

แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต

โดย

นายสาโรจน์ พึ่งรำพรรณ

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค ๒

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร

หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๒

ประจำปีการศึกษา พุทธศักราช ๒๕๖๒ - ๒๕๖๓

หนังสือรับรอง

วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร สถาบันวิชาการป้องกันประเทศ ได้อนุมัติเอกสารวิจัยส่วนบุคคล เรื่อง “แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต” ลักษณะวิชา การเมือง ของ นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๒ ประจำปีการศึกษา ๒๕๖๒ - ๒๕๖๓

พลโท

(พิสิทธิ์ ปฐมเอม)

ผู้อำนวยการวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร
สถาบันวิชาการป้องกันประเทศ

บทคัดย่อ

เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต
ลักษณะวิชา การเมือง
ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ **หลักสูตร** วปอ. **รุ่นที่** ๖๒

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ ๑) เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา การยกเว้นโทษทางอาญา และการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน ๒) เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ และ ๓) เพื่อหาแนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตให้มีประสิทธิภาพสูงสุดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

การวิจัยครั้งนี้มุ่งเน้นการศึกษาวิเคราะห์การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ โดยดำเนินการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ที่ใช้การวิเคราะห์เอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึกบุคคลในกระบวนการยุติธรรม

ผลการวิจัยพบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ เป็นกฎหมายยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในกรณีที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำทุจริต ซึ่งจะมีผลให้สิทธิภาคีอาญามาฟ้องระงับไปนั้น ไม่ได้บัญญัติให้ชัดเจนว่า โทษที่จะยกเว้นนั้นครอบคลุมถึงโทษทางอาญาและทางวินัยหรือไม่ รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดีเพื่อลดปัญหาการตีความกฎหมาย ผู้วิจัยจึงขอเสนอปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ โดยเพิ่มเติมวรรคสองว่า “ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษตามวรรคหนึ่ง ให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้มีคำสั่งยุติการดำเนินคดีอาญา และการดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”

ส่วนบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ เป็นกฎหมายยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแส แต่ไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสนั้นหมายถึงบุคคลใดบ้าง ผู้วิจัยจึงเสนอแก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๓๒ โดยบัญญัติเพิ่มเติมวรรคสองว่า “ในกรณีที่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือเบาะแสดตามวรรคหนึ่ง ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีให้ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา และคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่า มูลเหตุแห่งการฟ้องร้องดำเนินคดีดังกล่าวมาจากการที่ผู้นั้นได้แจ้งถ้อยคำหรือเบาะแสดแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่โดยสุจริต ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการเพื่อให้ผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดตามวรรคหนึ่ง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”

Abstract

Title Guidelines on Exclusion and Justification in Corruption Case
Field Politics
Name Mr. Sarote Phuengrampan **Course** NDC **Class** 62

The purposes of this research are 1) to study the concepts and theories of criminal punishment, civil and criminal liability, exclusion from criminal liability, and taking a person or an alleged person as witness; 2) to study and comparatively analyze the exclusion for a public official involved in committing an offense, and the justification for a person involved in committing an offense with a public official; and 3) to develop the guidelines for implementing the exclusion and justification measures for the highest efficiency and in compliance with the spirit of the law.

This research aims at analytical study of the exclusion for a public official involved in committing an offense, and the justification for a person involved in committing an offense with a public official. The study is a qualitative research conducted by the methods of document analysis and in-depth interviews of the persons in the justice system.

This research finds that Section 134 is the statute excluding a public official from liabilities in the case where his superior orders him to perform a corrupt act, which would result in the extinguishment of the right to institute criminal prosecution. The Section is not clearly prescribed whether or not the liabilities excluded cover criminal or disciplinary liabilities, as well as who has the power to deliberate whether such official is excluded from liabilities and to issue an order to terminate the case. In order to decrease the interpretation problems, the researcher proposes the amendment to Section 134 of Organic Act on Anti-Corruption B.E. 2561 (2018) by adding its second paragraph stating “the deliberation whether any public official is not liable under paragraph one shall be under the duties and powers of the NACC, and upon the resolution deliberating whether any public official is not liable under paragraph one, the order terminating the criminal and disciplinary proceedings against such public official shall be issued. In this regard, it shall be in accordance with the criteria, procedures and conditions as prescribed by the NACC.”

Section 132 states the justification protecting from both civil and criminal liabilities for a person giving testimony or a whistleblower. However, it does not clearly state whether who is the person giving testimony or the whistleblower. In this regard, the researcher accordingly proposes the amendment to Section 132 by

adding its second paragraph stating “in the case where a person giving testimony or a whistleblower under paragraph one is prosecuted for both civil and criminal liabilities, and the NACC is of the opinion that the ground for such prosecution is that the person has provided a statement or clues to the NACC or a competent official in good faith, the NACC shall act to protect the person from liabilities under paragraph one. In this regard, it shall be in accordance with the criteria, procedures and conditions as prescribed by the NACC.”

คำนำ

เอกสารวิจัยวิจัย เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต เล่มนี้ ผู้วิจัย ได้ศึกษาค้นคว้าและจัดทำขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา การยกเว้นโทษทางอาญา และการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหา ไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้อง ในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ และเพื่อหาแนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริตให้มีประสิทธิภาพสูงสุดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งผลการวิจัยและข้อเสนอแนะต่าง ๆ จะเป็นประโยชน์ต่อผู้เกี่ยวข้องไม่มากนักน้อยในการนำ ผลการวิจัยไปใช้หรือประยุกต์ใช้เพื่อให้เกิดความเหมาะสมในโอกาสต่อไป ทั้งนี้ หากมีข้อผิดพลาด ประการใด ผู้วิจัยขออภัยมา ณ โอกาสนี้ด้วย

(นายสาโรจน์ พึ่งรำพรรณ)

นักศึกษามหาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร

หลักสูตร วปอ. รุ่นที่ ๖๒

ผู้วิจัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	ก
Abstract	ข
คำนำ	ง
สารบัญ	จ
บทที่ ๑ บทนำ	๑
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	๑
วัตถุประสงค์ของการวิจัย	๓
ขอบเขตของการวิจัย	๓
วิธีดำเนินการวิจัย	๓
ประโยชน์ที่ได้รับจากการวิจัย	๔
คำจำกัดความ	๔
บทที่ ๒ ทฤษฎีและแนวคิดในการยกเว้นโทษ และยกเว้นความรับผิด	
ทางแพ่งและทางอาญา	๕
ทฤษฎีการลงโทษทางอาญา	๕
ทฤษฎีความรับผิดทางแพ่ง	๗
ทฤษฎีความรับผิดทางอาญา	๙
แนวคิดของนักกฎหมายไทยในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา	๑๐
แนวคิดการยกเว้นโทษทางอาญา	๑๘
แนวคิดการยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญา	๒๐
แนวคิดพื้นฐานการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน	๒๒
หลักเกณฑ์การกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานในประเทศไทย	๒๒
หลักเกณฑ์การกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานในต่างประเทศ	๒๓
กรอบแนวคิดของการวิจัย	๒๕
สรุป	๒๖
บทที่ ๓ การยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตตามกฎหมายไทย	๒๗
ความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ	๒๗
ความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิด	
ทั้งทางแพ่งและทางอาญา	๓๐
ความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการกั้นบุคคลไว้เป็นพยาน	
โดยไม่ดำเนินคดี	๓๑

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
มาตรการการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริต	๓๓
มาตรการการยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริต	๓๔
บทสัมภาษณ์	๓๕
สรุป	๔๖
บทที่ ๔ วิเคราะห์แนวทางการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษ	
และความรับผิดในคดีทุจริต	๔๗
การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริต	๔๗
การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริต	๕๒
แนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต	๕๖
แนวทางในการปรับปรุงการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต	๕๗
สรุป	๕๘
บทที่ ๕ สรุปและข้อเสนอแนะ	๕๙
สรุป	๕๙
ข้อเสนอแนะ	๖๓
บรรณานุกรม	๖๕
ภาคผนวก	๖๗
ผนวก ก แบบสัมภาษณ์	๖๘
ผนวก ข ผลการสัมภาษณ์	๗๓
ผนวก ค ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกักบุคคลไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๖๑	๙๐
ผนวก ง ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน พ.ศ. ๒๕๖๒	๙๔
ประวัติย่อผู้วิจัย	๑๐๒

บทที่ ๑

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

“ทุจริตคอร์รัปชัน” ถือเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นทั่วโลก และมีแนวโน้มทวีความรุนแรงเพิ่มสูงขึ้นเรื่อย ๆ ผลกระทบจากการทุจริตคอร์รัปชันไม่เพียงทำให้ประเทศชาติต้องสูญเสียงบประมาณไปโดยเปล่าประโยชน์ แต่ในขณะเดียวกันยังทำให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณะที่ไม่มีคุณภาพ ในภาพรวมจึงพูดได้ว่าปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันถือเป็นตัวฉุดรั้งการพัฒนาประเทศชาติที่ร้ายแรงที่สุด ซึ่งรูปแบบของการทุจริตคอร์รัปชันที่เกิดขึ้นในประเทศต่าง ๆ ที่ปรากฏอยู่ทั่วโลกมีหลายรูปแบบ อาจมีความเหมือนหรือแตกต่างกันไป ขึ้นอยู่กับบริบทสภาพแวดล้อมของการเมืองการปกครอง ระบบเศรษฐกิจ สังคมของประเทศนั้น ๆ รวมถึงโอกาสและสถานการณ์ของ การทุจริตนั้น ๆ การเข้าถึงข้อมูลและการตระหนักถึงการควบคุมการทุจริตคอร์รัปชันของประชาชนในประเทศนั้น ๆ ด้วย

สำหรับประเทศไทยที่ผ่านมาแม้คนส่วนใหญ่จะตระหนักถึงผลเสียจากการทุจริตคอร์รัปชัน โดยเสียงสะท้อนเป็นไปในทิศทางเดียวกัน คือ ไม่ยอมรับการโกงกิน ไม่ทนต่อการทุจริตคอร์รัปชัน โดยเฉพาะในภาครัฐซึ่งเกี่ยวข้องกับการพัฒนาประเทศชาติโดยตรง แต่ในความเป็นจริงยังคงพบว่า ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในรูปแบบต่าง ๆ ไม่ได้ลดน้อยลงตามกระแสสังคมที่หันมาให้ความสำคัญกับปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน สาเหตุหนึ่งที่ทำให้ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในประเทศไทยไม่ลดน้อยลง คือ กลไกในการตรวจสอบจนถึงการนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีและพิพากษาลงโทษมีความล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ซึ่งปัจจัยสำคัญประการหนึ่งเกิดจากผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการสำคัญเป็นผู้ทรงอิทธิพล แม้จะมีการปฏิรูปกลไกในการตรวจสอบและพัฒนากระบวนการดำเนินคดีทุจริตมาอย่างต่อเนื่อง นับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๑๘ โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ มีชื่อย่อว่า “คณะกรรมการ ป.ป.ป.” ทำหน้าที่ดำเนินงานเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันในวงราชการ จนกระทั่งปี พ.ศ. ๒๕๔๐ รัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปการเมืองของประชาชนได้ก่อกำเนิดรูปแบบการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรูปแบบใหม่ขึ้น โดยมีการกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรียกชื่อย่อว่า “คณะกรรมการ ป.ป.ช.” มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นอิสระ และกำหนดให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา เพื่อจัดการคดีทุจริตประพฤติมิชอบของ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยเฉพาะ โดยมีการตรากฎหมายและประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อใช้ในการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่การทุจริตคอร์รัปชันก็มิได้ลดน้อยลง

ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อเพิ่มกลไกในการปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๑๐๓/๖ บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณากันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่น ที่ได้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญในการที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นนั้น ไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีก็ได้ เพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายและเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีดังกล่าวถือเป็นมาตรการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตสำคัญที่ช่วยให้การดำเนินคดีทุจริตเกิดความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เนื่องจากบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดส่วนใหญ่มักเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในระดับผู้ปฏิบัติงาน ซึ่งถูกผู้บังคับบัญชาระดับสูงสั่งการให้กระทำความผิดหรือร่วมกระทำความผิด แต่มาตรการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตดังกล่าวยังมีปัญหาทั้งในประเด็นข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย เนื่องจากมิได้บัญญัติให้ชัดเจนว่าการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีนั้นมีขอบเขตครอบคลุมการไม่ดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง คดีปกครองและการดำเนินการทางวินัยมากน้อยเพียงใด ทำให้มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายในทางปฏิบัติ โดยหน่วยงานต้นสังกัดยังคงดำเนินคดีแพ่งคดีปกครอง และดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี

ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะต้องจัดให้มีมาตรการหรือแนวทางที่จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม การยกเว้นโทษและความรับผิดให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐถือเป็นมาตรการและแนวทางหนึ่งที่มีความสำคัญในการเสริมสร้างกลไกการดำเนินคดีทุจริต และส่งเสริมให้เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งจะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว และเที่ยงธรรม ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ บัญญัติให้ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ อันเป็นการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และมาตรา ๑๓๒ บัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรกันผู้นั้นไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ถ้าผู้นั้นได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา อันเป็นการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ แต่มาตรการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตดังกล่าวมีปัญหาทั้งใน

ประเด็นข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถบังคับใช้มาตรการดังกล่าวได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งเป็นประเด็นปัญหาที่สมควรได้รับการศึกษาและวิเคราะห์เพื่อเป็นแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ตามเจตนารมณ์ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ต่อไป

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

๑. เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา การยกเว้นโทษทางอาญา และการกักขังบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี
๒. เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑
๓. เพื่อหาแนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริตให้มีประสิทธิภาพสูงสุดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยนี้จะเน้นเฉพาะการศึกษาวิเคราะห์การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑

วิธีดำเนินการวิจัย

ดำเนินการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ที่ใช้การวิเคราะห์เอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึกบุคคลในกระบวนการยุติธรรม อาทิ หน่วยงานผู้ร่างกฎหมาย หน่วยงานผู้บังคับใช้กฎหมาย พนักงานอัยการ และศาล เป็นต้น โดยมุ่งเน้นการศึกษาและวิเคราะห์เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ รวมทั้งกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำวินิจฉัย และความเห็นขององค์กรที่เกี่ยวข้อง

ประโยชน์ที่ได้รับจากการวิจัย

๑. ทำให้ทราบถึงแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา การยกเว้นโทษทางอาญา และการกักขังบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี

๒. ทำให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑

๓. ได้ทราบแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ มีประสิทธิภาพและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

คำจำกัดความ

คอร์รัปชัน	หมายถึง	การใช้อำนาจที่ได้มาโดยหน้าที่แสวงหาประโยชน์ส่วนตัว หรือ การทุจริตโดยใช้หรืออาศัยตำแหน่ง อำนาจ และหน้าที่ที่ตนมีอยู่ เพื่อประโยชน์แก่ตนเองหรือผู้อื่น
เจ้าพนักงานของรัฐ	หมายถึง	เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช.
เจ้าหน้าที่ของรัฐ	หมายถึง	ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐหรือในรัฐวิสาหกิจ ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วย ลักษณะปกครองท้องที่ หรือเจ้าพนักงานอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติและให้หมายความรวมถึงกรรมการอนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ และบุคคลหรือคณะบุคคลบรรดาซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ใช้อำนาจหรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐด้วย แต่ไม่รวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลยุติธรรม ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช.
ผู้ถูกกล่าวหา	หมายถึง	ผู้ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ดำเนินการไต่สวน ไม่ว่าจะในฐานะเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดดังกล่าว
บุคคล	หมายถึง	พยานบุคคลซึ่งยังมิได้ถูกแจ้งข้อกล่าวหา และให้หมายความรวมถึงผู้ถูกกล่าวหาด้วย
พยาน	หมายถึง	บุคคลใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ความคุ้มครองช่วยเหลือหรือกักขังไว้เป็นพยาน

บทที่ ๒

ทฤษฎีและแนวคิดในการยกเว้นโทษ และยกเว้นความรับผิดชอบ ทางแพ่งและทางอาญา

มนุษย์เป็นสัตว์สังคม (Social animal) จึงไม่สามารถอยู่ลำพังอย่างโดดเดี่ยวได้ ต้องมีการรวมตัวกันเป็นสังคม และเพื่อความความเป็นระเบียบเรียบร้อยและความสงบสุขในสังคม จึงจำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับแก่คนในสังคม และการลงโทษผู้กระทำความผิดหรือผู้ก่อความเดือดร้อนแก่ส่วนรวมถือเป็นสิ่งจำเป็น เมื่อบุคคลในสังคมกระทำการฝ่าฝืนต่อกฎที่กำหนดไว้จึงเป็นความผิดและสมควรได้รับโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ การลงโทษทางอาญาเป็นการปฏิบัติกรอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่ฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคมได้รับการลงโทษ กล่าวได้ว่าความผิดทางอาญาเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนถึงความสงบเรียบร้อยของสังคม รัฐซึ่งมีอำนาจรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงมีหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดทางอาญา และเมื่อกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดทางอาญาแล้ว การที่ผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอาญาจะต้องได้รับการวินิจฉัยว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดและได้รับการลงโทษ ซึ่งการลงโทษ (Punishment) นั้นเป็นวัฒนธรรมทางเนติธรรมของแต่ละชนชาติ ซึ่งจะมีวิธีแตกต่างกันไปตามวัฒนธรรม ความเชื่อ ศาสนา และกฎระเบียบทางสังคมของบ้านเมืองนั้น ๆ ซึ่งถือเป็นขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการยุติธรรมที่ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยอาศัยกรอบแนวคิดจากทฤษฎีการลงโทษทางอาญามาเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับลักษณะพฤติการณ์ของความผิดที่เกิดขึ้น และเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดด้วย

ทฤษฎีการลงโทษทางอาญา

โดยทั่วไปแล้ววัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา (Kriminalstrafe; criminal penalty) จะกันไปเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบโต้ต่อการกระทำหรือพฤติกรรมที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดเป็นการขัดต่อกฎหมายอาญา และยังเป็นการแสดงออกให้เห็นถึงการไม่ยอมรับในการกระทำหรือพฤติกรรมดังกล่าวและไม่ยอมรับในตัวของผู้กระทำความผิดด้วย วัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาเช่นนี้ทำให้โทษทางอาญามีความแตกต่างจาก “การบังคับใช้กฎหมาย (Sanctions)” ประเภทอื่น ๆ นอกจากนี้ ความเด่นชัดของโทษทางอาญา มีวัตถุประสงค์แสดงออกถึงเรื่องของ “จริยธรรมทางสังคม (social ethics)” และลักษณะพิเศษของ “ความรุนแรงของการลงโทษของรัฐ (Die Ernst der staatlichen Strafe; The severity of the State penalty)” ทำให้โทษทางอาญามีลักษณะแตกต่างไปจากการลงโทษอื่น ๆ

แนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาเป็นสิ่งที่มีความมาแต่เดิมและได้มีการพัฒนาขึ้นเป็นลำดับ จากเดิมที่การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนให้เกิดความเหลาบเจียงอย่างเดียวก่อนก็ได้มีการนำเอาแนวคิดในการมุ่งแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดเข้ามาใช้ด้วย ซึ่งก่อให้เกิดวิธีการและมาตรการ

ต่าง ๆ ที่นำมาใช้เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละราย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่สามารถฟื้นฟูแก้ไขพฤติกรรมให้กลับตัวเป็นคนดีคืนสู่สังคม และผู้ที่กระทำความผิดเล็กน้อยหรือกระทำความผิดโดยปราศจากความชั่ว

ในการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาจึงจำเป็นต้องพิจารณาทฤษฎีการลงโทษทางอาญาประกอบด้วย ซึ่งแต่ละทฤษฎีมีรูปแบบและสนองตอบวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาแตกต่างกัน โดยทฤษฎีการลงโทษทางอาญาที่ปรากฏอยู่มีดังนี้

๑. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทน (Retribution)

ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีการลงโทษที่เก่าแก่ที่สุดอย่างหนึ่ง ตามแนวความคิดในการลงโทษเพื่อแก้แค้นผู้กระทำความผิด โดยมีพื้นฐานความคิดมาจากลัทธิเจตจำนงเสรีที่เรียกว่า Free Will ลัทธินี้มีความเชื่อพื้นฐานว่า มนุษย์มีเหตุผล มีอิสระเสรีภาพที่จะคิด มีเสรีภาพที่จะกระทำการใด ๆ ภายใต้ความคิดความเชื่อและการตัดสินใจของตนเอง รวมทั้งความสามารถของบุคคลในการใช้เหตุใช้ผล การกระทำความผิดมนุษย์ย่อมมีเหตุผลเป็นของตนเอง ดังนั้น มนุษย์จึงต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองที่ได้กระทำลงไป หากการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ดี เขาย่อมได้รับผลตอบแทนที่ดี แต่หากเป็นการกระทำที่ไม่ดีหรือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อกฎเกณฑ์ของสังคม เขาสมควรได้รับการตำหนิหรือได้รับการลงโทษจากสังคมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การที่สังคมลงโทษเขา เพราะเหตุผลที่มาจาก การกระทำของเขาเอง หากใช้สิ่งอื่นใดไม่ เมื่อเขากระทำความผิดเขาย่อมสมควรถูกลงโทษ การลงโทษจึงเป็นการทดแทนการกระทำผิดของเขานั่นเอง^๑

๒. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการชดเชยความผิด (Atonement)

ทฤษฎีนี้มีความเก่าแก่พอ ๆ กับทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นหรือเพื่อทดแทน โดยมีแนวคิดว่าเป็นกลุ่มชนบางเหล่ามีกฎข้อบังคับที่เชื่อกันว่าเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์เหนืออำนาจของกฎธรรมชาติ หากใครกระทำการฝ่าฝืนกฎข้อบังคับนั้นก็ต้องมีการชดเชยเพื่อลบล้างการกระทำ ความผิด โดยการกำจัดผู้กระทำความผิดให้พ้นไปเสียจากสังคม อันเป็นวัตถุประสงค์ของการลงโทษผูกพันกับสิ่งศักดิ์สิทธิ์และความเชื่อมงาย จึงเป็นทฤษฎีที่ล้าสมัย^๒

๓. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Deterrence)

ทฤษฎีนี้ตั้งอยู่บนความเชื่อพื้นฐานว่า คนเรากระทำความผิดโดยเจตนาและก่อนจะลงมือกระทำนั้นก็ได้อภิปรายใคร่ครวญถึงผลดีผลเสียแล้วจึงจะลงมือทำ หากเขาพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำผิดจะเกิดผลดีมากกว่าก็จะตัดสินใจกระทำผิด ถ้าเห็นว่าเกิดผลเสียมากกว่าก็จะไม่กระทำผิด เพราะฉะนั้นเพื่อป้องกันมิให้คนกระทำความผิด รัฐจึงต้องออกกฎหมายกำหนดความผิดและโทษสำหรับความผิดนั้นไว้ให้ชัดเจนและเปิดเผยต่อสาธารณชน เพื่อป้องกันความผิดที่จะเกิดขึ้น โดยคำนึงถึงหลักการของความสุขขึ้นขมยินดี และความเจ็บปวดทุกข์ทรมานมาใช้ประกอบการพิจารณาเพื่อควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ด้วย เมื่อมีผู้กระทำความผิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายก็จะต้องได้รับโทษตามที่

^๑สัญญาพงศ์ ลิ้มประเสริฐ. “การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา”, (เอกสารประกอบการประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี ๒๕๖๒. ๒๖ เมษายน ๒๕๖๒). หน้า ๑๔๘๘.

^๒เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๔๙๐.

กฎหมายบัญญัติไว้ ทั้งนี้ การลงโทษจะต้องกระทำอย่างรวดเร็ว แน่นนอน เสมอภาคกัน และรุนแรงตามความเหมาะสมของโทษที่กำหนดไว้ การลงโทษดังกล่าวย่อมมีประโยชน์ต่อสังคมในด้าน การลดอาชญากรรมและการกระทำความผิดอาญาอื่น ๆ ตลอดจนเป็นการส่งเสริมให้คนทั่วไปเคารพ และปฏิบัติตามกฎหมาย^๓

๔. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคม (Protection of Society)

ทฤษฎีนี้มุ่งเน้นที่การรักษาความสงบและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม โดยรวมเป็นการแสดงเจตจำนงร่วมกันของคนในสังคมในข้อที่ว่าแม้จะเป็นการกระทำความผิดระหว่างสมาชิกต่อสมาชิกในสังคมเฉพาะรายก็ตาม ก็ถือว่าเป็นการกระทำความผิดต่อสังคมโดยตรง หาใช้ความผิดส่วนตัวไม่ แต่เป็นเรื่องของส่วนรวมของคนในสังคมทุกคน ซึ่งหลักการดังกล่าวได้พัฒนาเป็นแนวคิดพื้นฐานของทฤษฎีการลงโทษเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม โดยมีหลักการที่สำคัญ คือ จะต้องมีการมองวิธีดำเนินการกับผู้กระทำความผิดอย่างเป็นระบบ โดยมุ่งคุ้มครองสังคมจากอาชญากรรมมากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล และการลงโทษผู้กระทำความผิดไม่อาจใช้หลักกฎหมายเพียงอย่างเดียวได้ แต่จำเป็นจะต้องศึกษาพฤติกรรมของผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล และสถานการณ์อาชญากรรมของสังคม เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาด้วย^๔

๕. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัย (Reformation)

ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีการลงโทษทฤษฎีใหม่ที่มีแนวความคิดพื้นฐานว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ป่วย และมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี ไม่ให้บุคคลที่ได้กระทำความผิดมาแล้วกลับมากระทำผิดซ้ำอีก ไม่ได้มุ่งหมายจะให้ผลถึงบุคคลอื่น โดยตรงรวมทั้งพยายามที่จะช่วยให้ผู้กระทำผิดกลับคืนสู่สังคมได้ตามปกติ และนอกจากจะพยายามหาทางให้ผู้ที่ได้กระทำความผิดแล้วเกิดความประสงค์ที่จะยับยั้งไม่กระทำผิดซ้ำอีกแล้วยังจะต้องทำให้ผู้นั้นเกิดความสามารถที่จะยับยั้งเช่นนั้นด้วย และก่อให้เกิดบุคคลที่ได้กระทำความผิดแล้วเกิดความสำนึกว่าอาชญากรรมให้ประโยชน์ไม่คุ้มค่ากับโทษที่ได้รับ รวมทั้งการทำลายนิสัยต่าง ๆ ที่อาชญากรได้สร้างขึ้นมาด้วย จึงมีผู้เสนอแนวคิดว่าไม่ควรใช้คำว่า “การลงโทษ” (Punishment) แต่เน้นการใช้คำว่า “การปฏิบัติ” (Treatment) แทน เพราะการทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบากด้วยการลงโทษไม่อาจส่งผลให้คนประพฤติตัวดีขึ้น^๕

ทฤษฎีความรับผิดชอบทางแพ่ง

ความรับผิดชอบทางแพ่งนั้นสามารถแยกพิจารณาออกเป็น ๒ ส่วน คือ ความรับผิดชอบทางแพ่งที่เกิดขึ้นจากสัญญา และความรับผิดชอบทางแพ่งที่เกิดจากละเมิด โดยการศึกษาวิจัยนี้จะขอกล่าวถึงเฉพาะความรับผิดชอบทางแพ่งที่เกิดจากละเมิด เพื่อนำไปใช้ในการศึกษาวิเคราะห์การยกเว้นความรับผิดชอบในคดีทุจริตซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

^๓ เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๔๙๐-๑๔๙๑.

^๔ เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๔๙๑.

^๕ เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๔๙๑-๑๔๙๒.

