

## บทที่ 6

### สรุปและเสนอแนะ

วิวัฒนาการในการควบคุมวิชาชีพทนายความ ได้เริ่มต้นอย่างจริงจัง เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติ ทนายความ พ.ศ. 2457 ซึ่งกำหนดกฎเกณฑ์ ข้อบังคับ ตลอดจนถึงองค์การที่ควบคุมทนายความ คือเนติบัณฑิตยสภา

ต่อมาในปี พ.ศ. 2528 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติ ทนายความ พ.ศ. 2528 ฉบับปัจจุบัน โดยมีเนื้อหาสาระที่สำคัญคือเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการควบคุมวิชาชีพทนายความจากเดิมที่ให้เนติบัณฑิตยสภา เป็นผู้ควบคุมมา อยู่ใน การควบคุมของสภาทนายความ ซึ่งเป็นการควบคุมในรูปแบบของการควบคุมกันในกลุ่มสมาชิกอันมีลักษณะบังคับ ดังนั้นสภาทนายความจึงมีสภาพเป็นองค์กรอิสระและมีฐานะเป็นนิติบุคคล

การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการควบคุมวิชาชีพทนายความดังกล่าว จากเนติบัณฑิตยสภามาเป็นให้ผู้นประกอบวิชาชีพควบคุมกันเอง ทำให้เกิดปัญหาว่าสภาทนายความที่จัดตั้งขึ้น โดยกฎหมายให้มีฐานะเป็นองค์กรอิสระนั้น มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนหรือกฎหมายเอกชน จากการศึกษาโดยพิจารณาถึง

1. ลักษณะของการจัดตั้งสภาทนายความ ซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่จัดตั้งโดยกฎหมาย มีบุคคลที่เป็นตัวแทนของรัฐ เข้าร่วมในการบริหาร นอกจากนี้ยังกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม รักษาการตามพระราชบัญญัติ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียม การขึ้นทะเบียนรับใบอนุญาตเป็นทนายความฯ และรัฐยังได้ให้เงินอุดหนุนจำนวนหนึ่งในแต่ละปีด้วย

2. ลักษณะการดำเนินงานของสภาทนายความ นอกจากส่งเสริมการศึกษาและการประกอบวิชาชีพทนายความและกิจกรรมทั่วไปแล้ว การดำเนินงาน

จึงควรจัดสรรงบประมาณและบุคลากร เพื่อทำหน้าที่ให้คำปรึกษา พิจารณากลับ  
 ครงงานและประสานงานกับสภานายความ โดยให้ถือเป็นหน่วยงานขึ้นตรงต่อ  
 สภานายกพิเศษ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายบริหารเข้าครอบงำแทรกแซงการปฏิบัติ  
 หน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าวได้

1.2 ปัญหาในเรื่ององค์ประกอบและการกำหนดคุณสมบัติของบุคคล  
 ที่จะเข้ามาเป็นกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับ การสอบสวนและพิจารณาคดี  
 มรรยาทไม่ว่าจะเป็นกรรมการสอบสวน กรรมการมรรยาท หรือกรรมการสภาที่ดี  
 ยังไม่อยู่ในเกณฑ์ที่เหมาะสมและได้รับคำวิพากษ์วิจารณ์จากนักวิชาการ ในลักษณะ  
 ที่เกรงว่าคณะกรรมการดังกล่าว จะปฏิบัติหน้าที่สอบสวนและพิจารณาคดีอย่างไม่  
 เป็นธรรม อันเนื่องมาจากการที่กฎหมายกำหนดให้กรรมการดังกล่าวเกือบทั้งหมด  
 มาจากทนายความ และถูกมองว่าอาจให้ความช่วยเหลือกันในหมู่ผู้ประกอบวิชาชีพ  
 ทนายความ ทำให้เกิดความลำเอียงในการพิจารณาคดี อันเป็นการไม่สอดคล้อง  
 กับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะคุ้มครองประชาชน ซึ่งในระบบสากลนั้นในการแต่งตั้ง  
 คณะกรรมการ ไม่ว่าจะทำหน้าที่ในทางบริหารหรือในทางตุลาการมีหลักอยู่ว่า  
 ต้องให้มีกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งหรือเลือกตั้งจำนวนหนึ่งมาจาก ตัวแทนของรัฐ  
 และบุคคลภายนอกที่ไม่เป็นสมาชิกของสภาวิชาชีพหรือขององค์กรนั้นๆ เพื่อให้  
 เกิดความหลากหลายในเรื่องของทัศนคติและเป็นที่ยอมรับจากบุคคลในอาชีพอื่น  
 อีกทั้งเป็นหลักประกันให้แก่คู่กรณีที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและ  
 เป็นป้องกันข้อครหาในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการอีกด้วย ซึ่งในอนาคต  
 ผู้เขียนเห็นว่าน่าที่จะแก้ไขกฎหมาย ให้กรรมการที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวน  
 และพิจารณาคดีมรรยาทไม่ว่าจะมาจากการเลือกตั้งหรือจากการแต่งตั้ง โดย  
 พิจารณาจาก บุคคลที่เป็นตัวแทนของรัฐและบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่สมาชิกของสภา  
 ทนายความเข้ามาบ้าง ในอัตราส่วนที่เหมาะสม เช่นที่ปฏิบัติอยู่ในวิชาชีพอื่น ๆ

