

การพัฒนากฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ตามพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561
Legal Development for Prevention and Suppression of Corruption as
Organic Act on Anti- Corruption B.E. 2561 (2018)

ภัททิรา ทุมнат (Pattira Tumnat)

นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี

Master of Laws program student, School of Law, Sripatum University at Chonburi

E-mail : pattira.tn@gmail.com

Received: 26 July 2024

Revised: 16 August 2024

Accepted: 18 December 2024

บทคัดย่อ

การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาความหมาย แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐ ตลอดจนมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ ต่างประเทศ และประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยศึกษาปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เพื่อนำมาวิเคราะห์และเป็นแนวทางในแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ

ผลการวิจัยพบว่า (1) ปัญหาความรับผิดชอบของผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลาง กฎหมายได้กำหนดความผิดของคนกลางเรียกรับสินบนไว้ แต่ในกรณีของผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลางจะเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนกับคนกลางในการกระทำความผิดนั้นไม่ได้ (2) ปัญหาความรับผิดชอบของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ กฎหมายกำหนดความรับผิดไว้เพียงสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนเท่านั้น ซึ่งยังไม่เหมาะสมเมื่อเทียบกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริต (3) ปัญหาการกำหนดความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานของรัฐร้ายแรงผิดปกติ กฎหมายไม่ได้กำหนดเป็นฐานความผิดเฉพาะ เพียงแต่ให้ถือว่ากระทำการทุจริตต่อหน้าที่ (4) ปัญหาการกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจหน้าที่ในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

การวิจัยนี้ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไข เพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ โดย (1) กำหนดความรับผิดของผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลาง (2) กำหนดความรับผิดของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ให้รับโทษเช่นเดียวกับตัวการ (3) กำหนดความรับผิดของเจ้าพนักงานของรัฐที่ร้ายว่ผิดปกติ เป็นฐานความผิดเฉพาะ (4) กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร เพื่อให้สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

คำสำคัญ: การทุจริตคอร์รัปชัน, การให้สินบน, ผู้สนับสนุนการให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ, เจ้าพนักงานของรัฐที่ร้ายว่ผิดปกติ, อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

Abstract

This research aims to study the meanings, concepts, and theories related to the prevention and suppression of corruption by state officials, as well as legal measures at the international, foreign, and Thai legal measures concerning corruption prevention and suppression. It also examines the problems and obstacles in enforcing the Organic Act on Anti-Corruption B.E.2561 (2018), to analyze and provide guidelines for amending the Organic Act on Anti-Corruption B.E.2561 (2018).

The research findings indicate that: (1) The problem of liability for those who provide assets to intermediaries: The law specifies the offense of intermediaries receiving bribes, but in the case of those providing assets to intermediaries, they cannot be held as principals, instigators, or supporters in the wrongdoing. (2) The problem of liability for supporters of bribery offenses: The law stipulates liability at only two-thirds of the penalty prescribed for the supported offense, which is inappropriate compared to corruption-related offenses. (3) The problem of determining the liability of state officials for unusual wealth, the law does not specify this as a distinct offense but considers it an act of corruption. (4) The problem of defining the authority of the National Anti-Corruption Commission (NACC). The law does not grant the authority for wiretapping or accessing information.

This research, the researcher suggests amending Organic Act on Anti-Corruption B.E.2561 (2018), (1) Defining the liability of those who provide assets to intermediaries. (2) Defining the liability of supporters of bribery offenses involving state officials to receive the same punishment as the principal offenders. (3) Defining the liability of state officials who become unusually wealthy as a distinct offense. (4) Defining the powers and duties of National Anti-Corruption Commission (NACC) to legally intercept

communications or access information, enabling effective law enforcement in preventing and suppressing corruption.

Keywords: Corruption, Bribery, Bribing Supporters of Public official, State Official is Unusually Wealthy, Duties and Powers of The NACC

บทนำ

ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน การทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือการประพฤติมิชอบ ถือเป็นปัญหาสำคัญที่หลายประเทศทั่วโลกประสบ โดยมีรูปแบบของการทุจริตคอร์รัปชันที่แตกต่างกันออกไป เช่น การทุจริตและแสวงหาผลประโยชน์จากงบประมาณแผ่นดิน การเรียกรับสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อช่วยเหลือเอกชน เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์ทับซ้อนกับเอกชน การปกปิดทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือการรั่วไหลของข้อมูลของเจ้าพนักงานของรัฐ รวมถึงการเอื้อประโยชน์ให้กับตนเองและพวกพ้อง เป็นต้น ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการ หรือพนักงานส่วนท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น หรืออาจมีเอกชนภายนอกเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องด้วย การทุจริตคอร์รัปชันอาจถือได้ว่าเป็นการสร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจ สังคม การเมือง และการพัฒนาประเทศในด้านต่าง ๆ รวมถึงสร้างความเสื่อมทางศีลธรรมของประเทศเป็นอย่างมาก โดยยิ่งทวีความรุนแรงและสลับซับซ้อนมากขึ้น ในการบริหารงานของแต่ละประเทศได้ตระหนักถึงผลเสียที่เกิดขึ้นจากการทุจริตคอร์รัปชัน จึงมีการรณรงค์ให้มีการป้องกันและปราบปรามปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันอย่างกว้างขวาง เพื่อให้เกิดการบริหารงานที่มีประสิทธิภาพ และก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อประเทศชาติทั้งกับภาครัฐและภาคเอกชน

สำหรับประเทศไทยปัญหาการทุจริต และประพฤติมิชอบในระบบราชการ เป็นปัญหาระดับต้น ๆ ที่ส่งผลกระทบต่อการบริหารงาน และการพัฒนาประเทศเป็นอย่างมาก ปัญหาดังกล่าวเป็นภัยร้ายที่ส่งสมมาอย่างยาวนานในสังคมไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน และอาจมีแนวโน้มที่จะมีความรุนแรงมากขึ้นจากประชาคมโลก โดยองค์กรเพื่อความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International: TI) ได้ประกาศคะแนน ดัชนีการรับรู้การทุจริต (Corruption Perceptions Index: CPI) ประจำปี พ.ศ. 2566 จาก 180 ประเทศทั่วโลก พบว่าประเทศไทยได้ 35 คะแนน จัดอยู่ในอันดับที่ 108 และระดับอาเซียนจัดอยู่ในอันดับที่ 4 ของกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน (Transparency International, 2024, ออนไลน์) ปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบดังกล่าวของประเทศไทย จึงต้องมีมาตรการที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพให้สอดคล้องกับสถานการณ์ รูปแบบของการทุจริต