ความรับผิดทางละเมิด คือ ความรับผิดที่ไม่ต้องอาศัยสัญญา แต่ต้องอาศัยหนี้ กล่าวคือ หากพิจารณาว่า สัญญาประกอบไปด้วย ความตกลง (Agreement) และหนี้ (Obligation) ละเมิดนั้น จึงเหมือนกับสัญญาตรงที่มีหนี้เกิดขึ้น แต่ละเมิดไม่ได้เกิดจากความตกลงเหมือนกับสัญญา แต่ถึงอย่างไรมันในองค์ประกอบส่วนที่เหมือนกัน คือ “หนี้” ก็ยังคงมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ หนี้ของสัญญานั้นเกิดจากความตกลงหรือนิติกรรม ในขณะที่หนี้ของละเมิดเกิดจากนิติเหตุ ไม่ได้มีมูลเหตุมาจากความตกลงแต่อย่างใดเลย

ความรับผิดทางละเมิดตามกฎหมายหมายแพ่งนั้น มีองค์ประกอบ คือ มีการกระทำต่อบุคคลอื่นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยผิดกฎหมาย จนเกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน ชื่อเสียงและสิทธิอื่น ๆ และมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ดังนั้น บุคคลจะต้องรับผิดทางละเมิดเมื่อกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดที่สำคัญมีอยู่ ๔ ทฤษฎี ได้แก่

๑. ทฤษฎีความรับผิดเพื่อความเสียหาย

ทฤษฎีนี้มีพื้นฐานมาจากการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในอันที่จะไม่ถูกทำให้เสียหาย ทั้งในส่วนสิทธิทางอาญาและสิทธิทางแพ่ง ความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมจะต้องมีผู้ชดใช้ความเสียหาย อนึ่ง แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งเป็นแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดของบุคคลในยุคแรก ๆ จึงไม่พิจารณาถึงความนึกคิดภายในจิตใจของผู้กระทำ หรือการขาดความระมัดระวังในการกระทำของผู้กระทำ ความสำคัญของแนวคิดนี้มีอยู่แต่เพียงว่า เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแล้ว และสามารถที่จะทราบตัวผู้ก่อความเสียหาย ผู้นั้นก็ต้องรับผิดในความเสียหายที่ตนก่อขึ้นทั้งสิ้น

๒. ทฤษฎีความผิด (Theory of Fault) หรือความรับผิดที่อยู่บนพื้นฐานของความผิด (Liability Based on Fault)

ทฤษฎีนี้เป็นแนวคิดที่ได้รับการพัฒนาต่อมาจากทฤษฎีความรับผิดเพื่อความเสียหาย โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติเห็นว่าสิทธิเสรีภาพในความเป็นตัวตนของมนุษย์รวมถึงทรัพย์สินควรได้รับการยอมรับ ดังนั้น ในการล่วงละเมิดต่อสิทธิของบุคคลควรจะต้องได้รับการพิสูจน์อย่างเป็นทางการ ผู้ที่ได้รับการกล่าวหาว่าเป็นผู้ก่อความเสียหาย จะต้องเป็นผู้ที่ถูกพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้มี “ความผิด” (Fault)

๓. ทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability)

ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีที่พัฒนาขึ้นในยุคปฏิวัติอุตสาหกรรมช่วงปลายศตวรรษที่ ๑๙ โดยการพิจารณาความรับผิดของผู้ก่อความเสียหาย ไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงความรู้สึกนึกคิดภายในใจของผู้ก่อความเสียหายว่ามีเจตนา (Intention) หรือไม่ อย่างไรก็ตาม Saleilles ซึ่งเป็นผู้กำเนิดทฤษฎีรับภัย (Théorie du risqué) เห็นว่าบุคคลจะต้องรับผิดโดยเด็ดขาดเมื่อปรากฏว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลอันเนื่องมาจากการกระทำของตน โดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้นั้นจะมีความผิดหรือไม่ ซึ่งมีแนวคิดเดียวกับทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) นอกจากนี้ ยังมีนักนิติศาสตร์บางท่านเรียกชื่อทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) แตกต่างกันไป เช่น ทฤษฎีความรับผิดโดยไม่มี ความผิด (Liability without Fault) หรือทฤษฎีความรับผิดโดยสมบูรณ์ (Absolute Liability)

๔. ทฤษฎีข้อสันนิษฐานความผิด (Theory of Presumed Fault)

ทฤษฎีนี้เป็นแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางแพ่งที่กำหนดให้เกิดข้อสันนิษฐานความผิด (Presumed Fault) เพื่อลดภาระของผู้เสียหายในการพิสูจน์ “ความผิด” ของผู้ก่อความเสียหาย เนื่องจากความนึกคิดภายในใจของผู้ก่อความเสียหายเป็นเรื่องที่ยากจะหยั่งทราบหรือพิสูจน์ให้เห็นได้ว่ามุ่งหมายต่อผลแห่งความเสียหายนั้นหรือขาดความระมัดระวัง กฎหมายถือว่าผู้ก่อความเสียหายมีความผิด แต่ก็ถือว่าเป็นเพียงข้อสันนิษฐานเท่านั้น ผู้ก่อความเสียหายยังสามารถที่จะแสดงให้ประจักษ์ได้ว่า ตนมิได้มี “ความผิด” กล่าวคือ มิได้มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อนั่นเอง

จากทฤษฎีความรับผิดชอบดังกล่าวข้างต้นอาจแบ่งประเภทความรับผิดชอบตามลักษณะได้เป็น ๒ ประเภท คือ

(๑) ความรับผิดชอบที่ต้องการความผิด (Subjective Responsibility) เป็นกรณีที่ผู้กระทำจะมีความรับผิดชอบเพื่อละเมิดต่อเมื่อมีความผิดของผู้กระทำละเมิด (Fault) คือมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างใดอย่างหนึ่ง เมื่อประกอบกับองค์ประกอบอื่น ๆ อันเป็นการละเมิดจึงจะต้องรับผิดชอบ

(๒) ความรับผิดชอบที่ไม่ต้องการความผิด (Objective Responsibility) เป็นกรณีที่ผู้กระทำมีความรับผิดชอบโดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้กระทำมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ บางครั้งเรียกความรับผิดชอบประเภทนี้ว่า ความรับผิดชอบตามข้อสันนิษฐานของกฎหมายตามทฤษฎีข้อสันนิษฐานความผิด (Theory of Presumed Fault)

ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญา

การจะพิจารณาว่าบุคคลใดต้องรับผิดชอบในทางอาญาสำหรับการกระทำของตนเองหรือไม่ ต้องพิจารณาตามหลักการวินิจฉัยความผิดอาญาที่เรียกว่า “โครงสร้างความรับผิดชอบอาญา” (Structure of Crime/Verbrechensaufbau) ซึ่งมีสาระสำคัญ ๓ ประการ ได้แก่

(๑) การกระทำครบองค์ประกอบของความผิด (Tatbestandsmäßigkeit)

(๒) การกระทำนั้นผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit)

(๓) ผู้กระทำมีความชั่ว (Schuld)

สาระสำคัญประการที่ ๑ คือ “การกระทำครบองค์ประกอบของความผิด” ประกอบด้วยองค์ประกอบภายนอกของตัวผู้กระทำผิดและองค์ประกอบภายในของตัวผู้กระทำผิด การพิจารณาองค์ประกอบภายนอก ต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำ การกระทำ กรรมหรือวัตถุแห่งการกระทำ ผลของการกระทำ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล องค์ประกอบภายนอกอื่น ๆ และคุณธรรมทางกฎหมาย และมีคำกล่าวที่ว่า “การกระทำของมนุษย์คือการแสดงออกของการกระทำที่มีความมุ่งหมายกำกับ” การกระทำของมนุษย์จึงมีสิ่งที่เป็นส่วนประกอบภายในหรือมีส่วนที่เป็นอัตวิสัย (Subjective) รวมอยู่ด้วย ฉะนั้น ในองค์ประกอบของความผิด นอกจากจะมีองค์ประกอบภายนอกแล้วยังมีองค์ประกอบภายในอีกด้วย การพิจารณาองค์ประกอบภายใน ต้องพิจารณาถึงสภาวะจิตใจของผู้กระทำผิด โดยอาศัยพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่ผู้กระทำแสดงออกมามีลักษณะเป็นหลักในการวินิจฉัย ดังคำกล่าวที่ว่า “กรรมเป็นเครื่องแสดงเจตนา” เพราะสภาวะจิตใจเป็นสิ่งที่อยู่ภายในจิตใจของผู้กระทำ ไม่สามารถมองเห็นหรือสัมผัสได้ ความรับผิดชอบตามสภาวะจิตใจของผู้กระทำผิดแบ่งออก

ได้เป็น ๗ กรณี ได้แก่ ความรับผิดที่กระทำโดยเจตนา ความรับผิดที่กระทำโดยประมาท ความรับผิดในการกระทำของผู้อื่น ความรับผิดที่ไม่ต้องมีเจตนา ความรับผิดที่นอกเหนือเจตนาความรับผิดในผลสุดท้ายแห่งเจตนา และความรับผิดทางการเมือง

สาระสำคัญประการที่ ๒ คือ “การกระทำนั้นผิดกฎหมาย” อธิบายได้ว่า ในความผิดแต่ละฐานมีบทบัญญัติที่เป็นข้อห้าม (Verbotennorm) อยู่เบื้องหลังเสมอ หากได้กระทำความผิดขึ้นก็เท่ากับแสดงให้เห็นถึงความผิดปทัสถาน (Normwidrigkeit) ของการกระทำ แต่การกระทำที่ผิดปทัสถาน (Normwidrig) มิได้เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายเสมอไป เพราะในบางกรณีในการกระทำนั้นอาจมีเหตุผลที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ปรากฏอยู่ ซึ่งทำให้การกระทำที่ผิดปทัสถาน กลายเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย (Rechtmässig) ซึ่งเรียกว่า “เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้” (Rechtfertigungsgrund หรือ Justification) ได้แก่ การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ความจำเป็นที่ชอบด้วยกฎหมาย เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ตามกฎหมายแพ่ง ความยินยอมของผู้เสียหาย ความยินยอมที่พึงสันนิษฐานได้ และการใช้อำนาจรัฐ กล่าวโดยสรุปได้ว่า หากการกระทำใดครบองค์ประกอบของความผิดตามสาระสำคัญประการที่ ๑ แต่มีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ปรากฏขึ้น การกระทำนั้นก็ไม่เป็นความผิดอาญาเพราะขาดสาระสำคัญประการที่ ๒ นั้นเอง

สาระสำคัญประการที่ ๓ คือ “ความชั่ว” อธิบายได้ว่า ความชั่วในที่นี้ไม่ได้หมายความถึงสภาพความไม่ดีไม่งามอันเกิดจากการฝ่าฝืนศีลธรรมหรือขนบธรรมเนียมของสังคม แต่เป็นการพิจารณาทางอัตตะวิสัย (Subjective) ซึ่งเป็นเรื่องที่ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจในการกระทำนั้นของผู้กระทำในขณะนั้นว่าเขาเป็นผู้ที่มีความรู้ผิดชอบหรือรู้จักแยกแยะว่าอะไรผิดอะไรถูก และหากเขาเป็นผู้มีสติยอมไม่กระทำการอันใดซึ่งผิดกฎหมาย แต่ถ้าเขาขาดสติและได้กระทำการซึ่งผิดกฎหมายลงไป เขาก็จะต้องถูกสังคมตำหนิและการกระทำนั้นของผู้นั้นย่อมเป็นการกระทำที่น่าตำหนิได้ ดังนั้นความชั่ว จึงหมายถึง การตำหนิได้ของเจตจำนง ได้แก่ ความสามารถในการทำชั่ว ความสำคัญผิดในความผิดกฎหมาย เหตุที่กฎหมายให้อภัย ความจำเป็นที่กฎหมายให้อภัย การกระทำตามคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงาน การป้องกันเกินเหตุ และความสำคัญผิดในเหตุที่กฎหมายให้อภัย กล่าวโดยสรุปว่า หากการกระทำใดครบองค์ประกอบของความผิดตามสาระสำคัญประการที่ ๑ แต่ผู้กระทำไม่มีความชั่ว การกระทำนั้นก็ไม่เป็นความผิดอาญาเพราะขาดสาระสำคัญประการที่ ๓ นั้นเอง

นอกจากสาระสำคัญทั้ง ๓ ประการ ของโครงสร้างความรับผิดอาญาที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว ในการวินิจฉัยความรับผิดอาญาอาจจะยังต้องคำนึงถึงเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว เหตุเพิ่มโทษเฉพาะตัว และเงื่อนไขการลงโทษทางภาวะวิสัยด้วย^๖

แนวคิดของนักกฎหมายไทยในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา

ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าในการวินิจฉัยความรับผิดอาญาในกฎหมายไทยนั้นต้องยึดถือตามแนวระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือระบบ Civil Law อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายไทยก็ยังคงมีความเห็นในการวินิจฉัยความรับผิดอาญาที่แตกต่างกันอยู่

^๖ สุชากร วณิชยศิริกุล. “ความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา”. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๕๕). หน้า ๗-๘.

๑. แนวคิดของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการอธิบายโครงสร้างความผิดอาญา

ในการวินิจฉัยความรับผิดว่า การกระทำใดการกระทำหนึ่งของบุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาหรือไม่นั้น นักกฎหมายไทยมีแนวคิดในการอธิบายโครงสร้างความผิดอาญาออกเป็น ๓ แนวคิด คือ

๑.๑ ตามทฤษฎีกฎหมายฝรั่งเศส

นักกฎหมายไทยที่นำเอาแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายฝรั่งเศสมาอธิบายในการวินิจฉัยความรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญาไทยนั้นมี ๒ ท่าน คือ

๑.๑.๑ ศาสตราจารย์ วิจิตร ลุทิตานนท์^๗

ท่านได้อธิบายโครงสร้างความรับผิดอาญาว่า “การกระทำอันใดอันหนึ่งจะพึงถือว่าเป็นความผิดและต้องถูกลงโทษ จึงต้องประกอบด้วยข้อสาระสำคัญ ๓ ประการ คือ (๑) ข้อสาระทางกฎหมาย (๒) ข้อสาระทางการกระทำ (๓) ข้อสาระทางเจตนา” แยกพิจารณาได้ดังนี้

(๑) ข้อสาระทางกฎหมาย

เป็นการพิจารณาว่าการกระทำใดที่จะเป็นความผิดอาญานั้นจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด ดังภาษิตละตินที่ว่า *nullum crimen sine lege* ส่วนโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็จะต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายเช่นเดียวกัน ข้อสาระทางกฎหมายนี้ย่อมเป็นหลักสำคัญของกฎหมายอาญาในปัจจุบัน ไม่ว่าในประเทศใด ๆ เพราะหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาในเรื่องความผิดและโทษนั้นเป็นสิ่งที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้ และถือเสมือนหนึ่งเป็นหลักประกันอันสำคัญแก่เสรีภาพของประชาชน เพราะถ้าหากไม่ถือหลักดังกล่าวแล้ว ความยุติธรรมในทางอาญาก็จะเป็นการยุติธรรมตามพฤติการณ์ ตามกาลเวลา หรือตามอารมณ์ของบุคคล

(๒) ข้อสาระทางการกระทำ

ได้แก่ ความจำเป็นที่จะต้องมีการปรากฏการณ์ทางภายนอก คือ สภาพความผิด นั้น หมายความว่า จะต้องมีการกระทำเพราะว่าความผิดอาญาไม่สามารถที่จะเกิดได้เพียงแต่มีความคิดเท่านั้น จะต้องมีการเคลื่อนไหวของร่างกายด้วย โดยปกติความผิดอาญานั้นจะต้องเกิดขึ้นเพราะมีการกระทำเสมอไป ในบางกรณีการกระทำในทางอาญานั้นก็ไม่จำเป็นที่จะต้องเกิดจากการเคลื่อนไหวร่างกายเสมอไป เพราะความผิดอาญานั้นอาจเป็นความผิดโดยการงดเว้นการที่จักต้องกระทำก็ได้ ซึ่งเหตุผลที่บัญญัติให้การงดเว้นการจักต้องกระทำนั้นต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็เนื่องจากความสงบเรียบร้อยของประชาชน

(๓) ข้อสาระทางเจตนา

หมายความว่า การกระทำที่จะประกอบเป็นความผิดนั้นจะต้องมีเจตนาด้วย กล่าวคือ ข้อสาระทางเจตนาเป็นสิ่งที่จำเป็นขององค์ประกอบความผิด โดยข้อสาระทางเจตนาประกอบด้วย

^๗วิจิตร ลุทิตานนท์. คำอธิบายกฎหมายอาญา (ภาค ๑). พิมพ์ครั้งที่ ๔. (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๐๗). หน้า ๗๙-๑๕๒.

ความผิดที่กระทำโดยเจตนา หมายความว่า ได้กระทำ โดยรู้สำนึกในการกระทำ และในขณะที่ผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หมายความว่า มิได้กระทำ โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังได้แต่หาใช้ให้เพียงพอไม่

นอกจากพิจารณาจากองค์ประกอบ ๓ ประการแล้ว จะต้อง พิจารณาถึงเรื่อง “ความรับผิดชอบในทางอาญา” ด้วย โดยสามารถแยกพิจารณาในสิ่งต่าง ๆ ต่อไปนี้

ก) เหตุเกี่ยวกับธรรมชาติทางร่างกาย ได้แก่ กรณีดังต่อไปนี้

เด็ก

อ่อนอายุ

ความสามารถรู้ผิดชอบ

ความมีนเมา

ความเป็นญาติ

ข) เหตุเกี่ยวกับความรู้สึทางจิตใจ ได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

การกระทำโดยเจตนา

การกระทำโดยประมาท

การกระทำโดยพลาด

การกระทำโดยสำคัญผิด

บันดาลโทษ

ค) เหตุเกี่ยวกับเหตุผลทางกฎหมาย ได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

ความไม่รู้กฎหมาย

กระทำด้วยความจำเป็น

การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย

การกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน

เหตุบรรเทาโทษ

จากการศึกษาในทางตำราของท่านศาสตราจารย์ วิจิตร ลุฑิตานนท์ ได้อธิบายโครงสร้างความผิดอาญาตามแนวทฤษฎีกฎหมายฝรั่งเศส ซึ่งได้แบ่งข้อสาระในโครงสร้าง ความผิดทางอาญาออกเป็น ๓ ประการ คือ ข้อสาระทางกฎหมาย ข้อสาระทางการกระทำ และข้อสาระ ทางเจตนา และนอกจากนี้แล้วการที่จะพิจารณาว่า การกระทำใดการกระทำหนึ่งของบุคคลนั้นจะต้อง รับผิดชอบในทางอาญาหรือจะต้องถูกลงโทษในทางอาญาหรือไม่นั้นก็ต้งนำการกระทำนั้นไปพิจารณาถึง “ความรับผิดชอบในทางอาญา” อีกชั้นหนึ่งก่อน ถึงจะบอกได้ว่า การกระทำของบุคคลที่ครบโครงสร้าง ความผิดอาญานั้นจะเป็นความผิดกฎหมายหรือไม่ และเมื่อเป็นความผิดอาญาและจะต้องถูกลงโทษหรือไม่

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า ท่านศาสตราจารย์ วิจิตร ลุฑิตานนท์ นั้น ได้นำเอาแนวทางการวินิจฉัยความผิดอาญาตามโครงสร้างทฤษฎีกฎหมายฝรั่งเศสมาอธิบายในการวินิจฉัยความผิดอาญาในกฎหมายอาญาของไทย

๑.๑.๒ ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์^๑

ท่านได้อธิบายว่า การกระทำความผิดอาญานั้นต้องประกอบด้วย ข้อสาระสำคัญ ๓ ประการ คือ

(๑) ข้อสาระสำคัญทางกฎหมาย ซึ่งเป็นการพิจารณาว่าการกระทำ จะเป็นความผิดอาญาก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ก็จะต้องบัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามหลักที่รับรองกันทั่ว ๆ ไปว่า ไม่มีความผิดและไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมาย (nullum crimen, nulla poena, sine lege)

(๒) ข้อสาระสำคัญทางการกระทำ ซึ่งเป็นการพิจารณาว่า ความผิดทั้งหลายที่กฎหมายบัญญัติไว้นั้นจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อเป็นการกระทำของบุคคล กระมลหรือ การกระทำซึ่งเป็นความผิดต่อเมื่อแสดงออกมามีภายนอก เพียงแต่คิดอยู่ในใจจะชั่วร้ายเพียงใดนั้นก็ไมอาจ เป็นความผิดได้จนกว่าจะมีการกระทำเกิดขึ้นตามที่คิดนั้น ข้อสาระทางการกระทำนั้นประกอบด้วย การกระทำ และการไม่กระทำ ได้แก่ การละเว้นการกระทำ กับการงดเว้นการกระทำ

(๓) ข้อสาระสำคัญทางจิตใจ ซึ่งเป็นการพิจารณาถึงจิตใจของผู้กระทำความผิดเพราะการกระทำหนึ่ง ๆ ผลออกมามีเหมือนกันแต่ในบางกรณีนั้นผู้กระทำอาจมี จิตใจที่มีความชั่วร้ายต่างกันซึ่งขึ้นอยู่กับจิตใจของผู้กระทำแต่ละคน โดยการพิจารณาข้อสาระสำคัญ ทางจิตใจเป็นการพิจารณาในเรื่องเจตนา ประมาท และความผิดที่ไม่ต้องมีเจตนา

นอกจากการวินิจฉัยถึงข้อสาระสำคัญ ๓ ประการแล้ว ยังต้อง พิจารณาถึง “เหตุยกเว้นความรับผิด” ซึ่งได้แยกเป็น

(๑) การกระทำไม่มีความผิด เป็นการพิจารณาถึง การป้องกัน ความยินยอมของผู้เสียหาย และการล่อให้กระทำความผิด

(๒) เหตุยกเว้นโทษ เป็นการพิจารณาถึง ความวิกลจริต ความมีนเมา ความจำเป็น และการกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน

(๓) เหตุลดหย่อนความผิด เป็นการพิจารณาถึง ความสัมพันธ์ ทางสมรสหรือญาติตามมาตรา ๗๑ บันดาลโทษ อายุน้อย และเหตุบรรเทาโทษ

จากคำอธิบายในทางตำราของศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ นั้น สรุปได้ว่า ท่านได้อธิบายโครงสร้างในการวินิจฉัยความผิดอาญาโดยยึดถือตามทฤษฎีกฎหมายฝรั่งเศส กล่าวคือ บุคคลนั้นจะรับผิดอาญาจะต้องพิจารณาถึงข้อสาระสำคัญ ๓ ประการ คือ ข้อสาระทางกฎหมาย ข้อสาระทางการกระทำ และข้อสาระทางจิตใจ

^๑จิตติ ดิงศภัทย์. กฎหมายอาญา ภาค ๑. พิมพ์ครั้งที่ ๘, (กรุงเทพมหานคร : สำนัก อบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๒๙). หน้า ๓๙-๓๒๕.

ส่วนการจะพิจารณาว่าบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาหรือไม่นั้นก็จะต้องนำการกระทำที่ครบโครงสร้างความผิดอาญานั้นไปพิจารณาถึง “เหตุยกเว้นความรับผิด” ว่าการกระทำของบุคคลนั้น ๆ มีเหตุยกเว้นความรับผิดในทางอาญาหรือไม่ หมายความว่า ถ้าการกระทำของบุคคลที่ครบโครงสร้างความผิดอาญา และมี “เหตุยกเว้นความรับผิด” การกระทำของบุคคลนั้นอาจจะไม่เป็นความผิดอาญา หรือมีความผิดอาญาแต่ไม่ต้องถูกลงโทษ ซึ่งขึ้นอยู่กับว่า “เหตุยกเว้นความรับผิด” นั้นเป็นเหตุประเภทใด โดยท่านได้แยก “เหตุยกเว้นความรับผิด” ออกเป็น ๓ ประเภทด้วยกัน คือ เหตุยกเว้นความผิด เหตุยกเว้นโทษ และเหตุลดหย่อนความรับผิด

สำหรับเหตุแรก คือ “เหตุยกเว้นความผิด” นั่นก็คือ เหตุที่ทำให้การกระทำชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ การกระทำนั้น ๆ ไม่เป็นความผิดอาญาเลย ส่วนใน ๒ เหตุหลังนั้นคือ “เหตุยกเว้นโทษ และเหตุลดหย่อนความรับผิด” นั้น หมายความว่า การกระทำของบุคคลนั้นผิดกฎหมายเพียงแต่กฎหมายไม่ลงโทษผู้กระทำผิดนั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนเท่านั้น

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ ได้นำแนวความคิดในการวินิจฉัยความผิดตามทฤษฎีกฎหมายอาญาฝรั่งเศสมาอธิบายในการวินิจฉัยความรับผิดตามกฎหมายอาญาของไทยเช่นเดียวกัน

๑.๒ ตามทฤษฎีกฎหมายอาญาเยอรมัน

นักกฎหมายไทยที่นำเอาแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายอาญาเยอรมันมาอธิบายในการวินิจฉัยความรับผิดอาญาในกฎหมายไทยมี ๒ ท่าน คือ

๑.๒.๑ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร

ได้นำแนวความคิดตามทฤษฎีกฎหมายอาญาเยอรมันมาวินิจฉัยความผิดอาญาตามกฎหมายไทย โดยอธิบายว่า โครงสร้างความผิดอาญาประกอบด้วยข้อสาระสำคัญ ๓ ประการ กล่าวคือ การกระทำนั้นครบ (๑) องค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (๒) ความผิดกฎหมาย และ (๓) ความชั่ว อย่างครบถ้วนเสมอ หากขาดองค์ประกอบข้อสาระสำคัญประการใดประการหนึ่งแล้วการกระทำนั้นย่อมไม่เป็นความผิดอาญา และข้อสาระสำคัญ ๓ ประการ ของความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างไรเรียงลำดับจากข้อสาระสำคัญในทางรูปแบบ คือ “การกระทำครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติ” ไปสู่ข้อสาระสำคัญในทางเนื้อหา คือ “ความผิดกฎหมาย” และ “ความชั่ว” และในข้อสาระสำคัญทางเนื้อหาด้วยกันนั้น ความผิดกฎหมายมาก่อนความชั่ว ดังนั้นในการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นความผิดอาญาหรือไม่จะต้องวินิจฉัยเรียงลำดับกันดังนี้ คือ

(๑) เป็นการกระทำที่มีองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่

(๒) เป็นการกระทำที่มีความผิดกฎหมายหรือไม่

(๓) เป็นการกระทำที่มีความชั่วหรือไม่

ฉะนั้น ในการวินิจฉัยหากปรากฏว่าถ้าการกระทำนั้นไม่ครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติแล้ว ก็ไม่จำเป็นที่จะต้องวินิจฉัยในโครงสร้างส่วนที่ ๒ เรื่องความผิดกฎหมายแต่อย่างใด หรือถ้าการกระทำใดครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติแล้ว

แต่การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ไม่เป็นความผิดกฎหมายก็ไม่จำเป็นที่จะต้องวินิจฉัยต่อไปในเรื่องความชั่วแต่อย่างใด^๙

โดยโครงสร้างความผิดอาญา ๓ ประการนั้น แยกพิจารณาได้ดังนี้

๑) การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (Tatbestandsmäßigkeit)

แบ่งออกเป็น ๒ ส่วน คือ

องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย ผู้กระทำ การกระทำ กรรมของการกระทำ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล และในบางกรณีอาจมีส่วนพิเศษอื่น ๆ เช่น เวลากลางคืนในความผิดฐานลักทรัพย์ เป็นต้น

องค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนา ประมาท และองค์ประกอบภายในอื่น ๆ เช่น มูลเหตุจูงใจ เป็นต้น

๒) ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit)

การพิจารณาความผิดกฎหมายนั้นเป็นการพิจารณาหลังจากที่การกระทำนั้นครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติแล้ว ซึ่งการพิจารณาในเรื่องความผิดกฎหมายนี้เป็นการพิจารณาในด้านเนื้อหา และเป็นการพิจารณาถึงเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือมีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นมีอำนาจที่กฎหมายรองรับให้กระทำได้นั้นเอง ดังนั้นการกระทำที่ไม่เป็นความผิดกฎหมาย ผู้กระทำจึงไม่เป็นความผิดอาญา

สำหรับเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้หรือความผิดกฎหมายนั้นมีอยู่กระจัดกระจายในกฎหมายต่าง ๆ แต่ที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย

ความจำเป็นตามกฎหมายแพ่ง เช่น การป้องกัน ตามประมวล

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕๐

ความจำเป็นที่ชอบด้วยกฎหมาย

การใช้กำลังเพื่อป้องกันสิทธิของตน

อำนาจทำโทษของบิดามารดา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ

พาณิชย์ มาตรา ๑๕๖๗

ความยินยอมของผู้เสียหาย

๓) ความชั่ว (Schuld)

การพิจารณาถึงความชั่ว (Schuld) เป็นการพิจารณาหลังจากที่พิจารณาในส่วนความผิดกฎหมายแล้ว (Rechtswidrigkeit) โดยพิจารณาตัวบุคคลผู้กระทำความผิดว่าการกระทำของบุคคลนั้นมีความชั่วหรือไม่ โดยความชั่ว (Schuld) หมายถึง การดำเนินได้ของการกำหนดเจตจำนง (Schuld ist Vorwerfbarkeit) และการพิจารณาความชั่วหรือการดำเนินได้ของการกระทำว่ามีหรือไม่ ไม่ได้พิจารณาตัวผู้กระทำในฐานะปัจเจกชน แต่พิจารณาตามมาตรฐานของ

^๙ คณิต ฌ นคร. กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. หน้า ๗๒-๗๓.

วิญญูชนที่อยู่ในฐานะเช่นผู้กระทำความผิด^{๑๐} โดยกฎหมายอาญากำหนดการพิจารณา “ความสามารถในการทำชั่ว” ไว้ ๒ ประการ คือ^{๑๑}

๑. กำหนดความสามารถในการทำชั่วโดยพิจารณาถึงความเจริญวัยของบุคคลหรือกำหนดความสามารถในการทำชั่วโดยพิจารณาที่อายุ และ

๒. กำหนดความสามารถในการทำชั่วโดยพิจารณาความสมบูรณ์ของจิต ดังนั้น ความชั่วจะเป็นการพิจารณาถึงความถึงความรู้สึกผิดชอบหรือการนำตำหนิได้ของการกระทำ กล่าวคือ ถ้าปรากฏว่าบุคคลนั้นได้กระทำไปโดยปราศจากความรู้สึกผิดชอบหรือความนำตำหนิแล้ว บุคคลนั้นก็ไม่ต้องถูกลงโทษเพราะถือว่า การกระทำของเขานั้นขาดความชั่วนั่นเอง สำหรับเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับความชั่ว ได้แก่

(๑) การกระทำของคนวิกลจริต มาตรา ๖๕

(๒) การกระทำของคนมีนเมา มาตรา ๖๖

(๓) การกระทำผิดด้วยความจำเป็น มาตรา ๖๗

(๔) การกระทำตามคำสั่งเจ้าพนักงาน มาตรา ๗๐

(๕) การป้องกันเกินกว่าเหตุ มาตรา ๖๙

อย่างไรก็ตาม ยังมีเหตุต่าง ๆ ที่อยู่นอกโครงสร้างความผิดอาญาอันมีผลเกี่ยวข้องกับตัวบุคคลผู้กระทำความผิด ได้แก่

๑. เงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัย คือ ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำที่เป็นความผิดอาญานั้น แต่ไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่อยู่ในข้อสาระสำคัญ ทั้ง ๓ ประการของความผิดอาญา ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นต้องรู้ถึงข้อเท็จจริงนั้น^{๑๒}

๒. เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว คือ ข้อเท็จจริงที่อยู่นอกโครงสร้างของความผิดอาญา และเป็นข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดโดยตรงเป็นการเฉพาะตัว ซึ่งแยกออกได้เป็น ๒ ประเภท

เหตุห้ามลงโทษเฉพาะตัว คือ ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่มีอยู่ก่อนการกระทำผิด เป็นผลให้กฎหมายห้ามลงโทษ

เหตุยกโทษให้เฉพาะตัว คือ ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังการกระทำความผิด มีผลให้ความสมควรลงโทษตกไป

จากการอธิบายในทางตำราของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฦ นคร นั้นสรุปได้ว่า ท่านได้นำเอาแนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายเยอรมันมาอธิบายในการวินิจฉัยความผิดในกฎหมายอาญาไทย โดยมีความเห็นว่า ตามทฤษฎีกฎหมายอาญาเยอรมันนั้นได้วิเคราะห์โครงสร้าง

^{๑๐} เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๙๓-๑๙๔.

^{๑๑} เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๙๕.

^{๑๒} เรื่องเดียวกัน. หน้า ๘๖-๘๗.

ความผิดอาญาสมบูรณ์มากที่สุด^{๑๓} ซึ่งจะทำให้การวินิจฉัยในกฎหมายอาญาไทยมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น จากคำอธิบายของท่านนั้น ท่านได้แยกเหตุที่กฎหมายไม่ลงโทษในเรื่องเกี่ยวกับความรู้สึกผิดชอบหรือการนำตำหนิได้ หรือที่เรียกว่า ความชั่ว (Schuld) ออกจาก “เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว” โดยนำเรื่องความชั่ว (Schuld) นั้น ไว้ในโครงสร้างส่วนที่ ๓ และได้แยกเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัวออกไว้ นอกโครงสร้างความผิดอาญา

โดยที่การแยกระหว่าง “ความชั่ว (Schuld)” กับ “เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว” นั้น สืบเนื่องมาจากการอธิบายโครงสร้างความผิดอาญาตามทฤษฎีกฎหมายอาญาเยอรมันนั้น เป็นการพิจารณาจากพื้นฐานที่ว่า ผู้กระทำประกอบประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติและเป็นความผิดกฎหมายจะต้องรับโทษก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นมีความชั่ว และการที่จะถือว่าบุคคลนั้นมีความชั่วหรือไม่นั้นก็จะไปพิจารณาจากความรู้สึกผิดชอบหรือการนำตำหนิของผู้กระทำเป็นหลัก ถ้าผู้กระทำนั้นไม่มีความรู้สึกผิดชอบผู้นั้นก็ไม่ต้องถูกลงโทษ แต่อย่างไรก็ตาม แม้บางกรณีผลในทางกฎหมายจะเป็นเหตุให้ผู้กระทำไม่ต้องถูกลงโทษก็ตาม แต่ถ้าไม่ใช่เหตุเนื่องจากความรู้สึกผิดชอบแล้วก็ไม่ถือว่าเป็นเรื่องของความชั่ว (Schuld) แต่เป็นเรื่องเกี่ยวกับตัวบุคคลนั้นมีเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัวซึ่งอยู่นอกโครงสร้างนั่นเอง

๑.๒.๒ รองศาสตราจารย์ แสวง บุญเฉลิมวิภาส

อธิบายว่า โครงสร้างของความผิดอาญาอันเป็นที่ยอมรับในปัจจุบัน ประกอบด้วยข้อสาระสำคัญ ๓ ประการ คือ^{๑๔}

(๑) องค์ประกอบ (Tatbestandsmäßigkeit or fulfillment of the statutory elements of a crime) เป็นการพิจารณาถึง

องค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำ การกระทำ กรรมของการกระทำ ผลของการกระทำ และข้อเท็จจริงอื่น ๆ ที่ทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น

องค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนา ประมาท และมูลเหตุจูงใจ

(๒) ความผิด (Rechtswidrigkeit or unlawfulness of the act) โดยความผิดหรือเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นไม่ผิดกฎหมายเป็นการพิจารณาถึงเรื่องต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

๒.๑) บทบัญญัติของกฎหมาย ได้แก่

ประมวลกฎหมายอาญา ได้แก่ การป้องกันตาม มาตรา ๖๘ หลักการขังน้ำหนักระโยชน์หรือคุณธรรมทางกฎหมาย มาตรา ๓๐๕ (๑) และการแสดงความคิดเห็นโดยสุจริต

^{๑๓} เรื่องเดียวกัน. หน้า ๖๙.

^{๑๔} แสวง บุญเฉลิมวิภาส. หลักกฎหมายอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๒, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา จำกัด, ๒๕๔๒). หน้า ๔๑-๔๓.