1.3 ความเป็นอิสระในการพิจารณาคดีของคณะกรรมการมรรยาท  
 ทนายความ

ในการพิจารณาคดีนั้น กรรมการสอบสวนและกรรมการมรยาท จะต้องมีความเป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัยคดี โดยต้องมีความเป็นอิสระในการออกความเห็นของตนและไม่ถูกรบกวนหรือกระทบกระเทือนจากอำนาจอื่น

จากการศึกษาพอสรุปได้ว่า ในเรื่องความเป็นอิสระในการพิจารณาคดีนี้ คณะกรรมการสอบสวน แม้จะมีความเป็นอิสระในการดำเนินคดีโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนด แต่อำนาจและหน้าที่ในบางเรื่องยังมีข้อจำกัดอยู่เช่นในเรื่องการประนีประนอมยอมความ การถอนคำกล่าวหา การจำหน่ายคดี การยกคำกล่าวหา หรือการวินิจฉัยคดี ทั้งนี้กฎหมายเพียงกำหนดให้คณะกรรมการสอบสวนมีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนคดีมรยาทอย่างเป็นอิสระภายใต้กฎเกณฑ์ที่กำหนดเท่านั้น ข้อสรุปและข้อเสนอนั้นๆ ในส่วนสอบสวนมิเป็นการผูกมัดที่คณะกรรมการในชั้นที่สูงกว่าจะต้องปฏิบัติตามหรือเป็นที่สุด ฉะนั้นจึงยังไม่ถือว่าคณะกรรมการสอบสวนคดีมรยาททนายความ มีความเป็นอิสระในการพิจารณาคดี

ในส่วนของคณะกรรมการมรยาททนายความนั้น มีบทบัญญัติและข้อสันนิษฐานหลายประการที่ชี้ให้เห็นว่า คณะกรรมการมรยาทน่าจะมีความเป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัยคดีมรยาททนายความ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการออกหมายเรียกพยานหลักฐาน การรับฟังพยานหลักฐาน ตลอดถึงการมีคำวินิจฉัยคดี ซึ่งขั้นตอนเหล่านี้ คณะกรรมการมรยาทมีความเป็นอิสระในปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ถูกแทรกแซงจากองค์การอื่นใด แต่ในส่วนของคำวินิจฉัยนั้นก่อนที่จะเป็นที่สุดหรือก่อนที่จะมีผลเป็นคำวินิจฉัยที่ชอด้วยกฎหมายนั้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการสภาทนายความเสียก่อน เช่น คำสั่งลงโทษ คำสั่งจำหน่ายคดี คำสั่งยกคำกล่าวหา ซึ่งลักษณะดังกล่าวถือว่าการทำคำวินิจฉัยในชั้นคณะกรรมการมรยาททนายความยังไม่สมบูรณ์เป็นคำวินิจฉัยที่ชอด้วยกฎหมาย จึงเป็นเหตุผลที่ชี้ให้เห็นว่าคณะกรรมการมรยาททนายความมีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีมรยาททนายความในระดับหนึ่งเท่านั้น

