโดยเร็วเมื่อได้กระทำความผิด เพราะหากจะคอยให้มีคำพิพากษาถึงที่สุดก่อนจึงจะพ้นจากตำแหน่ง อาจใช้เวลายาวนานพอที่จะเป็นรัฐมนตรีได้หลายสมัย

การที่ผู้ร้องกล่าวว่า การกระทำความผิดของจำเลยเกิดขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ใช้บังคับและก่อนที่จำเลยจะดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์นั้น ไม่เป็นประเด็นที่จะต้องพิจารณา เพราะรัฐธรรมนูญ ฉบับพุทธศักราช 2534 บัญญัติให้การกระทำความผิดของจำเลยมีความผิดเช่นเดียวกัน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ต้องสิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4)

## 12. คำวินิจฉัยของศาสตราจารย์ ดร.อิสสระ นิตินันท์ประกาศ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

โดยที่ไม่มีถ้อยคำใดๆ ในมาตรา 216 (4) แสดงให้เห็นว่า คำพิพากษาที่กล่าวถึงในบทบัญญัตินี้ หมายถึงคำพิพากษาที่ยังไม่ถึงที่สุด จึงต้องตีความว่า คำพิพากษาดังกล่าว หมายถึงคำพิพากษาที่ถึงที่สุด ซึ่งจะสอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นมูลฐานของบุคคลที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 33 วรรคสองว่า ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

ดังนั้น เมื่อคดีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ยังไม่ถึงที่สุด ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ จึงยังไม่สิ้นสุดลง

## 13. คำวินิจฉัยของ นายอูระ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4)บัญญัติให้ ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว เมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุก โดยไม่คำนึงว่าคำพิพากษาต้องถึงที่สุดหรือไม่ แตกต่างจากรัฐธรรมนูญ มาตรา 118(12) และ 133(10) ที่บัญญัติให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงเมื่อถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก แสดงให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ที่จะกำหนดมาตรฐานทางวินัยของบุคคลที่ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีให้เข้มงวดกว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น เพียงแต่ต้องคำพิพากษาลงโทษจำคุก สถานภาพรัฐมนตรีก็ต้องสิ้นสุดลง



แต่กรณีจะต้องตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) นั้น คำพิพากษาให้จำคุก ต้องเป็นคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกจริง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18(2) โดยไม่รอการกำหนดโทษ หรือรอการลงโทษไว้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ดังนั้น การที่ศาลจังหวัดบุรีรัมย์มีคำพิพากษาให้จำคุก แต่รอการลงโทษไว้ กรณีจึงถือไม่ได้ว่าเป็นคำพิพากษาให้จำคุกตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4)

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4)

จากคำวินิจฉัยส่วนตนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ทั้ง 13 นาย ที่กล่าวโดยสังเขปแต่ข้างต้น สรุปได้ว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 7 นาย เห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ ยังไม่สิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ส่วนอีก 6 นาย เห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ สิ้นสุดลงแล้ว ซึ่งเมื่อนำคำวินิจฉัยส่วนตนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละนายไปเทียบเคียงกับคำวินิจฉัยกลางซึ่งได้กำหนดประเด็นแห่งคำวินิจฉัยไว้เป็น 3 ประเด็นแล้วนั้น จะพบว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางนายไม่ได้วินิจฉัยครบทุกประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ นายเนวิน ชิดชอบ ถูกฟ้องด้วยเหตุแห่งการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นก่อนใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 และก่อนดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี กรณีเช่นนี้จะนำรัฐธรรมนูญมาตรา 216 (4) มาใช้บังคับได้หรือไม่

ในประเด็นนี้ มีตุลาการจำนวน 10 นาย ที่ได้วินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยส่วนตนว่า เหตุแห่งการกระทำความผิดจะเกิดขึ้นเมื่อใดก็ได้ ไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นในระหว่างดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ก็สามารถนำรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) มาใช้บังคับได้ ซึ่งได้แก่

1. นายเชาวน์ สายเชื้อ
2. ศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์
3. พลโทจุล อติเรก
4. นายประเสริฐ นาสกุล
5. นายมงคล สระฐาน
6. นายสุจินดา ยงสุนทร
7. นายสุวิทย์ อีร์พงษ์
8. ศาสตราจารย์อนันต์ เกตุวงศ์
9. ศาสตราจารย์ชัยอนันต์ สมุทวณิช
10. นายอูระ หวังอ้อมกลาง

ส่วนอีก 3 นาย ที่ไม่ได้วินิจฉัยไว้โดยชัดแจ้งในคำวินิจฉัยส่วนตน คือ

1. นายจุมพล ณ สงขลา
2. นายปรีชา เฉลิมวณิชย์
3. ศาสตราจารย์อิสสระ นิตินันท์ประภาศ

ประเด็นที่ 2 กรณีที่นายเนวิน ชิดชอบ อุตสาหกรรมคำพิพากษาของศาลชั้นต้น คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ คดียังไม่ถึงที่สุด จะอยู่ในความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) หรือไม่

จากประเด็นนี้ มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 9 นาย ที่ได้วินิจฉัยในคำวินิจฉัย ส่วนตนว่า ต้องคำพิพากษาให้จำคุกตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ไม่จำเป็นต้องเป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุด ดังนั้น แม้อคดีของนายเนวิน ชิดชอบ จะยังไม่ถึงที่สุด เพราะอยู่ในระหว่างการอุทธรณ์ ก็อยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ตุลาการทั้ง 9 นายนั้น ได้แก่

1. นายเชาวน์ สายเชื้อ
2. ศาสตราจารย์ชัยอนันต์ สมุทวณิช
3. นายประเสริฐ นาสกุล
4. นายปรีชา เฉลิมนิชย์
5. นายมงคล สระฐาน
6. นายสุจินดา ยงสุนทร
7. นายสุวิทย์ ธีรพงษ์
8. ศาสตราจารย์อนันต์ เกตุวงศ์
9. นายอุระ หวังอ้อมกลาง

มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 3 นาย ที่วินิจฉัยว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) นั้น หมายถึงคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้วเท่านั้น คือ

1. ศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์
2. นายจุมพล ณ สงขลา
3. ศาสตราจารย์อิสสระ นิตินันท์ประกาศ

ส่วนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีก 1 นาย ที่ไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นนี้ คือ พลโทจุล อติเรก

ประเด็นที่ 3 การที่ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษให้จำคุก นายเนวิน ชิดชอบ 6 เดือน แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษ จะถือว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) หรือไม่

ในประเด็นนี้ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 7 นาย เห็นว่าต้องคำพิพากษาให้จำคุก ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) นั้น รวมถึงการรอการลงโทษด้วย ไม่จำเป็นต้องเป็นการจำคุกจริงๆ ตุลาการทั้ง 7 นายนั้น ได้แก่

1. นายเชาวน์ สายเชื้อ
2. ศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์
3. ศาสตราจารย์ชัยอนันต์ สมุทวณิช
4. นายประเสริฐ นาสกุล



5. นายมงคล สระภู่น
6. นายสุจินดา ยงสุนทร
7. ศาสตราจารย์อนันต์ เกตุวงศ์

มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 4 นาย ที่เห็นว่า ต้องคำพิพากษาให้จำคุกตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) นั้น ต้องเป็นการจำคุกจริงๆ คือ

1. พลโทจูล อติเรก
2. นายปรีชา เฉลิมนิษฐ์
3. นายสุวิทย์ ธีรพงษ์
4. นายอูระ หวังอ้อมกลาง

ส่วนตุลาการที่ไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นนี้มีอยู่ 2 นาย คือ นายจุมพล ณ สงขลา และ ศาสตราจารย์อิสสระ นิตินันท์ประกาศ

บทสรุปคำวินิจฉัยส่วนตัวของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ต่อประเด็นสภาพของการเป็นรัฐมนตรี ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) ผู้วิจัยได้ทำตารางแสดงผลแห่งคำวินิจฉัยไว้ดังตารางที่ 1 ท้ายนี้



ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ตารางที่ 1 แสดงผลคำวินิจฉัยส่วนตัวของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต่อประเด็นสภาพของการเป็นรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 216 (4) จากคำวินิจฉัยที่ 36/2542

ที่มาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ	เหตุแห่งการกระทำผิดต้องเกิดขึ้นระหว่างเป็นรัฐมนตรีหรือไม่	“ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดหรือไม่	“ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” รวมถึงการรอการลงโทษหรือไม่	ผลต่อสภาพของการเป็นรัฐมนตรี
ผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์	1. นายเชาวน์ สายเชื้อ	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	รวมด้วย	สิ้นสุด
	2. ศ. ชัยอนันต์ สมุทวณิช	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	รวมด้วย	สิ้นสุด
	3. ศ. อนันต์ เกตุวงศ์	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	รวมด้วย	สิ้นสุด
ผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์	4. ศ. โกเมน ภัทรภิรมย์	ไม่จำเป็น	ต้อง	รวมด้วย	ไม่สิ้นสุด
	5. พลโทจุล อติเรก	ไม่จำเป็น	*	ไม่รวม	ไม่สิ้นสุด
	6. นายประเสริฐ นาสกุล	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	รวมด้วย	สิ้นสุด
	7. นายสุจินดา ยงสุนทร	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	รวมด้วย	สิ้นสุด
	8. ศ. อิศสระ นิตินันท์ประกาศ	*	ต้อง	*	ไม่สิ้นสุด
ผู้พิพากษาศาลฎีกา	9. นายจุมพล ณ สงขลา	*	ต้อง	*	ไม่สิ้นสุด
	10. นายปรีชา เฉลิมนิชย์	*	ไม่ต้อง	ไม่รวม	ไม่สิ้นสุด
	11. นายมงคล สระแก้ว	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	รวมด้วย	สิ้นสุด
	12. นายสุวิทย์ อีร์พงษ์	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	ไม่รวม	ไม่สิ้นสุด
	13. นายอูระ หวังอ้อมกลาง	ไม่จำเป็น	ไม่ต้อง	ไม่รวม	ไม่สิ้นสุด

\* ไม่ได้วินิจฉัยไว้โดยชัดแจ้งในคำวินิจฉัยส่วนตัว



## 2.2 หลักกฎหมายเกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

การวินิจฉัยการสิ้นสุดสถานภาพการเป็นรัฐมนตรีตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542 ข้อกฎหมายโดยตรงที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องยกขึ้นวินิจฉัย คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 216 (4) ซึ่งบัญญัติว่า “ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว เมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุก”

ส่วนหลักกฎหมายที่สำคัญที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยในคดีนี้ คือ หลักการตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญ หลักจริยธรรมของตุลาการ เพราะการวินิจฉัยเรื่องนี้ ก็คือ การตีความคำว่า “ต้องคำพิพากษาให้จำคุก” ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 216 (4) และจากข้อเท็จจริงในคดีก็มีเรื่องจรรยาบรรณ หรือจริยธรรมของตุลาการเข้าไปเกี่ยวข้องด้วย ซึ่งจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไป

### 2.2.1 หลักการตีความกฎหมาย

การตีความกฎหมาย หมายถึง การค้นหาความหมายของกฎหมายที่มีถ้อยคำไม่ชัดเจนแน่นอน คือ กำกวม หรือ มีความหมายได้หลายทาง เพื่อหยั่งทราบว่า ถ้อยคำของบทบัญญัติของกฎหมายว่ามีความหมายอย่างไร<sup>1</sup>

การเขียนกฎหมายให้ชัดไม่ต้องตีความนั้น พุดง่ายแต่คงเขียนได้ยาก เพราะผู้ร่างกฎหมายนั้น ก็คือ ปุถุชนคนธรรมดาคนหนึ่ง ถึงแม้จะมีความรู้ความสามารถ เป็นปราชญ์ทางกฎหมาย แต่คงไม่สามารถเขียนกฎหมายได้ชัดทั้งฉบับ จนไม่ต้องมีการตีความกันเป็นแน่แท้ เพราะข้อเท็จจริงอันสลับซับซ้อนในขณะร่างกฎหมายนั้นอาจยังไม่เกิดขึ้น หรือเป็นเรื่องไกลเกินกว่าที่จะหยั่งรู้ได้ล่วงหน้า ลอร์ด เดนนิ่ง (Lord Denning) ผู้พิพากษาผู้มีชื่อเสียงของอังกฤษ ได้เคยกล่าวไว้ในคดี Seaford Court Estates, Ltd. V. Asher. (1949) 2 K.B. 489 ว่า “การที่กฎหมายตราไว้โดยมีความหมายไม่แน่นอน หรือเคลือบคลุมนั้น ก็เพราะเราต้องระลึกละเอียดว่า ผู้บัญญัติกฎหมายเองก็เป็นปุถุชน ซึ่งไม่อาจจะเล็งเห็นข้อเท็จจริงอันสลับซับซ้อน ซึ่งจะเกิดเป็นกรณีพิพาทขึ้นในภายภาคหน้า หรือแม้ว่าอาจจะเล็งเห็นได้ก็เป็นเรื่องพันวิสัยที่จะบัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมกรณีเหล่านั้นทั้งหมดอย่างปราศจากความเคลือบคลุม”<sup>2</sup>

อันที่จริงเวลาเขียนกฎหมาย ไม่มีคนเขียนกฎหมายคนไหนจงใจจะทิ้งความกำกวมเอาไว้เป็นแน่ แต่ที่ต้องตีความก็เพราะ “สื่อกลาง” ที่เชื่อม “เจตนา” ของคนเขียนไปยังสิ่งที่ต้องการให้เป็น “กฎเกณฑ์” ในสังคม ซึ่งก็ได้แก่ภาษานั้นเอง กินความหมายได้หลายนัย คนเขียน

<sup>1</sup> หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพฯมหานคร : รุ่งเรืองสาส์นการพิมพ์, 2538), หน้า 106.

<sup>2</sup> ธานินทร์ กรีวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย, หน้า 7.

กฎหมายใช้ถ้อยคำภาษาอย่างหนึ่งที่ตัวต้องการ “สื่อความ” ของกฎเกณฑ์ แต่คนอ่านไปเข้าใจ หรือแสรังเข้าใจอีกอย่างหนึ่งก็เลยเกิดปัญหาต้องตีความขึ้น<sup>3</sup>

หลักแห่งการตีความกฎหมายหลายระบบด้วยกัน แต่เพื่อประโยชน์ในการศึกษา ประกอบหลักการตีความกฎหมายไทยโดยเฉพาะ ผู้เขียนเห็นว่า สมควรที่จะพิจารณาหลักการตีความกฎหมายของอังกฤษ ซึ่งวงการศาลไทยได้ยึดถือเป็นหลักในการตีความกฎหมาย นับตั้งแต่ได้มีการปฏิรูประบบกฎหมายไทย ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวตลอดมา จนกระทั่งปัจจุบันนี้ และน่าจะพิจารณาถึงหลักการตีความกฎหมายของฝรั่งเศส ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย และถือได้ว่าระบบประมวลกฎหมายนี้ ก็เป็นที่มาอันสำคัญอีกอันหนึ่งของกฎหมายไทยในปัจจุบันด้วย นอกจากนั้น จะได้พิจารณาถึงหลักการตีความกฎหมายไทย และหลักการตีความรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นหนึ่งในหัวข้อสำคัญของหลักการตีความกฎหมาย เพื่อจะได้ยึดถือเป็นหลักกฎหมายในการวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในบทต่อ ๆ ไป

### 2.2.1.1 หลักการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรของอังกฤษ

ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ มีผลอย่างยิ่งต่อการพัฒนาระบบกฎหมายของประเทศไทย แม้ประเทศไทยจะอยู่ในระบอบ civil law แต่ในอีกด้านหนึ่งก็รับระบบของ common law ซึ่งมีประเทศอังกฤษเป็นแม่แบบมามากมาย แม้ในเรื่องหลักการตีความกฎหมาย ศาลไทยก็นำมาใช้อยู่บ่อยครั้ง ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจึงนำหลักการตีความกฎหมายของอังกฤษมากล่าวโดยสังเขปดังนี้

#### หลักสำคัญในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรของอังกฤษ

หลักการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรของอังกฤษ มี 3 ประการคือ

1. หลักการตีความตามตัวอักษร (the literal rule)
2. หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (the golden rule), และ
3. หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้น เป็นเครื่องมือช่วยตีความ (the mischief rule)

หลักการตีความทั้งสามประการนี้แตกต่างกัน และไม่เป็นการแน่นอนว่าศาลจะใช้หลักการใดในการตีความ บางเรื่องศาลใช้หลักใดหลักหนึ่งใน 3 ประการนี้ บางคดีศาลใช้หลักการตีความทั้งสามประการ<sup>4</sup>

<sup>3</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “การตีความกฎหมาย : ตัวอักษร หรือเจตนารมณ์,” วารสารศาล รัฐธรรมนูญ, 1 (พฤษภาคม – สิงหาคม 2542) : 31.



### (1) หลักการตีความตามตัวอักษร (the literal rule)

หลักการตีความตามตัวอักษรนี้หมายความว่าศาลจะต้องหาเจตนารมณ์จากความหมายธรรมดาแห่งถ้อยคำที่ใช้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั่นเอง หากปรากฏว่าความหมายธรรมดาแห่งถ้อยคำที่ใช้ในต้วบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นมีมากกว่าหนึ่งความหมาย หลักการตีความประการนี้ย่อมไม่ใช่บังคับ อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่า ความหมายตามตัวอักษรแห่งถ้อยคำที่ใช้นั้นมีเพียงความหมายเดียว แต่ไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น ตามหลักการตีความตามตัวอักษรนี้จะต้องใช้ความหมายที่ไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น เพราะมีข้อสันนิษฐานตามหลักการตีความประการนี้ว่า รัฐสภามุ่งประสงค์จะใช้ถ้อยคำให้มีความหมายธรรมดาของถ้อยคำนั้น (Parliament intends the ordinary and natural meaning of words it employs)

### (2) หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (the golden rule)

หลักนี้มีสาระสำคัญว่า ถ้อยคำในกฎหมายลายลักษณ์อักษร จะต้องตีความไปในทางที่จะละเว้นไม่ให้เกิดผลอันไม่พึงปรารถนา ในกรณีที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้น อาจแปลความหมายไปได้เป็นสองนัย หรือมากกว่านั้น ศาลย่อมจะตีความไปในทางที่มีความหมายอันสมควร และมีใช้ไปในทางที่ไม่ควรจะเป็น หรือ บังเกิดผลประหลาด

หลักการตีความแบบเล็งผลเลิศนี้ ในบางกรณีได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ว่า เป็นการเปิดโอกาสให้ศาลตีความเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยอาศัยเหตุผลอื่น นอกจากถ้อยคำ และความหมายธรรมดาแห่งถ้อยคำที่ปรากฏในต้วบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั่นเอง ซึ่งศาลไม่สมควรจะมีอำนาจจะกระทำเช่นนั้น

### (3) หลักการตีความโดยอาศัยเหตุผล ที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (the mischief rule)

ในกรณีที่ข้อบกพร่องอยู่ก่อนแล้วในกฎหมาย และต่อมามีกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาแก้ไข ศาลย่อมจะตีความกฎหมายใหม่ไปในทางที่จะแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายใหม่นั้น ซึ่งโดยปกติศาลจะต้องอ้างอิงถึงเหตุผลที่ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้นใช้บังคับจากคำปรารภในกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเอง หรือจากรายงานของคณะกรรมการพิจารณาค้นคว้าปรับปรุงแก้ไขกฎหมายฉบับนั้นโดยตรง<sup>5</sup>

<sup>4</sup> ธานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2523), หน้า 7.

<sup>5</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 12.

## หลักทั่วไปในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรของอังกฤษ

นอกจากหลักสำคัญในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรดังกล่าวแต่ข้างต้น ศาลอังกฤษได้พัฒนาหลักปลีกย่อยในการตีความจากหลักใหญ่ 3 หลักนี้ อีกเป็นจำนวนมาก เช่น

- (1) การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร จะต้องตีความโดยพิจารณา  
กฎหมายฉบับนั้นทั้งฉบับ

โดยเหตุที่ถ้อยคำคำเดียวกันอาจมีความหมายต่างกันได้ ทั้งนี้ยอมแล้วแต่ว่า ถ้อยคำอื่นที่ใช้ประกอบถ้อยคำดังกล่าวนั้นมีอยู่อย่างใด ฉะนั้น ในการตีความถ้อยคำที่ปรากฏใน กฎหมายลายลักษณ์อักษรแต่ละฉบับ จึงต้องพิจารณาถ้อยคำอื่นที่ใช้ประกอบถ้อยคำที่มีปัญหา ทั้งในบทบัญญัตินั้น ๆ และบทบัญญัติอื่น ๆ ในกฎหมายฉบับเดียวกันนั้นด้วย

- (2) กฎหมายที่มีโทษทางอาญา หรือกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากร  
ต้องตีความโดยเคร่งครัด

ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เคลือบคลุม หรือไม่แน่นอน จะต้องมีการตีความให้ เป็นคุณต่อผู้ต้องหา หรือจำเลย

### เครื่องมือช่วยในการตีความกฎหมาย

เครื่องมือช่วยในการตีความ มี 2 ประเภทคือ

1. เครื่องมือตีความอันได้แก่ ตัวพระราชบัญญัตินั่นเอง
2. เครื่องมือตีความอื่นๆ อันมิใช่ตัวพระราชบัญญัตินั้น