กฎหมายอื่น ๆ ได้แก่ รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และพระราชบัญญัติอื่น ๆ

๒.๒) จารีตประเพณี

๒.๓) ความยินยอม

(๓) ความชั่ว (Schuld or guilt or culpability) เป็นการพิจารณาจากตัวบุคคลผู้กระทำความผิด ได้แก่ อายุของผู้กระทำความผิด จิตของผู้กระทำความผิด ความไม่รู้ข้อถูกผิด และเหตุที่ไม่อาจตำหนิได้อย่างอื่น เช่น การกระทำด้วยความจำเป็น มาตรา ๖๗

และท่านได้อธิบายว่า “ในการกำหนดโครงสร้างความผิดอาญาเป็นสามส่วนเช่นนี้กำหนดขึ้นจากหลักพื้นฐานของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดและโทษ ดังนั้น การพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นความผิดอาญาหรือไม่ จะดำเนินตามโครงสร้างความผิดอาญาดังกล่าว กล่าวคือ ในเบื้องต้นจะต้องพิจารณาว่า การกระทำนั้นครบองค์ประกอบหรือไม่ ถ้าการกระทำนั้นครบองค์ประกอบ โดยพิจารณาทั้งส่วนที่เป็นองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน จึงพิจารณาต่อไปว่า การกระทำนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ และขึ้นต่อไปจึงดูที่ตัวผู้กระทำว่ามีความชั่วหรือไม่ ซึ่งจะเห็นได้ว่าในสองส่วนแรกของโครงสร้างจะพิจารณาจากการกระทำ ส่วนในโครงสร้างข้อที่สามจะพิจารณาจากตัวผู้กระทำ เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการกำหนดโทษ การจะลงโทษหรือไม่ หรือจะกำหนดโทษอย่างไรขึ้นอยู่กับความชั่วของผู้กระทำความผิด”

จากการศึกษาตำราของ รองศาสตราจารย์ แสวง บุญเฉลิมวิภาส ท่านได้นำเอาทฤษฎีกฎหมายเยอรมันมาอธิบายในการวินิจฉัยความผิดอาญาในกฎหมายไทยอีกท่านหนึ่ง ซึ่งในการอธิบายของท่านนั้นเหมือนกับกรอธิบายของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร

แนวคิดการยกเว้นโทษทางอาญา

ในเรื่องการยกเว้นโทษตามกฎหมายไทยนั้น มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ ซึ่งบทบัญญัติของอนุมาตรา ๗ นี้ สอดคล้องกับหลักกฎหมายอาญาทั่วไปคือ “ไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนด” (nulla poena sine lege) เป็นหลักการสากลว่าจะมีโทษสำหรับผู้กระทำการอันไม่ต้องห้ามตามกฎหมายมิได้ ภาษิตนี้มีฝาแฝด คือภาษิต “ไม่มีความผิด ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนด” (nullum crimen sine lege) ทั้งสองมาจากภาษิตเต็มว่า “ไม่มีความผิดและไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ก่อน” (nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali) อันเป็นหลักที่ถือปฏิบัติกันเคร่งครัดว่า ในทางอาญากฎหมายจะมีผลย้อนหลังมิได้ เว้นแต่ย้อนหลังไปเป็นคุณแก่ผู้ต้องโทษ ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรคแรกบัญญัติว่า “บุคคลจักต้องได้รับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” ดังนั้น เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษก็แสดงว่า รัฐไม่ประสงค์ที่จะลงโทษการกระทำ ความผิดนั้น บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙(๗) จึงสอดคล้องกับ

หลักการทั่วไปของกฎหมายอาญา^{๑๕} อย่างไรก็ตาม มีปัญหาที่ต้องพิจารณาตามอนุมาตรา ๗ นี้ก็คือ คำว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” นี้จะหมายความแต่เฉพาะกรณีที่เดิมมีกฎหมายกำหนดความผิดและโทษไว้ แล้วต่อมาได้มีการตรากฎหมายออกมายกเว้นโทษสำหรับความผิดที่เดิมกำหนดโทษไว้ ที่เรียกกันว่า “กฎหมายนิรโทษกรรม” ซึ่งนิยมทำกันในกรณีความผิดเกี่ยวกับการครอบครองอาวุธปืน โดยไม่ได้รับอนุญาต เป็นต้น หรือจะหมายความรวมถึงกรณีกฎหมายที่กำหนดความผิดและโทษไว้สำหรับผู้กระทำความผิด แต่มีเหตุยกเว้นโทษตามกฎหมายสำหรับผู้กระทำความผิดไว้อยู่แล้ว เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๓ ที่บัญญัติว่าเด็กอายุไม่เกินสิบปีกระทำความผิดไม่ต้องรับโทษด้วย

สำหรับปัญหานี้ มีความเห็นของนักกฎหมายแยกออกเป็น ๒ ฝ่าย คือ

๑. ฝ่ายแรกเห็นว่า อนุมาตรา ๗ นี้มีนัยทำนองเดียวกับบทบัญญัติของอนุมาตรา ๕ กล่าวคือ เป็นบทบัญญัติที่หมายถึงเฉพาะแต่กรณีที่มิพบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกมาภายหลังยกเว้นโทษ หมายความว่าถึงการนิรโทษกรรม (Amnesty) ซึ่งตราขึ้นโดยพระราชบัญญัติ ตามปกติก็เป็นแต่ไม่ให้มีการลงโทษสำหรับการกระทำตามที่ระบุไว้โดยเฉพาะ แต่ไม่ยกเลิกฐานความผิดนั้นเสียทีเดียว แต่เนื่องจากการนิรโทษกรรมต้องทำเป็นกฎหมาย จึงแล้วแต่บทบัญญัติของกฎหมายแต่ละราย ซึ่งอาจยกเว้นความผิดด้วยก็ได้ บางกรณีอาจยกเว้นตลอดไปถึงความรับผิดทางแพ่งด้วยก็ได้ ความหมายของอนุมาตรา ๗ นี้ไม่รวมถึงกรณีที่มีกฎหมายยกเว้นโทษอยู่แล้วตั้งแต่ขณะกระทำความผิด เช่น เรื่องการกระทำความผิดด้วยความจำเป็นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๗ หรือการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินระหว่างสามีกับภริยาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง ซึ่งต่างก็เป็นกรณีที่กฎหมายยกเว้นโทษ กรณีเหล่านี้ไม่ได้อยู่ในความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) เนื่องจากคำว่า กฎหมายยกเว้นโทษนั้น ฉบับคำแปลภาษาอังกฤษใช้คำว่า Amnesty ซึ่งหมายถึงกฎหมายว่าด้วยนิรโทษกรรมที่ออกมาภายหลังยกเว้นโทษไม่ให้ผู้กระทำการนั้น ๆ ต้องรับโทษโดยไม่ได้ยกเลิกความผิดนั้น

๒. ฝ่ายที่สองเห็นว่า กรณีตามอนุมาตรา ๗ ไม่ได้หมายความว่าเฉพาะกรณีที่มิพบทบัญญัติออกมาในภายหลังยกเว้นโทษ แต่รวมถึงกฎหมายยกเว้นโทษที่มีอยู่แล้ว ดังนั้น กฎหมายดังกล่าวจะเป็นกฎหมายยกเว้นโทษในเรื่องใดก็ได้ ลักษณะของกฎหมายยกเว้นโทษนี้อาจจะเป็นบทกฎหมายเดิมนั้นเองแก้ไขใหม่แล้วยกเว้นโทษให้ หรืออาจจะเป็นกฎหมายอื่นโดยเฉพาะที่กำหนดการยกเว้นโทษความผิดใดก็ได้ ในประมวลกฎหมายอาญาก็มีการกระทำหลายประการที่บัญญัติให้ผู้กระทำได้รับยกเว้นโทษ เช่น การกระทำของคนที่มีจิตไม่ปกติตามมาตรา ๖๕ การกระทำด้วยความจำเป็นตามมาตรา ๖๗ การกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงานตามมาตรา ๗๐ การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินระหว่างสามีกับภริยาตามมาตรา ๗๑ การยับยั้งกลับใจไม่กระทำความผิดตามมาตรา ๘๒ การพยายามทำแท้งตามมาตรา ๓๐๔ การเข้าไปห้ามการชุลมุนต่อสู้กันตามมาตรา ๒๙๔ และมาตรา ๒๙๙ เป็นต้น

^{๑๕} อู๋ทัย อาทิวา. คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม ๒ สิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๓, (กรุงเทพมหานคร : วี. เจ. พรินติ้ง, ๒๕๕๘). หน้า ๔๘๖-๔๘๗.

สำหรับความเห็นของฝ่ายที่สองนี้ มีผู้ให้ความเห็นว่า หากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) ประสงค์จะจำกัดขอบเขตของความหมายของคำว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” ให้มีแค่เฉพาะเรื่องของการนิรโทษกรรมแล้ว ภาษาไทยที่ใช้ในการบัญญัติกฎหมายก็ควรจะใช้คำว่า “เมื่อมีกฎหมายนิรโทษกรรมสำหรับความผิดที่ได้กระทำลง” หรือ “เมื่อมีกฎหมายออกใช้ภายหลังการกระทำผิดยกเว้นโทษสำหรับความผิดนั้น” ทำนองเดียวกับถ้อยคำที่ใช้ในบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๕) ว่า “เมื่อมีกฎหมายออกใช้ภายหลังยกเลิกความผิด” ไม่ใช่ใช้คำว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” ดังนั้น คำว่า เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษจึงหมายถึงกฎหมายอะไรก็ได้ที่ไม่ใช่การยกเลิกความผิด แต่เป็นกรณีที่ความผิดนั้นกฎหมายไม่เอาโทษหรือยกโทษให้ ซึ่งไม่จำกัดแต่เฉพาะกฎหมายนิรโทษกรรมเท่านั้น กฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๓ เด็กทำผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ จึงอยู่ในความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) เช่นกัน

ดังนั้น เมื่อมีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษดังกล่าว พนักงานสอบสวนก็สามารถยกขึ้นเป็นเหตุในการเสนอความเห็นต่อพนักงานอัยการเพื่อมีคำสั่งไม่ฟ้องหรือยุติคดี หากพนักงานอัยการเห็นชอบกับความเห็นของพนักงานสอบสวน ก็จะมีคำสั่งยุติคดีตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๕๔ หรือหากเหตุของการยกเว้นโทษไปปรากฏขึ้นในชั้นพิจารณาของศาล เช่น จำเลยตาย หรือมีการถอนคำร้องทุกข์ ศาลก็ต้องจำหน่ายคดี^{๑๖}

แนวคิดการยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญา

๑. แนวคิดการยกเว้นความรับผิดทางแพ่ง

ความรับผิดทางแพ่งที่เกิดจากมูลเหตุละเมิดอาจได้รับการยกเว้นความรับผิดได้โดยอาศัยเหตุสุดวิสัย โดยเหตุสุดวิสัยนั้นจะต้องมีองค์ประกอบ ๒ ประการ ดังนี้

ประการแรก ต้องเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยไม่ใช่ความผิดของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบ

ประการที่สอง ต้องเป็นเหตุการณ์ที่สาเหตุมาจากปัจจัยภายนอกซึ่งไม่สามารถจะป้องกันได้

การนำเหตุสุดวิสัยมาปรับใช้กับความรับผิดทางละเมิดทั้ง ๓ ลักษณะของความรับผิดคือ (๑) ความรับผิดเพื่อละเมิดในการกระทำของตน (๒) ความรับผิดเพื่อละเมิดในการกระทำของบุคคลอื่น และ (๓) ความรับผิดเพื่อละเมิดในความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินและสิ่งของโดยนักวิชาการและการปรับใช้กับหลักความรับผิดทางละเมิด ตามมาตรา ๔๒๐ อันเป็นบทบัญญัติหลักทั่วไปของความรับผิดทางละเมิด แต่ในส่วนของ การปรับใช้กับข้อเท็จจริงโดยศาลในบางกรณีไม่มีการอ้างเรื่องเหตุสุดวิสัยโดยตรง แต่อาจถือได้ว่าเป็นการเทียบเคียงกับเหตุสุดวิสัย เช่น การกระทำที่ไม่ถือว่า มีการกระทำหรืองดเว้นการกระทำ ไม่เป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อแต่อาจเกิดจากเหตุสุดวิสัย ตามคำพิพากษาของศาลไม่ถือว่าเป็นการกระทำหรืองดเว้นการกระทำเพราะมีเหตุอื่นมาขัดขวางหรือเข้ามาแทรกแซง การกระทำที่ไม่เป็นความจงใจ และการกระทำที่ไม่เป็นประมาทเลินเล่อ

^{๑๖} เรื่องเดียวกัน. หน้า ๔๘๙-๔๙๑.

เป็นต้น ดังนั้น เหตุสุตวิสัยสามารถที่จะนำมาปรับใช้กับหลักทั่วไปของความรับผิดชอบทางละเมิดตามที่มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๒ มาตรา ๔๒๐ มาตรา ๔๒๑ และมาตรา ๔๒๓ เป็นต้น

กรณีลักษณะของความรับผิดชอบในการกระทำของบุคคลอื่น เช่น ลูกจ้าง ตัวแทนผู้เยาว์ และบุคคลวิกลจริต เมื่อบุคคลเหล่านี้กระทำละเมิดขึ้นกฎหมายบัญญัติให้นายจ้าง ตัวการ บิดามารดา ครูบาอาจารย์ ผู้รับดูแล ให้ร่วมรับผิดชอบโดยใช้ค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากความบกพร่องในหน้าที่ดูแลหรือไม่ใช้ความระมัดระวังดูแลพอสมควร แต่ถ้าสาเหตุที่ทำให้บุคคลเหล่านี้ไม่อาจทำหน้าที่ในการดูแลหรือใช้ความระมัดระวังได้เพราะมีเหตุอื่นเข้าแทรกแซงอันเป็นเหตุจากปัจจัยภายนอก เช่น ลูกจ้างกระทำละเมิดเพราะความผิดของบุคคลภายนอกหรือเกิดจากผู้เสียหายเอง กรณีเช่นนี้นายจ้างจึงอาจยกขึ้นเป็นข้อยกเว้นความรับผิด

ส่วนกรณีของความรับผิดที่เกิดจากทรัพย์หรือสิ่งของนั้น มีการปรับใช้กฎหมายโดยศาลในกรณีที่เป็นกรณีนำเหตุสุตวิสัยมาเป็นข้อยกเว้นความรับผิดเช่นกัน และในส่วนความรับผิดอันเกิดจากยานพาหนะอันเดินด้วยเครื่องจักรกลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๓๗ ซึ่งเป็นเพียงมาตราเดียวที่มีการบัญญัติข้อยกเว้นความรับผิดไว้ เนื่องจากเป็นลักษณะของความผิดที่มีลักษณะเฉพาะในการพิจารณาและการนำเหตุสุตวิสัยมาเป็นข้อยกเว้นความรับผิดเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่จำเลย

ดังนั้น อาจสรุปได้ว่าเหตุสุตวิสัยสามารถจะนำมาปรับใช้กับความรับผิดชอบทางละเมิดได้ แต่เนื่องจากเหตุสุตวิสัยเป็นข้อยกเว้นของความรับผิดชอบทางละเมิดตามหลักทั่วไป การนำเหตุสุตวิสัยไปปรับใช้กับความรับผิดชอบทางละเมิดจึงต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่งและการใช้ในลักษณะที่มีความเคร่งครัด^{๑๗}

๒. แนวคิดการยกเว้นความรับผิดทางอาญา

ความรับผิดทางอาญานั้นอาจจะไม่เกิดขึ้นก็ได้ หากว่าการกระทำของผู้กระทำไม่มีความผิด คดีขาดอายุความ หรือการกระทำนั้นเป็นความผิดแต่ผู้กระทำได้รับการยกเว้นโทษซึ่งเหตุยกเว้นโทษอาจมีได้หลายกรณี กล่าวคือ

๒.๑ เหตุเกี่ยวกับเจตนาของผู้กระทำ เช่น ความไม่รู้ข้อเท็จจริงหรือความไม่รู้กฎหมาย การกระทำด้วยความจำเป็น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย การกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน

๒.๒ เหตุเกี่ยวกับความเป็นผู้หย่อนความรู้สึกหรือเป็นเด็ก เช่น หย่อนความรู้สึกเพราะวิกลจริตหรือเพราะความมึนเมา ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็ก

๒.๓ เหตุที่กฎหมายถือว่าไม่ร้ายแรง เช่น ความผิดฐานพยายามหรือสนับสนุน และการยับยั้งหรือรู้สำนึก

^{๑๗} ภูวนัย นันทเวช. “ความรับผิดชอบในทางละเมิดกรณีเหตุสุตวิสัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐ ถึงมาตรา ๔๓๗” (สารนิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายธุรกิจ, มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี, ปี ๒๕๕๐). หน้า ๘๒-๘๓.

๒.๔ เหตุยกเว้นโทษในความผิดบางฐาน เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีผลกระทบต่อภริยา หรือภริยากระทำความผิดต่อสามี การกระทำไปเพื่อห้าม การชุลมุนต่อสู้ หรือเพื่อป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ความผิดฐานหมิ่นประมาทที่พิสูจน์ความจริงได้

๒.๕ คุณพินิจของศาลที่ไม่ลงโทษจำเลย ถือได้ว่าจำเลยหรือผู้กระทำความผิดได้รับยกเว้นโทษ

๒.๖ กฎหมายใหม่ยกเลิกกฎหมายเก่า

แนวคิดพื้นฐานการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน

การกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมีแนวคิดมาจากการที่รัฐจะต้องเลือกที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดบางรายซึ่งมีความชั่วร้ายน้อยกว่า (Lesser Evil) เพื่อนำไปสู่การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอีกคนหนึ่งที่น่าลงโทษกว่า โดยมีเหตุผลว่าในคดีใดที่ผู้สอบสวนเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอ และจะไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายใดได้เลย หากไม่กั้นผู้กระทำความผิดส่วนหนึ่งไว้เป็นพยานและการกั้นผู้กระทำผิดดังกล่าวไว้เป็นพยานจะเป็นประโยชน์แก่สังคมมากกว่าการดำเนินคดีกับเขา หากถ้อยคำของผู้ที่ถูกกั้นไว้เป็นพยานสามารถที่จะเป็นหลักฐานสำคัญเพื่อเอาผิดกับผู้กระทำผิดรายอื่นที่เป็นตัวการใหญ่ที่เป็นต้นตอของปัญหาการทุจริต และสร้างความเสียหายให้กับประเทศมหาศาลได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวมีความสอดคล้องกับทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory) ที่ถือว่าความชอบธรรมในการลงโทษขึ้นอยู่กับผลดีที่การลงโทษก่อให้เกิดขึ้น หากการลงโทษก่อให้เกิดผลดีน้อยกว่าการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีก็ควรให้มีการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีจึงจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่า

ในปัจจุบันกระบวนการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนพิจารณา ประเทศต่าง ๆ ได้ตระหนักถึงความจำเป็นและผลประโยชน์ที่จะได้รับจากผู้ร่วมกระทำความผิดยิ่งกว่าการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด การปราบปรามตัวการสำคัญในองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลอย่างมีประสิทธิภาพ และบรรลุผลสำเร็จเท่านั้น ที่รัฐจะสามารถตัดต้นตอของการกระทำผิดร้ายแรงได้อย่างแท้จริง ดังนั้น ประโยชน์ที่ได้รับจะมากกว่าการลงโทษผู้กระทำร้ายย่อยหลายเท่า เพราะแม้ว่ารัฐจะสามารถลงโทษผู้กระทำผิดรายย่อยได้เป็นจำนวนมาก แต่หากรัฐไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายใหญ่หรือผู้มีอิทธิพลที่แท้จริงได้ ก็เท่ากับรัฐยังไม่สามารถถอนรากถอนโคนต้นตอของปัญหาอาชญากรรมได้อย่างแท้จริง

หลักเกณฑ์การกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานในประเทศไทย

หลักการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานนั้นไม่ปรากฏหลักฐานที่แน่ชัดว่าได้เริ่มมีการนำมาใช้ในประเทศไทยตั้งแต่เมื่อใด แต่มีการคาดคะเนว่าเข้ามาพร้อม ๆ กับการรับเอาระบบกล่าวหาจากประเทศในภาคพื้นยุโรปและการรับเอาหลักวิธีพิจารณาความอาญาจากประเทศอังกฤษ ซึ่งหลักการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานแม้ไม่ได้มีบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการกลับมีการใช้มาเป็น

เวลานานแล้ว ซึ่งเป็นไปตามประมวลระเบียบตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะที่ ๘ บทที่ ๗ ข้อ ๒๕๗ และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๗๙ ซึ่งถ้อยคำของผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานนี้ ศาลก็รับฟังเป็นพยานได้ ซึ่งต่อมาได้มีการนำหลักการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในหารป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕๘ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๑๐๓/๖ ด้วย

หลักเกณฑ์การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานในต่างประเทศ

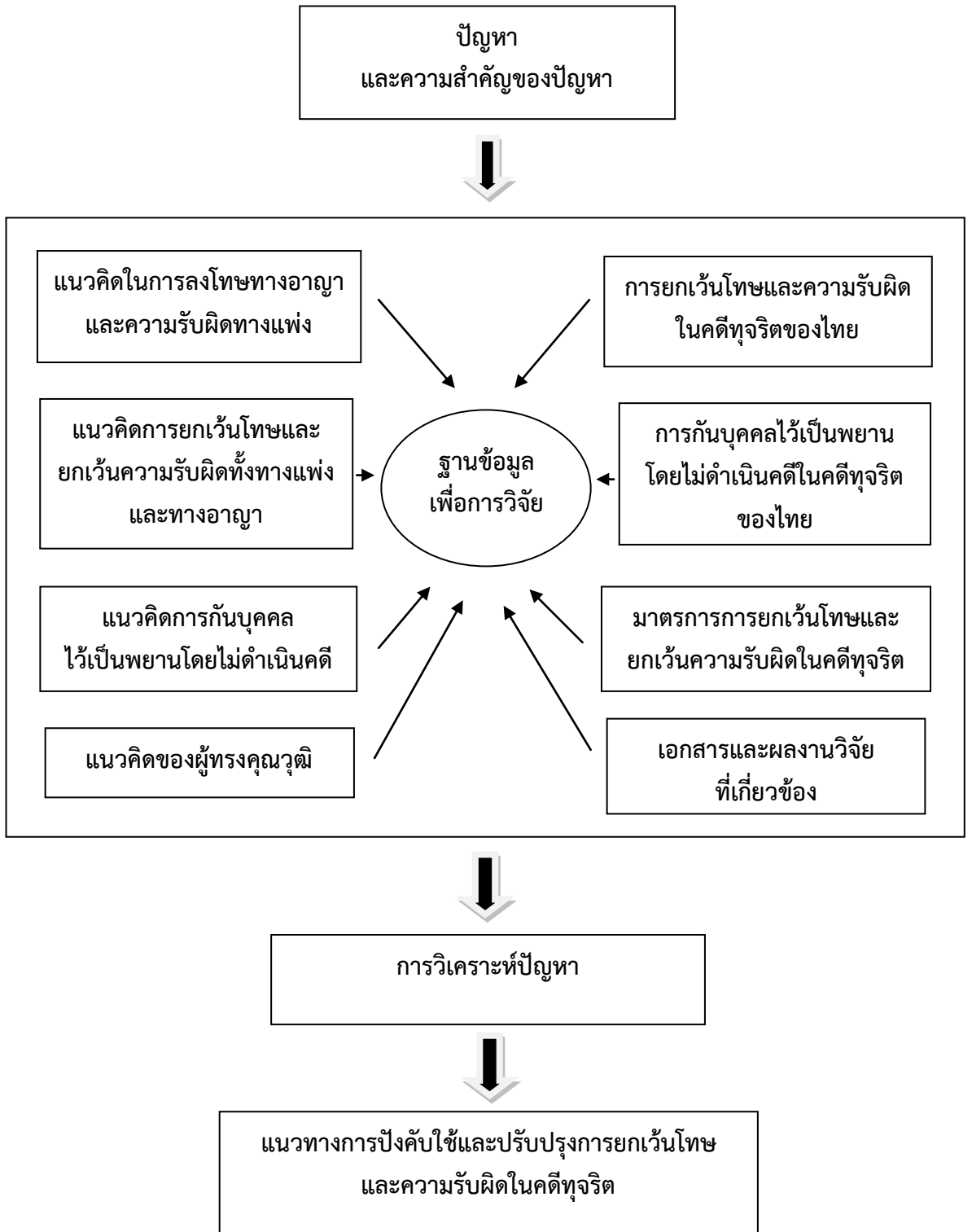
ประเทศอังกฤษได้มีการนำแนวคิดการกันพยานหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมาใช้ตั้งแต่ศตวรรษที่ ๑๙ โดยในการดำเนินคดีอาญาทั่วไปของประเทศอังกฤษ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญา หากรัฐมีพยานหลักฐานเพียงพอ ผู้ร่วมกระทำความผิดทุกคนจะต้องถูกดำเนินคดีอาญาเสมอ ผู้ร่วมกระทำความผิดจะไม่สามารถเป็นพยานได้ แต่หลักการดำเนินคดีอาญาทั่วไปดังกล่าวมีข้อยกเว้นว่า หากผู้ร่วมกระทำความผิดให้ความช่วยเหลือ หรือให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่การสอบสวนหรือการดำเนินคดีอาญาของเจ้าหน้าที่สอบสวน สำหรับความผิดที่มีความยุ่งยาก หรือมีลักษณะการกระทำความผิดเป็นองค์กร และข้อมูลหรือพยานหลักฐานดังกล่าวสามารถนำไปสู่การดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดรายอื่นที่เป็นตัวการใหญ่ได้ บุคคลดังกล่าวก็สามารถที่จะเป็นพยานได้ และจะได้รับความคุ้มกันจากการถูกฟ้องร้องดำเนินคดี (Immunity from Prosecution) จากรัฐ โดยความคุ้มกันนี้ ผู้ร่วมกระทำความผิดจะได้รับความคุ้มกันจากรัฐที่จะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาทั้งปวง และถือว่าผู้ร่วมกระทำความผิดดังกล่าวเป็นพยานของแผ่นดิน (หรือที่เรียกว่า King's Evidence หรือ State's Evidence) ทั้งนี้ การให้ความคุ้มกันดังกล่าวเป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยจะพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะ หรือประโยชน์แห่งความปลอดภัยของส่วนรวม (Interests of Safety or Security) ว่าการได้รับข่าวสารมีความสำคัญมากกว่าการลงโทษบุคคลผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมกระทำผิดนั้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ ก็ได้ให้ความสำคัญของการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานด้วย โดยสำนักงานอัยการสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเห็นว่าการรับข้อมูลจากผู้กระทำความผิดเพื่อนำไปใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เนื่องจากรัฐมีความจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลจากอาชญากรด้วยกันเองในการดำเนินคดีกับตัวการสำคัญที่เป็นต้นตอของการประกอบอาชญากรรมร้ายแรง รัฐจึงจำเป็นต้องแลกเปลี่ยนการได้รับความร่วมมือในการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดกับการที่จะคุ้มกันไม่ให้มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งเป็นที่มาของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานพยานประเภทนี้ถือเป็นอาวุธสำคัญของรัฐในการต่อสู้กับอาชญากรรมที่มีลักษณะการกระทำแบบองค์กร (Organized Crime) สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการให้ความคุ้มกันขึ้น โดยกฎหมายดังกล่าวนี้ มิได้มีผลเป็นการยกเลิกความผิดที่บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาทำนั้นกระทำ แต่เป็นกฎหมายที่ให้ความมั่นใจแก่บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่จะไม่ถูกดำเนินคดีเนื่องจากค่าให้การของเขา ในขณะที่เดียวกันก็จะเป็นการลบล้างสิทธิของพยานในการที่จะอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปรีภักซ์ต่อตนเองในทางอาญาอีกต่อไป ทั้งนี้ ในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายได้บัญญัติให้การคุ้มกันบุคคลใดจากการดำเนินคดี เป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการต้องมี

คำร้องขอคุ้มครองต่ออัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด หรือผู้ช่วยอัยการสูงสุดที่มีอำนาจ และจะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วย โดยในการใช้ดุลพินิจพิจารณาให้ความคุ้มครอง จะต้องพิจารณาถึงเหตุผลความจำเป็นต่าง ๆ ได้แก่ การพิจารณาว่าสามารถหาข้อมูลข่าวสารจากแหล่งอื่นได้ดีกว่าพยานที่พยายามเจรจาขอรับความคุ้มครองหรือไม่ ข้อมูลข่าวสารที่พยานพยายามเจรจามีประโยชน์อย่างไรเพียงใด ความน่าเชื่อว่าพยานนั้นจะทำให้ดำเนินคดีได้สำเร็จหรือไม่ อะไรที่แสดงว่าพยานมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดบ้าง พยานที่ขอรับความคุ้มครองมีส่วนการกระทำความผิดเมื่อเทียบกับผู้กระทำความผิดอื่นอย่างไร คุณค่าของคำเบิกความของพยานในคดี เป็นต้น

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกฎหมายเกี่ยวข้องกัวิธีพิจารณาความอาญาถูกบัญญัติขึ้นภายใต้แนวคิดหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายที่เจ้าหน้าที่รัฐมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกแก่บุคคลโดยเสมอกัน และพนักงานอัยการต้องฟ้องทุกคดีที่มีหลักฐานเพียงพอ ดังนั้น พนักงานอัยการจะไม่ฟ้องคดีโดยอ้างประโยชน์สาธารณะไม่ได้ โดยในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น จะมีมาตรการที่จะส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับกฎหมาย ซึ่งเป็นอำนาจของศาลที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาลดหย่อนโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลข่าวสารหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา ๔๖b โดยบทบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับกับทุกฐานความผิด ตัวอย่างเช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เป็นต้น เพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดร้ายแรงเกิดขึ้น

กรอบแนวคิดของการวิจัย



สรุป

จากการศึกษาทฤษฎีและแนวคิดในการลงโทษทางอาญาและความรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญา พบว่า บุคคลจักต้องรับโทษทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย แต่ความรับผิดชอบทางอาญาอาจจะไม่เกิดขึ้นก็ได้ หากการกระทำของผู้กระทำไม่เป็นความผิด คดีขาดอายุความ หรือการกระทำนั้นเป็นความผิดแต่ผู้กระทำได้รับยกเว้นโทษ ส่วนความรับผิดชอบทางแพ่งนั้นอาจได้รับการยกเว้นความรับผิดชอบละเมิดได้โดยเหตุสุดวิสัย แต่การนำเหตุสุดวิสัยไปปรับใช้กับความรับผิดชอบละเมิดนั้นศาลจะต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่งและมีการใช้ในลักษณะที่มีความเคร่งครัด และจากการศึกษาแนวคิดพื้นฐานในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พบว่า มีการนำหลักการยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญามาปรับใช้ในการยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญาให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด โดยกฎหมายมิได้มีผลเป็นการยกเลิกความผิดที่บุคคลนั้นกระทำ แต่เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มกันบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่จะไม่ถูกดำเนินคดีทั้งปวง

บทที่ ๓

การยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตตามกฎหมายไทย

การแก้ไขปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันของประเทศไทย นอกจากการใช้มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามแล้ว ภาครัฐต้องส่งเสริม สนับสนุน และให้ภาคีองค์กรภาคเอกชน ภาคประชาสังคม ชุมชน ประชาชน และภาคีต่าง ๆ รวมทั้งบุคลากรภาครัฐ มีส่วนร่วมในการสอดส่อง เฝ้าระวัง ให้ข้อมูล การรณรงค์ให้ความรู้ ต่อด่าน หรือชี้เบาะแสการทุจริต โดยได้รับความคุ้มครองจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ เพื่อให้การปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบมีประสิทธิภาพ มีความเด็ดขาด เป็นธรรม และตรวจสอบได้ การพัฒนากฎหมายให้มีความสอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทต่าง ๆ และมีเท่าที่จำเป็น และการพัฒนามาตรการอื่นแทนโทษทางอาญา เพื่อลดทอนความเป็นโทษทางอาญาที่ไม่จำเป็น จึงเป็นสิ่งจำเป็นและมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการเสริมสร้างการมีส่วนร่วมของประชาชนและบุคลากรภาครัฐ เพื่อให้การปราบปรามการทุจริตเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ซึ่งการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับ การกระทำทุจริต และการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำทุจริตกับเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งได้ให้ความร่วมมือกับภาครัฐ ถือเป็น มาตรการและกลไกทางกฎหมายที่มีความสำคัญที่จะทำให้ภาครัฐบรรลุวัตถุประสงค์ในการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตอย่างมีประสิทธิภาพ

ความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ

โดยปกติการบัญญัติกฎหมายให้มีโทษทางอาญาไม่ใช่สิ่งที่รัฐจะกระทำได้โดยไม่คำนึงถึงปัจจัยอื่น ๆ ประกอบ เนื่องจากโทษทางอาญามีลักษณะจำกัดเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนุญได้ให้การรับรองไว้ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายที่มีโทษทางอาญาจึงต้องคำนึงถึงปัจจัยหลายด้านประกอบกันเช่น แนวนโยบายแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ ความร้ายแรงของสภาพปัญหาที่นำไปสู่การบัญญัติความผิดอาญาหรือความจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ และต้องไม่ขัดแย้งแตกต่างกับวัตถุประสงค์หลักสำคัญในการลงโทษผู้กระทำความผิด เป็นต้น ซึ่งโทษทางอาญานั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงและกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด จึงกลายเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าโทษทางอาญาควรใช้กับการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงเท่านั้น โดยหลักเกณฑ์ในการบัญญัติกฎหมายให้มีความรับผิดทางอาญาในแต่ละสังคมย่อมมีความแตกต่างกันตามปัจจัยทางสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมอื่น ๆ เข้ามาเกี่ยวข้องด้วย เช่น ระบบการปกครองประเทศ ความคิดของผู้มีอำนาจทางการเมือง ค่านิยม และความคิดทางศีลธรรมของประชาชน รวมทั้งกลุ่มของผลประโยชน์อื่น ๆ ในสังคม เป็นต้น ในประเทศที่มีการปกครองระบอบเสรีนิยมหรือการปกครองระบอบประชาธิปไตย มีนโยบายในการกำหนดความผิดอาญาโดยมองว่าการบัญญัติความผิดอาญาเท่ากับเป็นการกำหนดหน้าที่ให้แก่ประชาชนพลเมือง กรณีจึงต้องลดหย่อนหน้าที่ที่กำหนดแก่ประชาชนพลเมืองของรัฐ

ให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ กล่าวคือ การกำหนดว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดอาญายอมเป็นไปโดยระมัดระวังและผ่อนเบาที่สุด

เมื่อพิจารณาในแง่ทฤษฎีทางอาญาแล้วจะเห็นได้ว่า ในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญานั้น การกระทำดังกล่าวต้องเป็นการกระทำที่น่าตำหนิ เป็นการกระทำที่มีความชั่วในตัวของผู้กระทำ โดยผู้กระทำได้ตระหนักรู้ถึงสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองและยังมีเจตจำนงอย่างแน่วแน่ที่จะกระทำสิ่งนั้น โดยข้อจำกัดของการใช้กฎหมายอาญาในสังคมนั้นตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการที่ว่าไม่ควรนำกฎหมายอาญามาใช้เพื่อวัตถุประสงค์บางประการ หรือในสถานการณ์บางสถานการณ์ที่ไม่เหมาะสม นั่นคือไม่ควรรวมเอาไว้ซึ่งข้อห้ามที่มีจุดประสงค์เพียงเพื่อให้บุคคลเชื่อฟังและหากบุคคลดื้อรั้นไม่เชื่อฟังไม่ปฏิบัติตาม ผลร้ายก็คือการแก้แค้นตอบแทนให้สาสมกับความผิดที่เขาได้กระทำไว้ ดังนั้น เป้าหมายในการออกกฎหมายที่ดีควรเป็นไปเพื่อป้องกันอาชญากรรมดีกว่ามุ่งที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด และในการใช้กฎหมายอาญานั้นไม่ควรนำกฎหมายอาญามาใช้เพื่อลงโทษพฤติกรรมที่ปราศจากภัย หมายความว่า หากการกระทำนั้นมิได้มีความชั่วร้ายอยู่ในตัวเองแล้ว การใช้กฎหมายอาญาลงโทษถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่สมควรอย่างยิ่ง และไม่ควรรใช้กฎหมายอาญาเพื่อเป็นวิธีการที่จะนำไปสู่จุดประสงค์ที่ต้องการจะได้รับ ทั้งที่สามารถทำให้บรรลุถึงจุดประสงค์เช่นเดียวกันได้ด้วยวิธีการอื่นที่ทำให้เกิดความทุกข์เข่นาน้อยกว่า นั่นคือ การลงโทษทางอาญาเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายมากที่สุด กฎหมายจึงต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับลักษณะของความผิด ต้องดูสภาพจิตใจของผู้กระทำความผิดและความเสียหายที่เกิดขึ้นให้เหมาะสมตามสัดส่วน แต่ต้องคำนึงถึงอยู่เสมอว่าโทษทางอาญามีใช้ทางแก้ปัญหาพฤติกรรมของคนเพียงทางเดียว โดยการลงโทษที่เหมาะสมต้องอาศัยกลไกต่าง ๆ ของรัฐที่มีประสิทธิภาพด้วย แต่หากพิจารณาแล้วว่าผลร้ายที่เกิดจากการกระทำนั้นมีน้อยกว่าผลร้ายที่เกิดจากการลงโทษ ทำให้การลงโทษตามกฎหมายอาญาไม่ได้ประโยชน์เท่าที่ควรก็ไม่สมควรนำกฎหมายอาญามาใช้ และนั่นคือ การลงโทษทางอาญาเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายมากที่สุด กฎหมายจึงต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับลักษณะของความผิด^๑

จากทฤษฎีทางอาญาดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า การกำหนดว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดอาญาต้องเป็นไปโดยระมัดระวังและผ่อนเบาที่สุด และต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับลักษณะของความผิด โดยต้องดูสภาพจิตใจของผู้กระทำความผิดและความเสียหายที่เกิดขึ้นให้เหมาะสมตามสัดส่วน และคำนึงถึงอยู่เสมอว่าโทษทางอาญามีใช้ทางแก้ปัญหาพฤติกรรมของคนเพียงทางเดียว อีกทั้งการลงโทษที่เหมาะสมต้องอาศัยกลไกต่าง ๆ ของรัฐที่มีประสิทธิภาพด้วย ดังนั้น นอกจากการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับการกระทำความผิดแล้ว กฎหมายยังกำหนดให้ผู้กระทำความผิดได้รับการยกเว้นโทษไว้ด้วย โดยเหตุยกเว้นโทษทางอาญานั้นนักกฎหมายไทยเห็นว่าอาจมีได้หลายกรณี กล่าวคือ เหตุเกี่ยวกับเจตนาของผู้กระทำ เหตุเกี่ยวกับความเป็นผู้หย่อนความรู้สึกหรือเป็นเด็ก เหตุที่กฎหมายถือว่าไม่ร้ายแรง เหตุยกเว้นโทษในความผิดบางฐาน ดุลพินิจของศาลที่

^๑ อนุสรณ์ เกื้ออำ. “ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาและกระบวนการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติคำสั่งเรียกของคณะกรรมการสิทธิการของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๔” วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปี ๒๕๕๘). หน้า ๑๐๐ - ๑๐๒.

ไม่ลงโทษจำเลย และกฎหมายใหม่ยกเลิกกฎหมายเก่า นอกจากเหตุยกเว้นโทษทางอาญาดังกล่าวข้างต้นแล้วนักกฎหมายไทยยังเห็นว่า ในเรื่องการยกเว้นโทษตามกฎหมายไทยนั้น มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” ด้วยซึ่งบทบัญญัติของมาตรา ๓๙ (๗) นี้ สอดคล้องกับหลักกฎหมายอาญาทั่วไป ดังนั้น เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษก็แสดงว่ารัฐไม่ประสงค์ที่จะลงโทษการกระทำความผิดนั้น อย่างไรก็ตาม มีปัญหาที่ต้องพิจารณาตามมาตรา ๓๙ (๗) ว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” นั้น จะหมายความแต่เฉพาะกรณีที่เดิมมีกฎหมายกำหนดความผิดและโทษไว้แล้ว ต่อมามีการตรากฎหมายออกมายกเว้นโทษสำหรับความผิดที่เดิมกำหนดโทษไว้ที่เรียกกันว่า “กฎหมายนิรโทษกรรม” หรือจะหมายความรวมถึงกรณีกฎหมายที่กำหนดความผิดและโทษไว้สำหรับผู้กระทำความผิด แต่มีเหตุยกเว้นโทษตามกฎหมายสำหรับการกระทำความผิดไว้อยู่แล้วด้วยหรือไม่ ซึ่งปัญหานี้ นักกฎหมายไทยมีความเห็นออกเป็น ๒ ฝ่าย คือ

ฝ่ายแรกเห็นว่า มาตรา ๓๙ (๗) เป็นบทบัญญัติที่หมายถึงเฉพาะแต่กรณีที่มิมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกมาภายหลังยกเว้นโทษ ไม่รวมถึงกรณีที่มีกฎหมายยกเว้นโทษอยู่แล้วตั้งแต่ขณะกระทำความผิด เนื่องจากคำว่า กฎหมายยกเว้นโทษนั้น ฉบับคำแปลภาษาอังกฤษใช้คำว่า “Amnesty” ซึ่งหมายถึง กฎหมายว่าด้วยนิรโทษกรรมที่ออกมาภายหลังยกเว้นโทษไม่ให้ผู้กระทำการนั้น ๆ ต้องรับโทษโดยไม่ได้ยกเลิกความผิดนั้น

ฝ่ายที่สองเห็นว่า มาตรา ๓๙ (๗) ไม่ได้หมายความแต่เฉพาะกรณีที่มิมีกฎหมายออกมาในภายหลังยกเว้นโทษ แต่รวมถึงกฎหมายยกเว้นโทษที่มีอยู่แล้ว กฎหมายดังกล่าวจะเป็นกฎหมายยกเว้นโทษในเรื่องใดก็ได้ ลักษณะของกฎหมายยกเว้นโทษนี้อาจจะเป็นบทกฎหมายเดิมนั่นเองแก้ไขใหม่แล้วยกเว้นโทษให้ หรืออาจจะเป็นกฎหมายอื่นโดยเฉพาะที่กำหนดการยกเว้นโทษความผิดใดก็ได้ ซึ่งในประมวลกฎหมายอาญาก็มีการกระทำหลายประการที่บัญญัติให้ผู้กระทำได้รับการยกเว้นโทษ คำว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” จึงหมายถึงกฎหมายอะไรก็ได้ที่ไม่ใช่การยกเลิกความผิด แต่เป็นกรณีที่ความผิดนั้นกฎหมายไม่เอาโทษหรือยกเว้นโทษให้ ซึ่งไม่จำกัดแต่กฎหมายนิรโทษกรรมเท่านั้น ดังนั้น เมื่อมีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษดังกล่าว พนักงานสอบสวนก็สามารถยกขึ้นเป็นเหตุในการเสนอความเห็นต่อพนักงานอัยการเพื่อมีคำสั่งไม่ฟ้องหรือยุติคดี หากพนักงานอัยการเห็นชอบกับความเห็นของพนักงานสอบสวนก็จะมีคำสั่งให้ยุติคดี หรือหากเหตุของการยกเว้นโทษไปปรากฏขึ้นในชั้นพิจารณาของศาล ศาลก็ต้องจำหน่ายคดี^๒

สำหรับการยกเว้นโทษในคดีทุจริตนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ บัญญัติว่า ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ซึ่งถือเป็นบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่ยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำทุจริต โดยจากการศึกษาค้นคว้าตำรากฎหมายและบทความทางวิชาการ

^๒ อุทัย อาทิวา. คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม ๒ สิทธิของผู้เสียหาย ในคดีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๓, (กรุงเทพมหานคร : วี. เจ. พรินติ้ง, ๒๕๕๘). หน้า ๔๘๖-๔๙๑.

ยังไม่พบว่า มีนักกฎหมายไทยท่านใดได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นโทษในคดีทุจริตไว้แต่อย่างใด ซึ่งในการศึกษาวิจัยเรื่องนี้จะได้ดำเนินการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์แนวทางการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษในคดีทุจริตต่อไป

ความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

ความรับผิดทางแพ่งในคดีทุจริตนั้นเป็นความรับผิดทางแพ่งที่เกิดจากละเมิด ซึ่งเป็นความรับผิดที่ไม่ต้องอาศัยสัญญาแต่ต้องอาศัยหนี้ โดยหนี้ของละเมิดเกิดจากนิติเหตุไม่ได้มีมูลเหตุมาจากความตกลงแต่อย่างใดเลย ดังนั้น ความรับผิดทางละเมิดตามกฎหมายหมายแพ่ง จึงมีองค์ประกอบ คือ มีการกระทำต่อบุคคลอื่นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยผิดกฎหมาย จนเกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน ชื่อเสียงและสิทธิอื่น ๆ และมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล บุคคลจึงจะต้องรับผิดทางละเมิดเมื่อกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ อย่างไรก็ตาม ความรับผิดทางแพ่งที่เกิดจากมูลเหตุละเมิดอาจได้รับการยกเว้นความรับผิดได้โดยอาศัยเหตุสุดวิสัย ซึ่งเหตุสุดวิสัยนั้นจะต้องมีองค์ประกอบ ๒ ประการ คือ เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยไม่ใช้ความผิดของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบ และเป็นเหตุการณ์ที่สาเหตุมาจากปัจจัยภายนอกซึ่งไม่สามารถจะป้องกันได้ นอกจากนี้ ความรับผิดทางละเมิดยังอาจยกเว้นความรับผิดอันเรื่องมาจากมีกฎหมายกำหนดให้ไม่ต้องรับผิดหรือให้พ้นจากความรับผิดด้วย^๓

สำหรับความรับผิดทางอาญานั้น การจะพิจารณาว่าบุคคลใดจะต้องรับผิดในทางอาญาหรือไม่นั้น จะต้องนำการกระทำที่ครบโครงสร้างความรับผิดทางอาญานั้นไปพิจารณาถึง “เหตุยกเว้นความรับผิด” ว่าการกระทำของบุคคลนั้น ๆ มีเหตุยกเว้นความรับผิดในทางอาญาหรือไม่ ถ้าการกระทำของบุคคลที่ครบโครงสร้างความรับผิดทางอาญา และมีเหตุยกเว้นความรับผิด การกระทำของบุคคลนั้นอาจจะไม่เป็นความผิดทางอาญา หรือมีความผิดอาญาแต่ไม่ต้องถูกลงโทษ ซึ่งขึ้นอยู่กับว่าเหตุยกเว้นความรับผิดนั้น เป็นเหตุประเภทใด โดยเหตุยกเว้นความรับผิดแยกออกเป็น ๓ ประเภท คือ เหตุยกเว้นความผิด เหตุยกเว้นโทษ และเหตุลดหย่อนความรับผิด ซึ่งเหตุยกเว้นความผิดนั้น คือ เหตุที่ทำให้การกระทำชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ การกระทำนั้น ๆ ไม่เป็นความผิดอาญาเลย ส่วนเหตุยกเว้นโทษและเหตุลดหย่อนความรับผิดนั้นหมายความว่า การกระทำของบุคคลนั้นผิดกฎหมาย เพียงแต่กฎหมายไม่ลงโทษผู้กระทำผิดนั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนเท่านั้น^๔

การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริตนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๒ บัญญัติว่า ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓๕ ผู้ใดแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงาน

^๓ ภูวนัย นันทเวช. “ความรับผิดชอบในทางละเมิดกรณีเหตุสุดวิสัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐ ถึงมาตรา ๔๓๗”. (สารนิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายธุรกิจ, มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี, ปี ๒๕๕๐). หน้า ๘๒-๘๓.

^๔ จิตติ ดิงศภัทย์. กฎหมายอาญา ภาค ๑. พิมพ์ครั้งที่ ๘, (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๒๙). หน้า ๓๙-๓๒๕.

เจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามีกรกระทำผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งถือเป็นบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่ยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้ใดหรือบุคคลใดซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ โดยจากการศึกษาค้นคว้าตำรากฎหมายและบทความทางวิชาการยังไม่พบว่า มีนักกฎหมายไทยท่านใดได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริตไว้แต่อย่างใด ซึ่งในการศึกษาวิจัยเรื่องนี้จะได้ดำเนินการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์แนวทางการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นความรับผิดในคดีทุจริตต่อไป

ความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี

การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีของไทยมีแนวคิดมาจากการที่รัฐจะต้องเลือกที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดบางรายซึ่งมีความชั่วร้ายน้อยกว่า (Lesser Evil) เพื่อนำไปสู่การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอีกคนหนึ่งที่น่าลงโทษกว่า เช่นเดียวกับหลักการการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีในต่างประเทศ การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีหลักการเช่นเดียวกับการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ โดยมีหลักการว่า หากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ ก็ต้องเลือกระหว่างการที่อาจมาสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดใด ๆ ได้เลยกับการที่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้บางคน โดยการกันผู้ร่วมกระทำความผิดส่วนหนึ่งไว้เป็นพยาน เพื่อนำไปสู่การลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่นได้ การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเลือกกันผู้กระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยานในคดี ก็จะต้องมีการคัดเลือกผู้ที่จะถูกกันไว้เป็นพยาน ซึ่งถือเป็นการใช้ “ดุลพินิจ” ที่จะไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดรายใดรายหนึ่ง เช่นเดียวกับการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ที่จะใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีผู้ต้องหารายใดได้ ตามหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) ซึ่งนักกฎหมายไทยเห็นว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีกฎหมายให้อำนาจที่จะกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีได้ แต่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกผู้ที่จะถูกกันไว้เป็นพยานที่ชัดเจน ซึ่งอาจทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เกิดปัญหาในการคัดเลือกผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานได้ เช่น ในคดีเรียกรับสินบน ซึ่งมีบุคคลผู้ให้สินบนที่เป็นผู้กระทำความผิด กับเจ้าพนักงานของรัฐผู้เรียกรับสินบน ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน เมื่อไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับทั้งสองฝ่าย หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องการกันฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไว้เป็นพยาน รวมถึงในคดีอื่น ๆ ซึ่งมีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคน ก็จะพบปัญหาดังกล่าวเช่นเดียวกัน ซึ่งเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้เลือกบุคคลใดไว้เป็นพยานแล้ว ก็จะมีมติกันผู้กระทำความผิดรายนั้นไว้เป็นพยาน โดยจะมีผลทำให้ผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานจะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัย ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดรายนั้นเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งมีมติดังกล่าวถือเป็นที่สุด โดยไม่มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด การใช้ดุลพินิจในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่เด็ดขาด ทั้งที่การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน เป็นการใช้อำนาจของรัฐที่จะไม่ดำเนินคดีแก่ผู้ร่วมกระทำความผิดรายใด

และมีผลกระทบต่อผู้ถูกกล่าวหาหลายรายอื่นในคดี ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ควรที่จะต้องใช้ดุลพินิจดังกล่าวอย่างระมัดระวังเพื่อให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย มีความโปร่งใส เป็นธรรม และเกิดประโยชน์ต่อคดีมากที่สุด แต่การใช้ดุลพินิจในการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับไม่มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจจากองค์กรภายนอก ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ รวมถึงการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจเพื่อช่วยเหลือผู้ถูกกล่าวหาบางรายให้ไม่ต้องถูกดำเนินคดีโดยอาศัยการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาได้

นอกจากนี้ หากผู้ที่ถูกกักไว้เป็นพยานไม่ไปเบิกความ หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือเป็นปฏิปักษ์ในศาล ที่ผ่านมามีพบว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่จะดำเนินการกับผู้ที่ถูกกักไว้เป็นพยานที่ได้กระทำการดังกล่าวแต่อย่างใด ซึ่งประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกักบุคคลไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๖๑ เพียงกำหนดไว้ว่าหากผู้ถูกกักไว้เป็นพยานกระทำการในลักษณะดังกล่าวข้างต้น ย่อมไม่ได้รับการกักไว้เป็นพยานและให้การกักบุคคลเป็นพยานสิ้นสุดลง และให้ดำเนินคดีกับบุคคลนั้นต่อไป โดยไม่ได้มีการกำหนดมาตรการอันมีสภาพบังคับให้ผู้ที่ถูกกักไว้เป็นพยานจะต้องไปเบิกความต่อศาลตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้กับคณะกรรมการ ป.ป.ช. รวมทั้งขั้นตอนและวิธีการดำเนินคดีกับบุคคลที่สิ้นสุดการกักไว้เป็นพยานแต่อย่างใด ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจทำให้ผู้ถูกกักไว้เป็นพยานไม่เกิดความเกรงกลัว และกล้าที่จะไม่ไปเบิกความ หรือกลับคำให้การในชั้นศาล หากเกิดกรณีดังกล่าวขึ้นอาจทำให้น้ำหนักของพยานดังกล่าวลดลง และขาดความน่าเชื่อถือจนมีผลทำให้ศาลไม่รับฟังพยานดังกล่าวได้ รวมทั้งกระทบต่อความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตด้วย^๕

สำหรับการคุ้มครองบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กักไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดีนั้น นอกจากบุคคลดังกล่าวจะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัยในกรณีบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวเป็นเจ้าของพนักงานของรัฐแล้ว พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๕ ยังกำหนดให้บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่อาจได้รับความช่วยเหลือได้ตามสมควรจนคดีถึงที่สุด และย่อมได้รับความคุ้มครองทั้งตำแหน่งของพยานที่ดำรงอยู่และการเลื่อนชั้นเงินเดือนรวมถึงสิทธิประโยชน์อื่นด้วย เว้นแต่บุคคลนั้นไม่สมควรได้รับการคุ้มครองเมื่อคำนึงถึงพฤติการณ์และสภาพของการกระทำความผิดแล้ว หรือฝ่าฝืนเงื่อนไขการกักไว้เป็นพยาน รวมทั้งบุคคลนั้นยังอาจได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ตามมาตรา ๑๓๒ ด้วย ถ้าหากได้กระทำโดยสุจริต หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กักไว้เป็นพยานอาจได้รับการยกเว้นความรับผิด ทั้งทางแพ่งและ

^๕ พิทักษ์ ภัทรราชูตชัย. “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒”. วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ปี ๒๕๕๙). หน้า ๒ - ๔.

ทางอาญาได้ด้วย โดยจากการศึกษาค้นคว้าตำรากฎหมายและบทความทางวิชาการยังไม่พบว่า มีนิกกฎหมายไทยท่านใดได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวไว้แต่อย่างใด

มาตรการการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริต

การกระทำทุจริตในคดีสำคัญ ๆ ส่วนใหญ่มักเกิดขึ้นจากผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีอำนาจ และมีอิทธิพลสั่งการให้เจ้าพนักงานของรัฐซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชากระทำความผิด เนื่องจากในการดำเนินกิจกรรมของรัฐมีการกำหนดขั้นตอน วิธีการ และเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติไว้อย่างชัดเจน เพื่อให้เกิดการถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐ และทำให้สามารถตรวจสอบได้ง่าย ดังนั้น แม้ผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้มีอำนาจหรือมีอิทธิพลก็ตาม ก็เป็นการอยากที่จะกระทำทุจริตได้โดยลำพังโดยปราศจากการให้ความร่วมมือหรือช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานของรัฐในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ และในการกระทำทุจริตในแต่ละครั้งอาจมีทั้งเจ้าพนักงานของรัฐที่เต็มใจร่วมมือหรือให้ความช่วยเหลือในการกระทำทุจริต และเจ้าพนักงานของรัฐที่ตกอยู่ในสถานะที่ไม่อาจขัดขึ้นหรือหลีกเลี่ยงที่จะไม่ให้ความร่วมมือหรือช่วยเหลือในการทุจริตได้ เนื่องจากเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นอยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้กระทำทุจริตซึ่งเป็นผู้มีอำนาจและมีอิทธิพลที่สามารถให้คุณให้โทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นได้ ในการดำเนินคดีทุจริตบ่อยครั้งจึงมักจะพบว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้กระทำไปเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ โดยเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่เต็มใจและไม่อยู่ในสถานะที่สามารถโต้แย้งคัดค้านหรือขัดคำสั่งของผู้บังคับบัญชาได้

การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตถือเป็นหลักการใหม่ซึ่งถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ โดยกฎหมายมุ่งที่จะยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ซึ่งได้กระทำการในสองลักษณะอันถือเป็นการช่วยเหลือแก่รัฐเพื่อยับยั้งการกระทำทุจริตหรือได้ให้ความร่วมมือกับรัฐในการปราบปรามการทุจริต โดยเจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ผู้ที่จะได้รับการยกเว้นโทษจะต้องดำเนินการ ดังนี้

๑. ได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือ
๒. ได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น

อย่างไรก็ตาม นอกจากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ไม่พบมีบทบัญญัติมาตราใดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่จะดำเนินการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ชัดเจนไว้แต่อย่างใด รวมทั้งไม่ได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐไว้ดังเช่นในกรณีของการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าอาจเกิดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการสั่งยุติคดีในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐได้กระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ซึ่งมีผลทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

มาตรการการยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริต

ในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเดิมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ได้บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีได้ แต่ในการดำเนินการมีปัญหาว่า บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. กันไว้เป็นพยาน ยังคงถูกหน่วยงานต้นสังกัดดำเนินการทางวินัย จนกลายเป็นปัญหาติดขัดในการดำเนินมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้การปราบปรามการทุจริตเกิดประสิทธิภาพสูงสุด ดังนั้นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ จึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๕ ห้ามมิให้ดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัยกับบุคคลซึ่งถูกกันไว้เป็นพยาน เพื่อให้มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวสามารถขับเคลื่อนต่อไปได้โดยปราศจากปัญหาขัดข้อง นอกจากนี้ ยังบัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานอาจได้รับความช่วยเหลือได้ตามสมควรจนคดีถึงที่สุด และในกรณีที่บุคคลซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานเป็นเจ้าพนักงานของรัฐย่อมได้รับความคุ้มครองทั้งตำแหน่งของพยานที่ดำรงอยู่และการเลื่อนขั้นเงินเดือนรวมถึงสิทธิประโยชน์อื่นด้วย

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ยังบัญญัติเพิ่มมาตรการทางกฎหมายในการยกเว้นความรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งถูกกันไว้เป็นพยาน และผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ถ้าหากได้กระทำโดยสุจริตด้วย ซึ่งถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญอย่างยิ่งในการคุ้มครองบุคคลซึ่งได้ให้ความร่วมมือแก่ภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวพบว่าไม่ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่จะยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งถูกกันไว้เป็นพยาน และผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ชัดเจนไว้แต่อย่างใด รวมทั้งไม่ได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาให้แก่บุคคลดังกล่าวไว้ดังเช่นในกรณีของการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าอาจเกิดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการสั่งยุติคดีในกรณีที่จะต้องยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งถูกกันไว้เป็นพยาน และผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่

บทสัมภาษณ์

นายกฤษฎา บุญสมิต อัยการอาวุโส ที่ปรึกษาอัยการสูงสุด ซึ่งเป็นผู้มืบทบาทในการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ในฐานะอนุกรรมการกฎหมายและระเบียบ สำนักงาน ป.ป.ช. ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตว่า

ในเชิงวิชาการ การลงโทษการกระทำใดที่เป็นความผิดทางอาญา มีทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คือ ทฤษฎีการลงโทษทางอาญาที่ควรพิจารณาเป็นเบื้องต้น ดังนี้

ทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ซึ่งนักวิชาการด้านกฎหมายอาญาค้นเคยตี ได้แก่ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retribution) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) และทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม (Protection of Society or Social Defense Theory) ซึ่งวัตถุประสงค์และหลักการของแต่ละทฤษฎีแตกต่างกัน

เห็นว่า เจตนารมณ์แห่งกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เป็นทั้งการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง และการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม เนื่องจากความเสียหายอันเกิดจากการทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าพนักงานของรัฐ ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากต่อประเทศ ในหลายมิติ การมีมาตรการสำหรับการยกเว้นโทษสำหรับการกระทำความผิดประเภทนี้ ควรกำหนดอย่างระมัดระวัง

สำหรับการยกเว้นโทษประเทศไทยซึ่งใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร จะแยกการกระทำที่ไม่เป็นความผิดที่เรียกว่า เหตุยกเว้นความผิด (Justification) และการกระทำที่เป็นความผิดกฎหมาย แต่กฎหมายไม่ประสงค์ที่จะลงโทษ ที่เรียกว่า เหตุยกเว้นโทษ (Excuse) และหลักการหรือแนวคิดเกี่ยวกับเหตุยกเว้นโทษตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา จะเป็นเรื่องการกระทำความผิดเพราะสำคัญผิดในข้อเท็จจริง (มาตรา ๖๒) กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้เพราะมีจิตบกพร่อง โรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือน (มาตรา ๖๕) กระทำความผิดในขณะที่มีเมามัวเพราะเสพสุราหรือสิ่งเมาอย่างอื่นโดยผู้เสพไม่รู้ว่าสิ่งนั้นจะทำให้มีเมามัวหรือได้เสพโดยถูกขืนใจให้เสพ และได้กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ (มาตรา ๖๖) กระทำความผิดด้วยความจำเป็น ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ (มาตรา ๖๗) กระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน (มาตรา ๗๐) ซึ่งจะกล่าวถึงรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรา ๗๐ นี้ต่อไป และเหตุยกเว้นโทษอันเนื่องด้วยความสัมพันธ์โดยการสมรสหรือทางสายโลหิตระหว่างผู้กระทำผิดกับผู้เสียหายในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ (มาตรา ๗๑) หรือ สถานะของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก (มาตรา ๗๓ และมาตรา ๗๔) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของแต่ละมาตราที่กล่าวมานี้มีความรัดกุมและมีเหตุผลที่เหมาะสมรองรับแต่ละกรณีไว้

สำหรับการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ในกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งเป็นเรื่องสำคัญและจำเป็นต้องใช้การลงโทษเพื่อข่มขู่ ยับยั้ง และการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม เห็นว่าการยกเว้นโทษจึงควรต้องมีความรัดกุม ชัดเจน และไม่เกิดปัญหาในการตีความในการบังคับใช้กฎหมาย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ กำหนดว่า “ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้วหรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ” ในการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด จะพิจารณาในฐานะเป็นตัวการ หรือผู้สนับสนุน ใช่หรือไม่ ขณะผู้บังคับบัญชากระทำความผิดตามคำสั่งที่ผิด ต้องมีเจตนา คือ กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น ใช่หรือไม่

ตามมาตรา ๓๖๑ นี้ น่าจะมีเจตนารมณ์หมายถึง ผู้ใต้บังคับบัญชารู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าการสั่งการของผู้บังคับบัญชาเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ซึ่งปกติต้องไม่ทำตามคำสั่งที่มิชอบนั้น แต่มาตรานี้ยกเว้นโทษให้ โดยกำหนดเงื่อนไขสองประการอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ ผู้ใต้บังคับบัญชาโต้แย้งไว้ ขอให้ทบทวนคำสั่ง หรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว ผู้บังคับบัญชาก็ยังสั่งการเช่นเดิม ผู้ใต้บังคับบัญชาจึงทำตามคำสั่งทั้งที่รู้ว่าผิด กรณีหนึ่ง หรือกระทำตามคำสั่งนั้นทั้งที่รู้ว่าผิดเลยแล้วแจ้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวัน อีกกรณีหนึ่ง

หากเทียบกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๐ ที่กำหนดว่า “ผู้ใดกระทำความผิดตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน แม้คำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำความผิดมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่ จะรู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งมิชอบด้วยกฎหมาย” บทบัญญัตินี้ใช้บังคับกับบุคคลทั่วไปที่ไม่ได้เป็นเจ้าพนักงาน แต่ทำตามคำสั่งโดยมิชอบของเจ้าพนักงานโดยผู้ทำเชื่อโดยสุจริตใจว่าต้องปฏิบัติตามจึงจะได้รับการยกเว้นโทษ เมื่อพิจารณาแล้วกลับได้รับการยกเว้นโทษ ดูประหนึ่งว่ามีเงื่อนไขที่จะได้รับการยกเว้นโทษยากกว่าเงื่อนไขตามมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ จึงน่าพิจารณาด้วยว่า เงื่อนไขที่กำหนดไว้ปัจจุบันมีความเหมาะสม รัดกุม และตอบสนองต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพียงพอแล้วหรือไม่

ปัญหาทางปฏิบัติอีกบางประการหนึ่งคือ การพิจารณาลักษณะการสั่งการของผู้บังคับบัญชา หมายถึง ทั้งการสั่งการด้วยหนังสือ ด้วยวาจา หรือแม้แต่การสั่งการโดยปริยายด้วยหรือไม่

ส่วนผู้ใต้บังคับบัญชา ข้อความในตัวบทมีว่า “ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้วหรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ” หมายความว่า การโต้แย้ง การให้ทบทวนคำสั่ง การให้ยืนยันคำสั่ง การแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ ต้องทำเป็นหนังสือทุกกรณี ใช่หรือไม่

ปัญหาที่อาจต้องตีความอีกประการหนึ่ง คือ ระดับของการแจ้งเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริง ต้องเป็นประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในระดับใด จึงถือเป็นการกระทำความผิดเงื่อนไขในการได้รับการยกเว้นโทษ เนื่องจากตัวบทใช้ข้อความอย่างกว้างไว้

บทบัญญัติมาตรานี้ จึงเป็นเสมือนการยอมรับการทำงานแบบในภาวะจำยอมของเจ้าพนักงานของรัฐในระดับผู้ใต้บังคับบัญชาทั้งหลาย ๆ ว่า ยังต้องยอมทำตามคำสั่งผิด ๆ แต่ขอให้โต้แย้งหรือแจ้ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ ไว้ก็จะพ้นโทษ

จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ นี้ เห็นได้ว่ามีเจตนารมณ์ยกเว้นโทษ ซึ่งควรหมายถึงโทษทางอาญาให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกสั่งให้ทำ แต่หากมีการกระทำครบตามเงื่อนไขที่จะได้รับการยกเว้นโทษทางอาญา โทษทางอาญาเป็นโทษที่หนักที่สุดในทางกฎหมายและควรใช้เฉพาะความผิดร้ายแรง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๗๗ วรรคสามจึงกำหนดไว้ว่า “รัฐพึงใช้ระบอบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีนี้จำเป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

ส่วนโทษทางวินัยเป็นมาตรการทางปกครองที่ใช้กำกับดูแล ควบคุม เจ้าพนักงานของรัฐให้อยู่ในระเบียบแบบแผนที่ถูกต้องในทางราชการ เมื่อโทษทางอาญายังยกเว้นโทษให้ จึงควรตีความได้ว่า การยกเว้นโทษครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัยด้วย อย่างไรก็ตาม หากมีการแก้ไขข้อความให้ชัดเจนเพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความน่าจะเป็นการเหมาะสม

ปัญหาต่อไป คือ ในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าว ซึ่งมีนัยเป็นกฎหมาย ส่วนวิธีสบัญญัติ มาตรานี้มิได้กำหนดรายละเอียดไว้ การตีความให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีได้ ยังน่าจะเป็นปัญหาอยู่ ทางแก้ไขจึงควรแก้ไขให้ชัดเจนให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีเพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความ หรือหากประสงค์จะให้มีการถ่วงดุลในการพิจารณาสั่งยุติคดีโดยองค์กรอื่น ควรจะมีการสัมมนาระดมความคิดเห็นจากหน่วยงานต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมก่อน เพื่อเกิดมุมมองที่กว้างขวางยิ่งขึ้น ส่วนการแก้ไขเพิ่มเติมในแต่ละกรณี ควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ

สำหรับกรณีการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) มีความเห็นว่า การยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทางอาญา มีความเห็นทำนองเดียวกับความเห็นที่ได้ให้ไว้แล้ว ส่วนได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทางแพ่งนั้น การกระทำที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐในทางแพ่งเป็นการกระทำละเมิด หลักการในเรื่องการยกเว้นความรับผิดในการกระทำละเมิดคือ นิรโทษกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๔๙ วรรคแรก กำหนดว่า “บุคคลใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ดี กระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หากก่อให้เกิดเสียหายแก่ผู้อื่นไซ้รู้เท่าว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่” และมาตรา ๔๔๙ วรรคสอง กำหนดว่า “ผู้ต้องเสียหายอาจเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้เป็นต้นเหตุให้ต้องป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือจากบุคคลผู้ให้คำสั่งโดยละเมื่อนั้นก็ได้”

ตามมาตรานี้เห็นด้วยว่าในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริต ควรได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องรับผิดชอบ แต่ควรกำหนดต่อไปให้ชัดเจนด้วยว่า ให้เรียกร้องต่อบุคคลใดบ้างที่เป็นผู้เป็นต้นเหตุให้เกิดความเสียหาย

ส่วนอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญา ควรเป็นส่วนกฎหมายวิธีสบัญญัติ ควรมีความชัดเจนในทำนองเดียวกับที่ให้ความเห็นไว้ข้างต้นแล้ว

นางชิ้นสมน นิวาทวงษ์ กรรมการร่างกฎหมายประจำ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเป็นผู้มีบทบาทในการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ในฐานะอนุกรรมการกฎหมายและระเบียบ สำนักงาน ป.ป.ช. ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตว่า

กรณีการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔) เนื่องจากระบบการทำงานของหน่วยงานของรัฐ มีลักษณะการทำงานในรูปแบบของสายการบังคับบัญชา โดยผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่ผู้บังคับบัญชามอบหมายหรือมีคำสั่ง เพื่อให้ภารกิจของแต่ละหน่วยงานบรรลุผล เจ้าพนักงานของรัฐจึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือหัวหน้าหน่วยงานของตนอย่างเคร่งครัด หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง อาจต้องได้รับโทษทางวินัยหรือเกิดผลร้ายบางประการอันกระทบต่อตำแหน่งหน้าที่ของตนได้

สำหรับบทบัญญัติตามมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยตนรู้อยู่แล้วว่าการกระทำของตนเป็นหรืออาจเป็นความผิด แต่จำเป็นต้องกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำ สามารถกันตัวเองมิให้ได้รับโทษได้ โดยมีเงื่อนไขว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นจะต้องทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่ง หรือให้ยื่นยันคำสั่ง หรือโต้แย้งเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้กระทำการอันเป็นความผิดนั้น หากเจ้าพนักงานของรัฐได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นย่อมได้รับความคุ้มครองโดยไม่ต้องรับโทษในความผิดที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้องนั้น อาจกล่าวได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ประกอบด้วย ๒ ส่วน คือ

ส่วนที่หนึ่ง : ความคุ้มครองจากการที่แจ้งเบาะแสดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ความคุ้มครองการแจ้งเบาะแสดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจกล่าวได้ว่า มาจากแนวคิดเกี่ยวกับการกันผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเป็นพยาน ที่เกิดขึ้นจากการที่รัฐจำเป็นต้องเลือกใช้วิธีการที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้ร่วมกระทำความผิดบางราย เพื่อให้ได้ถ้อยคำที่เป็นประโยชน์หรือเป็นสาระสำคัญอันเป็นหลักฐานเพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับตัวการสำคัญหรือผู้ที่ควรลงโทษมากกว่า วิธีการดังกล่าวเรียกว่า การกันผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยาน (exclusion some accomplices as crown witness)

กรณีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องรับโทษนี้ แม้จะมีได้เกิดขึ้นจากการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กันบุคคลไว้เป็นพยาน แต่ผลของการได้รับความคุ้มครองมีลักษณะคล้ายคลึงกับมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พ.ศ. ๒๕๖๑ คือ บุคคลที่ถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติกันไว้เป็นพยานจะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องถูกดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัย ซึ่งมีผลเช่นเดียวกับการที่บุคคลที่ให้ถ้อยคำหรือให้เบาะแสนั้นไม่ต้องรับโทษในความผิดของตน อย่างไรก็ตาม อาจกล่าวได้ว่า มาตรา ๑๓๔ เป็นความคุ้มครองในทันทีที่ได้แจ้งข้อมูลการกระทำความผิดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่ต้องรอให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กันตนไว้เป็นพยานเช่นเดียวกับมาตรา ๑๓๕ ดังนั้น ความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๔ จึงเกิดขึ้นในทันทีที่ได้แจ้งเบาะแสดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ส่วนที่สอง : หลักการคุ้มครองความสุจริตของบุคคล

กรณีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องข้องในการกระทำความผิด เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำ ถ้าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นทำหนังสือโต้แย้งหรือขอให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่งให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องรับโทษนั้น มีลักษณะคล้ายกับบทบัญญัติตามมาตรา ๗๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน แม้คำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำความผิดมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตาม ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่จะรู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งมีชอบด้วยกฎหมาย” อย่างไรก็ตาม จากการตรวจสอบพบว่า ในชั้นการร่างกฎหมายได้กำหนดบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานของรัฐต้องได้กระทำการบางอย่างอันเป็นหลักฐานแสดงความสุจริตของตน เช่น ทำหนังสือโต้แย้ง หรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เสียก่อน จึงจะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับโทษ

สรุปได้ว่า ข้าพเจ้าเห็นด้วยกับบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ เพราะเป็นการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา และมีความสุจริตโดยไม่เพิกเฉยต่อการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวจะเป็นการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ทางหนึ่งด้วย

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า การคุ้มครองผู้แจ้งเบาะแสดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังมีความซ้ำซ้อนกับมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ บางส่วน และบทบัญญัติเกี่ยวกับความคุ้มครองยังไม่ชัดเจนเช่นเดียวกับที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๕

นอกจากนี้ มาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ไม่ได้บัญญัติความคุ้มครองให้ชัดเจนว่า เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องรับโทษทางอาญาหรือโทษทางวินัยด้วยหรือไม่ ดังนั้น จึงต้องอาศัยการตีความว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้กระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำนี้ หากได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่งหรือแจ้งเบาะแสดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับโทษอันก่อให้เกิดผลร้ายในทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นโทษทางอาญาหรือโทษทางวินัยด้วย ทั้งนี้ การตีความดังกล่าวสอดคล้องกับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่ให้ความคุ้มครองทั้งการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินการทางวินัยด้วย

ในส่วนของอำนาจสั่งยุติคดีนั้น เห็นว่า จากวิวัฒนาการในระยะเริ่มแรกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการพิจารณาว่าเห็นควรสั่งฟ้องคดีหรือไม่ ต่อมาหลักการกันบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการพิจารณาที่จะไม่ดำเนินคดีกับบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดได้ สำหรับกรณีมาตรา ๑๓๔ นี้ ไม่ได้เปิดช่องให้มีการใช้ดุลพินิจใด ๆ ดังนั้น จึงเห็นว่า อำนาจสั่งยุติคดีไม่ได้จำกัดว่าต้องเป็นหน่วยงานใด แต่หากเจ้าพนักงานของรัฐได้ทำหนังสือโต้แย้งต่อผู้บังคับบัญชา หรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่งหรือแจ้งข้อมูลต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ย่อมผูกพันการไม่ต้องรับโทษในทุกกรณีไม่ว่าจะอยู่ในชั้นการพิจารณาของหน่วยงานหรือองค์กรใดก็ตาม

ส่วนการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) นั้น ในเบื้องต้นได้ตรวจสอบความเป็นมาของมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ พบว่า บทบัญญัติดังกล่าวได้มีการเพิ่มขึ้นในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ซึ่งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (นายมนุชญ์ วัฒนโกเมร) ได้ขอแปรญัตติเพิ่มความนี้ขึ้น และผ่านการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ และประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายในปัจจุบัน

เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของมาตรา ๑๓๒ แล้วพบว่า ประสงค์จะคุ้มครองประชาชนทั่วไปที่ให้อภัยค่าหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้น (มาตรา ๑๓๕ กำหนดเฉพาะกรณีกันบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดไว้เป็นพยาน) อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๓๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันนี้ ก็ได้กำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ให้อภัยค่า หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งหมายความรวมถึงประชาชนทั่วไปแล้ว

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า มาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ให้ความคุ้มครองบุคคลผู้สุจริตมิให้ต้องรับผิดทางแพ่งด้วย ซึ่งแตกต่างจากหลักการกันบุคคลไว้เป็นพยานที่ในระยะแรกมุ่งประสงค์จะคุ้มครองบุคคลมิให้ต้องรับผิดทางอาญาเท่านั้น และต่อมาได้มีการขยายความคุ้มครองไปถึงการดำเนินการทางวินัยด้วย (ตัวอย่างของบทบัญญัติที่คุ้มครองการดำเนินการทางวินัยของบุคคลที่ถูกกันไว้เป็นพยาน ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นต้น)

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นว่า มาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีบทบัญญัติในลักษณะเดียวกับมาตรา ๑๓๑ (กรณีการคุ้มครองประชาชนทั่วไปผู้ให้อภัยค่าหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.) และมาตรา ๑๓๕ (กรณีการคุ้มครองบุคคลผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่ได้ให้อภัยค่าหรือแจ้งเบาะแส

ต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.) ซึ่งทั้งมาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๕ กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการพิจารณายุติการดำเนินคดีกับผู้ให้ถ้อยคำได้เองตามที่เห็นสมควร นอกจากนี้ มาตรา ๑๓๕ ซึ่งคุ้มครองการดำเนินการทางวินัย ไม่ได้จำกัดแค่เพียงการคุ้มครองการชี้มูลทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น แต่อาจขยายความไปถึงการคุ้มครองการดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานของรัฐผู้มีอำนาจพิจารณาดำเนินการทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐด้วย ดังนั้น มาตรา ๑๓๕ หน่วยงานที่สามารถยุติการดำเนินคดี นอกจากหมายถึง คณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วยังหมายความรวมถึง หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจดำเนินการทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐในสังกัดด้วย

สำหรับกรณีมาตรา ๑๓๒ นี้ บทบัญญัติยังไม่มีความชัดเจนว่าความคุ้มครองทางแพ่งและทางอาญารอบคลุมถึงกระบวนการในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น หรือรวมไปถึงการดำเนินคดีในชั้นการพิจารณาของศาลด้วย อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาบริบทของบทบัญญัติใกล้เคียงอื่น เช่น มาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๕ หน่วยงานที่มีอำนาจยุติการดำเนินคดีก็ควรเป็น คณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า หากการดำเนินคดีแพ่งได้ดำเนินการโดยเอกชน หน่วยงานของรัฐย่อมไม่อาจแทรกแซงเพื่อยุติการดำเนินคดีได้

สาระสำคัญของมาตรา ๑๓๒ และมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ สามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

ความคุ้มครอง	มาตรา ๑๓๒	มาตรา ๑๓๔
คุ้มครองใคร	คุ้มครองประชาชนทั่วไป	คุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด
คุ้มครองเรื่องใด	การแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริต	กระทำความผิดเพราะการปฏิบัติหน้าที่ตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการ
เงื่อนไขที่จะได้รับความคุ้มครอง	-	ทำหนังสือโต้แย้ง หรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบเบาะแส ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงภายใน ๓๐ วัน
ขอบเขตความคุ้มครอง	ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา	ไม่ต้องรับโทษ

บทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษตามมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ และบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิดตามมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ยังคงมีบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนอยู่หลายประการ กล่าวคือ

๑. หลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการพิจารณาเพื่อยกเว้นโทษหรือยกเว้นความผิด
๒. หน่วยงานที่เป็นผู้พิจารณายกเว้นความผิดหรือยกเว้นโทษหรือยุติการดำเนินคดี
๓. ขอบเขตของการให้ความคุ้มครองยังไม่ชัดเจนว่าคุ้มครองเพียงใด
๔. บทบัญญัติมีความซ้ำซ้อนกันบางส่วน

ทั้งนี้ การแก้ไขปัญหาล่าช้า อาจทำได้โดยการแก้ไขบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ โดยอาจแก้ไขสาระสำคัญในมาตรา ๑๓๒ และมาตรา ๑๓๔ ให้ชัดเจนหรือตัดออกและนำไปกำหนดเพิ่มเติมในมาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๕ ให้ครบถ้วน นอกจากนี้ควรกำหนดให้สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในกฎหมายลำดับรองด้วย อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในมาตรา ๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ เปิดช่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ได้ ซึ่งหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. วางหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน การตีความตามบทบัญญัติดังกล่าวอาจมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นได้

นายธรรมนุญ เรืองดิษฐ์ รองเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นผู้มีบทบาทในการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ในฐานะอนุกรรมการกฎหมายและระเบียบ สำนักงาน ป.ป.ช. ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตว่า

กรณีการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔) เห็นว่า โดยสังคมระบบราชการและวิธีปฏิบัติราชการ ผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งการทั้งด้วยวาจาและลายลักษณ์อักษรให้ผู้ใต้บังคับบัญชาหรือผู้ปฏิบัติงานกระทำการหรือปฏิบัติงานอย่างใดอย่างหนึ่งตามหน้าที่ ซึ่งในการสั่งการดังกล่าวอาจเป็นทั้งการสั่งการให้กระทำการหรือปฏิบัติงานโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยในทางปฏิบัติผู้บังคับบัญชามักจะสั่งการด้วยวาจาให้ผู้ใต้บังคับบัญชาหรือผู้ปฏิบัติงานกระทำการในสิ่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือกระทำความผิด ซึ่งผู้ใต้บังคับบัญชาหรือผู้ปฏิบัติงานมักจะทำตามคำสั่งในสถานการณ์จำยอมที่จะต้องกระทำการหรือปฏิบัติงานตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ทั้งที่ทราบดีว่าการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องหรือเป็นการกระทำความผิดก็ตาม ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำนั้น แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้นั้นได้รับการยกเว้นโทษไว้ก็ตาม แต่โดยปกติแล้วผู้นั้นก็อาจได้รับการพิจารณาบรรเทาโทษหรือลดหย่อนโทษ หรือสามารถอ้างเป็นเหตุในการบรรเทาโทษหรือลดหย่อนโทษได้อยู่แล้ว การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ บัญญัติการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำไว้อย่างชัดเจนนั้น ถือเป็นเรื่องที่ดี ซึ่งบทบัญญัติมาตราดังกล่าวแยกออกเป็น ๒ กรณี คือ กรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐได้ทำหน้าที่ได้อย่างดีหรือให้ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่หรือให้ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่แล้ว

และกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น โดยหากเจ้าพนักงานของรัฐได้กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งใน ๒ กรณีดังกล่าวแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย กล่าวคือ เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ซึ่งจากบทบัญญัติมาตราดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว และเห็นว่าคำว่า “ไม่ต้องรับโทษ” มีความหมายครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัย

สำหรับประเด็นที่ว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานใด นั้น เห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยและมีคำสั่งให้ยุติคดี อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งเรื่องให้พนักงานสอบสวน คณะกรรมการ ป.ป.ท. และผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งหรือถอดถอนดำเนินการแทนได้ รวมทั้งข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ อาจปรากฏในชั้นการพิจารณาของพนักงานอัยการหรือการพิจารณาภาคีของศาล ดังนั้น จึงเห็นว่าอำนาจในการพิจารณายกเว้นโทษและมีคำสั่งให้ยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานต่าง ๆ แล้วแต่กรณี ดังนี้

๑.๑ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษปรากฏในชั้นการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท. เป็นอำนาจของพนักงานไต่สวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาเสนอความเห็นไปพร้อมกับสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท. พิจารณามีคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๑.๒ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษปรากฏในชั้นการสอบสวนของพนักงานสอบสวน เป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนที่จะพิจารณา มีความเห็นเสนอไปพร้อมสำนวนการสอบสวน และเป็นอำนาจของพนักงานอัยการที่จะมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๑.๓ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษปรากฏในชั้นการพิจารณาของพนักงานอัยการ เป็นอำนาจของพนักงานอัยการที่จะพิจารณาและมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๑.๔ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษปรากฏในชั้นการพิจารณาภาคีของศาล เป็นอำนาจของศาลที่จะพิจารณาพิพากษาให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

๑.๕ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษปรากฏในชั้นการดำเนินการทางวินัย เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งหรือถอดถอนที่จะพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

ส่วนการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) นั้น เห็นว่า โดยปกติแล้วบุคคลที่กระทำการโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๒ บัญญัติให้ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่

คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้น ถือเป็นเรื่องที่ดี และทำให้เกิดความชัดเจน ซึ่งบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ อาจเป็นบุคคลทั่วไปหรือเจ้าพนักงานของรัฐก็ได้ แต่ต้องเป็นบุคคลที่ได้กระทำโดยสุจริตเท่านั้น และการกระทำหมายถึงเฉพาะการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสเท่านั้น ซึ่งโดยปกติแล้วบุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าตนได้กระทำโดยสุจริต ไม่ได้เป็นการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสเพื่อกลั่นแกล้งให้ผู้อื่นต้องได้รับโทษ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงลักษณะความผิดที่อาจมีการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญากับผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว เห็นว่า ความผิดดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจการไต่สวนข้อเท็จจริงและพิจารณาวินิจฉัยคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาดังกล่าว แต่เป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล ที่พิจารณาคดีดังกล่าวแล้วแต่กรณี ซึ่งกรณีที่ปรากฏว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกดำเนินคดีให้ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็สามารถพิจารณาให้ความช่วยเหลือเพื่อให้บุคคลดังกล่าวได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๒ ได้ และหากเห็นว่ากรณีที่แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกดำเนินคดีให้ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาดังกล่าวมีพฤติการณ์เป็นการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็อาจพิจารณาดำเนินคดีแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑

สำหรับบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิด (มาตรา ๑๓๒) นั้น เห็นว่า มีความชัดเจนอยู่ในตัวและบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยผลของกฎหมายดังกล่าวอยู่แล้ว ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มิได้ให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรากฎหมายหรือออกกฎหมายลำดับรอง รวมทั้งระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในทางปฏิบัติ ก็สมควรจัดทำเป็นแนวทางการปฏิบัติงานหรือคู่มือการปฏิบัติงาน เพื่อให้การปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงาน ป.ป.ช. ในเรื่องดังกล่าวเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นแนวทางเดียวกัน

นายนิวัติไชย เกษมมงคล รองเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นผู้มอบหมายในการร่างและพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ในฐานะกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตว่า

๑. เห็นด้วยกับกรณีการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้กระทำความผิด ตามมาตรา ๑๓๔ เนื่องจากการปราบปรามการทุจริตพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีความมุ่งหมายที่จะดำเนินคดีกับตัวการเป็นสำคัญ อันได้แก่ มาตรการยกโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำตามมาตรานี้ หรือการกักบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา ๑๓๕ โดยมาตรา ๑๓๔ ดังกล่าวต้องการดำเนินคดีกับผู้บังคับบัญชา โดยยกเว้นโทษในส่วน of เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกสั่งการให้ทำ ซึ่งตามปกติเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวย่อมถือเป็นตัวการในการกระทำความผิดอันจะต้องถูกดำเนินคดีไปพร้อมกับผู้บังคับบัญชาตามประมวลกฎหมายอาญา

แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ อันเป็นกฎหมายพิเศษที่มุ่งดำเนินคดีกับตัวการเป็นสำคัญ จึงมีบทบัญญัติดังกล่าวในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ

๒. เห็นด้วยกับการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ตามมาตรา ๑๓๒ เนื่องจากมาตราดังกล่าวมีความมุ่งหมายในการคุ้มครองบุคคลไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือบุคคลธรรมดา ในการให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบว่ามีการกระทำความผิด ซึ่งถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

๓. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ เห็นว่า การยกเว้นโทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัย โดยเทียบเคียงกับการกักบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา ๑๓๕ ซึ่งเมื่อคณะกรรมการได้กักบุคคลดังกล่าวเป็นพยานแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาและทางวินัย

โดยในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในอำนาจไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือไม่ เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายสารบัญญัติ โดยหากเป็นเรื่องที่การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมมีอำนาจในการยุติการไต่สวนบุคคลดังกล่าวได้ และหากเป็นเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของผู้บังคับบัญชา พนักงานสอบสวน หรือศาล ย่อมเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชา พนักงานสอบสวน หรือศาล ที่จะยุติการดำเนินคดี กล่าวคืออำนาจในการสั่งยุติคดีควรเป็นของผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว

๔. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีหรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในอำนาจไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือไม่ เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายสารบัญญัติ โดยหากเป็นเรื่องการดำเนินคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมมีอำนาจยุติการไต่สวนบุคคลดังกล่าวได้ และหากเป็นเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของพนักงานสอบสวน หรือศาล ย่อมเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน หรือศาล ที่จะสั่งยุติการดำเนินคดี ส่วนการดำเนินคดีแพ่งนั้น จำเลยย่อมต้องกล่าวอ้างบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อขอให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งมีคำพิพากษายกฟ้อง ทั้งนี้ อำนาจในการสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว

๕. เห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ ตามมาตรา ๑๓๔ ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับการยกเว้นโทษว่า การยกเว้นโทษดังกล่าวครอบคลุมถึงความรับผิดทางวินัยหรือไม่ เห็นควรบัญญัติเพิ่มเติมโดยตราเป็นพระราชบัญญัติในส่วนของการกำหนดให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการช่วยเหลือทางคดีหรือการดำเนินการทางวินัย เพื่อให้มาตรการคุ้มครองดังกล่าวมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่ในส่วนบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิด ตามมาตรา ๑๓๒ มีความชัดเจนแล้ว

สรุป

จากการศึกษาการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตตามกฎหมายไทย และการกักบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. พบว่า นักกฎหมายไทยมีความเห็นว่า การยกเว้นโทษทางอาญาอาจมีได้หลายกรณี กล่าวคือ เหตุเกี่ยวกับเจตนาของผู้กระทำ เหตุเกี่ยวกับความเป็นผู้หย่อนความรู้สึกหรือเป็นเด็ก เหตุที่กฎหมายถือว่าไม่ร้ายแรง เหตุยกเว้นโทษในความผิดบางฐานดุลพินิจของศาลที่ไม่ลงโทษจำเลย และกฎหมายใหม่ยกเลิกกฎหมายเก่า นอกจากเหตุยกเว้นโทษทางอาญาดังกล่าวข้างต้นแล้วนักกฎหมายไทยยังเห็นว่า ในเรื่องการยกเว้นโทษตามกฎหมายไทยนั้น มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” ด้วย ซึ่งนักกฎหมายไทยมีความเห็นออกเป็น ๒ ฝ่าย คือ ฝ่ายแรกเห็นว่า มาตรา ๓๙ (๗) เป็นบทบัญญัติที่หมายถึงเฉพาะแต่กรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกมาภายหลังยกเว้นโทษ หรือกฎหมายว่าด้วยนิรโทษกรรมเท่านั้น ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่า มาตรา ๓๙ (๗) ไม่ได้หมายความว่าเฉพาะกรณีที่กฎหมายออกมาในภายหลังยกเว้นโทษ แต่รวมถึงกฎหมายยกเว้นโทษที่มีอยู่แล้ว กฎหมายดังกล่าวจะเป็นกฎหมายยกเว้นโทษในเรื่องใดก็ได้ ลักษณะของกฎหมายยกเว้นโทษนี้อาจจะเป็นบทกฎหมายเดิมนั้นเองแก้ไขใหม่แล้วยกเว้นโทษให้ หรืออาจจะเป็นกฎหมายอื่น โดยเฉพาะที่กำหนดการยกเว้นโทษความผิดใดก็ได้ สำหรับการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้น พบว่า นักกฎหมายไทยมีความเห็นว่า การยกเว้นความรับผิดทางแพ่งที่เกิดจากมูลเหตุละเมิดอาจได้รับการยกเว้นความรับผิดได้โดยอาศัยเหตุสุดวิสัย ซึ่งเหตุสุดวิสัยนั้นจะต้องมีองค์ประกอบ ๒ ประการ คือ เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยไม่ใช่ความผิดของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบ และเป็นเหตุการณ์ที่มีสาเหตุมาจากปัจจัยภายนอกซึ่งไม่สามารถจะป้องกันได้ นอกจากนี้ ความรับผิดทางละเมิดยังอาจยกเว้นความรับผิดอันเรื่องมาจากมีกฎหมายกำหนดให้ไม่ต้องรับผิดหรือให้พ้นจากความรับผิดด้วย ส่วนการยกเว้นความรับผิดทางอาญานั้น เหตุยกเว้นความรับผิดแยกออกเป็น ๓ ประเภท คือ เหตุยกเว้นความผิด เหตุยกเว้นโทษ และเหตุลดหย่อนความรับผิด ซึ่งเหตุยกเว้นความผิดนั้นคือเหตุที่ทำให้การกระทำชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ การกระทำนั้น ๆ ไม่เป็นความผิดอาญาเลย

สำหรับการกักบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น นักกฎหมายไทยมีความเห็นว่า เป็นการใช้ “ดุลพินิจ” ที่จะไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดรายใดรายหนึ่ง เช่นเดียวกับการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ที่จะใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีผู้ต้องหารายใดได้ตามหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) ซึ่งเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติกักบุคคลไว้เป็นพยานแล้วจะมีผลทำให้ผู้ที่ถูกกักไว้เป็นพยานจะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัย ซึ่งมติดังกล่าวถือเป็นที่สุด โดยไม่มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงควรที่จะต้องใช้ดุลพินิจดังกล่าว อย่างระมัดระวังเพื่อให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย มีความโปร่งใส เป็นธรรม และเกิดประโยชน์ต่อคดีมากที่สุด

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาค้นคว้าตำรากฎหมายและบทความทางวิชาการยังไม่พบว่า มีนักกฎหมายไทยท่านใดได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตแต่อย่างใด

บทที่ ๔

วิเคราะห์แนวทางการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริต

กลไกที่ทำให้เกิดการทุจริต คือ กลไกการใช้อำนาจ “Power Corruption” อำนาจเป็นกลไกสำคัญที่ทำให้ความต้องการของมนุษย์สำเร็จตามที่กำหนดไว้ ดังนั้น นักการเมืองและข้าราชการจึงยอมลงทุนซื้อเสียงหรือซื้อตำแหน่งเพื่อแสวงหาประโยชน์ทั้งที่เป็นตัวเงินหรือเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในรูปแบบต่าง ๆ สร้างความร่ำรวยให้กับตัวเองและครอบครัว การเมืองเป็นปัจจัยสำคัญที่ได้มาซึ่งอำนาจที่ถูกต้องตามกฎหมายและเชื่อมโยงไปสู่ระบบการพัฒนาเชิงอุปถัมภ์นำไปสู่การทุจริตในรูปแบบกลุ่มประโยชน์ ๓ ฝ่าย คือ นักการเมือง ข้าราชการ และนักธุรกิจ แม้ภาครัฐจะมีความพยายามจัดทำแนวทางการป้องกันและปราบปรามการทุจริตโดยกำหนดแนวทางการบริหารจัดการตามหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) เพื่อให้เกิดการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี และสามารถตรวจสอบได้อย่างมีประสิทธิภาพ เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมเพื่อเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบได้ก็ตาม แต่ปัญหาการทุจริตก็ยังไม่ลดน้อยลงเท่าที่ควร การพัฒนากลไกทางกฎหมายเพื่อเป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตจึงเป็นสิ่งสำคัญ เพื่อให้การแก้ไขปัญหาการทุจริตบรรลุผล มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ได้กำหนดกลไกทางกฎหมายที่สำคัญเพื่อส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ในมาตรา ๑๓๔ เนื่องจากเล็งเห็นว่าปัญหาการทุจริตที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่เป็นผลมาจากการใช้อำนาจในการสั่งการ แทรกแซง และครอบงำเจ้าพนักงานของรัฐให้ร่วมมือหรือให้ความช่วยเหลือในการกระทำทุจริต ซึ่งเจ้าพนักงานของรัฐส่วนหนึ่งอยู่ในสถานะที่ไม่อาจปฏิเสธที่จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาได้ เนื่องจากเกรงกลัวว่าจะส่งผลกระทบต่อตำแหน่งหน้าที่การงานของตน เจ้าพนักงานของรัฐจึงมักตกเป็นเครื่องมือในการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาสั่งการให้กระทำทุจริต ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ จึงมีการกำหนดกลไกทางกฎหมายเพิ่มเติมให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ซึ่งถือเป็นกลไกในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพิ่มเติมมาจากมาตรการการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยจากการศึกษาบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว พบว่า มีลักษณะเป็นการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตในกรณีที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำทุจริต โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นจะต้องทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยื่นยันคำสั่ง หรือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายใน

สามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น การบัญญัติกฎหมายในลักษณะดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ซึ่งย่อมทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙(๗) “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวจึงเป็นกฎหมายเฉพาะที่กำหนดการยกเว้นโทษความผิด โดยเป็นการยกเว้นโทษความผิดในคดีทุจริตให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำความผิดอย่างไรก็ตาม จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ดังกล่าวมีปัญหาต้องพิจารณาว่า คำว่า “ไม่ต้องรับโทษ” มีความหมายครอบคลุมโทษทางอาญาหรือทางวินัย หรือครอบคลุมครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและทางวินัย รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษและมีคำสั่งยุติคดี ซึ่งผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในลำดับต่อไป

๑. องค์ประกอบของการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ

จากการศึกษาสามารถแยกองค์ประกอบของการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐตามนัยมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ได้ดังนี้

(๑) เป็น “เจ้าพนักงานของรัฐ” ซึ่งตามบทนิยามมาตรา ๔ กำหนดคำนิยาม “เจ้าพนักงานของรัฐ” หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช. และ

(๒) มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ และ

(๓) ได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งหรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น

(๔) เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น “ไม่ต้องรับโทษ”

๒. การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตครอบคลุมโทษทางอาญาหรือทางวินัย หรือครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและทางวินัย

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ไม่ได้กำหนดชัดเจนถึงการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ซึ่งได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในมาตราดังกล่าวว่ามีความหมายครอบคลุมถึงโทษทางอาญาหรือทางวินัย หรือครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและทางวินัย ซึ่งจากการศึกษาเจตนารมณ์ในการยกร่างมาตราดังกล่าวของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. พบว่า ไม่ได้ระบุไว้ชัดเจนว่ามีความหมายครอบคลุมถึงโทษใดบ้าง มีเพียงความเห็นของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่มีความเห็นต่อข้อเสนอของสำนักงาน ป.ป.ช. ว่า “ความในร่างมาตรานี้เหมาะสมแล้ว (การใช้คำว่า “ไม่ต้องรับโทษ” ในร่างมาตรานี้ถูกต้องแล้ว เนื่องจากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ และร่างมาตรานี้เป็นกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐรู้ว่าคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเป็นคำสั่งซึ่งมิชอบด้วยกฎหมายและได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๗๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญา) เท่านั้น ส่วนในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ร่างมาตราดังกล่าว ไม่ได้มีการปรับแก้ไขและไม่ปรากฏรายละเอียดการตีความหรือให้คำจำกัดความไว้ อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต เมื่อมีการไต่สวนและมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดกระทำความผิด ที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมมีอำนาจที่จะชี้มูลความผิดทั้งทางอาญา และทางวินัยแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นได้ตามนัย มาตรา ๙๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญดังกล่าว อีกทั้งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติ มาตรา ๑๓๕ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกั้นบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี และบัญญัติไว้ในหมวด ๗ การส่งเสริม การป้องกันและปราบปรามการทุจริต เช่นเดียวกับมาตรา ๑๓๔ ก็ได้บัญญัติห้ามมิให้ดำเนินคดีอาญา หรือดำเนินการทางวินัยกับบุคคลซึ่งถูกกั้นไว้เป็นพยาน อันถือเป็นมาตรการทางกฎหมาย ในการคุ้มครองบุคคลที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กั้นไว้เป็นพยานไม่ให้ต้องถูกดำเนินการทั้งทางอาญา และทางวินัยในกรณีที่บุคคลซึ่งถูกกั้นไว้เป็นพยานเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ดังนั้น การที่บทบัญญัติ มาตรา ๑๓๔ ถูกกำหนดไว้ในหมวด ๗ การส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ก็ย่อมเป็นไป เพื่อการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งได้กระทำไป เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ให้ได้รับการยกเว้นโทษสำหรับการกระทำความผิดนั้น ผู้วิจัย จึงมีความเห็นว่า โทษที่เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นได้รับการยกเว้นจึงควรมีความหมายครอบคลุมไปถึง โทษทางอาญาและทางวินัยเช่นเดียวกับการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งถูกกั้นไว้เป็นพยาน ตามมาตรา ๑๓๕ ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

๓. ผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริต ผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ไม่ได้กำหนดกระบวนการและขั้นตอน ในการพิจารณา รวมทั้งผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดีไว้ อีกทั้งยังไม่ได้กำหนดให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว ซึ่งมีความแตกต่างจากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๕ กรณี การกั้นบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดี ที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่า จะกั้นบุคคลใดไว้เป็นพยาน เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติกั้นบุคคลใดไว้เป็นพยานแล้ว ห้ามมิให้ ดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัยกับบุคคลดังกล่าว และกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจ ในการออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการที่จะกั้นบุคคลใดไว้เป็นพยานด้วย อย่างไรก็ตาม จากการศึกษพบว่า นอกจากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ที่บัญญัติคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐให้ ไม่ต้องรับโทษแล้ว บทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวยังมีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๔๔ วรรคสี่ โดยบัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจัดทำโครงการหรือ อนุมัติหรือจัดสรรเงินงบประมาณโดยรู้ว่ามี การดำเนินการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง ถ้าได้บันทึกข้อโต้แย้งไว้เป็นหนังสือหรือมีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบ ให้พ้นจากความรับผิดชอบ” และวรรคหก บัญญัติว่า “ในกรณีที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับแจ้งตามวรรคสี่ ให้คณะกรรมการ

ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการสอบสวนเป็นทางลับโดยพลัน หากเห็นว่กรณีมีมูลให้เสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อดำเนินการต่อไปตามวรรคสาม และไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลรัฐธรรมนูญหรือบุคคลใดจะเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับผู้แจ้งมิได้” ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่า เป็นกรณีที่กฎหมายยกเว้นความรับผิดให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำโครงการหรืออนุมัติหรือจัดสรรเงินงบประมาณ ซึ่งได้ทำบันทึกข้อโต้แย้งไว้เป็นหนังสือหรือมีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบถึงการดำเนินการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๔๔ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง โดยในกรณีดังกล่าวเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย “ให้พ้นจากความรับผิด” โดยให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการสอบสวนเป็นทางลับ ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๘๘ วรรคสาม บัญญัติให้การสอบสวนเป็นทางลับเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการสอบสวนทางลับไว้ ตามระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. ๒๕๖๑ ส่วนที่ ๓ การสอบสวนทางลับ ข้อ ๓๑ ถึงข้อ ๓๒ แต่ก็ไม่พบว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้กำหนดถึงกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้บันทึกข้อโต้แย้งไว้เป็นหนังสือหรือมีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบถึงการดำเนินการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๑๔๔ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ผู้ใดจะพ้นจากความรับผิดไว้เช่นกัน ในการวิเคราะห์อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี จึงสามารถแยกออกเป็น ๒ กรณี ดังนี้

๓.๑ กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี

ในกรณีนี้เห็นว่า เมื่อมาตรา ๑๓๔ ไม่ได้กำหนดกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณา รวมถึงผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษไว้ และไม่ได้กำหนดให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการที่จะออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว ซึ่งแตกต่างจากมาตรา ๑๓๕ กรณีการกันบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไว้เป็นพยานซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเห็นสมควรจะกันบุคคลใดไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี และกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการกันบุคคลไว้เป็นพยาน ดังนั้น เมื่อมาตรา ๑๓๔ ไม่ได้บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าว จึงเห็นว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี โดยเป็นอำนาจของศาลในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดจะไม่ต้องรับโทษตามมาตรา ๑๓๔ ซึ่งข้อเท็จจริงที่จะนำไปสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลอาจเกิดจากเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นผู้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาลหรืออาจเกิดจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในรายงานหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

สำหรับกรณีการพิจารณาวินิจฉัยโทษทางวินัยนั้น เห็นว่า ในการพิจารณาโทษทางวินัยเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของเจ้าพนักงานของรัฐ ผู้กระทำความผิด โดยในการดำเนินการทางวินัยไม่จำเป็นต้องรอผลการพิจารณาทางอาญาก่อน เพราะกระบวนการพิจารณาทางวินัยและทางอาญามีความแตกต่างกัน การรับฟังพยานหลักฐานก็แตกต่างกัน ดังนั้น ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สอบสวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐกระทำความผิด และเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ชอบที่จะมีความเห็นว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นจะต้องรับโทษทางวินัยหรือไม่ โดยต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ทั้งนี้ เพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๓.๒ กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี

ในกรณีนี้เห็นว่า เมื่อพิจารณากฎหมายในมาตรา ๑๓๔ ซึ่งใช้คำว่า “ไม่ต้องรับโทษ” แล้ว เห็นว่า เป็นกรณีที่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ซึ่งย่อมทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ จึงเป็นกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติว่าการกระทำความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๓ เด็กทำผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ จึงอยู่ในความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) เช่นกัน ดังนั้น เมื่อมีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษดังกล่าว พนักงานไต่สวน คณะผู้ไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน ย่อมสามารถยกขึ้นเป็นเหตุในการเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยและมีคำสั่งยุติคดีได้ หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นชอบกับความเห็นของพนักงานไต่สวน คณะผู้ไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน ก็ย่อมสามารถมีคำสั่งให้ยุติคดี หรือหากเหตุของการยกเว้นโทษดังกล่าวไปปรากฏขึ้นในชั้นการพิจารณาสั่งฟ้องคดี พนักงานอัยการก็จะมีคำสั่งให้ยุติคดี หรือหากเหตุของการยกเว้นโทษดังกล่าวไปปรากฏขึ้นในชั้นพิจารณาคดี ศาลก็ต้องจำหน่ายคดี เช่นเดียวกับกรณีที่จำเลยถึงแก่ความตาย หรือมีการถอนคำร้องทุกข์ เพราะบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ เป็นมาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เช่นเดียวกับบทบัญญัติมาตรา ๑๓๕ กรณีการกั้นบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ซึ่งกฎหมายให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยว่าจะกั้นบุคคลใดไว้เป็นพยาน และบุคคลซึ่งถูกกั้นไว้เป็นพยานย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ถูกดำเนินคดีอาญาหรือถูกดำเนินการทางวินัย

สำหรับผู้วินิจฉัยมีความเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี เนื่องจากเห็นว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ซึ่งย่อมทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) “เมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษ” ประกอบกับเป็นคดีที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อมีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษดังกล่าว พนักงานไต่สวน คณะผู้ไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน ย่อมสามารถยกขึ้นเป็น

เหตุในการเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยและมีคำสั่งให้ยุติคดีได้ เช่นเดียวกับ การดำเนินการกรณีมีกฎหมายกเว้นโทษในคดีอาญาทั่วไป และเห็นว่าหากให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งให้ยุติคดีจะทำให้มาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตดังกล่าวมีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม

การยกเว้นความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริต

ปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐถือเป็นปัญหาสำคัญของประเทศ เนื่องจากภาครัฐเป็นกลไกหนึ่งที่สำคัญในการขับเคลื่อนการพัฒนาประเทศตามแนวทาง นโยบาย และทิศทางการพัฒนาตามที่กำหนดตามกรอบการบริหารราชการแผ่นดิน การปราบปรามการทุจริต และประพฤติมิชอบในภาครัฐจึงต้องอาศัยความร่วมมือจากภาคเอกชน ประชาสังคม และประชาชน ในการสอดส่อง เฝ้าระวัง ให้ข้อมูล แจ้งเบาะแสการทุจริต และตรวจสอบการดำเนินงานของ หน่วยงานภาครัฐ ซึ่งที่ผ่านมาภาคเอกชน ประชาสังคม และประชาชน ไม่มีความเชื่อมั่นในการมีส่วนร่วม ดังกล่าว เนื่องจากเกรงว่าจะไม่ได้รับความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ชื่อเสียง และทรัพย์สิน โดย เหตุที่อาจถูกฟ้องดำเนินคดีอาญาในข้อหาหมิ่นประมาท และถูกดำเนินคดีแพ่งข้อหาละเมิดและ เรียกค่าเสียหายจากการที่ได้เข้าให้ข้อมูล แจ้งเบาะแส หรือแจ้งถ้อยคำเกี่ยวกับการกระทำทุจริต ในภาครัฐ ด้วยเหตุดังกล่าวยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. ๒๕๖๑ - ๒๕๘๐ ยุทธศาสตร์ชาติด้านการปรับสมดุล และพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ จึงกำหนดให้ภาครัฐมีความโปร่งใส ปลอดการทุจริต และประพฤติมิชอบ โดยทุกภาคส่วนร่วมต่อต้านการทุจริต ภาครัฐมีการบริหารจัดการตาม หลักธรรมาภิบาลและหลักปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียงในทุกระดับ โดยเฉพาะการสร้างวัฒนธรรม แยกแยะประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวมของบุคลากรภาครัฐให้เกิดขึ้น รวมทั้ง สร้างจิตสำนึกและค่านิยมให้ทุกภาคส่วนตื่นตัวและละอายต่อการทุจริตประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ พร้อมทั้งส่งเสริม สนับสนุน ให้ภาคีองค์กรภาคเอกชน ภาคประชาสังคม ชุมชน ประชาชน และภาคีต่าง ๆ มีส่วนร่วมในการสอดส่อง เฝ้าระวัง ให้ข้อมูล แจ้งเบาะแสการทุจริต และตรวจสอบ การดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐและภาคส่วนอื่น ๆ โดยได้รับความคุ้มครองจากรัฐตามที่กฎหมาย บัญญัติ เพื่อให้ภาคเอกชน ประชาสังคมและประชาชนเกิดความเชื่อมั่นที่จะเข้ามามีส่วนร่วม ในการให้ข้อมูล แจ้งเบาะแสการทุจริต หรือแจ้งถ้อยคำเกี่ยวกับการทุจริตแก่หน่วยงานตรวจสอบ ภาครัฐในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ได้กำหนดกลไกทางกฎหมายที่สำคัญเพื่อให้ความคุ้มครอง ภาคีองค์กรภาคเอกชน ภาคประชาสังคม ชุมชน ประชาชน และภาคีต่าง ๆ ที่มีส่วนร่วม ในการสอดส่อง เฝ้าระวัง ให้ข้อมูล แจ้งเบาะแสการทุจริต และตรวจสอบการดำเนินงานของ หน่วยงานภาครัฐและภาคส่วนอื่น ๆ อันเป็นการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ใน มาตรา ๑๓๒ เพื่อเป็นหลักประกันและสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ผู้ที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการปราบปราม การทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐ โดยกำหนดให้ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามี การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา โดยจากการศึกษาบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว พบว่า มีลักษณะเป็นการยกเว้นความรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสที่ได้กระทำโดยสุจริต ซึ่งถือเป็นกลไกในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพิ่มเติมมาจากมาตรการการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ อย่างไรก็ตาม จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ดังกล่าวมีปัญหาต้องพิจารณาว่า คำว่า “ผู้ใด” มีความหมายครอบคลุมถึงบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหา หรือบุคคลซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. กันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีหรือไม่ และครอบคลุมถึงการกระทำใดบ้างที่จะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริตและผู้นั้นไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในลำดับต่อไป

๑. องค์ประกอบของการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแส

จากการศึกษาสามารถแยกองค์ประกอบการยกเว้นความรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแส ตามนัยมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ได้ดังนี้

(๑) “ผู้ใด” และ

(๒) แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ และ

(๓) ได้กระทำโดยสุจริต

(๔) ย่อมได้รับความคุ้มครอง “ไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา”

๒. การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสครอบคลุมถึงบุคคลใดบ้าง

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ใช้คำว่า “ผู้ใด” ซึ่งเป็นถ้อยคำที่แตกต่างไปจากถ้อยคำที่ใช้ในบทบัญญัติมาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๓ การคุ้มครองพยานและมาตรา ๑๓๕ การกันบุคคลไว้เป็นพยาน ซึ่งใช้คำว่า “บุคคล” จากการศึกษาเจตนารมณ์ในการยกร่างมาตราดังกล่าวของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. พบว่าไม่ได้มีการยกร่างมาตราดังกล่าวไว้แต่อย่างใด โดยร่างมาตราดังกล่าวถูกบัญญัติเพิ่มเติมขึ้นมาในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. สืบเนื่องมาจากการแปรญัตติของกรรมาธิการวิสามัญฯ ซึ่งร่างมาตราดังกล่าวเป็นการเพิ่มความมาจากร่างมาตรา ๑๒๘ การคุ้มครองพยาน โดยมีเจตนารมณ์ให้หมายความรวมถึง “ผู้ร่วมกระทำความผิด” ด้วย และมีหลักการเช่นเดียวกันกับพระราชบัญญัติ

ป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๓/๑ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดแจ้งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจให้ทราบว่ามีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา” ส่วนคำว่า “บุคคล” แสดงว่าเป็นบุคคลใดบุคคลหนึ่ง (Anyone) เหมือนกันกับคำว่า “หรือผู้ถูกกล่าวหา” คำว่า “ผู้ใด” ในบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ จึงมีความหมายครอบคลุมถึงบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้ร่วมกระทำความผิด หรือผู้ถูกกล่าวหาด้วย ดังจะเห็นได้จากที่มีการเพิ่มเติมคำว่า “ภายใต้บังคับของมาตรา ๑๓๕” ก่อนคำว่า “ผู้ใด” ดังนั้น การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำแจ้งเบาะแสจึงครอบคลุมถึงผู้กล่าวหา ผู้เสียหาย ผู้ทำคำร้อง ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ และผู้ให้ถ้อยคำ รวมทั้งบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด หรือผู้ถูกกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กันบุคคลดังกล่าวไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ซึ่งได้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ถ้าได้กระทำโดยสุจริต

๓. การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสครอบคลุมถึงการกระทำใดบ้าง

จากการศึกษาพบว่า ในการบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ใช้คำว่า “แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแส” และจากการศึกษาเจตนารมณ์ในการยกร่างมาตราดังกล่าวของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. พบว่า ร่างมาตราดังกล่าวบัญญัติขึ้นเพื่อให้เกิดความมั่นใจว่ากฎหมายคุ้มครองและให้โอกาสกับประชาชนว่าสามารถที่จะให้ถ้อยคำได้อย่างเต็มที่ หากเป็นการกระทำด้วยความสุจริต แม้คำว่า “ผู้ใด” จะมีความหมายรวมถึง “ผู้ร่วมกระทำความผิด” หรือ “ผู้ถูกกล่าวหา” ด้วย แต่จะถือว่าการกระทำของ ผู้ร่วมกระทำความผิดหรือผู้ถูกกล่าวหา “ไม่เป็นความผิด” คงไม่ได้ การเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดย่อมเป็นไปตามหลักทั่วไป แต่หากเป็นกรณีแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสเป็นความเสี่ยงของบุคคลดังกล่าวที่อาจถูกฟ้องหมิ่นประมาทและถูกฟ้องกลับได้ กรณีดังกล่าวบุคคลควรได้รับความคุ้มครองโดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องปกป้องไม่ให้ถูกฟ้องหมิ่นประมาทหรือถูกใช้อำนาจข่มเหง บทบัญญัติมาตราดังกล่าวจึงมุ่งให้การคุ้มครองแก่บุคคลไม่ให้มีความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา จากการที่บุคคลดังกล่าวได้ให้เบาะแสหรือถ้อยคำต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยสุจริตเท่านั้น โดยไม่รวมถึงความรับผิดทางอาญาหรือทางแพ่งอันเกิดจากการกระทำอื่นนอกเหนือจากการที่ตนได้ให้เบาะแสหรือถ้อยคำต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ โดยสุจริต ดังนั้น การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสจึงมีความหมายครอบคลุมแต่เฉพาะการที่บุคคลดังกล่าวได้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่โดยสุจริตเท่านั้น

๔. ผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ไม่ได้กำหนดกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณา รวมทั้งผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาไว้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตามจากการศึกษาเจตนารมณ์ในการยกร่างมาตราดังกล่าวของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. พบว่า การร่างบทบัญญัติมาตราดังกล่าวขึ้นมีเจตนารมณ์เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่ากฎหมายคุ้มครองและให้โอกาสกับประชาชนว่าสามารถที่จะให้ถ้อยคำได้อย่างเต็มที่ หากเป็นการกระทำด้วยความสุจริต อันเป็นหลักประกันแก่บุคคลทั่วไปในการเข้ามามีส่วนร่วมกับภาครัฐในการปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐ เพราะที่ผ่านมาบุคคลที่ทราบเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตเกิดความเกรงกลัวว่าจะถูกฟ้องพ้องหมิ่นประมาทและถูกฟ้องกลับจากการที่ตนได้แจ้งเบาะแสหรือให้ถ้อยคำต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. กล่าวคือ บทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ เป็นกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา ประกอบกับเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒๙ ซึ่งเป็นบทบัญญัติความผิดฐานหมิ่นประมาท พบว่า หากเป็นการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความใดโดยสุจริต ผู้นั้นย่อมไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท อันเป็นหลักการเดียวกันกับบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ที่มุ่งหมายให้ความคุ้มครองการกระทำของบุคคลที่ได้กระทำโดยสุจริต โดยที่ต้องมีการพิสูจน์ว่าบุคคลดังกล่าวได้กระทำการใด ๆ เช่นว่านั้น ด้วยความสุจริต และเมื่อบุคคลดังกล่าวพิสูจน์ได้ว่าการกระทำของตนเป็นไปโดยสุจริตแล้วจึงจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ดังนั้น ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้นั้นจะได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งหรือทางอาญาหรือไม่นั้น จึงควรเป็นอำนาจของศาลในการพิจารณาคดีอาญาหรือคดีแพ่งแล้วแต่กรณี โดยบุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ของตนเป็นการกระทำโดยสุจริต ซึ่งหากข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า การแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ของบุคคลดังกล่าว ได้กระทำโดยสุจริตแล้ว บุคคลดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ผู้วิจัยจึงเห็นว่า อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา เป็นอำนาจของศาลในคดีแพ่งหรือคดีอาญา แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยในคดีที่บุคคลดังกล่าวถูกฟ้องอันเนื่องมาจากการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. และบุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่า การแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ของตน ได้กระทำโดยสุจริต ซึ่งเป็นไปตามหลักทั่วไปของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากคดีแพ่งและคดีอาญาที่บุคคลดังกล่าวถูกฟ้องต่อศาลไม่อยู่ในหน้าที่และอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

แนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต

มาตรการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตถือเป็นมาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยเป็นกลไกและเครื่องมือของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งสามารถแยกวิเคราะห์แนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตได้ดังนี้

๑. ด้านการป้องกันการทุจริต

มาตรการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตเป็นกลไกและเครื่องมือที่สำคัญในการเสริมสร้างการป้องกันการทุจริตเชิงรุก ในการบังคับใช้มาตรการยกเว้นโทษควรมุ่งเน้นการส่งเสริมให้เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการบังคับใช้มาตรการและกลไกดังกล่าว โดยรณรงค์ให้ความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับมาตรการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต ตลอดจนขั้นตอนและวิธีการทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ซึ่งการกระทำเช่นนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมาย หรือช่องทางและวิธีการในการแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการ ซึ่งจะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษทั้งทางอาญาและทางวินัย รวมทั้งส่งเสริมให้หน่วยงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการขับเคลื่อนมาตรการและกลไกดังกล่าว โดยจัดให้มีช่องทางและวิธีการในการโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ได้บังคับบัญชาเห็นว่า การกระทำตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้โต้แย้งคำสั่ง รวมทั้งเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย อันจะเป็นการเสริมสร้างให้หน่วยงานของรัฐมีธรรมาภิบาลมากยิ่งขึ้น

สำหรับการบังคับใช้มาตรการยกเว้นความรับผิดนั้นควรมุ่งเน้นการส่งเสริมให้ประชาชนและเจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยจัดให้มีช่องทางการแจ้งข้อมูล เบาะแสหรือพยานหลักฐานสำหรับการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการที่ง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายกับผู้แจ้งดังกล่าว รวมทั้งเสริมสร้างให้ประชาชนและเจ้าพนักงานของรัฐมีความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสโดยสุจริต ซึ่งจะทำให้ผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา

๒. ด้านการปราบปรามการทุจริต

มาตรการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตเป็นกลไกและเครื่องมือที่สำคัญยิ่งที่จะเสริมสร้างให้การปราบปรามการทุจริตมีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม โดยในการบังคับใช้มาตรการยกเว้นโทษ กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการพิจารณา วินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐในคดีทุจริตผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งให้ยุติคดี ตามมาตรา ๑๓๔ จะเป็นการเสริมสร้างความเชื่อมั่นให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำว่าจะได้รับความคุ้มครองโดยผลของกฎหมายทันทีหากได้กระทำตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๔ กล่าวคือ ได้รับการยกเว้นโทษโดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการในชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาลในฐานะผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย ซึ่งอาจทำให้เกิดความยุ่งยากและเป็นภาระเกินสมควรแก่เจ้าพนักงานของรัฐซึ่งได้ให้ความร่วมมือแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการปราบปรามการทุจริตตามที่กฎหมายได้บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้

สำหรับการบังคับใช้มาตรการยกเว้นความรับผิดนั้น แม้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาก็ตาม เนื่องจากการถูกฟ้องคดีอาญาหรือคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องมาจากการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. อยู่นอกเหนือการควบคุมและเป็นคดีที่ไม่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยการพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวเป็นอำนาจของศาลในคดีแพ่งหรือคดีอาญา แล้วแต่กรณี แต่การที่มีมาตรการดังกล่าวก็เป็นการเสริมสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ผู้ที่แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหากการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสนั้นตนได้กระทำโดยสุจริต โดยย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ทำให้ผู้นั้นมีความมั่นใจและกล้าที่จะแจ้งเบาะแสหรือให้ถ้อยคำต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้อย่างเต็มที่โดยไม่ต้องเกรงกลัวว่าจะถูกดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญา หรือถูกฟ้องกลับด้วยเหตุที่ตนได้แจ้งเบาะแสหรือให้ถ้อยคำต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ซึ่งจะทำให้การตรวจสอบและไต่สวน รวมทั้งการดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็วมากยิ่งขึ้น

แนวทางในการปรับปรุงการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต

เนื่องจากการศึกษาวิเคราะห์การยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต พบว่าการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๔ และมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ยังมีความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณา รวมทั้งอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดจะได้รับการคุ้มครองไม่ต้องรับโทษหรือได้รับการยกเว้นโทษและผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสผู้ใดจะได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือได้รับการยกเว้นความรับผิด ซึ่งอาจเกิดปัญหาทางกฎหมายทั้งในด้านการตีความกฎหมายและในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงสมควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีความชัดเจนเพื่อให้ไม่มีปัญหาด้านการตีความกฎหมาย และออกกฎหมายลำดับรอง เช่น ระเบียบหรือประกาศ เป็นต้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเกิดความโปร่งใสในการดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งผู้วิจัยจะได้เสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขไว้ในบทถัดไป

สรุป

จากการศึกษาการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต พบว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ได้กำหนดกลไกทางกฎหมายที่สำคัญเพื่อส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ในมาตรา ๑๓๔ การยกเว้นโทษ และมาตรา ๑๓๒ การยกเว้นความรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งบุคคลที่จะได้รับการยกเว้นโทษตามมาตรา ๑๓๔ จะต้องเป็นเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ โดยมีเงื่อนไขทางกฎหมายว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น และการยกเว้นโทษดังกล่าวครอบคลุมถึงโทษทางอาญาและทางวินัย แต่ในการดำเนินการตามมาตรา ๑๓๔ ดังกล่าวยังไม่มีความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณา รวมทั้งอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดจะได้รับการคุ้มครองไม่ต้องรับโทษหรือได้รับการยกเว้นโทษ เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ไม่ได้กำหนดกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณา รวมทั้งอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวไว้ สำหรับบุคคลที่จะได้รับการยกเว้นความรับผิดตามมาตรา ๑๓๒ มีความหมายครอบคลุมถึงผู้กล่าวหา ผู้เสียหาย ผู้ทำคำร้อง ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ และผู้ให้ถ้อยคำ รวมทั้งบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด หรือผู้ถูกกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กันบุคคลดังกล่าวไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ซึ่งได้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ถ้าผู้นั้นได้กระทำโดยสุจริต และการยกเว้นความรับผิดครอบคลุมทั้งทางแพ่งและทางอาญาอันเกิดจากเหตุที่ผู้นั้นแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริตเท่านั้น ไม่รวมถึงความรับผิดทางอาญาหรือทางแพ่งอันเกิดจากการกระทำอื่นของผู้นั้น แต่ในการดำเนินการตามมาตรา ๑๓๒ ดังกล่าวก็พบว่ามีความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณา รวมทั้งอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแแก่ผู้ใดได้กระทำโดยสุจริต และจะได้รับการคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งเป็นปัญหาทางกฎหมายในลักษณะเช่นเดียวกันกับการดำเนินการตามมาตรา ๑๓๔ ในขณะที่การยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตเป็นมาตรการทางกฎหมายและเป็นกลไกที่สำคัญยิ่งที่จะทำให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ดังนั้น จึงสมควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวให้มีความชัดเจนเพื่อให้ไม่มีปัญหาด้านการตีความกฎหมาย และควรออกกฎหมายลำดับรอง เช่น ระเบียบ หรือประกาศ เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเกิดความโปร่งใสในการดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

บทที่ ๕

สรุปและข้อเสนอแนะ

สรุป

ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นทั่วโลกและมีแนวโน้มเพิ่มสูงขึ้น ผลกระทบจากการทุจริตคอร์รัปชันไม่เพียงทำให้ประเทศชาติต้องสูญเสียงบประมาณไปโดยเปล่าประโยชน์ แต่ในขณะเดียวกันยังทำให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณะที่ไม่มีคุณภาพ จึงพูดได้ว่าปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันเป็นตัวฉุดรั้งการพัฒนาประเทศชาติที่ร้ายแรงที่สุดสำหรับประเทศไทยแม้คนส่วนใหญ่จะตระหนักถึงผลเสียจากการทุจริตคอร์รัปชัน แต่ในความเป็นจริงยังคงพบว่า ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในรูปแบบต่าง ๆ ไม่ได้ลดน้อยลงเลย สาเหตุหนึ่งเกิดจากกลไกในการตรวจสอบจนถึงการนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีและพิพากษาลงโทษมีความล่าช้า และไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ซึ่งปัจจัยสำคัญประการหนึ่งเกิดจากผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการสำคัญเป็นผู้ทรงอิทธิพล แม้จะมีการปฏิรูปกลไกในการตรวจสอบและพัฒนากระบวนการดำเนินคดีทุจริตมาอย่างต่อเนื่อง นับตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๑๘ โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ มีชื่อย่อว่า “คณะกรรมการ ป.ป.ป.” ทำหน้าที่ดำเนินงานเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันในวงราชการ จนกระทั่งในปี พ.ศ. ๒๕๔๐ มีการกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรียกชื่อย่อว่า “คณะกรรมการ ป.ป.ช.” มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นอิสระ และกำหนดให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา เพื่อจัดการคดีทุจริตประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยเฉพาะ โดยมีการตรากฎหมายและประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อใช้ในการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อเพิ่มกลไกในการปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณากันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ซึ่งถือเป็นมาตรการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตสำคัญที่ช่วยให้การดำเนินคดีทุจริตเกิดความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่การทุจริตคอร์รัปชันก็มิได้ลดน้อยลงเท่าที่ควร