แม้ว่าปัจจุบันประเทศไทยจะมีการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก็ตาม แต่ยังมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตบางประเภท

ประกอบกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังขาดตกบกพร่องอยู่ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 กำหนดความรับผิดชอบของคณกลางเรียกรับสินบนไว้ในมาตรา 175 หรือความรับผิดชอบของผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ตามมาตรา 176 แต่ยังไม่มียกบัญญัติของกฎหมายใดที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้สินบนแก่คณกลางไว้ และตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 86 ที่เป็นบทกำหนดความรับผิดชอบของผู้สนับสนุน เมื่อนำมาใช้กับผู้สนับสนุนการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตอาจจะยังไม่เหมาะสมเท่าที่ควร และความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานของรัฐที่ร้ายแรงผิดปกตียังไม่มีกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบไว้โดยเฉพาะ เพียงแต่ให้ถือว่ากระทำการทุจริตต่อหน้าที่ และไม่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดักฟังโทรศัพท์ หรือการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารไว้อีกด้วย

บทความวิจัยนี้จึงเล็งเห็นถึงความสำคัญของการศึกษาและความเหมาะสมของการแก้ไขปัญหาในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ให้มีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับกฎหมายต่างประเทศต่อไป

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงความหมาย แนวความคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐ
2. เพื่อศึกษาปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ และต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย เขตบริหารพิเศษฮ่องกง และสาธารณรัฐสิงคโปร์ เปรียบเทียบกับประเทศไทย
4. เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ทบทวนวรรณกรรม

ทฤษฎีเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชัน

1. ทฤษฎีระบบอุปถัมภ์ (Patronage System)

ระบบอุปถัมภ์ (Patronage System) เป็นระบบการควบคุมอำนาจทางสังคมซึ่งเกิดจากความเหลื่อมล้ำของมนุษย์ แนวคิดของระบบอุปถัมภ์เป็นแนวคิดหนึ่งที่น่าสนใจนำมาใช้อธิบายโครงสร้างทางสังคมไทย โดย เจมส์ ซี สกอตต์ (Jame C. Scott) ได้ให้นิยามความสัมพันธ์แบบอุปถัมภ์ คือ เป็นความสัมพันธ์แบบคู่

ระหว่างบุคคลสองคน ซึ่งมีฐานะทางสังคมแตกต่างกันโดยบุคคลหนึ่งจะมีฐานะทางสังคมและเศรษฐกิจที่สูงกว่า (ผู้อุปถัมภ์) จะใช้อิทธิพลหรืออำนาจในทรัพยากรของตนช่วยปกป้องคุ้มครองหรือให้ผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่างแก่บุคคลที่มีฐานะต่ำกว่า (ผู้รับอุปถัมภ์) ซึ่งต้องตอบแทนด้วยการสนับสนุนหรือให้ความช่วยเหลือ รวมถึงการให้บริการแก่ผู้อุปถัมภ์ (อมรา พงศาพิชญ์ และปรีชา คุวินทร์พันธ์, 2543, หน้า 47) ส่วนมากจะพบความสัมพันธ์แบบอุปถัมภ์ในความสัมพันธ์ที่ไม่เป็นทางการ แต่ปัจจุบันระบบอุปถัมภ์เกิดขึ้นซ้อนเข้าไปในความสัมพันธ์ที่เป็นทางการด้วย ซึ่งนำไปสู่ความเหลื่อมล้ำและไม่เท่าเทียมกันทางสังคมได้ (ธีรยุทธ บุญมี, 2533, หน้า 199-202)

2. ทฤษฎีลำดับขั้นความต้องการของมาสโลว์ (Maslow's Hierarchy of Needs)

เป็นทฤษฎีลำดับขั้นความต้องการของมนุษย์ ที่พัฒนาขึ้นโดย อับราฮัม มาสโลว์ (Abraham Maslow) นักจิตวิทยาแห่งมหาวิทยาลัยแบรนดิส ซึ่งระบุว่า มนุษย์มีความต้องการทั้งหมด 5 ระดับ โดยเรียงลำดับจากระดับต่ำสุดไปสูงสุด มนุษย์จะมีความต้องการในระดับต่ำสุดก่อน เมื่อได้รับการตอบสนองจนพอใจแล้วจะเกิดความต้องการในระดับที่สูงขึ้นต่อไป ดังนี้ (1) ความต้องการพื้นฐานทางกายภาพและชีวภาพ (Physiological Needs) (2) ความต้องการในความปลอดภัยและความมั่นคง (Security or Safety Needs) (3) ความต้องการทางสังคม ความรัก และความเป็นเจ้าของ (Belonging and love Needs) (4) ความต้องการที่จะได้รับการยกย่อง (Esteem Needs) (5) ความต้องการที่จะประสบความสำเร็จสูงสุด หรือความต้องการประจักษ์ตน (Self-Actualization Needs) (Abraham H. Maslow, 1980, pp. 69-80)

3. ทฤษฎีสามเหลี่ยมของการทุจริต (Fraud Triangle)

โดนัลด์ อาร์. เครสซี่ (Donald R. Cressey) ได้อธิบายว่า การทุจริตมีโอกาที่จะเกิดขึ้นสูงหากมีเหตุการณ์หรือปัจจัยเสี่ยงการทุจริต เกิดขึ้นทั้ง 3 ด้าน ดังนี้ (เพชรฉัย วัชรชนพัฒนธาดา, 2562, หน้า 43)

1. มีความกดดัน หรือแรงจูงใจ (Pressure or Incentive) ผู้กระทำการทุจริตมีความกดดัน หรือเกิดแรงจูงใจให้กระทำการทุจริต หรืออาจเกิดจากความกดดันในการปฏิบัติงาน
2. มีโอกาสในการกระทำผิด (Opportunity) ผู้กระทำมีโอกาสนในการกระทำทุจริต โอกาสที่จะปกปิดการกระทำ และโอกาสที่จะแปลงสภาพทรัพย์สินที่ได้จากการทุจริต
3. มีข้ออ้าง หรือเหตุผลที่ผิด (Rationale) ผู้กระทำมีเหตุผลเข้าข้างตนเอง เช่น อ้างความจำเป็นเดือดร้อนส่วนตัว อ้างว่าเป็นประเพณีทางธุรกิจที่ใคร ๆ ก็ทำ หรืออ้างว่ากระทำเพื่อผลประโยชน์ส่วนรวม

ขอบเขตการศึกษา

ศึกษาปัญหาและอุปสรรคในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 โดยทำการศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ศึกษากฎหมายของประเทศไทยจาก พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