- (1) เครื่องมือตีความที่มาจากตัวพระราชบัญญัตินั้นเอง เช่น

(ก) พระราชปรารภ (Preamble) พระราชปรารภเป็นข้อความที่ปรากฏอยู่ใน ตอนต้นของพระราชบัญญัติแต่ละฉบับ ในพระราชปรารภ มีการอ้างเหตุผลแห่งการตราพระราช บัญญัติฉบับนั้นขึ้นใช้บังคับ

(ข) บทนิยามศัพท์ (interpretation section) การร่างกฎหมายในรูปพระราช บัญญัติของอังกฤษในปัจจุบัน มีการร่างบทนิยามศัพท์รวมไว้ในตัวพระราชบัญญัติ เพื่อช่วยใน การตีความกฎหมายฉบับนั้นด้วย โดยปกติ หลักการตีความบทนิยามศัพท์มีอยู่ว่า เว้นแต่ว่า ความในตัวบทบัญญัติแต่ละบทจะแสดงให้เห็นเป็นประการอื่น คำที่มีบทนิยามศัพท์ไว้ ย่อมมี ความหมายตามที่ปรากฏในบทนิยามศัพท์นั้น



## (2) เครื่องมือตีความอื่นๆ อันมิใช่ตัวพระราชบัญญัตินั่นเอง

(ก) รายงานการอภิปรายเกี่ยวกับการร่างกฎหมายของรัฐสภา (Parliamentary Debates in Hansard) และ รายงานการอภิปรายในคณะกรรมการร่างกฎหมายของรัฐสภา (Reports of Debates in Select Committees) ตามหลักการกฎหมายของอังกฤษนั้น รายงานการอภิปรายเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติแต่ละฉบับนั้น ไม่ถือว่าเป็นเครื่องมือในการช่วยตีความกฎหมาย ซึ่งตรงกันข้ามกับหลักการตีความกฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย ซึ่งถือว่า รายงานการประชุมร่างกฎหมายลายลักษณ์อักษร ที่เรียกว่า “ทราไวซ์ เพรพาราทีฟส์” (travaux preparatoires) แต่ละฉบับ เป็นเครื่องมือสำคัญอย่างยิ่ง ในการที่จะค้นหาเจตนารมณ์อันแท้จริงของฝ่ายนิติบัญญัติ

(ข) พจนานุกรม : ถ้อยคำที่ใช้ในพระราชบัญญัตินั้น มีข้อสันนิษฐานว่า เป็นถ้อยคำที่มีความหมายธรรมดา ดังนั้นศาลจึงชอบที่จะอ้างอิงพจนานุกรม ซึ่งให้ความหมายของคำแต่ละคำไว้ ซึ่งมีใช้เป็นคำที่มีความหมายพิเศษในกฎหมาย

(ค) รายงานของคณะกรรมการ เกี่ยวกับการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย (Report of Committee) ศาลยอมรับฟังเพียงเพื่อที่จะพิจารณาว่าสมควรจะใช้หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร เป็นเครื่องมือช่วยตีความ (the mischief rule) มาใช้บางกรณี

(ง) คำพิพากษาที่ถือเป็นบรรทัดฐาน (judicial precedents) กรณีที่ศาลได้เคยตีความเรื่องใดในพระราชบัญญัติฉบับใดไว้แล้ว ศาลที่มีศักดิ์เท่า หรือต่ำกว่าจะต้องถือตามความหมายที่ศาลได้เคยตีความไว้ เฉพาะในคดีที่มีข้อเท็จจริงเหมือนกันกับคดีก่อนดังกล่าวมาข้างต้น<sup>6</sup>

## 2.2.1.2 หลักการตีความกฎหมายของฝรั่งเศส

การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรของฝรั่งเศส มี 4 ประเภท คือ<sup>7</sup>

1. การตีความตามหลักไวยากรณ์ หรือตามตัวอักษร (grammatical interpretation)
2. การตีความโดยอาศัยตรรกวิทยา (logical interpretation)
3. การตีความโดยอาศัยประวัติกฎหมาย (historical interpretation)
4. การตีความโดยอาศัยความเป็นธรรม (teleological interpretation)

<sup>6</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

### (1) การตีความตามหลักไวยากรณ์ หรือตามตัวอักษร

หลักการตีความประเภทนี้ได้แก่ การตีความตามตัวอักษรที่ปรากฏในตัวบทกฎหมาย โดยมีต้องไต่หาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมาย ความเป็นธรรมในสังคม หรือในด้านศีลธรรม (social and moral justification) ทั้งนี้เพราะ หลักนี้ถือว่าตัวบทกฎหมายมีข้อความแจ่มชัดอยู่ในตัว

### (2) การตีความโดยอาศัยตรรกวิทยา

นำหลักการตีความโดยอาศัยตรรกวิทยามาใช้ เมื่อการตีความตามหลักไวยากรณ์ไม่ได้ผล

กรณีที่ 1 เมื่อการตีความตามหลักไวยากรณ์ก่อให้เกิดผลประหลาด ศาลสูงสุดแห่งประเทศฝรั่งเศส (Cour de Cassation) ได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า ศาลไม่จำเป็นต้องตีความกฎหมายตามตัวอักษร หากการตีความเช่นนั้นจะทำให้เกิดผลประหลาด

กรณีที่ 2 ถ้าตัวบทกฎหมายนั้น ตีความได้เป็นสองนัย ศาลจะต้องหาความหมายนัยใดนัยหนึ่งมาใช้บังคับให้ได้ โดยอาศัยการเทียบเคียงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เป็นปัญหานั้น กับบทบัญญัติอื่นๆ ของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

กรณีที่ 3 ถ้าตัวบทกฎหมายนั้นไม่ครอบคลุม ถึงพฤติการณ์แห่งคดีนั้นเลย ศาลก็ยังต้องวินิจฉัยคดีนั้นอยู่นั่นเอง

### (3) การตีความโดยอาศัยประวัติกฎหมาย

หลักการตีความประเภทนี้ มุ่งประสงค์ที่จะไต่หาเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายโดยศึกษา และวิจัยจากประวัติของกฎหมายฉบับนั้น ๆ เครื่องมือสำคัญในการตีความโดยอาศัยประวัติกฎหมายก็คือ “travaux preparatoires” อันได้แก่ รายงานการร่างกฎหมายลายลักษณ์อักษร ตลอดจนรายงานการอภิปรายเกี่ยวกับร่างกฎหมายนั้น ๆ ในสภานิติบัญญัติ

### (4) การตีความโดยอาศัยความเป็นธรรม

การตีความโดยอาศัยประวัติกฎหมายย่อมใช้ได้ดีสำหรับกฎหมายซึ่งออกใช้ใหม่ ๆ เพื่อที่จะไต่หาเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติในการร่างกฎหมายนั้น ๆ อย่างไรก็ตาม เมื่อเวลาล่วงไป ภาวะ และเหตุการณ์ในสังคมก็แปรเปลี่ยนไป เจตนารมณ์อันแท้จริงของผู้บัญญัติกฎหมาย ที่มีอยู่ในขณะบัญญัติกฎหมายไม่อาจนำมาใช้ตีความกฎหมายฉบับนั้นเสียแล้ว เพราะเหตุการณ์ซึ่งเกิดขึ้นภายหลังการบัญญัติกฎหมายหลายชั่วคนนั้น ผู้บัญญัติอาจไม่คาดคิดเลยก็ได้



สำหรับการตีความโดยอาศัยความเป็นธรรมนั้น กล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า เป็นการตีความโดยขยายความตัวบทกฎหมาย ให้ครอบคลุมถึงกรณีต่างๆ ที่เกิดขึ้น นอกเหนือเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมาย ด้วยเหตุผลที่ว่า บทบัญญัติของประมวลกฎหมายนั้น โดยปกติก็บัญญัติไว้อย่างกว้างๆ มีความยืดหยุ่นได้ เพื่อให้ศาลมีโอกาสใช้ดุลพินิจ ด้วยการพิจารณาถึงสถานะในสังคม และความเป็นธรรมประกอบ ในขณะที่พิจารณาพิพากษาคดี การตีความโดยอาศัยความเป็นธรรมนี้ เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “extensive” หรือ “progressive interpretation”

### 2.2.1.3 หลักการตีความกฎหมายของไทย

สำหรับเรื่องการตีความกฎหมายไทยนั้น หลักการตีความกฎหมายทั่วไปนั้นได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ความว่า

“กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป”

การใช้กฎหมายในมาตรานี้ เข้าใจว่า ผู้ร่างประสงค์ให้ใช้ไปตามลำดับดังนี้ คือ (1) ตามตัวอักษร (2) ตามความมุ่งหมาย (3) ตามคลองจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น (4) เทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และ (5) ตามหลักกฎหมายทั่วไป มิใช่ว่าเมื่อตัวอักษรขัดแย้งแล้วจะนำ (2) (3) (4) หรือ (5) มาพิจารณาในการตีความ การตีความจะกระทำเมื่อพิจารณาตามตัวอักษร แล้วก็ยังไม่ชัดเจน หรือยังมีข้อสงสัยอยู่ โดยพิจารณาความมุ่งหมายของผู้ตรากฎหมายนั้นก่อน แต่จะข้ามไปพิจารณาจารีตประเพณี หรือเทียบบทกฎหมายใกล้เคียงหรือหลักกฎหมายทั่วไปหาได้ไม่<sup>8</sup> อนึ่ง คำว่า “ตามตัวอักษร” ที่ใช้อยู่ในมาตรานี้ ควรจะหมายความว่า “ตัวอักษร” ที่ปรากฏอยู่ในหนังสือราชกิจจานุเบกษา ซึ่งเป็นหนังสือของทางราชการ มิใช่ส่วนตัวอักษรที่ตีพิมพ์จากที่อื่น ซึ่งอาจไม่ตรงกับต้นฉบับที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษามาพิจารณา

คำว่า “กฎหมาย” โดยทั่วไป ย่อมเข้าใจกันว่า หมายถึง กฎหมายทั่วไป มิได้หมายความแต่เฉพาะกฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งเรียกว่าบทบัญญัติกฎหมายเท่านั้น ยังหมายถึงข้อบังคับอื่นๆ อันได้ใช้บังคับได้อย่างกฎหมาย เช่น จารีตประเพณี เป็นต้น

แต่ในมาตรา 4 ว่ากฎหมายนี้ หมายความว่าถึงกฎหมายอันเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งเทียบดูจากมาตรา 4 ในบรรพ 1 เก่า ซึ่งมีบทวิเคราะห์คำว่า กฎหมาย<sup>9</sup> ไว้

<sup>8</sup> ทวี ฤกษ์จางง, “รายงานการประชุมร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และบันทึกประกอบ,” บทบัญญัติ, เล่ม 20 ตอน 3 (กรกฎาคม 2505) : 606-608.