ด้วยเล็งเห็นถึงความสำคัญของปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันซึ่งเป็นอุปสรรคในการพัฒนาประเทศชาติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ จึงได้บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะต้องจัดให้มีมาตรการหรือแนวทางที่จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ที่มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม การยกเว้นโทษและความรับผิดชอบให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐจึงถือเป็นมาตรการและแนวทางหนึ่งที่มีความสำคัญในการเสริมสร้างกลไกการดำเนิน คดีทุจริต

และส่งเสริมให้เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งจะทำให้ การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว และเที่ยงธรรม โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ ได้บัญญัติให้ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่ง หรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริง ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ อันเป็นการยกเว้นโทษให้แก่ เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และมาตรา ๑๓๒ บัญญัติให้ความคุ้มครองผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้ทราบว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ถ้าได้กระทำ โดยสุจริตย่อมได้รับการคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา อันเป็นการยกเว้นความรับผิด ให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่มาตรการและกลไกในการส่งเสริม การป้องกันและปราบปรามการทุจริตดังกล่าวมีปัญหาทั้งในประเด็นข้อกฎหมายและข้อเท็จจริง ในทางปฏิบัติว่า การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐตามมาตรา ๑๓๔ ครอบคลุมถึงโทษใดบ้าง มีกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณาอย่างไร รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดจะได้รับการคุ้มครองไม่ต้องรับโทษหรือได้รับการยกเว้นโทษ และการยกเว้น ความรับผิดให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๑๓๒ ครอบคลุม ถึงผู้ใดและหมายความถึงการกระทำใดบ้าง และมีกระบวนการและขั้นตอนในการพิจารณาอย่างไร รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวได้กระทำโดยสุจริต และจะได้รับการคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ตลอดจนคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะสามารถบังคับใช้มาตรการและกลไกดังกล่าวได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งเป็นประเด็นปัญหาที่สมควร ได้รับการศึกษาและวิเคราะห์เพื่อเป็นแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ ของกฎหมาย และเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

จากการศึกษาและวิเคราะห์พบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีลักษณะเป็น กฎหมายยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในกรณีที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำทุจริต โดยมี หลักเกณฑ์และเงื่อนไขว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นจะต้องทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชา ทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น และเมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษยอมทำให้ สิทธิภาคีอาญาตามฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) อย่่างไร ก็ตาม มาตรา ๑๓๔ ไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าโทษที่จะยกเว้นให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐนั้นมีความหมาย ครอบคลุมถึงโทษทางอาญาและทางวินัยหรือไม่ เพียงใด รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัย ว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี ซึ่งจากการศึกษาเจตนารมณ์ในการยกร่าง มาตราดังกล่าว พบว่า มีเจตนารมณ์ให้เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

ซึ่งได้กระทำไปเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำได้รับการยกเว้นโทษสำหรับการกระทำความผิดนั้น ดังนั้น การที่บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ถูกบัญญัติไว้ในหมวด ๗ การส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ก็ย่อมเป็นไปเพื่อการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งได้กระทำไปเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ให้ได้รับการยกเว้นโทษสำหรับการกระทำความผิดทั้งโทษทางอาญาและทางวินัยเช่นเดียวกับการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดและถูกกันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเช่นเดียวกัน สำหรับอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดีนั้น สามารถแยกวิเคราะห์ออกเป็น ๒ กรณี คือ กรณีที่หนึ่ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี ในกรณีนี้เห็นว่า มาตรา ๑๓๔ ไม่ได้บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าว จึงเป็นอำนาจของศาลในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดจะไม่ต้องรับโทษตามมาตรา ๑๓๔ ซึ่งข้อเท็จจริงที่จะนำไปสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลอาจเกิดจากเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นผู้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาล หรืออาจเกิดจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในรายงานหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่วนการพิจารณาวินิจฉัยยกเว้นโทษทางวินัยเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของเจ้าพนักงานของรัฐผู้ นั้น โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชอบที่จะมีความเห็นว่ามีเหตุตามกฎหมายให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้ นั้นได้รับการยกเว้นโทษทางวินัยหรือไม่ แล้วส่งรายงานหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของเจ้าพนักงานของรัฐผู้ นั้นเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยโทษทางวินัยต่อไป กรณีที่สอง คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี ในกรณีนี้เห็นว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ซึ่งย่อมทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๗) ดังนั้น พนักงานไต่สวน คณะผู้ไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน ย่อมสามารถยกขึ้นเป็นเหตุในการเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยและมีคำสั่งให้ยุติคดีได้ หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นชอบกับความเห็นดังกล่าวก็ย่อมสามารถมีคำสั่งให้ยุติคดี หรือหากเหตุของการยกเว้นโทษดังกล่าวไปปรากฏขึ้นในชั้นการพิจารณาสั่งฟ้องคดี พนักงานอัยการก็จะมีความสั่งให้ยุติคดี หรือหากไปปรากฏขึ้นในชั้นพิจารณาคดี ศาลก็ต้องจำหน่ายคดี เช่นเดียวกับกรณีที่จำเลยถึงแก่ความตาย เพราะบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ เป็นมาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เช่นเดียวกับบทบัญญัติมาตรา ๑๓๕ กรณีการกันบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ซึ่งกฎหมายให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยว่าจะกันบุคคลใดไว้เป็นพยาน และบุคคลซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ถูกดำเนินคดีอาญาหรือถูกดำเนินการทางวินัย ซึ่งผู้วิจัยเห็นพ้องด้วยกับกรณีที่สองว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ควรมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งให้ยุติคดี เนื่องจากจะทำให้มาตรการและกลไกดังกล่าวมีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

สำหรับการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริตนั้น จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว มีลักษณะเป็นกฎหมายยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขว่าผู้แจ้งต้องได้กระทำโดยสุจริต อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๓๒ ไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสนั้นหมายถึงบุคคลใดบ้าง และครอบคลุมถึงผู้ถูกกล่าวหา หรือบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ด้วยหรือไม่ เพียงใด และครอบคลุมถึงการกระทำใดบ้างที่จะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญารวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้แจ้งไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งจากการศึกษาเจตนารมณ์ในการยกร่างมาตราดังกล่าว พบว่า มีเจตนารมณ์ให้หมายรวมถึง “ผู้ร่วมกระทำความผิด” ด้วย และมีหลักการเช่นเดียวกันกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๓/๑ คำว่า “ผู้ใด” ในบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ จึงมีความหมายครอบคลุมถึงบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้ร่วมกระทำความผิด หรือผู้ถูกกล่าวหาด้วย ดังนั้น การยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำแจ้งเบาะแสวิเคราะห์จึงครอบคลุมถึงผู้กล่าวหา ผู้เสียหาย ผู้ทำคำร้อง ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ และผู้ให้ถ้อยคำ รวมทั้งผู้ถูกกล่าวหาหรือบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กันไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ด้วย และการยกเว้นความรับผิดครอบคลุมทั้งทางแพ่งและทางอาญาอันเกิดจากเหตุที่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสวิเคราะห์แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริตเท่านั้น ไม่รวมถึงความรับผิดทางอาญาหรือทางแพ่งอันเกิดจากการกระทำอื่นของผู้แจ้ง สำหรับอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้แจ้งได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้น เห็นว่า เป็นอำนาจของศาลในคดีแพ่งหรือคดีอาญา แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยในคดีที่บุคคลดังกล่าวถูกฟ้องอันเนื่องมาจากการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. และบุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่า การแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ของตน ได้กระทำโดยสุจริต ซึ่งเป็นไปตามหลักทั่วไปของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากคดีแพ่งและคดีอาญาที่บุคคลดังกล่าวถูกฟ้องต่อศาลไม่อยู่ในหน้าที่และอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

นอกจากนี้ จากการศึกษาและวิเคราะห์ยังพบว่า มาตรการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตถือเป็นมาตรการทางกฎหมายและกลไกที่สำคัญยิ่งในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งจะช่วยให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงควรที่จะบังคับใช้มาตรการและกลไกดังกล่าวทั้งในด้านของการป้องกันการทุจริตเชิงรุกและการปราบปรามการทุจริต ในการบังคับใช้มาตรการยกเว้นโทษในด้านการป้องกันการทุจริตเชิงรุก ควรมุ่งเน้นการส่งเสริมให้เจ้าพนักงานของรัฐและหน่วยงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการบังคับใช้และขับเคลื่อนมาตรการและกลไกดังกล่าว โดยหน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีช่องทางและวิธีการ

ในการโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐ ผู้ได้บังคับบัญชาเห็นว่า การกระทำตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้โต้แย้งคำสั่ง รวมทั้งเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย อันจะเป็นการเสริมสร้างให้หน่วยงานของรัฐมีธรรมาภิบาลมากยิ่งขึ้น และในการบังคับใช้มาตรการยกเว้นโทษ ในด้านการปราบปรามการทุจริต คณะกรรมการ ป.ป.ช. ควรมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งให้ยุติคดีได้ อันจะเป็นการเสริมสร้างความเชื่อมั่นให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำว่าจะได้รับความคุ้มครองโดยผลของกฎหมายทันที หากได้กระทำตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๔

สำหรับการบังคับใช้มาตรการยกเว้นความรับผิดนั้น ในด้านของการป้องกันการทุจริตเชิงรุกควรมุ่งเน้นการส่งเสริมให้ประชาชนและเจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือ ในการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยจัดให้มีช่องทางการแจ้งข้อมูล เบาะแส หรือพยานหลักฐานสำหรับการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการที่ง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายกับผู้แจ้งดังกล่าว รวมทั้งเสริมสร้างให้ประชาชนและเจ้าพนักงานของรัฐมีความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสโดยสุจริต ซึ่งจะทำให้ผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา และในการบังคับใช้มาตรการยกเว้นความรับผิดในด้านการปราบปรามการทุจริต แม้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำโดยสุจริต และผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาก็ตาม แต่ในกรณีที่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแส ถูกดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญา หรือถูกฟ้องกลับด้วยเหตุที่ตนได้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริต เมื่อผู้นั้นได้แจ้งเหตุที่ตนถูกดำเนินคดีดังกล่าวให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ สำนักงาน ป.ป.ช. ควรมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือแก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวในการต่อสู้คดี อันจะเป็นการเสริมสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าจะได้รับ ความคุ้มครองตามกฎหมาย หากการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสนั้นตนได้กระทำโดยสุจริต ทำให้ผู้นั้นมีความมั่นใจและกล้าที่จะแจ้งเบาะแสหรือให้ถ้อยคำต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้อย่างเต็มที่โดยไม่ต้องเกรงกลัวว่าจะถูกดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญา หรือถูกฟ้องกลับด้วยเหตุที่ตนได้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งจะทำให้การตรวจสอบและไต่สวน รวมทั้งการดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็วมากยิ่งขึ้น

ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริตมีความชัดเจน ลดปัญหาการตีความกฎหมาย เกิดแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องมีความโปร่งใส และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย รวมทั้งเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่ง

ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมาย และแนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต ดังต่อไปนี้

๑. ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ดังนี้

๑.๑ แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๓๔ โดยบัญญัติเพิ่มเติมวรรคสองว่า “ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษตามวรรคหนึ่ง ให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. และเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้มีคำสั่งยุติการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”

๑.๒ แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๓๒ โดยบัญญัติเพิ่มเติมวรรคสองว่า “ในกรณีที่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือเบาะแสตามวรรคหนึ่ง ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีให้ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา และคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่า มูลเหตุแห่งการฟ้องร้องดำเนินคดีดังกล่าวมาจากการที่ผู้นั้นได้แจ้งถ้อยคำหรือเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่โดยสุจริต ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการเพื่อให้ผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”

๒. ออกกฎหมายลำดับรอง ได้แก่ ระเบียบหรือประกาศคณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังนี้

๒.๑ ระเบียบหรือประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐตามมาตรา ๑๓๔ พ.ศ.

๒.๒ ระเบียบหรือประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๑๓๒ พ.ศ.

๓. ส่งเสริมให้เจ้าพนักงานของรัฐและหน่วยงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการบังคับใช้และขับเคลื่อนมาตรการและกลไกการยกเว้นโทษในคดีทุจริต โดยหน่วยงานของรัฐ ต้องจัดให้มีช่องทางและวิธีการในการโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งตามมาตรา ๑๓๔ ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายแก่ เจ้าพนักงานของรัฐผู้โต้แย้งคำสั่ง รวมทั้งเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

๔. ส่งเสริมให้ประชาชนและเจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการแจ้ง ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยจัดให้มีช่องทางการแจ้งข้อมูล เบาะแส หรือพยานหลักฐานสำหรับการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการที่ง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายกับผู้แจ้งดังกล่าว

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- คณิต ฌ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ ๕. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๖.
- จิตติ ติงศภัทย์. กฎหมายอาญา ภาค ๑. พิมพ์ครั้งที่ ๘. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมาย แห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๒๙.
- วิจิตร ลุลิตานนท์. คำอธิบายกฎหมายอาญา (ภาค ๑). พิมพ์ครั้งที่ ๔. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๐๗.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. หลักกฎหมายอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา จำกัด, ๒๕๔๒.
- อุทัย อาทิวา. คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม ๒ สิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๓. กรุงเทพมหานคร : วี. เจ. พรินต์ติ้ง, ๒๕๕๘.

เอกสารวิจัย

- พิทักษ์ ภัทรารุณชัย. “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒”. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจ บัณฑิต, ๒๕๕๙).
- ภูวนัย นันทเวช. “ความรับผิดชอบในทางละเมิดกรณีเหตุสุดวิสัยตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐ ถึงมาตรา ๔๓๗”. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขา กฎหมายธุรกิจ, มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี, ๒๕๕๐.
- สุชากร วณิชย์สิริกุล. “ความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา”. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร มหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๕๕.
- อนุสรณ์ เกื้อขำ. “ปัญหาความรับผิดทางอาญาและกระบวนการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติ คำสั่งเรียกของคณะกรรมการธิการของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๔”. วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๘.

สัมภาษณ์

กฤษฎา บุญยสมิต, อดีตอธิบดีอัยการฝ่ายวิชาการ และผู้ตรวจการอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด.

สัมภาษณ์. ๒ กรกฎาคม ๒๕๖๓.

ชื่นสุมน นิเวทวงศ์ กรรมการร่างกฎหมายประจำ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. สัมภาษณ์.

๓ กรกฎาคม ๒๕๖๓.

ธรรมบุญ เรืองดิษฐ์, รองเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. สำนักงาน ป.ป.ช. สัมภาษณ์.

๑๐ กรกฎาคม ๒๕๖๓.

นิวัติไชย เกษมมงคล, รองเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. สำนักงาน ป.ป.ช. สัมภาษณ์.

๙ กรกฎาคม ๒๕๖๓.

เอกสารไม่ตีพิมพ์

สัญญาพงศ์ ลิมประเสริฐ. “การลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญา”, เอกสารประกอบงานประชุมวิชาการ
ระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี ๒๕๖๒, ๒๕๖๒.

ภาคผนวก

ผนวก ก
แบบสัมภาษณ์



ที่

สำนักงาน ป.ป.ช.
ถนนนนทบุรี อำเภอเมือง
จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐

มิถุนายน ๒๕๖๓

เรื่อง ขอความอนุเคราะห์ให้สัมภาษณ์

เรียน กฤษฎา บุญยสมิต

ด้วยสำนักงาน ป.ป.ช. ได้คัดเลือกให้กระผมเข้ารับการศึกษาในวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร สถาบันป้องกันประเทศ ซึ่งในหลักสูตรการศึกษาดังกล่าวได้กำหนดให้นักศึกษาจัดทำผลงานวิจัย จำนวน ๑ เรื่อง โดยกระผมได้สนใจศึกษาค้นคว้าวิจัยในหัวข้อ แนวทางการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

ในโอกาสนี้ ท่านในฐานะผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กระผมจึงใคร่ขอความอนุเคราะห์ เพื่อเข้าสัมภาษณ์เกี่ยวกับแนวทางการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาให้ความอนุเคราะห์ด้วย จักขอบคุณยิ่ง

ขอแสดงความนับถือ

(นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ)

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค ๒
นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๒



ที่

สำนักงาน ป.ป.ช.
ถนนนนทบุรี อำเภอเมือง
จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐

มิถุนายน ๒๕๖๓

เรื่อง ขอความอนุเคราะห์ให้สัมภาษณ์

เรียน นางชื่นสุมน นิวาทวงษ์

ด้วยสำนักงาน ป.ป.ช. ได้คัดเลือกให้กระผมเข้ารับการศึกษาในวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร สถาบันป้องกันประเทศ ซึ่งในหลักสูตรการศึกษาดังกล่าวได้กำหนดให้นักศึกษาจัดทำผลงานวิจัย จำนวน ๑ เรื่อง โดยกระผมได้สนใจศึกษาค้นคว้าวิจัยในหัวข้อ แนวทางการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

ในโอกาสนี้ ท่านในฐานะผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กระผมจึงใคร่ขอความอนุเคราะห์ เพื่อเข้าสัมภาษณ์เกี่ยวกับแนวทางการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาให้ความอนุเคราะห์ด้วย จักขอบคุณยิ่ง

ขอแสดงความนับถือ

(นายสาโรจน์ พึ่งรำพรรณ)

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค ๒
นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๒



ที่

สำนักงาน ป.ป.ช.
ถนนนนทบุรี อำเภอเมือง
จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐

มิถุนายน ๒๕๖๓

เรื่อง ขอบความอนุเคราะห์ให้สัมภาษณ์

เรียน นายธรรมบุญ เรืองดิษฐ์

ด้วยสำนักงาน ป.ป.ช. ได้คัดเลือกให้กระผมเข้ารับการศึกษาในวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร สถาบันป้องกันประเทศ ซึ่งในหลักสูตรการศึกษาดังกล่าวได้กำหนดให้นักศึกษาจัดทำผลงานวิจัย จำนวน ๑ เรื่อง โดยกระผมได้สนใจศึกษาค้นคว้าวิจัยในหัวข้อ แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต

ในโอกาสนี้ ท่านในฐานะผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กระผมจึงใคร่ขอความอนุเคราะห์ เพื่อเข้าสัมภาษณ์เกี่ยวกับแนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาให้ความอนุเคราะห์ด้วย จักขอบคุณยิ่ง

ขอแสดงความนับถือ

(นายสาโรจน์ พึ่งรำพรรณ)

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค ๒
นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๒



ที่

สำนักงาน ป.ป.ช.
ถนนนนทบุรี อำเภอเมือง
จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐

มิถุนายน ๒๕๖๓

เรื่อง ขอบความอนุเคราะห์ให้สัมภาษณ์

เรียน นายนิติไชย เกษมมงคล

ด้วยสำนักงาน ป.ป.ช. ได้คัดเลือกให้กระผมเข้ารับการศึกษาในวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร สถาบันป้องกันประเทศ ซึ่งในหลักสูตรการศึกษาดังกล่าวได้กำหนดให้นักศึกษาจัดทำผลงานวิจัย จำนวน ๑ เรื่อง โดยกระผมได้สนใจศึกษาค้นคว้าวิจัยในหัวข้อ แนวทางการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

ในโอกาสนี้ ท่านในฐานะผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการพิจารณาวินิจฉัยข้อหาหรือกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กระผมจึงใคร่ขอความอนุเคราะห์ เพื่อเข้าสัมภาษณ์เกี่ยวกับแนวทางการยกเว้นโทษ และความรับผิดในคดีทุจริต

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาให้ความอนุเคราะห์ด้วย จักขอบคุณยิ่ง

ขอแสดงความนับถือ

(นายสาโรจน์ พึ่งรำพรรณ)

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค ๒
นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๒

แบบสัมภาษณ์

ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ **หลักสูตร** วปอ. **รุ่นที่** ๖๒
เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต

ส่วนที่ ๑ ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

ยศ, ชื่อ – สกุลอายุปี
 ตำแหน่ง / หน้าที่การงานดำรงตำแหน่ง ปี
 ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติด้านใด (สามารถตอบได้มากกว่า ๑ ด้าน)
 ด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคมจิตวิทยา
 ด้านการทหาร ด้านวิทยาศาสตร์เทคโนโลยี ด้านอื่น ๆ

ส่วนที่ ๒

๑. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔)

๒. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒)

๓. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ท่านเห็นว่า การยกเว้นโทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัยหรือไม่ อย่างไร และในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจ สั่งยุติคดีหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

๔. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ท่านเห็นว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

๕. ท่านเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิดชอบ (มาตรา ๑๓๒) มีความชัดเจนเพียงพอหรือไม่ และควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดชอบให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นหรือไม่ อย่างไร หากท่านเห็นว่าควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือระเบียบ

๖. ขอทราบประวัติการศึกษา ประวัติการทำงาน และการดำรงตำแหน่งของท่านโดยสังเขป

ผนวก ข

ผลการสัมภาษณ์

ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ **หลักสูตร** วปอ. **รุ่นที่** ๖๒
เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต

ส่วนที่ ๑ ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

ยศ, ชื่อ - สกุล นายกฤษฎา บุญยสมิต อายุ ๖๖ ปี
 ตำแหน่ง / หน้าที่การงาน อัยการอาวุโส ที่ปรึกษาอัยการสูงสุด ดำรงตำแหน่ง ปี
 ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติด้านใด (สามารถตอบได้มากกว่า ๑ ด้าน)
 ด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคมจิตวิทยา
 ด้านการทหาร ด้านวิทยาศาสตร์เทคโนโลยี ด้านอื่น ๆ

ส่วนที่ ๒

คำถามที่ ๑. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔)

๒. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) และ

๕. ท่านเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิดชอบ (มาตรา ๑๓๒) มีความชัดเจนเพียงพอหรือไม่ และควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดชอบให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นหรือไม่ อย่างไร หากท่านเห็นว่าควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือระเบียบ

ความเห็น ในเชิงวิชาการ การลงโทษการกระทำใดที่เป็นความผิดทางอาญา มีทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คือ ทฤษฎีการลงโทษทางอาญาที่ควรพิจารณาเป็นเบื้องต้น ดังนี้

ทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ซึ่งนักวิชาการด้านกฎหมายอาญาค้นเคยได้แก่ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retribution) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) และทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม (Protection of Society or Social Defense Theory) ซึ่งวัตถุประสงค์และหลักการของแต่ละทฤษฎีแตกต่างกัน

เห็นว่า เจตนาารมณ์แห่งกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เป็นทั้ง การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง และการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม เนื่องจากความเสียหายอันเกิดจากการ ทุจริตและประพฤตินิยมชอบของเจ้าพนักงานของรัฐ ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากต่อประเทศใน หลายมิติ การมีมาตรการสำหรับการยกเว้นโทษสำหรับการกระทำความผิดประเภนี้ ควรกำหนด อย่างระมัดระวัง

สำหรับการยกเว้นโทษประเทศไทยซึ่งใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร จะแยกการ กระทำที่ไม่เป็นความผิดที่เรียกว่า เหตุยกเว้นความผิด (Justification) และการกระทำที่เป็นความผิด กฎหมาย แต่กฎหมายไม่ประสงค์ที่จะลงโทษ ที่เรียกว่า เหตุยกเว้นโทษ (Excuse) และหลักการหรือ แนวคิดเกี่ยวกับเหตุยกเว้นโทษตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา จะเป็นเรื่อง การกระทำความผิดเพราะสำคัญผิดในข้อเท็จจริง (มาตรา ๖๒) กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่ สามารถบังคับตนเองได้เพราะมีจิตบกพร่อง โรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือน (มาตรา ๖๕) กระทำความผิด ในขณะที่มีเมามาเพราะเสพสุราหรือสิ่งเมาอย่างอื่นโดยผู้เสพไม่รู้ว่าสิ่งนั้นจะทำให้มีเมามา หรือได้เสพโดย ถูกขึ้นใจให้เสพ และได้กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่ สามารถบังคับตนเองได้ (มาตรา ๖๖) กระทำความผิดด้วยความจำเป็น ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ (มาตรา ๖๗) กระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน (มาตรา ๗๐) ซึ่งจะกล่าวถึงรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรา ๗๐ นี้ ต่อไป และเหตุยกเว้นโทษอันเนื่องด้วยความสัมพันธ์โดยการสมรสหรือทางสายโลหิตระหว่างผู้กระทำ ผิดกับผู้เสียหายในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ (มาตรา ๗๑) หรือ สถานะของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก (มาตรา ๗๓ และมาตรา ๗๔) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของแต่ละมาตราที่กล่าวมานี้มีความรัดกุมและมี เหตุผลที่เหมาะสมรองรับแต่ละกรณีไว้

สำหรับการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วน เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ในกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งเป็น เรื่องสำคัญและจำเป็นต้องใช้การลงโทษเพื่อข่มขู่ ยับยั้ง และการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม เห็นว่า การ ยกเว้นโทษจึงควรต้องมีความรัดกุม ชัดเจน และไม่เกิดปัญหาในการตีความในการบังคับใช้กฎหมาย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ กำหนดว่า “ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวน คำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้วหรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือ ข้อเท็จจริงภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ” ในการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด จะพิจารณาใน ฐานะเป็นตัวการ หรือผู้สนับสนุน ใช่หรือไม่ ขณะผู้บังคับบัญชากระทำผิดตามคำสั่งที่ผิด ต้องมีเจตนา คือ กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผล ของการกระทำนั้น ใช่หรือไม่

ตามมาตรานี้ น่าจะมีเจตนารมณ์หมายถึง ผู้ใต้บังคับบัญชาหรือควรรู้อยู่แล้วว่า การสั่งการของผู้บังคับบัญชาเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ซึ่งปกติต้องไม่ทำตามคำสั่งที่มีขอบนั้น แต่มาตรานี้ยกเว้นโทษให้ โดยกำหนดเงื่อนไขสองประการอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ ผู้ใต้บังคับบัญชาโต้แย้งไว้ ขอให้ทบทวนคำสั่ง หรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว ผู้บังคับบัญชาก็ยังสั่งการเช่นเดิม ผู้ใต้บังคับบัญชาจึงทำตามคำสั่งทั้งที่รู้ว่าผิด กรณีหนึ่ง หรือกระทำตามคำสั่งนั้นทั้งที่รู้ว่าผิดเลย แล้วแจ้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวัน อีกกรณีหนึ่ง

หากเทียบกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๐ ที่กำหนดว่า “ ผู้ใดกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน แม้คำสั่งนั้นจะมีขอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่ จะรู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งมีขอบด้วยกฎหมาย ” บทบัญญัตินี้ใช้บังคับกับบุคคลทั่วไปที่ไม่ได้เป็นเจ้าพนักงาน แต่ทำตามคำสั่งโดยมิชอบของเจ้าพนักงานโดยผู้ทำเชื่อโดยสุจริตใจว่าต้องปฏิบัติตามจึงจะได้รับการยกเว้นโทษ เมื่อพิจารณาแล้ว กลับได้รับการยกเว้นโทษ ดูประหนึ่งว่ามีเงื่อนไขที่จะได้รับการยกเว้นโทษยากกว่าเงื่อนไขตามมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ จึงนำพิจารณาด้วยว่า เงื่อนไขที่กำหนดไว้ปัจจุบันมีความเหมาะสม รัดกุม และตอบสนองต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพียงพอแล้วหรือไม่

ปัญหาทางปฏิบัติอีกบางประการหนึ่งคือ การพิจารณาลักษณะการสั่งการของผู้บังคับบัญชา หมายถึง ทั้งการสั่งการด้วยหนังสือ ด้วยวาจา หรือแม้แต่การสั่งการโดยปริยายด้วยหรือไม่

ส่วนผู้ใต้บังคับบัญชา ข้อความในทวิบทมีว่า “ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้วหรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ ” หมายความว่า การโต้แย้ง การให้ทบทวนคำสั่ง การให้ยืนยันคำสั่ง การแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ ต้องทำเป็นหนังสือทุกกรณี ใช่หรือไม่

ปัญหาที่อาจต้องตีความอีกประการหนึ่ง คือ ระดับของการแจ้งเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริง ต้องเป็นประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในระดับใด จึงถือเป็นการกระทำตามเงื่อนไขในการได้รับการยกเว้นโทษ เนื่องจากทวิบทใช้ข้อความอย่างกว้างไว้

บทบัญญัติมาตรานี้ จึงเป็นเสมือนการยอมรับการทำงานแบบในภาวะจำยอมของเจ้าพนักงานของรัฐในระดับผู้ใต้บังคับบัญชาหลาย ๆ ว่า ยังต้องยอมทำตามคำสั่งผิด ๆ แต่ขอให้โต้แย้งหรือแจ้ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ ไว้ก็จะพ้นโทษ

จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ นี้ เห็นได้ว่ามีเจตนารมณ์ยกเว้นโทษ ซึ่งควรหมายถึง โทษทางอาญาให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพราะถูกสั่งให้ทำ แต่หากมีการกระทำครบตามเงื่อนไขที่จะได้รับการยกเว้นโทษทางอาญา โทษทางอาญาเป็นโทษที่หนักที่สุดในทางกฎหมายและควรใช้เฉพาะความผิดร้ายแรง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๗๗ วรรคสามจึงกำหนดไว้ว่า “ รัฐพึงใช้ระบอบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมาย

เฉพาะกรณีที่เป็น ฟังกำหนดหลักเกณฑ์ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และฟังกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

ส่วนโทษทางวินัยเป็นมาตรการทางปกครองที่ใช้กำกับดูแล ควบคุม เจ้าพนักงานของรัฐให้อยู่ในระเบียบแบบแผนที่ถูกต้องในทางราชการ เมื่อโทษทางอาญายังยกเว้นโทษให้ จึงควรตีความได้ว่า การยกเว้นโทษครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัยด้วย อย่างไรก็ตาม หากมีการแก้ไขข้อความให้ชัดเจนเพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความน่าจะเป็นการเหมาะสม

ปัญหาต่อไป คือ ในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าว ซึ่งมีนัยเป็นกฎหมายส่วนวิธีสบัญญัติ มาตรการนี้ได้กำหนดรายละเอียดไว้ การตีความให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีได้ ย่น่าจะเป็นปัญหาอยู่ ทางแก้ไขจึงควรแก้ไขให้ชัดเจนให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีเพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความ หรือหากประสงค์จะให้มีการถ่วงดุลในการพิจารณาสั่งยุติคดีโดยองค์กรอื่น ควรจะมีการสัมมนาระดมความคิดเห็นจากหน่วยงานต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมก่อน เพื่อเกิดมุมมองที่กว้างขวางยิ่งขึ้น

ส่วนการแก้ไขเพิ่มเติมในแต่ละกรณี ควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ

คำถาม ๒. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) และ

๔. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ท่านเห็นว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

ความเห็น สำหรับกรณีการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) มีความเห็นว่า การยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทางอาญา มีความเห็นทำนองเดียวกับความเห็นที่ได้ให้ไว้แล้ว ส่วนได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทางแพ่งนั้น การกระทำที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐในทางแพ่งเป็นการกระทำละเมิด หลักการในเรื่องการยกเว้นความรับผิดในการกระทำละเมิด คือ นิรโทษกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๔๙ วรรคแรก กำหนดว่า “บุคคลใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ดี กระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หากก่อให้เกิดเสียหายแก่ผู้อื่นไซ้ ท่านว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่” และมาตรา ๔๔๙ วรรคสอง กำหนดว่า “ผู้ต้องเสียหายอาจเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้เป็นต้นเหตุให้ต้องป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายหรือจากบุคคลผู้ให้คำสั่งโดยละเมื่อนั้นก็ได้” ตามมาตรานี้เห็นด้วยว่าในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตควรได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องรับผิดทางแพ่ง แต่ควรกำหนดต่อไปให้ชัดเจนด้วยว่า ให้เรียกร้องต่อบุคคลใดบ้างที่ เป็นผู้เป็นต้นเหตุให้เกิดความเสียหาย