#### 1.4 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสอบสวน

พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มิได้บัญญัติให้กรรมการสอบสวนมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นการให้อำนาจแก่กรรมการสอบสวนในเรื่องการออกหมายเรียกพยานหลักฐาน เพื่อประโยชน์ในการสอบสวน อีกทั้งเป็นการคุ้มครองกรรมการสอบสวนอีกส่วนหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 65 กำหนดให้กรรมการสอบสวนมีอำนาจเรียกบุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำและมีหนังสือแจ้งให้บุคคลใดๆ ส่งหรือจัดการส่งเอกสารหรือวัตถุเพื่อประโยชน์แก่การสอบสวน ลักษณะดังกล่าวนี้ผู้เขียนเห็นว่าเป็นการให้อำนาจมหาชนแก่กรรมการสอบสวนแล้วระดับหนึ่ง ถึงแม้จะมีใช้ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา แต่ก็อาจถือได้ว่าเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ซึ่งได้รับอำนาจมหาชนดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน นอกจากนี้ในมาตรา 83 ยังกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียก ตามมาตรา 65 ฉะนั้นในการสอบสวนคดีมรรยาท แม้กรรมการสอบสวนจะมีใช้เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาก็ตาม แต่ควรใช้มาตรา 65 นี้ให้ได้ประโยชน์ในการสอบสวนมากที่สุด

#### 1.5 วิธีพิจารณาความ

ท่ามกลางความสับสนและความเข้าใจอันคลาดเคลื่อนของคณะกรรมการสอบสวน กรรมการมรรยาทในวิธีพิจารณาคดีมรรยาท อันมีลักษณะเป็นคดีปกครอง จากการศึกษาพบว่าปัญหาดังกล่าวทำให้ทั้งกรรมการสอบสวนและกรรมการมรรยาทนำเอาระบบวิธีพิจารณาคดีที่ใช้ในศาล โดยเฉพาะศาลแพ่งของไทย ซึ่งใช้หลักการแห่งระบบกล่าวหามาเป็นหลักในการรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อน ในความเป็นจริงหลักการแห่งระบบกล่าวหาที่ถูกนำมาใช้ในวิธีพิจารณาคดีมรรยาททนายความได้แก่ การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้า (Principle of Publicity and Confrontation) ตามที่บัญญัติไว้ในข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยการสอบสวนคดีมรรยาททนายความ พ.ศ. 2528 ข้อ

11. ให้สิทธิคู่ความเท่าเทียมกันในการเสนอพยานหลักฐานของตนต่อคณะกรรมการสอบสวน ในส่วนของ การค้นหาความจริง ได้นำหลักการของระบบไต่สวนมาใช้ โดยให้คณะกรรมการสอบสวนมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง (Principle of Judicial Investigation) ไม่จำกัดเฉพาะจากพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำสืบ เป็นหน้าที่อันสำคัญของคณะกรรมการสอบสวน ที่จะค้นหาข้อเท็จจริง ไม่ใช่เพียงแต่คอยวินิจฉัยว่า คู่ความฝ่ายใดนำพยานหลักฐานมาสืบได้ดีกว่ากันเท่านั้น

อย่างไรก็ดี นอกจากการนำหลักกฎหมายทั่วไปที่สำคัญ ซึ่งนำมาใช้ในการสอบสวนคดีมรยาททนายความอันได้แก่ หลักปราศจากความลำเอียง (Impartiality) และหลักสิทธิในอันที่จะปกป้องสิทธิ เสรีภาพ หรือประโยชน์อันพึงคาดหมายของตน (Les droits de la defense) แล้ว หลักเกณฑ์หรือขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ในบางเรื่องอันมีลักษณะเฉพาะจึงจำเป็นต้องสร้างวิธีพิจารณาคดีมรยาททนายความขึ้น โดยการศึกษาจากกรณีตัวอย่าง (case study) ของไทย นับตั้งแต่มีการเริ่มใช้พระราชบัญญัติ ทนายความ วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกรณีตัวอย่างของต่างประเทศทั้งในกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ เพื่อเป็นแนวทางสร้างมาตรฐานของวิธีพิจารณาคดีมรยาททนายความต่อไป