<sup>9</sup> พระยาเทพวิฑูร (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 มาตรา 1-240, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2509), หน้า 25.

ดังนั้น หลักการตีความในกฎหมายที่นี้ จึงเป็นหลักการตีความดัดบทกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร เพราะอันที่จริงแล้วกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ก็ไม่มีปัญหาอะไรที่จะต้องตีความกัน เพราะหากจะมีก็คงรวมอยู่ในการพิจารณาสำหรับข้อบังคับแห่งกฎหมายอยู่แล้ว<sup>10</sup>

การตีความในกฎหมายนั้นได้มีคำสอนเกี่ยวกับความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไปของอาจารย์หลายท่าน เช่น อาจารย์ โอสถ โกศิน, อาจารย์ พิชญ์ รพินทร์ อาจารย์หยุดแสงอุทัย ว่าควรแยกพิจารณาออกเป็น 2 ตอน<sup>11</sup> คือ

1. ใครเป็นผู้ตีความกฎหมาย
2. หลักในการตีความ

### 1. ใครเป็นผู้ตีความกฎหมาย

หลักเกณฑ์ทั่วไปมีอยู่ว่า ผู้ใดจะต้องใช้กฎหมาย ผู้นั้นก็จะต้องตีความในกฎหมาย ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ พระมหากษัตริย์ทรงใช้พระราชอำนาจตีความในกฎหมายได้ ต่อมาเมื่อได้มีการใช้รัฐธรรมนูญ มีการกระจายอำนาจของพระมหากษัตริย์ออกเป็นสามและทรงใช้อำนาจตุลาการทางศาล จึงไม่มีบทบัญญัติให้พระมหากษัตริย์ต้องตีความในปัจจุบัน

การตีความในกฎหมายจึงตกเป็นหน้าที่ของบุคคลดังต่อไปนี้

- ก. ศาลยุติธรรม
- ข. เจ้าพนักงาน
- ค. นักนิติศาสตร์
- ง. ราษฎร
- จ. บุคคลผู้ตีความรัฐธรรมนูญ

### 2. หลักเกณฑ์ในการตีความ

หลักเกณฑ์ในการตีความมีอยู่สองประการ คือ การตีความตามอักษร และการตีความตามเจตนารมณ์ ทั้งนี้ จะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใดๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมาย (คือ Spirit หรือเจตนารมณ์) ของบทบัญญัตินั้นๆ” ซึ่ง

<sup>10</sup> จินดา ชัยรัตน์, “การตีความในกฎหมายไทย,” บทบัณฑิตย, เล่ม 11 ตอน 8 (มกราคม 2482) : 1455.

<sup>11</sup> ญาณี มโนพิโมกษ์, “หลักการตีความในกฎหมายไทย”, (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2521), หน้า 95.



แสดงว่า การตีความมีหลักเกณฑ์สองประการดังกล่าวแล้ว คือ การตีความตามตัวอักษร และการตีความตามเจตนารมณ์นั่นเอง

2.1 การตีความตามตัวอักษร (ตำราบางเล่มเรียกว่า การตีความตามไวยากรณ์) หลักเกณฑ์การตีความตามอักษรมีว่า ให้ห้ยังทราบความหมายจากตัวอักษรของกฎหมายนั่นเอง

2.2 หลักการตีความตามเจตนารมณ์ (ตำราบางเล่มเรียกว่า การตีความตามตรรกวิทยา) การตีความตามเจตนารมณ์ หมายถึง การห้ยังทราบความหมายของถ้อยคำในบทกฎหมายจากเจตนารมณ์ หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้น ๆ

ส่วนการค้นหา “เจตนารมณ์ของกฎหมาย” นั้น มีทฤษฎีสองทฤษฎี คือ

1. ทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective Theory) ซึ่งถือว่าจะค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายจากเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายนั้นเองในทางประวัติศาสตร์ เช่น พิจารณาต้นร่างกฎหมายนั้น รายงานการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายนั้นที่คณะกรรมการกฤษฎีกา และในชั้นคณะกรรมการธิการของรัฐสภา ตลอดจนคำอภิปรายในรัฐสภา

2. ทฤษฎีอำเภอการณ์ (Objective Theory) ซึ่งเห็นว่าไม่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายในทางประวัติศาสตร์ แต่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายนั่นเอง

วิธีจะห้ยังทราบเจตนารมณ์ของกฎหมาย

วิธีห้ยังทราบเจตนารมณ์ของกฎหมาย มีดังนี้

1. พระราชปรารภ กฎหมายในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ มักจะมีพระราชปรารภยาว แสดงให้เห็นความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย โดยได้แสดงถ้อยคำกล่าวถึงเหตุที่ทำให้มีการบัญญัติกฎหมาย แต่ในสมัยการปกครองระบอบประชาธิปไตย คำปรารภของพระราชบัญญัติ

มักจะมีแต่ข้อความสั้น ๆ ไม่แสดงให้เห็นความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ ข้อยกเว้นคงมีเฉพาะ พระราชปรารภในรัฐธรรมนูญ ซึ่งแสดงเจตนารมณ์ได้บ้าง

2. บันทึกหลักการและเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติ เพราะในการเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อสภาผู้แทนฯ จะต้องกล่าวถึงเหตุผลที่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายฉบับนั้นขึ้น ในประเทศไทยมีการโฆษณาบันทึกเหตุผลของกฎหมายในราชกิจจานุเบกษาต่อท้ายพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกา

3. ฐานะที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมาย เพราะกฎหมายย่อมบัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขข้อบกพร่อง และส่งเสริมหรือจัดให้มีสิ่งต่างๆที่ยังไม่มีให้มีขึ้น หรือปรับปรุงสิ่งที่มีอยู่แล้วให้ดียิ่งขึ้น

4. การอ่านกฎหมายหลายฉบับในเรื่องเดียวกัน หรืออ่านบทมาตราหลายๆ บทมาตรา ในกฎหมายฉบับเดียวกันเทียบเคียงกัน

5. ต้องถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้ ในกรณีที่มีความสงสัย ซึ่งสามารถจะตีความได้สองทาง คือ ทางที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับได้ทางหนึ่ง และทางที่จะทำให้กฎหมายนั้นไร้ผลอีกทางหนึ่ง ต้องถือว่ากฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ มิฉะนั้นก็คงจะไม่บัญญัติกฎหมายนั้นขึ้นมา<sup>12</sup>

สำหรับหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 วรรคสอง ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นหลักการอุดช่องว่างของกฎหมาย ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายจะปรับใช้กับคดีได้ ไม่ใช่เป็นหลักการตีความกฎหมายโดยตรง ทั้งไม่เกี่ยวกับการวิเคราะห์คำวินิจฉัยที่ 36/2542 นี้ด้วย จึงไม่ขอนำมากล่าวไว้ ณ ที่นี้

#### 2.2.1.4 หลักการตีความรัฐธรรมนูญ

หลักการตีความรัฐธรรมนูญ เป็นหัวข้อสำคัญที่จะนำไปวิเคราะห์การตีความรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(4) ของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะได้ศึกษาถึงหลักทั่วไปในการตีความรัฐธรรมนูญ และหลักการตีความรัฐธรรมนูญของไทย

##### 1. หลักทั่วไปในการตีความรัฐธรรมนูญ

หลักการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร มี 2 แบบ คือ หลักการตีความกฎหมายทั่วไป และหลักการตีความกฎหมายพิเศษ ปัญหาว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่ต้องตีความตามหลักการตีความกฎหมายทั่วไป หรือจะต้องตีความตามหลักกฎหมายพิเศษ ในข้อนี้เห็นว่ารัฐธรรมนูญไม่มีสภาพบังคับอย่างกฎหมายอาญา และเป็นกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์การปกครองประเทศมากกว่ากำหนดบรรทัดฐานความประพฤติของมนุษย์ ทั้งเป็นกฎหมายที่มุ่งจัดตั้งหรือรับรองสถานะของสถาบัน ตลอดจนมุ่งรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงไม่จำเป็นต้องตีความโดยเคร่งครัด อย่างกฎหมายพิเศษที่มีโทษ ผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่านจึงเห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญจะเป็นกฎหมายสูงสุด และพิเศษกว่ากฎหมายอื่น แต่ในเรื่องของการตีความแล้ว ต้องตีความตามหลักทั่วไปนั่นเอง<sup>13</sup>

<sup>12</sup> หยุต แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, หน้า 112.

<sup>13</sup> เทพปกรณ์ เตชา, “การตีความรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527), หน้า 23.



### ก. หลักการตีความกฎหมายทั่วไป

1. หลักการตีความตามตัวอักษร หลักนี้มีไว้ให้ยังทราบความหมายของกฎหมาย ตามความหมายธรรมดาที่ปรากฏตามตัวอักษรที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนั่นเอง ซึ่งตัวอักษรที่บัญญัติไว้ในกฎหมายจะมีอยู่ 3 ลักษณะ คือ

1.1 ภาษาธรรมดา คือ มีความหมายตามที่ธรรมดาสามัญเข้าใจกัน ข้อความใดศัพท์ใดไม่เข้าใจ ก็ต้องเปิดดูจากพจนานุกรม

1.2 ภาษาวิชาการหรือภาษาเทคนิค ซึ่งค้นคว้าสอบถามได้จากผู้ประกอบอาชีพนั้น

1.3 บทนิยามศัพท์ของกฎหมาย หมายถึง ถ้อยคำบางคำในกฎหมายที่ผู้บัญญัติเห็นว่าควรให้ความหมายแคบหรือกว้างกว่าถ้อยคำ ที่มีความหมายธรรมดาหรือความหมายทางวิชาการ โดยกำหนดให้คำนั้น ๆ มีความหมายเป็นพิเศษ ตามที่ผู้บัญญัติกฎหมายต้องการ<sup>14</sup>

2. หลักการตีความตามเจตนารมณ์ หมายถึงการตีความกฎหมาย โดยค้นหาความหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ เหตุผลที่เกิดการตีความกฎหมายตามหลักนี้เพราะว่าการที่บัญญัติกฎหมายขึ้นก็เพื่อให้เป็นไปตามความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์อย่างใดอย่างหนึ่งแล้วผู้บัญญัติกฎหมายก็พยายามสรรหาเลือกถ้อยคำมาใช้ ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายดังกล่าว ซึ่งแน่นอนที่สุดว่าโดยหลักการแล้ว จะไม่มีการกล่าวถึงเหตุผลหรือความต้องการนั้น ๆ ไว้ในกฎหมาย เมื่ออ่านกฎหมายแล้ว ในบางกรณีก็ไม่สามารถเข้าใจได้อย่างแจ่มชัด ต้องไปค้นคว้าหาเหตุผลที่แท้จริงมา ซึ่งเมื่อเรายังทราบเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายได้ เราก็สามารถทราบความหมายของถ้อยคำที่เขียนไว้ในกฎหมายนั้นได้ และเข้าใจเป็นอย่างดี การตีความกฎหมายตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายนี้มีความสำคัญมาก เพราะกฎหมายต่าง ๆ จะมีความมุ่งหมายไม่เหมือนกัน เช่น ประมวลกฎหมายอาญามีความมุ่งหมายที่จะกำหนดความผิดและโทษ ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีความมุ่งหมายที่จะให้มีการชดใช้ค่าเสียหาย

การค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมาย มีทฤษฎีอยู่ 2 ทฤษฎี คือ

2.1 ทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective Theory) สามารถค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายได้จากเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมาย โดยการค้นหาจากประวัติของกฎหมายนั้น เช่น รายงานการประชุมร่างกฎหมาย รายงานการประชุมของรัฐสภา หรือ

<sup>14</sup> หยุด แสงอุทัย, การศึกษาวิชากฎหมาย , (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 5-10.