การป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย เขตบริหารพิเศษฮ่องกง และสาธารณรัฐสิงคโปร์

วิธีการศึกษา

กำหนดวิธีการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาอุปสรรคทางกฎหมาย มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย เขตบริหารพิเศษฮ่องกง และสาธารณรัฐสิงคโปร์ เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย รวบรวมและศึกษาค้นคว้าจากเอกสารภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ได้แก่ หนังสือ ตำรา วารสาร บทความ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ ตำบทกฎหมาย เอกสารต่าง ๆ ตลอดจนข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ และสื่ออื่น ๆ เป็นต้น

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบความหมาย แนวความคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐ
2. ทำให้ทราบปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561
3. ทำให้ทราบมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ และต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย เขตบริหารพิเศษฮ่องกง และสาธารณรัฐสิงคโปร์ เปรียบเทียบกับประเทศไทย
4. ทำให้ได้ข้อเสนอแนะในการแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ให้มีประสิทธิภาพ

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

1. มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nations Convention against Corruption)

อนุสัญญานี้เป็นความตกลงทางกฎหมายในระดับนานาชาติฉบับแรกที่สร้างขึ้นเพื่อการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งมีสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหน่วยงานหลักในการอนุวัติกฎหมายภายในประเทศที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับอนุสัญญา โดยอนุสัญญานี้ได้กำหนดระดับพันธกรณี เพื่อเป็น

การถ่ายทอดรัฐภาคีในการกำหนดนโยบาย หรือการปรับใช้เป็นกฎหมายภายในของรัฐ โดยกำหนดออกเป็น 3 ระดับ ได้แก่ (1) พันธกรณีที่รัฐภาคีจะต้องปฏิบัติตาม (2) พันธกรณีที่รัฐภาคีมีสิทธิเลือกที่จะกระทำหรือไม่ก็ได้ และ (3) พันธกรณีที่รัฐภาคีจะต้องพิจารณา สารสำคัญของอนุสัญญานี้ ข้อ 2 ได้กำหนดบทนิยามเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้อ 15 ได้กำหนดความผิดทางอาญา (Criminalization) เกี่ยวกับการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (Bribery of national public officials) และข้อ 16 กำหนดความผิดเกี่ยวกับการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศและเจ้าหน้าที่ขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ (Bribery of foreign public officials and officials of public international organizations) (กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ, ม.ป.ป., หน้า 125-170)

การให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามอนุสัญญานี้ รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องรับเอามาตรการทางนิติบัญญัติและมาตรการอื่น ๆ ที่อาจจำเป็นเพื่อกำหนดให้การกระทำความผิดต่อไปนี้เป็นความผิดทางอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา (ก) การให้คำมั่นสัญญา การเสนอ หรือการให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยทางตรงหรือทางอ้อม ซึ่งประโยชน์ที่สมควรได้สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเองหรือสำหรับบุคคลหรือกลุ่มบุคคลอื่นใด เพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นกระทำการหรือละเว้นกระทำการใด ๆ ในการปฏิบัติหน้าที่ราชการของตน (ข) เจ้าหน้าที่ของรัฐเรียก หรือการรับโดยทางตรงหรือทางอ้อม ซึ่งประโยชน์ที่สมควรได้สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเองหรือบุคคลหรือกลุ่มบุคคลอื่นใด เพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นกระทำการหรือละเว้นกระทำการใด ๆ ในการปฏิบัติหน้าที่ราชการของตน ส่วนการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องรับเอามาตรการทางนิติบัญญัติและมาตรการอื่น ๆ ที่อาจจำเป็น เพื่อกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาเช่นเดียวกับการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

อนุสัญญาขององค์การเพื่อความร่วมมือและพัฒนาทางเศรษฐกิจ ค.ศ. 1997 ว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ (OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions

อนุสัญญานี้ เกิดจากการพิจารณาว่าการให้สินบนเป็นปรากฏการณ์ที่แพร่หลายในกิจการทางธุรกิจระหว่างประเทศ รวมถึงการค้าและการลงทุน ซึ่งก่อผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อศีลธรรมและการเมือง บ่อนทำลายการบริหารกิจการบ้านเมืองและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และส่งผลเสียต่อสภาพการแข่งขันระหว่างประเทศ ซึ่งทุกประเทศต้องมีความรับผิดชอบร่วมกันในการต่อต้านการให้สินบนในกิจการทางธุรกิจระหว่างประเทศ เพื่อให้มีมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการยับยั้ง ป้องกัน และปราบปรามการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับกิจการทางธุรกิจระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้มาตรการทางอาญาอย่างทันทั่วที่ต่อการให้สินบนดังกล่าว ในลักษณะที่มีประสิทธิผลและมีการประสานงานกัน และสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ตกลงร่วมกันตามที่กำหนดไว้ในข้อเสนอแนะและหลักการพื้นฐานทางกฎหมายและเขตอำนาจศาลของแต่ละประเทศจะต้องเป็นความผิดอาญาในระดับเดียวกันกับฐานความผิดให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของประเทศภาคีสมาชิกนั้น หลักการที่สำคัญของ

อนุสัญญานี้ ได้แก่ พันธกรณีของภาคีสมาชิกที่จะกำหนดให้การให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ (The offence of bribery of foreign public officials) ในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศเป็นความผิดทางอาญาในประเทศนั้น ๆ โดยกำหนดไว้เป็น 2 ประการ (ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556, หน้า 91-99) ได้แก่

ประการแรก ในอนุสัญญาข้อ 1(1) ภาคีสมาชิกจะต้องดำเนินการตามมาตรการเท่าที่จำเป็นภายใต้กฎหมายภายในประเทศนั้น เพื่อกำหนดฐานความผิดทางอาญาต่อบุคคลที่เจตนากระทำการเสนอ สัญญาว่าจะให้ หรือให้ผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ไม่ถูกต้องเหมาะสมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ เพื่อประโยชน์ของเจ้าหน้าที่นั้นหรือบุคคลอื่น ๆ ไม่ว่าจะโดยตนเองหรือโดยผ่านตัวกลาง เพื่อให้เจ้าหน้าที่กระทำการหรือไม่กระทำการตามหน้าที่ของตน เพื่อให้ได้มาหรือรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์ทางธุรกิจหรือผลประโยชน์ที่ไม่ถูกต้องเหมาะสมในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ

ประการที่สอง ข้อ 1(2) ภาคีสมาชิกจะต้องดำเนินการตามมาตรการที่จำเป็นในการกำหนดพฤติกรรมที่ซับซ้อนทั้งหลาย การสมรู้ร่วมคิด การยุยง การช่วยเหลือและสนับสนุน หรือการอนุญาตกระทำการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศเป็นความผิดทางอาญา โดยเฉพาะความพยายามและการสมรู้ร่วมคิดในการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

2. มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ

สาธารณรัฐอินโดนีเซีย

สาธารณรัฐอินโดนีเซียมีหน่วยงานต่อต้านการทุจริตที่มีชื่อเรียกว่า “คณะกรรมการต่อต้านการทุจริต” (Corruption Eradication Commission หรือ CEC) ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการต่อต้านการทุจริต คณะกรรมการต่อต้านการทุจริต (Corruption Eradication Commission หรือ CEC) มีกฎหมายสำคัญ 2 ฉบับที่บังคับใช้ ได้แก่ กฎหมายกำจัดการทุจริต (Law Regarding the Eradication of Criminal Acts of Corruption) หรือกฎหมายฉบับที่ 31/1999 (Law No. 31/1999) และกฎหมายคณะกรรมการต่อต้านการทุจริต (Law on the Commission to Eradicate Criminal Act of Corruption) หรือกฎหมายฉบับที่ 30/2002 (Law No. 30/2002) (สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช., 2558, หน้า 49-51)

หลักการสำคัญของกฎหมายกำจัดการทุจริต กำหนดให้อำนาจตำรวจและอัยการในการปราบปรามคดีทุจริต และยังเป็นกำหนฐานความผิด และบทลงโทษที่เชื่อมโยงกับประมวลกฎหมายอาญาที่มีบทลงโทษในเรื่องการทุจริต อาทิ มาตรา 2 กำหนดฐานความผิดของผู้ที่รั่วรอยโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ในลักษณะที่อาจเป็นอันตรายต่อการเงินหรือเศรษฐกิจของรัฐ มาตรา 13 กำหนดความผิดของผู้ให้ของขวัญหรือคำมั่นสัญญาว่าจะให้ของขวัญแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อจูงใจที่จะให้มีการกระทำทุจริตในตำแหน่งหน้าที่ และมาตรา 15 กำหนดความผิดของผู้ที่พยายาม ยุยง หรือสมรู้ร่วมคิดที่จะกระทำความผิดทางอาญาเกี่ยวกับการทุจริต (Law Regarding the Eradication of Criminal Acts of Corruption, 1999)

ส่วนหลักสำคัญของกฎหมายคณะกรรมการต่อต้านการทุจริต เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรป้องกันและปราบปรามการทุจริต อาทิ มาตรา 12(1)a. กำหนดให้การดำเนินการสอบสวนของสำนักงานคณะกรรมการต่อต้านการทุจริตมีอำนาจที่จะดักฟังโทรศัพท์ และบันทึกการสนทนา (Law on the Commission to Eradicate Criminal Act of Corruption, 2002)

เขตบริหารพิเศษฮ่องกง

เขตบริหารพิเศษฮ่องกงมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. (Independent Commission Against Corruption หรือ ICAC) เป็นหน่วยงานอิสระในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในทุกระดับ ทั้งในภาครัฐ (Public Sector) และภาคเอกชน (Private Sector) โดยยึดนโยบายกลยุทธ์การต่อต้านการทุจริต 3 ประการที่เรียกว่า “Three-Pronged Attack” ซึ่งประกอบด้วย 3 สำนัก คือ สำนักด้านปราบปรามการทุจริต (Operations Department หรือ OD) สำนักป้องกันการทุจริต (Corruption Prevention Department หรือ OPD) และสำนักพัฒนาความสัมพันธ์กับชุมชน (Community Relations Department หรือ CRD)

กฎหมายป้องกันการรับสินบน หรือ Prevention of Bribery Ordinance (Cap. 201) ของเขตบริหารพิเศษฮ่องกง กำหนดความรับผิดทางอาญาเกี่ยวกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยในมาตรา 2(1) จำแนกการตีความ (Interpretation) “ผลประโยชน์” หมายความว่า ของขวัญ เงินกู้ ค่าธรรมเนียม ของรางวัล หรือค่าคอมมิชชัน ซึ่งประเมินเป็นราคาเงินได้ หรือหลักประกัน หรือทรัพย์สินอื่นใด หรือผลประโยชน์อื่นใด รวมถึงการจ้างงาน การปลดหนี้ การให้ความช่วยเหลือใด ๆ การให้คำมั่นสัญญา มาตรา 3 กำหนดความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เรียกร้อง หรือรับผลประโยชน์ (Soliciting or accepting an advantage) มาตรา 4 กำหนดเรื่องการให้สินบน (Bribery) ของบุคคลที่เสนอผลประโยชน์ใด ๆ แก่ข้าราชการเพื่อจงใจหรือให้รางวัลแก่ข้าราชการผู้นั้น โดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายหรือข้อแก้ตัวอันสมควร เพื่อให้ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ช่วยเหลือ หรือสนับสนุน เป็นความผิด มาตรา 8 กำหนดความผิดของบุคคลที่ติดต่อกับหน่วยงานของรัฐ เพื่อให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานนั้น รวมถึงกำหนดความผิดของผู้พยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในมาตรา 11 โดยกำหนดให้ผู้ให้และผู้รับสินบนมีความผิด แม้การกระทำความผิดนั้นจะไม่บรรลุวัตถุประสงค์ก็ตาม และที่สำคัญในมาตรา 12A ได้กำหนดความผิดของผู้สมรู้ร่วมคิดให้ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดนั้นด้วย

สาธารณรัฐสิงคโปร์

สาธารณรัฐสิงคโปร์มีหน่วยงานสำนักงานสืบสวนสอบสวนการกระทำทุจริต (Corrupt Practices Investigation Bureau หรือ CPIB) เป็นหน่วยงานหลักในการต่อต้านการทุจริต ซึ่งเป็นหน่วยงานรัฐบาลภายใต้สำนักนายกรัฐมนตรีปฏิบัติงานอย่างมีอิสระ มีการแบ่งส่วนงานภายในสำนักงาน ออกเป็น 3 ฝ่าย ได้แก่ 1. ฝ่ายปฏิบัติการ (Operations) เป็นฝ่ายสนับสนุนข้อมูลให้แก่ฝ่ายสืบสวนสอบสวน 2. ฝ่ายสืบสวนสอบสวน (Investigations) และ 3. ฝ่ายกิจการองค์กร (Corporate Affairs) เป็นฝ่ายบริหารงานภายในองค์กร การดำเนินการของสำนักงานสืบสวนสอบสวนการกระทำทุจริต (CPIB) กระทำภายใต้กฎหมายป้องกันการ