#### 1.6 บุคคลผู้ได้รับความเสียหายในคดีมรยาททนายความ

ปัญหาที่เกิดขึ้นในการพิจารณาคดีมรยาททนายความที่สำคัญอีกปัญหาหนึ่งคือ เรื่องผู้เสียหาย เนื่องจากพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มิได้นิยามคำว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหายไว้ ในทางปฏิบัติจึงมีการนำคำนิยามของคำว่า ผู้เสียหาย ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตีความใช้กับคดีมรยาททนายความ ซึ่งนับว่าเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนโดยเหตุผลที่ว่า สำคัญและแนวความคิดในการดำเนินคดีอาญา เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ของประชาชนอีกทั้ง เป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเกี่ยว

กับความผิดทางกฎหมายอาญา ดังนั้นการให้คำจำกัดความ หรือการตีความจึงต้องกระทำโดยเคร่งครัดและมีลักษณะค่อนข้างจำกัด หากแต่ในคดีมรรยาททนายความมิได้มีวัตถุประสงค์หลักในการลงโทษผู้กระทำผิด แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาวิชาชีพทนายความ รวมทั้งควบคุมมรรยาททนายความเพื่อรักษาไว้ซึ่งสถาบันวิชาชีพ ดังนั้นการให้ความหมายของคำว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหาย จึงต้องขยายความออกไปถึงผู้เสียหายโดยพฤตินัยด้วย โดยเหตุผลที่ว่าแม้ว่าผู้เสียหายจะมีส่วนร่วมในการกระทำผิดด้วยก็ตาม กฎหมายก็ได้จำกัดสิทธิในการฟ้องคดีอาญาเอาไว้แล้ว แต่ในส่วนของคดีมรรยาทเป็นเรื่องของวินัยทางวิชาชีพ ดังนั้นแม้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจะมีส่วนร่วมในการกระทำผิดด้วย ก็มีสิทธิกล่าวหาทนายความผู้ประพฤติผิดมรรยาทได้

1.7 ปัญหาการเขียนและยื่นคำกล่าวหา ปัญหาที่เกิดขึ้นเสมอสำหรับบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเมื่อมีการร้องเรียนเกี่ยวกับความประพฤติของทนายความคือ การเขียนคำกล่าวหาและยื่นคำกล่าวหา เนื่องจากบุคคลผู้ได้รับความเสียหายส่วนใหญ่ที่มาร้องเรียนคดีมรรยาททนายความ จะเป็นผู้ที่ไม่มีความรู้ทางกฎหมาย ไม่รู้จักวิธีการดำเนินคดีในศาลมาก่อน ดังนั้นในการยื่นคำกล่าวหา บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเหล่านั้นจึงไม่สามารถทราบถึงวิธีการเรียบเรียงหรือบรรยายข้อเท็จจริงในคำกล่าวหา ยิ่งในกรณีที่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายมิได้มีทนายความช่วยเหลือ หรือได้รับคำแนะนำจากนิติกรของสำนักงานคณะกรรมการมรรยาททนายความด้วยแล้ว การที่จะให้บรรยายข้อเท็จจริงที่กล่าวหาให้ครบนั้นจึงเป็นการยาก ดังนั้นการแก้ไขสำนักงานคณะกรรมการมรรยาททนายความจึงควรกำหนดหลักเกณฑ์และสาระสำคัญของคำกล่าวหาและจัดทำแบบพิมพ์คำกล่าวหา เพื่อสะดวกในการเขียนโดยกำหนดสาระสำคัญเช่นเดียวกับการยื่นคำฟ้องในคดีแพ่ง อีกทั้งจัดให้มีนิติกรหรือพนักงานเพื่อคอยแนะนำการเขียนคำกล่าวหา ในลักษณะเดียวกับนิติกรของศาลแรงงานกลาง ที่คอยให้คำแนะนำและช่วยเหลือในการยื่นคำฟ้องแก่ผู้เสียหาย ทั้งนี้จะเป็น

การสะดวกต่อบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเองและขจัดปัญหาในเรื่องการเขียน และยื่นคำกล่าวหาให้หมดไปได้