คณะกรรมการการของรัฐสภา ซึ่งอาจจะแสดงให้เห็นว่า ที่กฎหมายใช้ถ้อยคำเช่นนั้น เป็น เพราะผู้บัญญัติกฎหมายมีเจตนารมณ์เช่นไร

2.2 ทฤษฎีอำเภอการณ์(Objective Theory) ถือว่าจะค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายได้จากกฎหมายนั่นเอง ทฤษฎีนี้ถือว่ากฎหมายเมื่อมีการประกาศใช้แล้ว ย่อมเป็นอิสระจากผู้บัญญัติ มีความเป็นอยู่และเจตนารมณ์ของตัวเอง กฎหมายสามารถนำไปใช้ได้กับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในภายหลังได้ แม้จะเป็นเหตุการณ์ซึ่งในขณะที่บัญญัติกฎหมายผู้บัญญัติไม่รู้จัก เช่น การสื่อสารทางโทรศัพท์ หรือพวกเทคโนโลยีสมัยใหม่ ที่ค้นพบเรื่อยๆ ในปัจจุบัน ซึ่งการค้นหากจากเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติเรื่องนี้บางทีก็ไม่สามารถจะใช้กฎหมายได้ จึงต้องค้นหาจากเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมาย<sup>15</sup> การตีความตามทฤษฎีนี้มีผลทำให้กฎหมายมีการพัฒนาและทันสมัยอยู่เสมอ

เรื่องการค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายตามทฤษฎีอำเภอการณ์ และตามทฤษฎีอำเภอการณ์นี้ พอจะเทียบได้จากหลักการตีความกฎหมายของฝรั่งเศส คือ หลักการตีความกฎหมายโดยอาศัยประวัติกฎหมาย และหลักการตีความกฎหมายโดยอาศัยความเป็นธรรม

ในการค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมาย สามารถพิจารณาได้จากในข้อต่อไปนี้ คือ

1. ดูคำปรารภ (preamble) คำปรารภ ตามพจนานุกรม หมายถึง “คำตั้งต้น คำดำริ ถ้อยคำชี้แจงต้นเล่มหนังสือ” ซึ่งมีความหมายเช่นเดียวกับอารัมภบท บทนำ คำนำ คำปรารภของกฎหมายในสมัยก่อนนั้น มักมีคำปรารภยาว โดยแสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมาย หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายได้เป็นอย่างดี โดยมีถ้อยคำที่กล่าวถึงเหตุการณ์ที่ทำให้มีการบัญญัติกฎหมายได้เป็นอย่างดี แต่ในสมัยหลังๆ คำปรารภของกฎหมายมักมีข้อความสั้น ไม่แสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายเท่าใดนัก เช่น คำปรารภของพระราชบัญญัติในปัจจุบันของไทย เขียนแต่เพียงว่า “โดยที่เป็นการสมควรมีกฎหมายว่าด้วย ... จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ทรงตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้นไว้ โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาดังต่อไปนี้” แต่อย่างไรก็ตามแม้กฎหมายจะแสดงคำปรารภไว้สั้น ไม่กล่าวถึงเหตุผลและความมุ่งหมายในการออกกฎหมาย แต่ก็ยังมีการกล่าวไว้ในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินั้น ๆ ซึ่งได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ส่วนคำปรารภของรัฐธรรมนูญ ซึ่งมักมีข้อความยืดยาว โดยแสดงให้เห็นถึงรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ และรัฐธรรมนูญฉบับนั้นอย่างละเอียด ทั้งนี้เนื่องมาจากประเทศต่างๆ ในโลกถือหลักว่า คำปรารภเป็นแบบที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐธรรมนูญ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงประวัติความเป็นมา ตลอดจนปณิธานของรัฐธรรมนูญนั้น ซึ่งคำปรารภของรัฐธรรมนูญประเทศต่างๆ มักมีข้อความ แสดงให้ทราบถึงที่มาหรืออำนาจจัดให้มีรัฐธรรมนูญ ความจำเป็น

<sup>15</sup> เรื่องเดียวกัน.



ในการมีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ วัตถุประสงค์ในการบัญญัติรัฐธรรมนูญ ปณิธานของรัฐธรรมนูญ อำนาจในการจัดทำรัฐ-ธรรมนูญ ประวัติของชาติ การประกาศสิทธิและเสรีภาพของราษฎร<sup>16</sup>

2. ดุบันท์กหลักการและเหตุผลของการร่าง พ.ร.บ. ในกรณีที่มีการเสนอร่าง พ.ร.บ. เข้าสู่สภา ก็จะมีหลักการและเหตุผลของร่าง พรบ. นั้นด้วย และรวมตลอดถึงการอภิปรายของสมาชิกรัฐสภา กรรมการ และคำชี้แจงของฝ่ายบริหารเกี่ยวกับกฎหมายนั้น

สำหรับกรณีของรัฐธรรมนูญนั้น บันท์กหลักการและเหตุผลของร่างรัฐธรรมนูญ ก็ช่วยให้เห็นถึงความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งกระทำโดยผ่านกระบวนการทางรัฐสภา แต่ถ้าเป็นรัฐธรรมนูญที่ประกาศใช้โดยผลของการปฏิวัติ ก็มักจะร่างขึ้นโดยไม่มีบันท์กหลักการและเหตุผลประกอบ

3. ตูฐานะหรือความเป็นอยู่ก่อนใช้กฎหมายนั้น ก็อาจทำให้ทราบถึงเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้น ๆ ได้ ทั้งนี้เพราะกฎหมายย่อมบัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขความบกพร่องหรือความไม่ยุติธรรมที่มีอยู่ก่อนการบัญญัติกฎหมาย หรือส่งเสริม หรือจัดให้มีขึ้นซึ่งสิ่งต่าง ๆ ที่ยังไม่มี หรือปรับปรุงสิ่งที่มีอยู่แล้วให้ดีขึ้น<sup>17</sup>

4. การอ่านกฎหมายในเรื่องเดียวกันหลายฉบับ หรือหลายมาตรา ก็อาจทำให้ทราบถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ เช่น เมื่ออ่านฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติม ก็อาจทราบว่าทำไมจึงมีการแก้ไขเพิ่มเติม

#### ข. การตีความกฎหมายพิเศษ

การตีความกฎหมายพิเศษ เป็นการตีความที่มีหลักเกณฑ์นอกเหนือไปจากการตีความกฎหมายทั่วไป ซึ่งหลักการตีความกฎหมายพิเศษที่เป็นที่ยอมรับกันเป็นดังนี้ คือ

1. การตีความกฎหมายอาญา มีหลักว่าต้องตีความโดยเคร่งครัด ถ้าเป็นที่สงสัยต้องตีความให้เป็นประโยชน์กับจำเลย หรือเป็นผลดีแก่จำเลย จะตีความขยายความให้จำเลยได้รับโทษไม่ได้ ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ความผิดและระวางโทษไว้ ซึ่งการลงโทษทางอาญาเป็นการตัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หรือบางครั้งถ้าเป็นโทษประหารชีวิตเป็นการตัดชีวิตของบุคคลเลยทีเดียว จึงต้องตีความโดยเคร่งครัดตามตัวอักษรเท่านั้น

2. การตีความกฎหมายภาษีอากร มีหลักว่าต้องตีความโดยเคร่งครัด จะขยายความครอบคลุมให้ราษฎรต้องเสียภาษีไม่ได้ กรณีเป็นสงสัยต้องตีความให้เป็นคุณแก่ราษฎรที่ต้องเสียภาษีอากร ทั้งนี้เนื่องจากเรื่องการเก็บภาษีอากรเป็นเรื่องที่รัฐบังคับเอาจากราษฎร ฉะนั้นจะเก็บได้ก็ต่อเมื่อเป็นกรณีที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น ซึ่งเรื่องนี้ราษฎร หรือ

<sup>16</sup> วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพ : แสงสุทธิการพิมพ์, 2523), หน้า 155 - 156.

<sup>17</sup> หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, หน้า 112.

ประชาชนได้ต่อสู้กันมาเป็นเวลาช้านานแล้ว ตั้งแต่เริ่มเกิดมีมหาบัตร (Magna Carta) ในอังกฤษ ซึ่งถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก จนกระทั่งเกิดหลักสำคัญว่า “ไม่มีการเก็บภาษีโดยปราศจากผู้แทนราษฎร (No taxation without representative)”

นอกเหนือจากหลักเกณฑ์การตีความกฎหมายดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ยังมีหลักเกณฑ์การตีความในทางวิชาการ ซึ่งเป็นที่ยอมรับและถือปฏิบัติกัน และนำมาใช้เป็นหลักการตีความอยู่เสมอ ไม่ว่าจะกฎหมายทั่วไป หรือกฎหมายพิเศษ และแม้กระทั่งในรัฐธรรมนูญก็สามารถนำมาใช้ได้เช่นกัน กล่าวคือ

1. หลักซึ่งถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่บังคับได้ หลักนี้นำมาใช้ในกรณีเป็นที่สงสัย ซึ่งกฎหมายนั้นสามารถตีความได้สองทาง ทางหนึ่งใช้บังคับได้ และอีกทางหนึ่งใช้บังคับมิได้ ก็ต้องถือว่ากฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้ เพราะมิฉะนั้นคงไม่มีไม่มีการบัญญัติกฎหมายนั้นขึ้นมา

2. หลักว่ากฎหมายที่เป็นข้อยกเว้น ต้องตีความโดยเคร่งครัด กรณีนี้กฎหมายจะแบ่งเป็นสองประเภท คือ กฎหมายที่เป็นหลักทั่วไป (Jus General) หมายถึงบทกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ทั่วไป และกฎหมายที่เป็นข้อยกเว้น (Jus Singulare) หมายถึงกฎหมายที่มีองค์ประกอบขัดกับหลักเกณฑ์ทั่วไป