ทุจริต (The Prevention of Corruption Act) ซึ่งได้กำหนดอำนาจการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิด และเจ้าหน้าที่ CPIB สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องมีหมายจับในความผิดที่กฎหมายกำหนด แต่อย่างไรก็ดีเจ้าหน้าที่ CPIB ไม่ได้ถูกแต่งตั้งให้เป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจตามกฎหมายของประเทศ ทั้งนี้ พนักงานอัยการอาจออกเป็นคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ CPIB สามารถใช้อำนาจใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ใน ขณะที่ทำการสืบสวนการกระทำความผิด (ฐาตุร จุลินทร, 2558, หน้า 3)

หลักการสำคัญของกฎหมายป้องกันการทุจริต มาตรา 2 กำหนดการตีความ (Interpretation) ความหมายของ สิ้นน้ำใจ (gratification) ว่าเงิน หรือของขวัญใด ๆ เงินกู้ยืม เงินรางวัล ค่าตอบแทน หลักประกัน หรือทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่า หรือดอกผลของทรัพย์สิน ตำแหน่งหน้าที่ การจ้างงาน หรือสัญญา การบริการ การให้ความช่วยเหลือ หรือประโยชน์ในลักษณะใดก็ตาม รวมถึงการปกป้องคุ้มครองจากการลงโทษทางวินัยหรือทางอาญา การใช้หรือไม่ใช้สิทธิตามกฎหมาย หรือการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจหน้าที่ของรัฐ มาตรา 5 กำหนดบทลงโทษสำหรับการกระทำทุจริต (Punishment for corruption) ผู้ให้และผู้รับสินบน ไม่ว่าเพื่อตนเองหรือบุคคลอื่น ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน มาตรา 12 กำหนดบทลงโทษของผู้ที่ติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ (Bribery of member of public body) ในการสนับสนุน หรือคัดค้านมติที่ให้องค์กรของรัฐนั้นพิจารณา หรือให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติ หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ หรืออำนวยความสะดวกใด ๆ รวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ยอมรับสินน้ำใจด้วย และในมาตรา 31 กำหนดเรื่องการสมรู้ร่วมคิด (Conspiracy) ผู้สมรู้ร่วมคิดกระทำความผิดตามกฎหมายป้องกันการทุจริต ถือว่าได้กระทำความผิด และต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น (The Prevention of Corruption Act, 1960)

3. มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย

ประมวลกฎหมายอาญา

การวิจัยครั้งนี้จะกล่าวถึงความหมายของเจ้าพนักงานของรัฐ ความรับผิดชอบของตัวการ ผู้สนับสนุน ความรับผิดชอบของคนกลางเรียกสินบน และความผิดรับผิดชอบของผู้ให้สินบนเจ้าพนักงาน ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติความหมาย ความรับผิดชอบของตัวการ ผู้สนับสนุน ความรับผิดชอบของคนกลางเรียกสินบน และความผิดรับผิดชอบของผู้ให้สินบนเจ้าพนักงาน ไว้ในมาตรา 1 มาตรา 83 มาตรา 86 มาตรา 143 และมาตรา 144 ตามลำดับ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

ความหมายของเจ้าพนักงานของรัฐ ตามประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติความหมายของคำว่า เจ้าพนักงาน ในมาตรา 1 (16) หมายความว่า บุคคลซึ่งกฎหมายบัญญัติว่าเป็นเจ้าพนักงานหรือได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการ ไม่ว่าจะเป็นประจำหรือครั้งคราว และไม่ว่าจะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ ถือว่าเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญานี้แล้ว

ความรับผิดชอบของตัวการ ตามมาตรา 83 บัญญัติว่า ในกรณีความผิดใดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ ต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น กล่าวคือ จะต้องปรากฏว่ามีบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป โดยบุคคลหนึ่งอาจเป็น

นิติบุคคล อีกบุคคลหนึ่งเป็นบุคคลธรรมดาได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 59/2507) กระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่ง โดยมีการกระทำร่วมกันในขณะที่กระทำความผิด การกระทำร่วมกันนั้น อาจเป็นการร่วมกระทำส่วนหนึ่งของการกระทำทั้งหมดที่ร่วมกันเป็นความผิด หรือแบ่งหน้าที่กันทำ หรือการอยู่ร่วมหรือใกล้เคียงกับสถานที่เกิดเหตุในลักษณะที่พร้อมจะช่วยเหลือในทันที หรือการอยู่ร่วมในสถานที่เกิดเหตุและก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิด เป็นต้น และผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนาที่จะกระทำความผิดร่วมกัน โดยจะต้องรู้ถึงการกระทำของกันและกัน และต่างต้องประสงค์ถือเอาการกระทำของแต่ละคนเป็นการกระทำของตนเองด้วย ซึ่งความรับผิดชอบของตัวการด้วยกันต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น (เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, 2551, หน้า 600-620)

ความรับผิดชอบของผู้สนับสนุน ตามมาตรา 86 บัญญัติว่า ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวก ในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดก่อนหรือขณะกระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดจะมีได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น กล่าวคือ จะต้องมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นถึงขั้นที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด โดยกระทำความผิดด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวก ในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดที่ได้เกิดขึ้นนั้น การช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกนี้ไม่จำกัดว่าต้องทำด้วยวิธีใดโดยเฉพาะ แม้การช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกจะเป็นแต่เพียงส่วนหนึ่งที่ทำให้ความผิดเกิดขึ้น หรือการช่วยกันเป็นทอด ๆ หรือโดยการใช้คำพยุยง ก็ถือเป็นการสนับสนุนได้ และมีเจตนาช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดที่ได้เกิดขึ้นนั้น อาจเป็นเจตนาประสงค์ต่อผล หรือเจตนาเล็งเห็นผลก็ได้ การช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้น จะต้องกระทำก่อน หรือขณะกระทำความผิด ไม่ว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะได้รู้ หรือไม่ได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ถือเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา 86 แล้ว ความรับผิดชอบของผู้สนับสนุนต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น (เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, 2551, หน้า 678-690)

ความรับผิดชอบของคนกลางเรียกสินบน ตามมาตรา 143 บัญญัติว่า ผู้ใดเรียก รับหรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นเป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจหรือได้จงใจเข้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัดหรือสมาชิกสภาเทศบาลโดยวิธีอันทุจริตหรือผิดกฎหมายหรือโดยอิทธิพลของตน ให้กระทำการ หรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ องค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดฐานนี้ กล่าวคือ จะต้องครบองค์ประกอบภายนอก มีผู้กระทำซึ่งกฎหมายไม่ได้จำกัดว่าเป็นใคร มีการกระทำโดยการเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน รวมทั้งทรัพย์สินรูปร่าง และไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้ หรือประโยชน์อื่นใดทั้งในทางทรัพย์สินและไม่ใช่ทรัพย์สิน และองค์ประกอบภายใน มีเจตนาเป็นคนกลางเรียกสินบน ผู้กระทำความผิดต้องรู้ว่าผู้ที่จะถูกจงใจหรือได้จงใจนั้นเป็นเจ้าพนักงาน และผู้กระทำความผิดต้องการการเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเอง

หรือผู้อื่นเป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจหรือได้จงใจเจ้าพนักงานนั้น โดยวิธีอันทุจริตหรือผิดกฎหมาย หรือโดยอิทธิพลของตน ให้กระทำการ หรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด (คณิต ณ นคร, 2559, หน้า 938-940)

ความผิดรับผิดของผู้ให้สินบนเจ้าพนักงาน ตามมาตรา 144 บัญญัติว่า ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะ ให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัดหรือ สมาชิกสภาเทศบาล เพื่อจงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ องค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดฐานนี้ กล่าวคือ จะต้องครบองค์ประกอบภายนอกมีผู้กระทำให้ซึ่งกฎหมายไม่ได้จำกัดว่า เป็นใคร มีการกระทำเป็นการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน โดยการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ต้องกระทำในนามของตนเองเท่านั้น ผู้ที่เสนอให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ ในฐานะเป็นตัวแทนของผู้อื่น ไม่ใช่ผู้กระทำความผิด แต่เป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานนี้ และครบ องค์ประกอบภายใน มีเจตนาให้สินบนเจ้าพนักงาน และมีมูลเหตุจงใจ เพื่อจงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำ และต้องเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ด้วย (คณิต ณ นคร, 2559, หน้า 941-943)

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติความหมายของเจ้าพนักงานของรัฐไว้ในมาตรา 4 เจ้าพนักงานของรัฐ หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ความรับผิดของเจ้าพนักงานของรัฐกระทำการทุจริตต่อหน้าที่ ตามมาตรา 172 บัญญัติว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความรับผิดของคนกลางเรียกสินบน ตามมาตรา 175 บัญญัติว่า ผู้ใดเรียก รับ หรือยอมจะรับ ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเอง หรือผู้อื่นเป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจหรือได้จงใจ เจ้าพนักงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ โดยวิธีอันทุจริตหรือผิดกฎหมายหรือโดยอิทธิพลของตน ให้กระทำการ หรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือ ปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดฐานนี้ กล่าวคือ การที่บุคคลมีเจตนาเป็นคนกลาง กระทำการเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน รวมทั้งทรัพย์สินรูปร่าง และไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและ อาจถือเอาได้ หรือประโยชน์อื่นใดทั้งในทางทรัพย์สินและไม่ใช้ทรัพย์สิน สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเป็นการตอบแทน โดยมีมูลเหตุจงใจ เพื่อจงใจหรือได้จงใจเจ้าพนักงานของรัฐโดยวิธีอันทุจริตหรือผิดกฎหมายหรือ

โดยอิทธิพลของตน ให้กระทำการ หรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด ซึ่งการกระทำจะต้องประกอบไปด้วยองค์ประกอบภายนอก และองค์ประกอบภายในจึงเป็นความผิด

ความรับผิดของผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ตามมาตรา 176 วรรคแรก บัญญัติว่า ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำ อันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดฐานนี้ กล่าวคือ การที่บุคคลกระทำการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด แก่เจ้าพนักงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ โดยมีเจตนาให้สินบน และมีมูลเหตุจูงใจ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ซึ่งประกอบด้วยองค์ประกอบภายนอก และองค์ประกอบภายใน โดยการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ต้องกระทำในนามของตนเอง ผู้ที่เสนอการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ในฐานะเป็นตัวแทนของผู้อื่นไม่ใช่ผู้กระทำความผิด แต่เป็นเพียงผู้สนับสนุนการกระทำ ความผิดฐานนี้เท่านั้น และความผิดฐานนี้ไม่ต้องการผล แม้เจ้าพนักงานของรัฐจะตัดสินใจที่จะกระทำการ อันมิชอบด้วยหน้าที่ก่อนที่จะมีการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ หรือได้ตัดสินใจที่จะกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ในทันทีที่มีการให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใด การกระทำก็เป็นความผิดสำเร็จทันที

ผลการวิจัย

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ประเทศไทยได้ลงนามและให้สัตยาบันเข้าเป็นประเทศภาคีในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nations Convention against Corruption หรือ UNCAC) และเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาขององค์การเพื่อความร่วมมือและพัฒนาทางเศรษฐกิจ ค.ศ.1997 ว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ (OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions) โดยทั้งสองอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดพันธกรณีให้รัฐภาคีกำหนดนโยบาย หรือปรับใช้เป็นกฎหมายภายในของรัฐ เกี่ยวกับมาตรการป้องกันและปราบปรามการทุจริต กำหนดการให้และการรับสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (Bribery of national public officials) การให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศและเจ้าหน้าที่ขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ (Bribery of foreign public officials and officials of public international organizations) และการทุจริตในรูปแบบอื่นเป็นฐานความผิดตามกฎหมาย รวมถึงการสร้างแรงจูงใจ การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการรับรอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการพยายามและการสมรู้ร่วมคิดทั้งหลาย ในการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่รัฐก็เป็นความผิดในระดับเดียวกัน ทั้งนี้ประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมาย

ความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกสินบน และความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ไว้ในมาตรา 175 และ มาตรา 176 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เพื่อให้เป็นไปตามพันธกรณีของอนุสัญญาดังกล่าวแล้ว

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้แก่ สาธารณรัฐอินโดนีเซียมีกฎหมายจัดการทุจริต (Law Regarding the Eradication of Criminal Acts of Corruption) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจตำรวจและอัยการในการปราบปรามคดีทุจริต กำหนดฐานความผิด และบทลงโทษ และกฎหมายคณะกรรมการต่อต้านการทุจริต (Law on the Commission to Eradicate Criminal Act of Corruption) เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรป้องกันและปราบปรามการทุจริต เขตบริหารพิเศษฮ่องกงมีกฎหมายคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือ Independent Commission Against Corruption Ordinance (Cap. 204) เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งองค์กรและหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ICAC) และกฎหมายป้องกันการรับสินบน หรือ Prevention of Bribery Ordinance (Cap. 201) เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันการให้สินบนที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการ หน่วยงานทางมหาชนหรือลูกจ้างเอกชน และสาธารณรัฐสิงคโปร์มีกฎหมายป้องกันการทุจริต (The Prevention of Corruption Act 1960) กำหนดการตีความ (Interpretation) ที่กำหนดโทษสำหรับผู้กระทำ ความผิดฐานติดสินบน ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 พบว่ายังมีปัญหาและอุปสรรคตามที่ได้ทำการศึกษามาแล้วนั้น โดยสามารถนำหลักการตาม มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ และมาตรการตามกฎหมายของต่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ได้ทำการศึกษาเป็นแนวทางหรือปรับใช้ในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรค เพื่อแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ให้มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อไป สรุปได้ดังต่อไปนี้

(1) ความรับผิดชอบของผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลาง ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 175 ได้กำหนดให้คนกลางเรียก รับ หรือยอมจะรับ ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นเป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจหรือได้จงใจ เจ้าพนักงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เมื่อผู้กระทำ “เรียก” “รับ” หรือ “ยอมจะรับ” ก็เป็นความผิดสำเร็จทันที ผู้เรียกหรือผู้รับจะไปติดต่อหรือจงใจเจ้าพนักงานของรัฐหรือไม่ ไม่ใช่ว่าสำคัญ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 960/2534) แม้ผู้เรียกเงินจะไม่ได้ไปจงใจเจ้าพนักงานของรัฐก็ตาม ผู้เรียกก็มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 143 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7695/2543) แต่ประเด็นปัญหาคือผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลาง ไม่มีความผิดเพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดไว้ และก็จะถือว่าผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลางเป็นตัวการ (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83) ผู้ใช้ (ตามประมวล

กฎหมายอาญา มาตรา 84) หรือผู้สนับสนุน (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 86) กับคนกลางไม่ได้ (เกียรติจร วังนะสวัสดิ์, 2565, หน้า 144-145) ตามหลักกฎหมายที่ว่า “ผู้กระทำความผิดต้องมีตัวตนอยู่” เพื่อให้การกระทำของอีกฝ่ายหนึ่งเกิดเป็นความผิดขึ้นได้ หรือที่เรียกกันในภาษาอังกฤษว่า “Necessary Participant” ทำให้ผู้ให้ทรัพย์สินเป็นผู้กระทำความผิดจำเป็นต้องมีตัวตนอยู่ เพื่อให้การกระทำของคนกลางเกิดเป็นความผิดขึ้นได้ ผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลางจึงไม่มีความผิดและไม่มีความผิดตามกฎหมายบัญญัติความผิดใดไว้ (เกียรติจร วังนะสวัสดิ์, 2565, หน้า 45) เมื่อได้นำหลักกฎหมายตามอนุสัญญาขององค์การเพื่อความร่วมมือและพัฒนาทางเศรษฐกิจ ค.ศ. 1997 ว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ (OECD) ซึ่งกำหนดขอบเขตของพฤติกรรมการให้สินบนโดยรวม ทั้งกรณีที่เป็นการให้สินบนโดยตรงแก่ตัวเจ้าหน้าที่รัฐ และการให้สินบนผ่านตัวกลาง (intermediaries) แก่บุคคลที่สาม ผู้วิจัยจึงเห็นควรกำหนดความรับผิดของผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลางด้วย

(2) ความรับผิดของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 176 ผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา 86 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต้องระวางโทษสองในสาม ส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น เมื่อได้เปรียบเทียบกับลักษณะของการกระทำความผิด การทุจริตต่อหน้าที่เป็นความผิดที่มีลักษณะร้ายแรง และถือเป็นอาชญากรรมอย่างหนึ่ง ซึ่งผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนสำคัญในการกระทำความผิดฐานนี้ด้วย บทลงโทษผู้สนับสนุนการกระทำทุจริตต่อหน้าที่จึงควรมีอัตราโทษเช่นเดียวกับตัวการ โดยนำหลักในเรื่องการสมรู้ร่วมคิด (Conspiracy) ตามกฎหมายกำจัดกาทุจริต (Law Regarding the Eradication of Criminal Acts of Corruption) ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย มาตรา 15 กฎหมายป้องกันการรับสินบน หรือ Prevention of Bribery Ordinance (Cap. 201) ของเขตบริหารพิเศษฮ่องกง มาตรา 12A และกฎหมายป้องกันการทุจริต หรือ The Prevention of Corruption Act 1960 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ มาตรา 31 มาเป็นแนวทางในการพิจารณาผู้วิจัยจึงเห็นควรกำหนดความรับผิดของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ให้รับโทษเช่นเดียวกับตัวการ

(3) การกำหนดความรับผิดของเจ้าพนักงานของรัฐร้ายรายผิดปกติ เป็นฐานความผิดเฉพาะ ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ไม่ได้บัญญัติความผิดกรณีเจ้าพนักงานของรัฐร้ายรายผิดปกติไว้โดยเฉพาะ แต่ให้ถือว่ากระทำการทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น การลงโทษผู้กระทำความผิดในกรณีเจ้าพนักงานของรัฐร้ายรายผิดปกติ จึงต้องนำมาตรา 172 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ มาเป็นบทลงโทษ เมื่อได้นำหลักการตามกฎหมายกำจัดกาทุจริต (Law Regarding the Eradication of Criminal Acts of Corruption) ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ในการกำหนดความรับผิดของบุคคลผู้ร้ายรายโดยมิชอบด้วยกฎหมายเป็นความผิด และกำหนดบทลงโทษ ผู้วิจัยจึงเห็นควรกำหนดความรับผิดของเจ้าพนักงานของรัฐ

รื้อรวรผิดปกตืเป็นฐานความผิดเฉพาะ โดยเทียบเคียงอัตราโทษในความผิดฐานเจ้าพนักงานของรัฐเรียกรับสินบน ตามมาตรา 173 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ให้กรณีเจ้าพนักงานของรัฐรื้อรวรผิดปกตื ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท

(4) การกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสารตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไว้ในมาตรา 28 มาตรา 30 และมาตรา 34 แต่ยังไม่ได้กำหนดให้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสารโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อพิจารณาจากหลักการตามกฎหมายคณะกรรมการต่อต้านการทุจริต (Law on the Commission to Eradicate Criminal Act of Corruption) ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ในมาตรา 12(1)a. ได้กำหนดอำนาจของคณะกรรมการต่อต้านการทุจริต (CEC) ให้มีอำนาจดักฟังโทรศัพท์ และบันทึกการสนทนาได้ และหลักการตามกฎหมายอื่น ๆ ของประเทศไทย ได้แก่ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2564 มาตรา 11/5 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46 ได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ของพนักงานสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายนั้น ให้มีอำนาจและหน้าที่ในการดักฟังโทรศัพท์ หรือการได้มาซึ่งเอกสาร หรือข้อมูลข่าวสารโดยชอบด้วยกฎหมาย และตามหลักการของ พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 มาตรา 4 (2) นี้จะไม่ใช่ว่าจะขัดแย้งกับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รวมถึงการรักษาความปลอดภัยของประชาชน รวมทั้งหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน นิติวิทยาศาสตร์ หรือการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์ ซึ่งหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้การดำเนินการตามหน้าที่บางประการที่กฎหมายกำหนด ก็สามารถที่จะกระทำได้โดยไม่ขัดต่อ พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 นี้ด้วย ผู้วิจัยจึงเห็นควรกำหนดอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศ ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีทุจริตต่อหน้าที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งได้รับอนุมัติจากเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

อภิปรายผลและข้อเสนอแนะการวิจัย

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ ต่างประเทศ และประเทศไทยเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 โดยกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบของผู้ให้ทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานโดยตรงในนามของตนเอง ให้รวมถึงกรณีการผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลางด้วย กำหนดความรับผิดชอบของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ โดยเพิ่มโทษแก่ผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการ กำหนดความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานของรัฐร้ายวผิดปกติ เป็นฐานความผิดเฉพาะ และกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) กรณีความรับผิดชอบของผู้ให้ทรัพย์สินแก่คนกลาง เสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 176 วรรคแรก ดังนี้

มาตรา 176 วรรคแรก เดิมบัญญัติว่า

“มาตรา 176 วรรคแรก ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ควรแก้ไขเพิ่มเติมเป็น

“มาตรา 176 วรรคแรก ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ ทั้งโดยตรงและโดยผ่านคนกลาง เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

(2) กรณีความรับผิดชอบของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานผู้ให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐ เสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 176/1 ดังนี้

“มาตรา 176/1 ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา 176 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น”

(3) กรณีความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานของรัฐร้ายวผิดปกติ เสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 184/1 ดังนี้

“มาตรา 184/1 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานของรัฐร้ายวผิดปกติ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท”

(4) กรณีอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดักฟังการสื่อสาร หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร เสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 28/1 ดังนี้

“มาตรา 28/1 ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีทุจริตต่อหน้าที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งได้รับอนุมัติจากเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อ สิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

(1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิด หรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีทุจริตต่อหน้าที่

(2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีทุจริตต่อหน้าที่จากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว

(3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวันโดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่ง ดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาและใช้ประโยชน์ในการสืบสวน และใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีเท่านั้น ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

บทความวิจัยนี้ เป็นแนวทางนำไปสู่การแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เพื่อให้บังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามหลักการและเหตุผลของกฎหมายฉบับนี้

องค์ความรู้ใหม่ที่ได้รับจากการวิจัย

1. ทำให้ได้รับองค์ความรู้ใหม่จากมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ และต่างประเทศ เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เช่น ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ที่สมรู้ร่วมคิด ยุยง ช่วยเหลือ สนับสนุน หรือความพยายามในการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ความรับผิดชอบของบุคคลผู้ร้ายโดยมิชอบ ด้วยกฎหมาย เป็นต้น

2. สามารถนำมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ และต่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมาเป็นแนวทาง ปรับใช้ในการกำหนดความรับผิดชอบของผู้สนับสนุนการกระทำความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการ รวมถึงกำหนดความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานของรัฐร้ายผิดปกติ และนำความรู้ที่ได้จากการวิจัยนี้ไปใช้เพื่อเป็นประโยชน์ รวมถึงเป็นแนวทางในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตของประเทศไทยในลำดับต่อไป

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์. (ม.ป.ป.). *อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อต่อต้านการทุจริต*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา.

เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2551). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินติ้ง.

เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2565). *กฎหมายอาญา ภาคความผิด เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร พับลิชชิง.

คณิต ณ นคร. (2559). *กฎหมายอาญา ภาคความผิด* (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ฐาตุร จุลินทร. (2558). *การแก้ไขปัญหาการทุจริตผ่านบทเรียนของสิงคโปร์*. กรุงเทพฯ: สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

ธีรยุทธ บุญมี. (2533). *ระบบอุปถัมภ์ในสังคมไทยและวัฒนธรรมไทย*. นนทบุรี: บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

พชรดนัย วัชรชนพัฒนธาดา. (2562). *ปัจจัยที่มีผลต่อการคอร์รัปชันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย, 12(2), 43.

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. (2556). *โครงการศึกษาความเหมาะสมและความพร้อมของประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาขององค์การเพื่อความร่วมมือและพัฒนาทางเศรษฐกิจ ค.ศ. 1997 ว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศในการทำธุรกรรมทางธุรกิจระหว่างประเทศ*. นนทบุรี: สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ศูนย์ปฏิบัติการต่อต้านการทุจริต กระทรวงการต่างประเทศ. (2561). *อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (United Nations Convention against Corruption – UNCAC)*. (ออนไลน์). วันที่ค้นข้อมูล 14 สิงหาคม 2566, เข้าถึงได้จาก <https://acc.mfa.go.th/th/index>

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. (2558). *คู่มือหน่วยงานต่อต้านการทุจริตในภูมิภาคอาเซียน*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯธุรกิจ.

อมรา พงศาพิชญ์ และปรีชา คูวินทร์พันธ์. (2543). *ระบบอุปถัมภ์* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ภาษาอังกฤษ

Law of the Republic of Indonesia. (1999). Law Regarding the Eradication of Criminal Acts of Corruption (Law No.31/1999). Retrieved July 7, 2023, from <https://faolex.fao.org/docs/pdf/ins202847.pdf>

Maslow, A. H. (1980). *Theory of Human Motivation*. (2nd ed.). New York: Harper and Rows Publisher.

The Chief Executive in Council. Prevention of Bribery Ordinance (Cap. 201). Retrieved July 7, 2023, from [https://www.elegislation.gov.hk/hk/cap201!en.assist.pdf?FILENAME=Assisted%20Monolingual%20PDF%20\(English\).pdf&DOC_TYPE=K&PUBLISHED=true](https://www.elegislation.gov.hk/hk/cap201!en.assist.pdf?FILENAME=Assisted%20Monolingual%20PDF%20(English).pdf&DOC_TYPE=K&PUBLISHED=true)

Transparency International. (2024). *Corruption Perception Index 2023*. Retrieved February 22, 2024, from <https://www.transparency.org/en/cpi/2023/index/tha>