1.8 การนับอายุความเป็นปัญหาอีกประการหนึ่งที่มาสู่การพิจารณา ในชั้นอุทธรณ์ของสภานายกพิเศษ บทบัญญัติมาตรา 64 วรรค 2 ของพระราช บัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 บัญญัติว่า "สิทธิกล่าวหาทนายความ เป็นอันสิ้น สุดลงเมื่อพ้นกำหนด 1 ปีนับแต่วันที่ผู้มีสิทธิกล่าวหารู้เรื่องการประพฤติผิดมรรยา ททนายความและเมื่อรู้ตัวผู้ประพฤติผิด แต่ต้องไม่เกิน 3 ปี นับแต่วันประพฤติ ผิดมรรยาททนายความ" จากบทบัญญัติดังกล่าวและแนวคำวินิจฉัยของสภานายก พิเศษแห่งสภาทนายความ พอจะสรุปแนวทางหลักเกณฑ์ในการเริ่มนับอายุความ ในการกล่าวหาในคดีมรรยาทในกรณีของการเริ่มนับอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่ ผู้มีสิทธิกล่าวหารู้เรื่องการประพฤติผิดมรรยาทได้ 3 ประการคือ

1. พิจารณาดำเนินการเริ่มต้นนับอายุความจากวันที่ผู้กล่าวหาทราบคำพิพากษา ของศาล หรืออย่างน้อยต้องเป็นวันที่ศาลได้อ่านคำพิพากษาที่จะทำให้ผู้กล่าวหา รู้เรื่องการประพฤติผิดมรรยาททนายความ

2. พิจารณาดำเนินการเริ่มต้นนับอายุความจากวันที่ผู้กล่าวหา รู้เรื่องการประ เหวติผิดมรรยาททนายความโดยสอบถามจากศาลหรือเจ้าหน้าที่ศาล และศาลหรือ เจ้าหน้าที่ของศาลได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้กล่าวหาทราบถึงการประพฤติผิดมรรยา ททนายความ

3. พิจารณาจากพฤติการณ์ที่ชี้ให้เห็นหรือเป็นการแสดงเจตนาของผู้ ถูกกล่าวหาที่ปฏิเสธความรับผิดชอบซึ่งจะต้องรับผิดชอบเนื่องจากการกระทำที่เป็นการประ เหวติผิดมรรยาททนายความ

1.9 การถอนคำกล่าวหาในคดีมรรยาททนายความตามพระราชบัญญัติ ทนายความ พ.ศ. 2528 นี้เป็นคุณละกรรมกันการถอนฟ้องในคดีแพ่ง บทบัญญัติตาม มาตรา 64 วรรคท้ายของพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 เป็นบทบัญญัติที่ ถูกกำหนดขึ้นเพื่อใช้เป็นการเฉพาะกับคดีมรรยาททนายความ ในคดีมรรยาทนาย

ความนั้น แม้คุณก็จะไม่สมัครใจกล่าวหากันโดยยื่นขอถอนคำกล่าวหา คณะกรรมการมรรยาททนายความก็ต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ และวัตถุประสงค์ของกฎหมายมาพิจารณาประกอบการอนุญาตให้ถอนคำกล่าวหา ซึ่งหากเห็นว่าการประพฤติผิดมรรยาทของทนายความผู้นั้นเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีหรือเป็นการประพฤติที่เสื่อมเสียแก่เกียรติคุณของทนายความแล้ว แม้ผู้กล่าวหาจะขอถอนคำกล่าวหา คณะกรรมการมรรยาททนายความก็ไม่ควรอนุญาต ให้ถอนคำกล่าวหาไปแต่ควรดำเนินคดีต่อไป

อย่างไรก็ดีในเรื่องการถอนคำกล่าวหาในคดีมรรยาททนายความนี้ ผู้เขียนยังมีความเห็นว่า หากจะบัญญัติให้วิธีพิจารณาในเรื่องการถอนคำกล่าวหาสอดคล้องกับเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของกฎหมายแล้ว ก็ไม่ควรจะมีการอนุญาตให้ขอถอนคำกล่าวหาได้ เนื่องจากในการควบคุมวินัยทางวิชาชีพนี้จำเป็นอย่างยิ่งที่องค์กรกลางอย่างสภาทนายความต้องให้ความสำคัญกับผลกระทบที่เกิดจากการประพฤติผิดมรรยาททนายความ โดยเฉพาะความผิดบางลักษณะในคดีมรรยาททนายความ เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน เช่น การชกขอก การฉ้อโกงเงินและทรัพย์สินของลูกความ เป็นต้น