3. หลักว่ากฎหมายที่จำกัด หรือตัดทอนเสรีภาพของราษฎร หรือเพิ่มภาระหน้าที่แก่ราษฎรต้องตีความโดยเคร่งครัด หลักการนี้เป็นหลักที่มาจากหลักการเดียวกับหลักการตีความกฎหมายอาญา และหลักการตีความกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร ดังได้กล่าวมาแล้ว

4. หลักการตีความกฎหมายในกรณีกฎหมายสองฉบับขัดกัน

4.1 กฎหมายที่มีฐานะสูงกว่าย่อมมาก่อนกฎหมายที่มีศักดิ์ต่ำกว่า  
ตั้งสุภาษิตกฎหมายว่า LEX SUPERIOR PEROGATE LEGI INDERIORI

4.2 กฎหมายที่มาทีหลังย่อมมาก่อนกฎหมายที่มีอยู่เดิม ตั้งสุภาษิต  
กฎหมายว่า LEX POSTERIOR DEROGATE LEGI PRIORI

4.3 กฎหมายพิเศษย่อมมาก่อนกฎหมายทั่วไป ตั้งสุภาษิต  
กฎหมายว่า LEX SPECIALIS DEROGATE LEGI GENERALI

4.4 ถ้ากฎหมายที่บัญญัติก่อนเป็นกฎหมายพิเศษ และกฎหมายที่บัญญัติทีหลังเป็นกฎหมายทั่วไป และขัดแย้งกัน ต้องถือหลักว่า กฎหมายทั่วไปที่บัญญัติทีหลังสามารถยกเลิกกฎหมายพิเศษที่บัญญัติก่อนได้ ตั้งสุภาษิตกฎหมายว่า TERIOR GENERALIS NÓ DEROGATE LEGI PROIRI SPECIALIS<sup>18</sup>

<sup>18</sup> วิจิตรา พุ่งลัดดา, “ระบบการควบคุมมิให้กฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ,” (วิทยานิพนธ์, ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), หน้า 82 - 83.



กฎหมายทั่วไป (LEX GENERALIS) หมายความว่าถึงกฎหมายที่ใช้บังคับทั่วไป ไม่จำกัดบุคคล เวลา สถานที่ เรื่อง ฯลฯ ส่วนกฎหมายพิเศษ (LEX SPECIALIS) หมายความว่าถึงกฎหมายที่มีข้อความใช้บังคับจำกัดเฉพาะบุคคล เช่น ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 เรื่องว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน เป็นกฎหมายที่กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ซึ่งต้องถือเป็นกฎหมายพิเศษ ใช้แทนกฎหมายแรงงานในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นต้น<sup>19</sup>

## 2. หลักการตีความรัฐธรรมนูญของไทย

รัฐธรรมนูญทุกฉบับของไทยตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบัน มิได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการตีความรัฐธรรมนูญเอาไว้ ดังนั้นในการตีความรัฐธรรมนูญจึงต้องนำหลักการตีความกฎหมายทั่วไปมาปรับใช้ คือการตีความตามตัวอักษรประกอบกับเจตนารมณ์ ซึ่งในกฎหมายไทยได้นำหลักการตีความกฎหมายทั่วไป มาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ดังนั้นในการตีความรัฐธรรมนูญมาตรา 216(4) ในคำวินิจฉัยที่ 36/2542 นี้ จึงต้องใช้หลักการตีความกฎหมายทั่วไปซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 มาประกอบการพิจารณา<sup>20</sup> ซึ่งผู้วิจัยได้กล่าวไว้แล้วในหัวข้อ 2.1.3 หลักการตีความกฎหมายไทย และหัวข้อหลักทั่วไปในการตีความรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น

### 2.2.2 หลักจริยธรรมของนักกฎหมาย

ในหัวข้อหลักจริยธรรมของนักกฎหมาย ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึง ความหมายของจริยธรรมของนักกฎหมาย และหลักจริยธรรมของนักกฎหมายบางเรื่อง เช่น หลักจริยธรรมในวิชาชีพกฎหมาย ขั้นมูลฐาน จริยธรรมของนักกฎหมายตามแนวพระบรมราชาโชวาท และจริยธรรมของตุลาการ เพื่อจะได้นำไปสู่การวิเคราะห์จริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542 นี้

<sup>19</sup> หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, หน้า 97.

<sup>20</sup> มานิตย์ จุ่มปา, “บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544 กรณีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน หนังสือ และเอกสารประกอบด้วยความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ” บทความใน [http:// www.pub-law.net](http://www.pub-law.net) (20 กุมภาพันธ์ 2546).

### 2.2.2.1 ความหมายของจริยธรรมของนักกฎหมาย

อาชีพใดที่ต้องมีการศึกษาชั้นสูง มีการอบรมเป็นพิเศษ และมีเจตนาเพื่อรับใช้ประชาชนเราเรียกอาชีพนั้นว่า วิชาชีพซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษ profession วิชาชีพนั้นมีหลายประเภทด้วยกัน เช่น กฎหมาย แพทย์ สถาปัตยกรรม วิศวกรรม เป็นต้น ที่เรากล่าวว่าอาชีพดังกล่าวเป็นวิชาชีพก็เพราะการประกอบวิชาชีพนั้นจะต้องได้รับการควบคุมดูแล เพื่อให้ได้มาตรฐาน และให้ได้รับความเชื่อถือไว้วางใจจากบุคคลทั่วไป

ความจริงแล้วการประกอบอาชีพทุกอาชีพจะต้องมีระเบียบ ข้อบังคับ หรือหลักเกณฑ์กำหนดบังคับในการปฏิบัติงานของอาชีพนั้นๆ อยู่แล้ว เช่น ข้าราชการก็มีกฎหมายว่าด้วยวินัยและการรักษาวินัยบังคับ ลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ หรือบริษัทเอกชน ก็มีระเบียบว่าด้วยสภาพการจ้างบังคับ แม้แต่อาชีพอิสระบางอาชีพที่เราเรียกว่า วิชาชีพอิสระ เช่น ทนายความ แพทย์ วิศวกร และสถาปนิก ก็ต้องมีระเบียบข้อบังคับและองค์กรควบคุม เช่นกัน

สำหรับวิชาชีพกฎหมายนั้น ผู้ประกอบวิชาชีพอาจจะเป็นผู้พิพากษา อัยการ พนักงานสอบสวน อาจารย์ นิติกร นายทหารพระธรรมนูญ ทนายความ หรือที่ปรึกษา กฎหมาย ซึ่งวิชาชีพเหล่านี้เป็นวิชาชีพที่ต้องการความเชื่อถือและไว้วางใจในคุณธรรมของบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพดังกล่าว ทั้งในด้านความซื่อสัตย์สุจริต ในด้านการให้ความยุติธรรม และในด้านความประพฤติที่เป็นแบบอย่างที่ดี

คุณธรรมดังกล่าวจะมีได้มิใช่เพราะมีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ กำหนดบังคับไว้เท่านั้น ยังจะต้องอาศัยหลักเกณฑ์เฉพาะตัวของบุคคลเหล่านั้น ที่จะพึงยึดมั่น และปฏิบัติตามอีกด้วย หลักเกณฑ์ดังกล่าว คือ จริยธรรม ซึ่งหมายถึงหลักเกณฑ์ หรือข้อบังคับอันเกี่ยวกับความประพฤติที่บุคคลจะต้องปฏิบัติด้วยความรู้สำนึกว่าตนมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติเช่นนั้น โดยไม่ต้องมีผู้ใดบังคับ<sup>21</sup>

จริยธรรม จึงเป็นสิ่งสำคัญสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพนักกฎหมาย ไม่ว่าจะอยู่ในสาขาวิชาชีพใดก็ตาม เพราะการเป็นนักกฎหมายที่ดี ประสบความสำเร็จในชีวิต มีชื่อเสียงในสังคม ในหมู่นักกฎหมายด้วยกันได้นั้น นอกจากจะเป็นผู้มีความรู้ความสามารถแล้ว จะต้องเป็นผู้มีจริยธรรมคุณธรรมประจำใจด้วย เพราะมีเช่นนั้นนักกฎหมายผู้มีความรู้ อาจใช้ความรู้นั้นไปในทางที่ผิด เพื่อแลกกับอำมิสสินจ้าง หรือผลประโยชน์อื่นใด ที่ได้มาแก่ตัวเองหรือพวกพ้อง ดังนั้น ลำพังแต่เพียงกฎหมายอย่างเดียวถึงแม้ว่าจะได้บัญญัติให้ดีเลิศสักปานใด ถ้าตัวผู้ใช้กฎหมายปราศจากซึ่งจริยธรรม และศีลธรรมแล้วไซ้ สังคมนั้นย่อมประสบกับความปั่นป่วน และหาความสุขไม่ได้ในที่สุด<sup>22</sup>

<sup>21</sup> บัญญัติ สุชีวะ, จริยธรรมของนักกฎหมาย, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ประชุมสัมมนา 19-20 ธันวาคม 2528, หน้า 11.

<sup>22</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ, จริยธรรมของนักกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2531), หน้า 6.



### 2.2.2.2 จริยธรรมในวิชาชีพกฎหมายชั้นมูลฐาน

วิชาชีพกฎหมายไม่ว่าสาขาใด มีจริยธรรมชั้นมูลฐาน 5 ประการ คือ<sup>23</sup>

1. ยึดมั่นและปฏิบัติแต่ในสิ่งที่ถูกต้องชอบธรรมเท่านั้น
2. ต้องรักษาเกียรติภูมิแห่งวิชาชีพกฎหมาย
3. ต้องมีความละเอียด ประณีต สุขุม
4. มีความพอเหมาะพอดี และ
5. มีสามัญสำนึก

1. ยึดมั่นและปฏิบัติแต่ในสิ่งที่ถูกต้องชอบธรรมเท่านั้น ในกรณีที่มีข้อขัดแย้งหรือมีความไม่ชอบมาพากล นักกฎหมายที่ดีต้องไม่เห็นแก่ความเกรงใจ ต้องกล้ากระทำในสิ่งที่ถูกต้องชอบธรรม

2. ต้องรักษาเกียรติภูมิแห่งวิชาชีพกฎหมาย นักกฎหมายเปรียบเสมือนตระกูลหนึ่งในสังคม ใครทำดีก็ได้หน้าตาทั่วกัน ใครทำอะไรเสียหายก็เสียหายกันทั้งครอบครัว การรักษาเกียรติภูมิของนักกฎหมายกระทำได้ ถ้าทุกคนช่วยกันเจตุนจริยธรรมและความเชี่ยวชาญในวิชาชีพของเราไว้ ผู้ใดยื่นหยัดตำรงคุณธรรมต้องยกย่องสรรเสริญ ผู้ใดทำให้เสื่อมเสียต้องร่วมกันป้องกันปราม

3. ต้องมีความละเอียด ประณีต สุขุม เป็นจริยธรรมชั้นพื้นฐานที่นักกฎหมายในแต่ละวิชาชีพจะต้องมี เพราะหากขาดความละเอียด ถ้าเป็นพนักงานสอบสวน อาจถูกพนักงานอัยการสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม หรือหากเป็นพนักงานอัยการ อาจต้องแก้ฟ้องหรือยื่นฟ้องใหม่ ความสุขุมก็สำคัญ ต้องไม่วู่วามใจร้อน เช่น ทนายความที่เก่งมีความเชี่ยวชาญ จะหนักแน่น เคร่งขรึม และสุขุมรอบคอบ เพราะหากขาดสุขุมแล้ว อาจทำให้คดีของตนแพ้ได้

4. มีความพอเหมาะพอดี คือ การเดินทางสายกลาง เช่น นักกฎหมายผู้มีวิชาชีพทนายความ จะต้องประเมินตัวเองว่า รับผิดชอบจากความมากเกินไป หรือเรียกค่าใช้จ่ายในการว่าความสูงเกินไปหรือไม่ นักกฎหมายในวิชาชีพผู้พิพากษาตุลาการก็เช่นกัน ในการลงโทษผู้กระทำผิด ต้องคำนึงอยู่เสมอว่า โทษที่ลงนั้นเหมาะสมกับเหตุการณ์ที่จำเลยได้กระทำไปหรือไม่

5. มีสามัญสำนึก คือ ความรู้สึกนึกคิดอย่างสามัญชนคนธรรมดา ภาษาอังกฤษใช้คำว่า Common sense แปลว่า ความรู้สึกนึกคิดร่วมกัน คือทุกคนคิดอย่างนั้น ซึ่งเป็นเหตุผลโดยสัญชาตญาณหรือตามธรรมชาติ

<sup>23</sup> บัญญัติ สุชีวะ, จริยธรรมของนักกฎหมาย, หน้า 11.

### 2.2.2.3 จริยธรรมของนักกฎหมายตามแนวพระบรมราโชวาท

“...กฎหมายไทยนั้นมีมาตรฐานสูง ได้รับความเชื่อถือจากนานาประเทศ แต่การที่จะรักษาคุณค่าของกฎหมายได้นั้น นักกฎหมายจะต้องรักษาอุดมคติ จรรยา ความสุจริต และมีโนธรรมของนักกฎหมาย เสมอด้วยรักษาชีวิตของตนเองด้วย กฎหมายไทยจึงจะทรงคุณค่าอันสมบูรณ์บริบูรณ์ เป็นที่เชื่อถือยกย่องอยู่โดยตลอดได้...”

จากพระบรมราโชวาทของพระองค์ท่าน ดังกล่าวข้างต้น พระองค์ท่านได้วางหลักจริยธรรม 4 ประการ ที่นักกฎหมายควรยึดถือและปฏิบัติตาม คือ 1. รักษาอุดมคติ 2. มีจรรยา 3. มีความสุจริต และ 4. มีมโนธรรม

#### 1. นักกฎหมายจะต้องมีอุดมคติ

อุดมคติของนักกฎหมายประกอบด้วย ความดีอันเป็นเป้าหมายแห่งชีวิต  
นานัปการ เช่น

- กล้าทำในสิ่งที่ถูกต้อง และรักษาความดีที่สร้างไว้
- ไม่เห็นแก่พรรคพวก แต่รักความยุติธรรม
- ใช้ชีวิตอย่างเรียบง่าย ไม่เรียกค่าบริการเกินสมควร
- มีเมตตาธรรม รับผิดชอบต่อสังคม และเป็นผู้รู้คุณคน

#### 2. นักกฎหมายต้องมีจรรยา

จรรยานั้น แปลว่ากิจที่ควรประพฤติ มีทั้งจรรยาทั่วไปและจรรยาในวิชาชีพ

##### จรรยาทั่วไป

จรรยาทั่วไป เช่น ต้องมีความสุภาพเรียบร้อย มีสมบัติผู้ดีเป็นพื้นฐาน ไม่แสดงอารมณ์ต่อหน้าธารกำนัล โดยเฉพาะโทสจริตซึ่งเปรียบเสมือนไฟ ที่พร้อมจะไหม้ความดีทุกอย่างที่เราสั่งสมมา เราโกรธให้คนเห็นเพียงครั้งเดียว อาจทำให้เสียไปทั้งชีวิตก็ได้ ถ้าหากโกรธเมื่อสู้อาจแพ้คดีได้ เพราะผู้โกรธสู้อด้วยอารมณ์ มิได้สู้อด้วยเหตุผล ดังนั้นเราควรเอาชนะความโกรธด้วยความอดทน ดังเช่นคติในการบรรยายธรรมของพระพยอม กัลยาโณ ที่ให้ระลึกอยู่เสมอว่า โกรธคือโง่ โมหะคือบ้า เอาชนะความโง่ความบ้าของเราด้วยความอดทน

##### จรรยาสำหรับนักกฎหมายแต่ละวิชาชีพ

จรรยาสำหรับนักกฎหมายในแต่ละวิชาชีพนั้น ผู้วิจัยจะกล่าวเฉพาะจรรยาหรือจริยธรรมของตุลาการเท่านั้น ซึ่งอยู่ในหัวข้อ 2.2.2.4

#### 3. นักกฎหมายต้องมีความสุจริต

สุจริตคือ จิตสะอาดเหมือนผ้าที่ซักแล้วยิ่งกว่า “ซื่อสัตย์” สมมติว่าผู้พิพากษา



ตัดสินคดีถูกต้อง คู่ความศรัทธาของขบวนการสมาคมนักกฎหมาย ผู้พิพากษาไว้ก็ยิ่งได้ชื่อว่า “ซื่อสัตย์” แต่ไม่สุจริต ยังผิดจริยธรรมอยู่<sup>24</sup> บางท่านเรียกความสุจริตว่า “ความบริสุทธิ์”

ไม่ว่า นักกฎหมายจะทำงานในหน้าที่เช่นใด เช่น พนักงานสอบสวน ศาล อัยการ หรือแม้แต่เป็นครูบาอาจารย์ ก็จะต้องสุจริตเสมอไป ถ้านักกฎหมายไม่ซื่อจะเป็นภัยต่อสังคมยิ่งกว่าอาชีพใดๆ ในโลกนี้ เพราะเป็นผู้นำของสังคม และเป็นอาชีพผูกขาด ซึ่งอยู่ในฐานะที่จะกดโกงคนอื่นได้มากกว่าผู้อื่น กล่าวกันว่า แมักฎหมายจะไม่ดี แต่ถ้านักกฎหมายดี มีความสุจริตก็สามารถใช้กฎหมายให้เป็นธรรมได้ เพราะนักกฎหมายนั้นได้ชื่อว่าเป็นวิศวกรของสังคม แต่ถ้านักกฎหมายไม่สุจริตแล้ว แมักฎหมายจะดีอย่างไรก็ไร้ประโยชน์

#### 4. นักกฎหมายต้องมีมโนธรรม

มโน แปลว่า ใจ<sup>25</sup> ส่วนคำว่า ธรรม หมายถึงความชอบธรรม<sup>26</sup> หรือความเป็นธรรม ดังนั้นมโนธรรม จึงแปลว่า มีใจเป็นธรรม นักกฎหมายที่มีมโนธรรมจะรักความถูกต้องโดยนิตยและถือว่าความยุติธรรมใหญ่กว่ากฎหมายทั้งปวง ดังสุภาษิตที่ว่า “เราจงช่วยกันรักษาความยุติธรรมไว้แม้ฟ้าจะถล่ม” (Let Justice be done though heavens fall)<sup>27</sup> นั่นเอง

เนื่องจากกฎหมายที่มนุษย์ตราขึ้นนั้น ไม่อาจครอบคลุมได้ทุกกรณี ในการตัดสินคดีจึงต้องนึกถึงความเป็นธรรมซึ่งเป็นกฎหมายโดยแท้ พลาโต นักปราชญ์ชาวกรีก กล่าวไว้ว่าสองพันปีมาแล้วว่า ความยุติธรรมเกิดจากใจของมนุษย์ หาใช้กฎหมายไม่ ลอร์ด เดินนิง นักกฎหมายผู้มีชื่อเสียงของอังกฤษกล่าวไว้ในข้อเขียนของท่านเกี่ยวกับหน้าที่ของผู้พิพากษาว่า

“ผู้พิพากษามีหน้าที่ตัดสินคดีตามกฎหมายด้วยความเป็นธรรม ถ้ากฎหมายไม่เป็นธรรมก็ให้แก้กฎหมายนั้นเสียเอง อย่าไปรอให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไข เพราะจะไม่ทันกาลสำหรับคดีปัจจุบัน”

#### 2.2.2.4 จริยธรรมของตุลาการ

นอกจากระเบียบวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. 2521 ซึ่งใช้อยู่ในปัจจุบัน และจริยธรรมชั้นมูลฐานที่กล่าวแต่ข้างต้นแล้ว ยังมีหลักคดียุติธรรมที่ต้องยึดถือเพื่อให้ได้รับความเชื่อถือจากประชาชน ในสหรัฐอเมริกา มี Canons of Judicial Ethics โดย

<sup>24</sup> ธานินทร์ กรีวิเชียร, จริยธรรมของนักกฎหมาย, หน้า 30.

<sup>25</sup> วิทย์ เทียงบุญธรรม, พจนานุกรมฉบับมหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : ม.ป.ท., 2536) หน้า 490.

<sup>26</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 315.

<sup>27</sup> วิษณุ รัตนโมรานนท์, ความยุติธรรมอยู่ที่ไหน, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทเคสดีไทย, 2536), หน้า 15.