#### 1.10 การให้เหตุผลในคำวินิจฉัย (Reasoning)

การให้เหตุผลในคำวินิจฉัยนี้เป็นขั้นตอนหนึ่งในการทำคำวินิจฉัย ภายใต้กฎเกณฑ์วิธีพิจารณาความ ทั้งนี้เพื่อเป็นการควบคุมการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการก่อนที่จะคำวินิจฉัยออกมา ขณะเดียวกันการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยนี้เป็นการยกระดับการดำเนินงานของคณะกรรมการมรรยาททนายความไปในตัว ซึ่งหากการให้เหตุผลที่ไม่ถูกต้องหรือพิจารณาไม่ถี่ถ้วน คำวินิจฉัยนั้นถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ดังนั้นหลักเกณฑ์ในเรื่องการทำคำสั่งหรือคำวินิจฉัยจึงต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริง (findings) ข้อสรุป (conclusions) และเหตุผล (reason) สำหรับการทำคำวินิจฉัย ของคณะกรรมการมรรยาทและคณะกรรมการสภาทนายความในคดีมรรยาททนายความนั้นตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และ



ข้อบังคับสภาพนายความว่าด้วยการสอบสวนคดีมรรยาทนายความ พ.ศ. 2530  
มิได้บัญญัติในรายละเอียดในเรื่องการทำคำวินิจฉัยคดีมรรยาทนายความไว้  
โดยเฉพาะ

อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าการทำคำสั่งหรือคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีมรรยาท  
นายความของคณะกรรมการ ควรจัดทำคำสั่งหรือคำวินิจฉัยโดยอาศัยหลักเกณฑ์  
เรียงการทำพิพากษาของศาล โดยอาศัย มาตรา 141 ประมวลกฎหมายวิธี  
พิจารณาความแพ่งเป็นเกณฑ์ และในการจัดทำคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนั้น ควรยึด  
หลักเกณฑ์ 3 ประการ ดังกล่าวคือ ต้องมีการให้ข้อเท็จจริงพอสังเขป ต้องมี  
การสรุปข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ฟัง และสุดท้ายต้องให้เหตุผลในการ  
วินิจฉัยที่ฟัง ทั้งในปัญหาข้อกฎหมายและในปัญหาข้อเท็จจริง เพื่อสนับสนุน  
การตัดสินใจของคณะกรรมการทุกครั้ง

#### 1.11 การอุทธรณ์

การอุทธรณ์คำสั่งวินิจฉัยชี้ขาด คดีมรรยาทของคณะกรรมการสภาพนาย  
ความเป็นการควบคุมและตรวจสอบนิติกรรมทางตุลาการ ประเภทหนึ่งซึ่งอาจ  
เรียกว่าการควบคุมภายในโดยองค์กรฝ่ายปกครอง (สภานายกพิเศษ)

การไม่ให้ความเห็นชอบของสภานายกพิเศษ โดยการมีคำสั่งแก้ไขหรือ  
กลับคำวินิจฉัยชี้ขาดในคดีมรรยาทนายความของ คณะกรรมการสภาพนายความเป็น  
อำนาจของสภานายกพิเศษในการตรวจสอบนิติกรรมทางตุลาการ ซึ่งมีลักษณะเด็ดขาด  
ซึ่งตามกฎหมายระบุให้คำสั่งของสภานายกพิเศษเป็นที่สุด นั้นแสดงถึงความเด็ดขาดที่  
ไม่เปิดโอกาสให้ คณะกรรมการมรรยาทนายความ และคณะกรรมการสภาพนาย  
ความได้ยื่นยันมติของตน

อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าเสียดายที่พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528  
ไม่เปิดโอกาสให้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายอุทธรณ์ คำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดคดีมรรยาท  
ของคณะกรรมการสภาพนายความ ไม่ว่าจะกรณีใด ๆ ทั้งนี้เนื่องจาก  
เห็นว่าคดีมรรยาทนายความเป็นการดำเนินคดีที่มีวัตถุประสงค์ เพื่อความสงบเรียบร้อย