เฉพาะสำหรับผู้พิพากษาทั้งหลาย มีคำปรารภในการที่มี Canons ขึ้นว่า เนติบัณฑิตยสภาแห่งสหรัฐอเมริกา (American Bar Association) กำหนดขึ้นด้วยเจตนารมณ์ที่จะให้มีแนวทางปฏิบัติและเป็นข้อเตือนสติถึงการอันไม่ควร แก่ผู้พิพากษาทั้งหลาย และเพื่อแสดงให้เห็นว่าปวงชนมีสิทธิที่จะหวังว่าจะได้อะไรจากผู้พิพากษา

หลังจากใช้ Canons ประมาณ 50 ปี เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปแล้ว เนติบัณฑิตยสภาอเมริกันได้ปรับปรุงข้อกำหนดนั้นใหม่เรียกว่า Code of Judicial Conduct เมื่อ ค.ศ. 1981 แม้จะเป็นมาตรฐานที่ไม่บังคับเด็ดขาด แต่สร้างขึ้นด้วยความหวังว่าศาลทั้งหลายจะรับไปปฏิบัติ ซึ่งมลรัฐต่าง ๆ ก็ได้นำไปใช้และแก้ไขเพิ่มเติมตามที่เห็นสมควร

Cheatham สรุปว่า ผู้พิพากษาต้องประกอบด้วยคุณสมบัติ 8 ประการ คือ

- (1) อิสระ (independence)
- (2) ขันติ และคารวะ (patience & courtesy)
- (3) ภาควุฒิและอารมณ์ดี (dignity & humor)
- (4) ใจกว้าง (open - mindedness) รับฟังความคิดเห็นผู้เกี่ยวข้องในคดี
- (5) ปราศจากอคติ (impartiality)
- (6) ละเอียดยละเอียดและเด็ดขาด (thoroughness & decisiveness)
- (7) เห็นใจผู้อื่น (understanding heart) และ
- (8) สำนึกในภาวะของสังคม (social consciousness)<sup>28</sup>

อินเดียถือคติ 3D คือ dedication (อุทิศ) discipline (วินัย) และ disinterestedness (ไม่มีส่วนได้เสีย)

#### ความเป็นมาของประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ

ผู้พิพากษาที่ดีควรจะปฏิบัติหน้าที่ราชการยุติธรรมอย่างไร และควรจะครองตนในสังคมอย่างไร เป็นเรื่องของจริยธรรม ซึ่งบรรดาบรรพตูลาการถือว่าเป็นเรื่องสำคัญ เพราะการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ไม่เพียงแต่อยู่ที่การให้ความเที่ยงธรรมแก่คู่ความเท่านั้น หากแต่อยู่ที่คู่ความและประชาชนเชื่อถือและศรัทธาในตัวผู้พิพากษาและสถาบันตุลาการเพียงใดด้วย ซึ่งการที่จะประสาทความเที่ยงธรรมให้แก่คู่ความและสร้างความเชื่อถือศรัทธาในตัวผู้พิพากษาและสถาบันตุลาการได้ จำเป็นต้องอาศัยจริยธรรมข้าราชการตุลาการเป็นปัจจัยสำคัญ บรรพตูลาการทั้งหลายจึงถือปฏิบัติเกี่ยวกับจริยธรรมนี้อย่างเคร่งครัด เป็นประเพณีสืบต่อกันมาเป็นเวลานาน หลักธรรมของผู้พิพากษาไทยตั้งแต่โบราณตามกฎหมายเก่าคือ หลักอินทภาษ และพระไอยการลักษณะตระลาการโดยให้“พิพากษานับุชาความทวยนิกรประชาราษฎรโดยยุติธรรม” ปราศจากอคติ 4 ประการ คือ ฉันทาคติ โทสาคติ โมหาคติ และภยากติ<sup>29</sup> ซึ่งได้มีการพร่ำสอน

<sup>28</sup> Cheatham, Cases & Materials on the Legal Profession. 1955. P 384.

<sup>29</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, “หลักวิชาชีพกฎหมาย” ในโครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 6 (ม.ป.ท., 2533), หน้า 128.



อบรมผู้พิพากษาและผู้ช่วยผู้พิพากษาในเรื่องเหล่านี้มาโดยตลอด แม้กระนั้นก็ดีในปัจจุบันนี้ ยังมีผู้พิพากษาเป็นจำนวนไม่น้อยเห็นกันว่า สมควรจะมีแนวปฏิบัติในเรื่องจริยธรรมนี้ให้เป็นที่น่าพอใจ เพื่อให้ผู้พิพากษายึดถือได้ว่า เรื่องใดตนควรปฏิบัติอย่างไร เพราะบางเรื่องก็เป็นปัญหาใหม่ที่ยังมีความเห็นเป็นหลายฝ่าย หาข้อยุติไม่ได้ จึงสมควรรวบรวมจริยธรรมข้าราชการตุลาการที่กระจัดกระจายกันอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ และประเพณีของบรรพตลาการที่ยังมิได้มีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรมาไว้ ณ ที่เดียวกัน และเรื่องใดที่ยังเป็นปัญหาโต้เถียงกันอยู่หาข้อยุติมิได้ ก็สมควรบัญญัติเป็นจริยธรรมขึ้นมาใหม่

คณะกรรมการตุลาการตระหนักในปัญหาต่างๆ ดังกล่าว จึงได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาเรื่องนี้ โดยมีนายธานินทร์ กรัยวิเชียร เป็นประธานคณะอนุกรรมการ คณะอนุกรรมการได้รวบรวมข้อมูลและใช้เวลาว่างหลักเกณฑ์ดังกล่าว อยู่ 1 ปี 3 เดือน<sup>30</sup> จึงได้นำเสนอต่อที่ประชุมคณะกรรมการตุลาการ เมื่อวันที่ 1 สิงหาคม 2528 คณะกรรมการตุลาการเห็นชอบในการวางหลักเกณฑ์ดังกล่าวในรูปประมวลจริยธรรม และให้ชื่อว่า “ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ” ซึ่งมีการบังคับมาใช้งานจนถึงปัจจุบันนี้

ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ แบ่งเป็น 5 หมวด คือ

- หมวดที่ 1 ว่าด้วยเรื่องอุดมการณ์ของผู้พิพากษา
- หมวดที่ 2 ว่าด้วยเรื่องจริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางอรรถคดี
- หมวดที่ 3 ว่าด้วยเรื่องจริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางธุรการ
- หมวดที่ 4 ว่าด้วยเรื่องจริยธรรมเกี่ยวกับกิจการอื่น
- หมวดที่ 5 ว่าด้วยเรื่องจริยธรรมเกี่ยวกับการดำรงตนและครอบครัว

เนื่องจากประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ กำหนดหลักจริยธรรมไว้เป็นจำนวนมาก ซึ่งในที่นี้ผู้วิจัยจะขอนำมากกล่าวในบางส่วนเท่าที่จำเป็นในการวิเคราะห์ปัญหาที่วิจัย คือจริยธรรมของตุลาการในการถอนตัวออกจากการพิจารณาคดีหากพบว่าตนอาจมีส่วนได้เสีย และจริยธรรมของตุลาการในการไม่ให้ความเห็นเกี่ยวกับคดีที่พิจารณาวินิจฉัย ซึ่งอยู่ในหมวดที่ 2 ว่าด้วยเรื่องจริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางอรรถคดี

### 1. จริยธรรมในการถอนตัวหากพบว่าตนเองมีส่วนได้เสีย

ผู้พิพากษาพึงถอนตัวจากการพิจารณาและพิพากษาคดี เมื่อมีเหตุที่ตนอาจถูกคัดค้านได้ตามกฎหมาย หรือเมื่อมีเหตุประการอื่นที่เกี่ยวกับตัวผู้พิพากษาอันอาจทำให้การพิจารณาคดีนั้นเสียความยุติธรรม และจักต้องไม่กระทำการใดๆ อันเป็นการจงใจ ผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีนั้นในภายหลังในประการที่อาจทำให้เสียความยุติธรรมได้ (ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ ข้อ 14)

<sup>30</sup> จิตติ ดิงค์ภักดิ์, หลัทธิวิชาซีพนักกฎหมาย, หน้า 154.

ในการที่ต้องกำหนดให้ผู้พิพากษาถอนตัวออกจากการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวข้างต้น เพราะผู้พิพากษาจักต้องตั้งตนให้สุจริตทั้งในสายตาของคู่ความและบุคคลภายนอก ผู้พิพากษาต้องไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคู่ความหรืออรรถคดีไม่ว่าในทางใด ๆ เพราะหากมีส่วนเกี่ยวข้อง โอกาสลำเอียงเพราะเกิดอคติย่อมเกิดขึ้นได้โดยง่าย ในกฎหมายตราสามดวงลักษณะอินทภาษเองก็ได้กล่าวไว้ว่า “ผู้พิพากษาตระลาการทั้งหลายควรตั้งอยู่ในสัตย์และศีล มีอาการอันเที่ยงตรงดังตราชูและบรรทัด มีจิตมัธยมอย่างกลาง มิได้ถึงซึ่งอคติธรรม 4 ประการ” นอกจากนี้ยังมีสุภาษิตกฎหมายโรมันที่ว่า “ไม่มีใครสามารถพิจารณาคดีของตนได้” (No man can be judge of his own case) ซึ่งเท่ากับรับรองหลักการดังกล่าวนั่นเอง<sup>31</sup>

## 2. จริยธรรมในการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับคดีสู่สาธารณชน

ผู้พิพากษาจักต้องละเว้นการกล่าวถึงข้อเท็จจริงในคดี ที่อาจกระทบกระเทือนต่อบุคคลใด ไม่วิจารณ์หรือให้ความเห็นแก่คู่ความหรือบุคคลภายนอกเกี่ยวกับคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาหรือกำลังจะขึ้นสู่ศาล แต่ผู้พิพากษาผู้มีอำนาจอาจแถลงให้ประชาชนเข้าใจถึงวิธีพิจารณาความของศาลเมื่อมีเหตุผลสมควร (ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ ข้อ 6)

- ในการพิจารณาคดีของศาล ผู้พิพากษาจะต้องระมัดระวังไม่วิพากษ์วิจารณ์หรือให้ความเห็นใด ๆ เกี่ยวกับคดี หรือแม้แต่นครณียที่ยังไม่เป็นคดีความก็พึงงดให้ความเห็นตักกัน เพราะคู่ความก็ดี บุคคลที่เกี่ยวข้องก็ดี ต่างมีความเชื่อว่าผู้พิพากษาสามารถกำหนดให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดแพ้หรือชนะได้ ดังนั้นการให้ความเห็นก่อนพิพากษาคดีย่อมทำให้คู่ความสะเทือนใจและระแวงในความเป็นกลางของผู้พิพากษาได้

- หากจำต้องมีการอธิบายเพื่อให้ประชาชนเกิดความเข้าใจในวิธีพิจารณาของศาล ก็ควรให้ผู้พิพากษาผู้มีอำนาจเป็นผู้แถลง ซึ่งมีไม่ใช่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนหรือผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีนั้น แต่เป็นผู้พิพากษาที่ดำรงตำแหน่งเป็นหัวหน้าฝ่ายผู้บริหาร เช่น ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล อธิบดีผู้พิพากษามาตร อธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ประธานศาลฎีกา และรวมถึงผู้รับมอบอำนาจของบุคคลดังกล่าวด้วย<sup>32</sup>

<sup>31</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ, จริยธรรมของนักกฎหมาย, หน้า 15.

<sup>32</sup> จิตติ ดิงค์ภักดิ์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, หน้า 154.