ร้อยของประชาชน อีกทั้งเป็นคดีที่กระทบกระเทือนต่อสถาบันฝ่ายปกครอง (สภาพนาย  
 ความ) สมควรที่สภาพนายความจะเข้ามาเป็นผู้พิจารณาคดีโดยยอมให้ผู้เสียหายเข้า  
 มาในเบื้องต้นเท่านั้น

อย่างไรก็ตามในส่วนของการอุทธรณ์คำวินิจฉัยคดีมรยาทนี้ในอนาคต  
 น่าที่จะแก้ไขสิทธิในการอุทธรณ์ของผู้เสียหายได้บ้าง เพื่อให้ผู้เสียหายที่ยังไม่พอใจ  
 กับคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดคดีมรยาทได้มีโอกาสเสนอพยานหลักฐานและเข้ามามีส่วนร่วม  
 ในคดีให้มากขึ้น

## 2. ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับการพัฒนาบุคลากร

ปัญหาที่สำคัญของสภาพนายความซึ่งกำลังประสบอยู่ขณะนี้คือ เรื่อง  
 การพัฒนาบุคลากรในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนและพิจารณาคดีมรยาท ดัง  
 ได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าคดีมรยาททนายความ เป็นคดีปกครองที่มีลักษณะเฉพาะ อัน  
 แตกต่างจากคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไป จากลักษณะความแตกต่างดังกล่าวทำให้เป็น  
 อุปสรรคในการดำเนินการสอบสวนและพิจารณาคดี และเกิดความสับสนในการทำ  
 ความเข้าใจถึงหลักเกณฑ์ และวิธีปฏิบัติโดยเฉพาะทนายความบางท่านที่เข้ามาทำ  
 หน้าที่กรรมสอบสวนมักจะคุ้นเคยกับการดำเนินคดีทางแพ่งและอาญาเท่านั้น เมื่อ  
 เข้ามาทำหน้าที่กรรมสอบสวนหรือกรรมมรยาท ก็มักจะนำเอาหลักเกณฑ์ที่  
 คุ้นเคยเหล่านั้นมาใช้ในการดำเนินคดีมรยาทด้วย กอปรกับพระราชบัญญัติทนาย  
 ความ พ.ศ. 2528 มีบทบัญญัติให้นำวิธีพิจารณาความแพ่ง ในศาลชั้นต้นมาใช้ในการ  
 ดำเนินคดีมรยาทโดยอนุโลม จึงยังเป็นข้อสับสนจนความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนมาก  
 ยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในบางเรื่องที่เป็น  
 หลักสากลทั่วไปก็ต้องนำมาใช้กับคดีมรยาทด้วย แต่ก็ยังมีอีกหลายเรื่องที่ไม่อาจนำ  
 มาใช้ร่วมกันได้ ดังนั้นทางออกสำหรับปัญหานี้คือ สำนักงานคณะกรรมการมรยาท  
 ทนายความต้องจัดให้มีการอบรม สัมมนาในเรื่องการสอบสวนและพิจารณาคดี  
 มรยาททนายความ แก่พนักงานของสำนักงานและทนายความผู้มียุทธคดี เป็น  
 กรรมสอบสวนได้ โดยต้องกำหนดระยะเวลาในการอบรมให้เพียงพอที่จะให้

ผู้เข้าอบรมมีความเข้าใจถึงแนวความคิดพื้นฐานทางปรัชญาและหลักเกณฑ์ในการ  
ดำเนินคดีมรรยาท ในลักษณะเดียวกันกับการอบรมกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง  
สำหรับนิติกรของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หรือการอบรมผู้ช่วยผู้พิพากษา  
ซึ่งอาจต้องใช้เวลาอย่างน้อยถึง 60-100 ชั่วโมง โดยเฉพาะในส่วนของพนัก  
งานหรือนิติกรของ สำนักงานคณะกรรมการมรรยาททนายความ ซึ่งเป็นกำลังสำคัญ  
ในการพัฒนางานด้านการสอบสวนและพิจารณา เพราะจะมีส่วนช่วยเหลือและให้  
คำแนะนำปรึกษาแก่กรรมการสอบสวน กรรมการมรรยาทได้เป็นอย่างดี