ส่วนอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญา ควรเป็นส่วนกฎหมายวิธีสบัญญัติ ควรมีความชัดเจนในทำนองเดียวกับที่ให้ความเห็นไว้ข้างต้นแล้ว

ลงชื่อ นายกฤษฎา บุญยสมิต

(นายกฤษฎา บุญยสมิต)

ผู้ให้สัมภาษณ์

๒ กรกฎาคม ๒๕๖๓

ผลการสัมภาษณ์

ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ **หลักสูตร** วปอ. **รุ่นที่** ๖๒
เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต

ส่วนที่ ๑ ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

ยศ, ชื่อ – สกุลนางขึ้นสมน นีวาทวงษ์.....อายุปี
 ตำแหน่ง / หน้าที่การงานกรรมการร่างกฎหมายประจำ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.....
 ดำรงตำแหน่ง ปี

ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติด้านใด (สามารถตอบได้มากกว่า ๑ ด้าน)

- ด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคมจิตวิทยา
 ด้านการทหาร ด้านวิทยาศาสตร์เทคโนโลยี ด้านอื่น ๆ

ส่วนที่ ๒

๑. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔)

เนื่องจากระบบการทำงานของหน่วยงานของรัฐ มีลักษณะการทำงานในรูปแบบของสายการบังคับบัญชา โดยผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่ผู้บังคับบัญชามอบหมายหรือมีคำสั่ง เพื่อให้ภารกิจของแต่ละหน่วยงานบรรลุผล เจ้าพนักงานของรัฐจึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือหัวหน้าหน่วยงานของตนอย่างเคร่งครัด หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง อาจต้องได้รับโทษทางวินัยหรือเกิดผลร้ายบางประการอันกระทบต่อตำแหน่งหน้าที่ของตนได้

สำหรับบทบัญญัติตามมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยตนรู้อยู่แล้วว่าการกระทำของตนเป็นหรืออาจเป็นความผิด แต่จำเป็นต้องกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำ สามารถกันตัวเองมิให้ได้รับโทษได้ โดยมีเงื่อนไขว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นจะต้องทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่ง หรือได้แจ้งเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้กระทำการอันเป็นความผิดนั้น หากเจ้าพนักงานของรัฐได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นย่อมได้รับความคุ้มครองโดยไม่ต้องรับโทษในความผิดที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้องนั้น

อาจกล่าวได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ประกอบด้วย ๒ ส่วน คือ

ส่วนที่หนึ่ง : ความคุ้มครองจากการที่แจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ความคุ้มครองการแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจกล่าวได้ว่า มาจากแนวคิดเกี่ยวกับการกันผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเป็นพยาน ที่เกิดขึ้นจากการที่รัฐจำเป็นต้องเลือกใช้วิธีการที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้ร่วมกระทำความผิดบางราย เพื่อให้ได้ถ้อยคำที่เป็นประโยชน์หรือเป็น

สาระสำคัญอันเป็นหลักฐานเพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับตัวการสำคัญหรือผู้ที่ควรถูกลงโทษมากกว่าวิธีการดังกล่าวเรียกว่า การกั้นผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยาน (exclusion some accomplices as crown witness)

กรณีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องรับโทษนี้ แม้จะมีได้เกิดขึ้นจากการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กั้นบุคคลไว้เป็นพยาน แต่ผลของการได้รับความคุ้มครองมีลักษณะคล้ายคลึงกับมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ คือ บุคคลที่ถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติกั้นไว้เป็นพยานจะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องถูกดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินการทางวินัย ซึ่งมีผลเช่นเดียวกับการที่บุคคลที่ให้อภัยคำหรือให้เบาะแส้นั้นไม่ต้องรับโทษในความผิดของตน อย่างไรก็ตาม อาจกล่าวได้ว่า มาตรา ๑๓๔ เป็นความคุ้มครองในทันทีที่ได้แจ้งข้อมูลการกระทำความผิดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่ต้องรอให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กั้นตนไว้เป็นพยานเช่นเดียวกับมาตรา ๑๓๕ ดังนั้น ความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๔ จึงเกิดขึ้นในทันทีที่ได้แจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ส่วนที่สอง : หลักการคุ้มครองความสุจริตของบุคคล

กรณีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำ ถ้าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นทำหนังสือโต้แย้งหรือขอให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่ง ให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องรับโทษนั้น มีลักษณะคล้ายกับบทบัญญัติตามมาตรา ๗๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน แม้คำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่จะรู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งมิชอบด้วยกฎหมาย” อย่างไรก็ตาม จากการตรวจสอบพบว่า ในชั้นการร่างกฎหมายได้กำหนดบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานของรัฐต้องได้กระทำการบางอย่างอันเป็นหลักฐานแสดงความสุจริตของตน เช่น ทำหนังสือโต้แย้ง หรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เสียก่อน จึงจะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับโทษ

สรุปได้ว่า ข้าพเจ้าเห็นด้วยกับบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ เพราะเป็นการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา และมีความสุจริตโดยไม่เพิกเฉยต่อการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวจะเป็นการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ทางหนึ่งด้วย

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า การคุ้มครองผู้แจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังมีความซ้ำซ้อนกับมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ บางส่วน และบทบัญญัติเกี่ยวกับความคุ้มครองยังไม่ชัดเจนเช่นเดียวกับที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๕

๒. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒)

ในเบื้องต้นได้ตรวจสอบความเป็นมาของมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ พบว่า บทบัญญัติดังกล่าวได้มีการเพิ่มขึ้นในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ซึ่งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (นายมนูชญ์ วัฒนโกเมร) ได้ขอแปรญัตติเพิ่มความนี้ขึ้น และผ่านการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ และประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายในปัจจุบัน

สำหรับเจตนารมณ์ของมาตรา ๑๓๒ นี้ ได้พิจารณาแล้วพบว่า ประสงค์จะคุ้มครองประชาชนทั่วไปที่ให้อัยคำหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้น (มาตรา ๑๓๕ กำหนดเฉพาะกรณีกันบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดไว้เป็นพยาน) อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๓๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันนี้ ก็ได้กำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ให้อัยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งหมายความรวมถึงประชาชนทั่วไปแล้ว

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า มาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ให้ความคุ้มครองบุคคลผู้ทุจริตมิให้ต้องรับผิดทางแพ่งด้วย ซึ่งแตกต่างจากหลักการกันบุคคลไว้เป็นพยานที่ในระยะแรกมุ่งประสงค์จะคุ้มครองบุคคลมิให้ต้องรับผิดทางอาญาเท่านั้น และต่อมาได้มีการขยายความคุ้มครองไปถึงการดำเนินการทางวินัยด้วย (ตัวอย่างของบทบัญญัติที่คุ้มครองการดำเนินการทางวินัยของบุคคลที่ถูกกันไว้เป็นพยาน ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นต้น)

๓. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ท่านเห็นว่าการยกเว้นโทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและทางวินัยหรือไม่ อย่างไร และในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

โดยที่มาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ไม่ได้บัญญัติความคุ้มครองให้ชัดเจนว่า เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องรับโทษทางอาญาหรือโทษทางวินัยด้วยหรือไม่ ดังนั้น จึงต้องอาศัยการตีความว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้กระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำนี้ หากได้ทำหน้าที่ได้แย่งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่งหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับโทษอันก่อให้เกิดผลร้ายในทุกกรณี ไม่ว่าจะรับโทษทางอาญาหรือโทษทางวินัยด้วย ทั้งนี้ การตีความดังกล่าวสอดคล้องกับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่ให้ความคุ้มครองทั้งการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินการทางวินัยด้วย

ในส่วนของอำนาจสั่งยุติคดีนั้น เห็นว่า จากวิวัฒนาการในระยะเริ่มแรกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการพิจารณาว่าเห็นควรสั่งฟ้องคดีหรือไม่ ต่อมาหลักการกันบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา ๑๓๕ แห่ง

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการพิจารณาที่จะไม่ดำเนินคดีกับบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดได้ สำหรับกรณีมาตรา ๑๓๔ นี้ ไม่ได้เปิดช่องให้มีการใช้ดุลพินิจใด ๆ ดังนั้น จึงเห็นว่า อำนาจสั่งยุติคดีไม่ได้จำกัดว่าต้องเป็นหน่วยงานใด แต่หากเจ้าพนักงานของรัฐได้ทำหนังสือโต้แย้งต่อผู้บังคับบัญชา หรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนหรือยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งข้อมูลต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ย่อมผูกพันการไม่ต้องรับโทษในทุกกรณีไม่ว่าจะอยู่ในชั้นการพิจารณาของหน่วยงานหรือองค์กรใดก็ตาม

๔. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ท่านเห็นว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นว่า มาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีบทบัญญัติในลักษณะเดียวกับมาตรา ๑๓๑ (กรณีการคุ้มครองประชาชนทั่วไปผู้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.) และมาตรา ๑๓๕ (กรณีการคุ้มครองบุคคลผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่ได้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.) ซึ่งทั้งมาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๕ กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการพิจารณายุติการดำเนินคดีกับผู้ให้ถ้อยคำได้เองตามที่เห็นสมควร นอกจากนี้ มาตรา ๑๓๕ ซึ่งคุ้มครองการดำเนินการทางวินัย ไม่ได้จำกัดแค่เพียงการคุ้มครองการชี้มูลทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น แต่อาจขยายความไปถึงการคุ้มครองการดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานของรัฐผู้มีอำนาจพิจารณาการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐด้วย ดังนั้น มาตรา ๑๓๕ หน่วยงานที่สามารถยุติการดำเนินคดี นอกจากหมายถึงคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วยังหมายความรวมถึง หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจดำเนินการทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐในสังกัดด้วย

สำหรับกรณีมาตรา ๑๓๒ นี้ บทบัญญัติยังไม่มีความชัดเจนว่าความคุ้มครองทางแพ่งและทางอาญาครอบคลุมถึงกระบวนการในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น หรือรวมไปถึงการดำเนินคดีในชั้นการพิจารณาของศาลด้วย อย่างไรก็ดี หากพิจารณาบริบทของบทบัญญัติใกล้เคียงอื่น เช่น มาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๕ หน่วยงานที่มีอำนาจยุติการดำเนินคดีก็ควรเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่า หากการดำเนินคดีแพ่งได้ดำเนินการโดยเอกชน หน่วยงานของรัฐย่อมไม่อาจแทรกแซงเพื่อยุติการดำเนินคดีได้

๕. ท่านเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิดชอบ (มาตรา ๑๓๒) มีความชัดเจนเพียงพอหรือไม่ และควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดชอบให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นหรือไม่ อย่างไร หากท่านเห็นว่าควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือระเบียบ

สาระสำคัญของมาตรา ๑๓๒ และมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

ความคุ้มครอง	มาตรา ๑๓๒	มาตรา ๑๓๔
คุ้มครองใคร	คุ้มครองประชาชนทั่วไป	คุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด
คุ้มครองเรื่องใด	การแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริต	กระทำความผิดเพราะการปฏิบัติหน้าที่ตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการ
เงื่อนไขที่จะได้รับความคุ้มครอง	-	ทำหนังสือโต้แย้ง หรือให้ผู้บังคับบัญชา ทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบเบาะแส ข้อมูลหรือข้อเท็จจริง ภายใน ๓๐ วัน
ขอบเขตความคุ้มครอง	ไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา	ไม่ต้องรับโทษ

บทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษตามมาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ และบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิดตามมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ยังคงมีบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนอยู่หลายประการ กล่าวคือ

๑. หลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการพิจารณาเพื่อยกเว้นโทษหรือยกเว้นความผิด
๒. หน่วยงานที่เป็นผู้พิจารณายกเว้นความผิดหรือยกเว้นโทษหรือยุติการดำเนินคดี
๓. ขอบเขตของการให้ความคุ้มครองยังไม่ชัดเจนว่าคุ้มครองเพียงใด
๔. บทบัญญัติมีความซ้ำซ้อนกันบางส่วน

ทั้งนี้ การแก้ไขปัญหาเหล่านี้ อาจทำได้โดยการแก้ไขบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ โดยอาจแก้ไขสาระสำคัญในมาตรา ๑๓๒ และมาตรา ๑๓๔ ให้ชัดเจน หรือตัดออกและนำไปกำหนดเพิ่มเติมในมาตรา ๑๓๑ และมาตรา ๑๓๕ ให้ครบถ้วน นอกจากนี้ ควรกำหนดให้สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในกฎหมายลำดับรองด้วย อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในมาตรา ๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ เปิดช่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ได้ ซึ่งหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. วางหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน การตีความตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวอาจมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นได้

ลงชื่อ นางชื่นสมน นิวาทวงษ์
(นางชื่นสมน นิวาทวงษ์)
ผู้ให้สัมภาษณ์
๓ กรกฎาคม ๒๕๖๓

ผลการสัมภาษณ์

ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ **หลักสูตร** วปอ. **รุ่นที่** ๖๒
เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต

ส่วนที่ ๑ ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

ยศ, ชื่อ – สกุล นายธรรมนุญ เรืองดิษฐ์ อายุ ปี
 ตำแหน่ง / หน้าที่การงาน รองเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตำแหน่ง ปี
 ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติด้านใด (สามารถตอบได้มากกว่า ๑ ด้าน)

- ด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคมจิตวิทยา
 ด้านการทหาร ด้านวิทยาศาสตร์เทคโนโลยี ด้านอื่น ๆ

ส่วนที่ ๒

๑. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔) และจากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ท่านเห็นว่า การยกเว้นโทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัยหรือไม่ อย่างไร และในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

เห็นว่า โดยสังคมนระบบราชการและวิธีปฏิบัติราชการ ผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งการทั้งด้วยวาจาและลายลักษณ์อักษรให้ผู้ใต้บังคับบัญชาหรือผู้ปฏิบัติงาน กระทำการหรือปฏิบัติงานอย่างใดอย่างหนึ่งตามหน้าที่ ซึ่งในการสั่งการดังกล่าวอาจเป็นทั้งการสั่งการให้กระทำการหรือปฏิบัติงานโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยในทางปฏิบัติผู้บังคับบัญชามักจะสั่งการด้วยวาจาให้ผู้ใต้บังคับบัญชาหรือผู้ปฏิบัติงานกระทำการในสิ่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือกระทำความผิด ซึ่งผู้ใต้บังคับบัญชาหรือผู้ปฏิบัติงานมักจะตกอยู่ในสถานะการจำยอมที่จะต้องกระทำการหรือปฏิบัติงานตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ทั้งที่ทราบดีว่าการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องหรือเป็นการกระทำความผิดก็ตาม ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำนั้น แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้นั้นได้รับการยกเว้นโทษไว้ก็ตาม แต่โดยปกติแล้วผู้นั้นก็อาจได้รับการพิจารณาบรรเทาโทษหรือลดหย่อนโทษ หรือสามารถอ้างเป็นเหตุในการบรรเทาโทษหรือลดหย่อนโทษได้อยู่แล้ว การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ บัญญัติการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำไว้อย่างชัดเจนนั้น ถือเป็นเรื่องที่ดี ซึ่งบทบัญญัติมาตราดังกล่าวแยกออกเป็น ๒ กรณี คือกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว และกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือ

ข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น โดยหากเจ้าพนักงานของรัฐได้กระทำการใดอย่างหนึ่งใน ๒ กรณีดังกล่าวแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย กล่าวคือ เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ซึ่งจากบทบัญญัติมาตราดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว และเห็นว่าคำว่า “ไม่ต้องรับโทษ” มีความหมายครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัย

สำหรับประเด็นที่ว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานใด นั้น เห็นว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยและมีคำสั่งให้ยุติคดี อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวน คณะกรรมการ ป.ป.ท. และผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งหรือถอดถอนดำเนินการแทนได้ รวมทั้งข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ อาจปรากฏในชั้นการพิจารณาของพนักงานอัยการหรือการพิจารณาคดีของศาล ดังนั้น จึงเห็นว่าอำนาจในการพิจารณายกเว้นโทษและมีคำสั่งให้ยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานต่าง ๆ แล้วแต่กรณี ดังนี้

๑.๑ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ปรากฏในชั้นการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท. เป็นอำนาจของพนักงานไต่สวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาเสนอความเห็นไปพร้อมกับสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท. พิจารณามีคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๑.๒ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ปรากฏในชั้นการสอบสวนของพนักงานสอบสวน เป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนที่จะพิจารณาความเห็นเสนอไปพร้อมสำนวนการสอบสวน และเป็นอำนาจของพนักงานอัยการที่จะมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๑.๓ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ปรากฏในชั้นการพิจารณาของพนักงานอัยการ เป็นอำนาจของพนักงานอัยการที่จะพิจารณาและมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น

๑.๔ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ปรากฏในชั้นการพิจารณาคดีของศาล เป็นอำนาจของศาลที่จะพิจารณาพิพากษาให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

๑.๕ กรณีข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษปรากฏในชั้นการดำเนินการทางวินัย เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งหรือถอดถอนที่จะพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

๒. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้ง

ทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒) และจากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ท่านเห็นว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

เห็นว่า โดยปกติแล้วบุคคลที่กระทำการโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๒ บัญญัติให้ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้น ถือเป็นเรื่องที่ดี และทำให้เกิดความชัดเจน ซึ่งบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ อาจเป็นบุคคลทั่วไปหรือเจ้าพนักงานของรัฐก็ได้ แต่ต้องเป็นบุคคลที่ได้กระทำโดยสุจริตเท่านั้น และการกระทำหมายถึงเฉพาะการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าว ซึ่งโดยปกติแล้วบุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าตนได้กระทำโดยสุจริต ไม่ได้เป็นการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดีก่อนแก่ผู้ต้องหาอื่นต้องได้รับโทษ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงลักษณะความผิดที่อาจมีการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญากับผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ความผิดดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจการไต่สวนข้อเท็จจริงและพิจารณาวินิจฉัยคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาดังกล่าว แต่เป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล ที่พิจารณาคดีดังกล่าว แล้วแต่กรณี ซึ่งกรณีปรากฏว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าว ถูกดำเนินคดีให้ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็สามารถพิจารณาให้ความช่วยเหลือเพื่อให้บุคคลดังกล่าวได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๒ ได้ และหากเห็นว่ากรณีที่แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสดังกล่าวแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกดำเนินคดีให้ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาดังกล่าวมีพฤติการณ์เป็นการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็อาจพิจารณาดำเนินคดีแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑

๓. ท่านเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิด (มาตรา ๑๓๒) มีความชัดเจนเพียงพอหรือไม่ และควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นหรือไม่ อย่างไร หากท่านเห็นว่าควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือระเบียบ

เห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิด (มาตรา ๑๓๒) มีความชัดเจนอยู่ในตัว และบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยผลของกฎหมายดังกล่าวอยู่แล้ว ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ไม่ได้ให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรากฎหมายหรือออกกฎหมายลำดับรอง รวมทั้งระเบียบ ข้อบังคับ

หรือประกาศเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในทางปฏิบัติก็สมควรจัดทำเป็นแนวทางการปฏิบัติงานหรือคู่มือการปฏิบัติงาน เพื่อให้การปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงาน ป.ป.ช. ในเรื่องดังกล่าวเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นแนวทางเดียวกัน

ลงชื่อ นายธรรมนุญ เรืองดิษฐ์
(นายธรรมนุญ เรืองดิษฐ์)
ผู้ให้สัมภาษณ์
๑๐ กรกฎาคม ๒๕๖๓

ผลการสัมภาษณ์

ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ **หลักสูตร** วปอ. **รุ่นที่** ๖๒
เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต

ส่วนที่ ๑ ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

ยศ, ชื่อ – สกุล นายนิติไชย เกษมนมงคล อายุ ปี
 ตำแหน่ง / หน้าที่การงาน รองเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตำแหน่ง ปี
 ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติด้านใด (สามารถตอบได้มากกว่า ๑ ด้าน)
 ด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคมจิตวิทยา
 ด้านการทหาร ด้านวิทยาศาสตร์เทคโนโลยี ด้านอื่น ๆ

ส่วนที่ ๒

๑. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ (มาตรา ๑๓๔)

เห็นด้วยกับกรณีการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งให้กระทำความผิด ตามมาตรา ๑๓๔ เนื่องจากในการปราบปรามการทุจริตพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีความมุ่งหมายที่จะดำเนินคดีกับตัวการเป็นสำคัญ อันได้แก่ มาตรการยกโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำตามมาตรานี้ หรือการกันบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา ๑๓๕ โดยมาตรา ๑๓๔ ดังกล่าวต้องการดำเนินคดีกับผู้บังคับบัญชา โดยยกเว้นโทษในส่วน of เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกสั่งการให้ทำ ซึ่งตามปกติเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวย่อมถือเป็นตัวการในการกระทำความผิดอันจะต้องถูกดำเนินคดีไปพร้อมกับผู้บังคับบัญชาตามประมวลกฎหมายอาญา แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ อันเป็นกฎหมายพิเศษที่มุ่งดำเนินคดีกับตัวการเป็นสำคัญ จึงมีบทบัญญัติดังกล่าวในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ

๒. ท่านมีความเห็นอย่างไรกับการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครองทั้งทางแพ่งและทางอาญา (มาตรา ๑๓๒)

เห็นด้วยกับการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ในกรณีที่ได้กระทำโดยสุจริตโดยได้รับความคุ้มครอง ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ตามมาตรา ๑๓๒ เนื่องจากมาตราดังกล่าวมีความมุ่งหมายในการคุ้มครองบุคคล ไม่ว่าจะ เป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือบุคคลธรรมดา ในการให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.

ทราบว่ามีภาระทำความผิด ซึ่งถ้าได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

๓. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ ท่านเห็นว่า การยกเว้นโทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐ ครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัยหรือไม่ อย่างไร และในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๔ เห็นว่า การยกเว้นโทษแก่เจ้าพนักงานของรัฐครอบคลุมทั้งโทษทางอาญาและโทษทางวินัย โดยเทียบเคียงกับการกันบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา ๑๓๕ ซึ่งเมื่อคณะกรรมการได้กันบุคคลดังกล่าวเป็นพยานแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาและทางวินัย

โดยในการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจสั่งยุติคดีหรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในอำนาจไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือไม่ เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายสารบัญญัติ โดยหากเป็นเรื่องที่การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมมีอำนาจในการยุติการไต่สวนบุคคลดังกล่าวได้ และหากเป็นเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของผู้บังคับบัญชา พนักงานสอบสวน หรือศาล ย่อมเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชา พนักงานสอบสวน หรือศาล ที่จะยุติการดำเนินคดี กล่าวคือ อำนาจในการสั่งยุติคดีควรเป็นของผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว

๔. จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ท่านเห็นว่าในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือไม่ อย่างไร และอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของหน่วยงานใด

จากบทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ ในการดำเนินการเพื่อยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจสั่งยุติการดำเนินคดีหรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในอำนาจไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือไม่ เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายสารบัญญัติ โดยหากเป็นเรื่องการดำเนินคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมมีอำนาจยุติการไต่สวนบุคคลดังกล่าวได้ และหากเป็นเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของพนักงานสอบสวน หรือศาล ย่อมเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน หรือศาล ที่จะสั่งยุติการดำเนินคดี ส่วนการดำเนินคดีแพ่งนั้น จำเลยย่อมต้องกล่าวอ้างบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อขอให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งมีคำพิพากษายกฟ้อง ทั้งนี้ อำนาจในการสั่งยุติการดำเนินคดีควรเป็นของผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว

๕. ท่านเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ (มาตรา ๑๓๔) และการยกเว้นความรับผิด (มาตรา ๑๓๒) มีความชัดเจนเพียงพอหรือไม่ และควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการดำเนินการเพื่อยกเว้นโทษและยกเว้นความรับผิดให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นหรือไม่ อย่างไร หากท่านเห็นว่าควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมควรตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือระเบียบ

เห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นโทษ ตามมาตรา ๑๓๔ ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับการยกเว้นโทษว่า การยกเว้นโทษดังกล่าวครอบคลุมถึงความรับผิดทางวินัยหรือไม่ เห็นควรบัญญัติเพิ่มเติมโดยตราเป็นพระราชบัญญัติในส่วนของข้อกำหนดให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการช่วยเหลือทางคดีหรือการดำเนินการทางวินัย เพื่อให้มาตรการคุ้มครองดังกล่าวมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่ในส่วนบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเว้นความรับผิด ตามมาตรา ๑๓๒ มีความชัดเจนแล้ว

ลงชื่อ นายนิติไชย เกษมมงคล
(นายนิติไชย เกษมมงคล)
ผู้ให้สัมภาษณ์
๙ กรกฎาคม ๒๕๖๓

ผนวก ค

**ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกักบุคคลไว้
เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๖๑**

ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี
พ.ศ. ๒๕๖๑

โดยที่เป็นการสมควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๓๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จึงออกประกาศไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ประกาศนี้เรียกว่า “ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๖๑”

ข้อ ๒ ประกาศนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๕๔

ข้อ ๔ ในประกาศนี้

“บุคคล” หมายความว่า พยานบุคคลซึ่งยังมีได้ถูกแจ้งข้อกล่าวหา และให้หมายความรวมถึงผู้ถูกกล่าวหาด้วย

ข้อ ๕ บุคคลใดซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ หากได้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญในการที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำความผิดของเจ้าพนักงานของรัฐรายอื่น หรือผู้ถูกกล่าวหารายอื่น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะกันผู้นั้นไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดีก็ได้

ข้อ ๖ บุคคลที่อาจถูกกันไว้เป็นพยานต้องมีลักษณะ ดังต่อไปนี้

(๑) เป็นผู้ที่มีเหตุการณณ์และมีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐที่อยู่ระหว่างการดำเนินการไต่สวนเบื้องต้น หรือการไต่สวน

(๒) เป็นผู้ที่ได้ให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์ต่อการไต่สวนเบื้องต้น หรือการไต่สวน หรือให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแส หรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญจนสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำความผิดของเจ้าพนักงานของรัฐรายอื่นที่เป็นตัวการสำคัญนั้น

(๓) เป็นผู้ที่มีความตั้งใจจะให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลตาม (๒) และรับรองว่าจะไปเบิกความเป็นพยานในชั้นศาลตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้

ข้อ ๗ การกันบุคคลไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้กระทำได้ในขั้นตอนการไต่สวนเบื้องต้น หรือการไต่สวน

ข้อ ๘ การพิจารณากันบุคคลเป็นพยานและการสอบปากคำผู้ที่จะถูกกันไว้เป็นพยาน ต้องมิได้เกิดจากการขู่ขู่ คุกคาม หรือการกระทำโดยมิชอบด้วยประการอื่นใด เพื่อชักจูงหรือจูงใจ ให้บุคคลดังกล่าว ให้ถ้อยคำหรือข้อมูลในเรื่องที่กล่าวหา

ข้อ ๙ ในกรณีที่บุคคลตามข้อ ๖ รายใด ประสงค์ที่จะให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแส หรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญในการที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานประกอบในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำผิด ของผู้ถูกกล่าวหา รายอื่น ก็ให้บุคคลนั้นมีคำขอด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือต่อคณะไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน เพื่อขอให้กันตนไว้เป็นพยานในคดีนั้นได้ และให้คณะไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวนทำความเห็นเสนอให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาต่อไป

ข้อ ๑๐ ในระหว่างการไต่สวนเบื้องต้นหรือการไต่สวน หากคณะไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน แล้วแต่กรณี พบว่าคำให้การของบุคคลใดจะเป็นประโยชน์ในการพิสูจน์ ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา รายใด และสามารถที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำผิด ของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ให้คณะไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน แล้วแต่กรณี สอบปากคำ บุคคลดังกล่าวไว้และทำความเห็นว่าสมควรกันบุคคลผู้นั้นเป็นพยานหรือไม่ เพื่อเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาวินิจฉัยต่อไป

ความในวรรคหนึ่ง ให้นำมาใช้บังคับกับการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ด้วยโดยอนุโลม

ข้อ ๑๑ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้รับความเห็นตามข้อ ๙ หรือข้อ ๑๐ แล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาคำขอหรือความเห็นดังกล่าว โดยคำนึงถึงเหตุ ดังต่อไปนี้

(๑) หากไม่กันบุคคลนั้นเป็นพยานแล้ว พยานหลักฐานที่มีอยู่อาจไม่เพียงพอและไม่อาจ รวบรวมพยานหลักฐานอื่นแทนเพื่อให้เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหา รายอื่นที่เป็น ตัวการสำคัญ และ

(๒) บุคคลนั้นจะต้องไปเบิกความตามที่ได้ให้การไว้

ข้อ ๑๒ ในการเสนอความเห็นว่าจะสมควรกันบุคคลรายใดเป็นพยานหรือไม่ ให้คณะไต่สวน เบื้องต้นหรือคณะกรรมการไต่สวน แล้วแต่กรณี เสนอความเห็นดังกล่าวต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ก่อนจัดทำรายงานการไต่สวนเบื้องต้นหรือสำนวนการไต่สวน และเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติเป็นประการใดแล้ว ให้นำมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. รวมไว้ในรายงานการไต่สวนเบื้องต้น หรือสำนวนการไต่สวนต่อไป

ข้อ ๑๓ ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่ามีเหตุสมควรที่จะกันบุคคลใดไว้เป็นพยาน ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กันบุคคลนั้นไว้เป็นพยานในคดีต่อไป โดยมีมติดังกล่าวจะต้องระบุเหตุผล แห่งการพิจารณาไว้ด้วยว่าสมควรที่จะกันบุคคลรายดังกล่าวไว้เป็นพยานด้วยเหตุใด

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าไม่มีเหตุสมควรที่จะกันบุคคลนั้นไว้เป็นพยาน ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติไม่กันบุคคลนั้นไว้เป็นพยาน และให้ดำเนินการไต่สวนต่อไป

ให้ประธานกรรมการไต่สวน หรือหัวหน้าพนักงานไต่สวนแจ้งมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ให้บุคคลดังกล่าวทราบโดยไม่ชักช้า

ข้อ ๑๔ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กักบุคคลรายใดไว้เป็นพยานในคดีใดแล้ว ย่อมถือว่าบุคคลนั้นอยู่ในฐานะพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในคดีนั้น และห้ามมิให้ดำเนินคดีอาญา หรือดำเนินการทางวินัยกับบุคคลซึ่งถูกกักไว้เป็นพยานในเรื่องนั้นอีก โดยบุคคลดังกล่าวอาจได้รับการคุ้มครองหรือจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือด้วยตามสมควร

หากพยานตามวรรคหนึ่ง ไม่ไปเบิกความหรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือเป็นปฏิปักษ์ ย่อมไม่ได้รับการกักไว้เป็นพยานและให้การกับบุคคลเป็นพยานสิ้นสุดลง และให้ดำเนินคดีกับบุคคลนั้นต่อไป

บุคคลที่ถูกกักไว้เป็นพยานตามประกาศนี้ ย่อมได้รับความคุ้มครองทั้งตำแหน่งของพยานที่ดำรงอยู่และการเลื่อนชั้นเงินเดือน รวมถึงสิทธิประโยชน์อื่นด้วย

ข้อ ๑๕ ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้รักษาการตามระเบียบนี้

ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้หรือการปฏิบัติตามระเบียบนี้ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตีความและวินิจฉัยชี้ขาด คำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เป็นที่สุด

บทเฉพาะกาล

ข้อ ๑๖ บรรดาการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดีตามประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการกักบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๕๔ ที่ได้ดำเนินการไปแล้ว ให้ถือว่าเป็นการดำเนินการโดยชอบ และให้ดำเนินการต่อไปตามประกาศนี้

ประกาศ ณ วันที่ ๒ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑

พลตำรวจเอก วีรพล ประสารราชกิจ

ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ผนวก ง

**ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
ว่าด้วยการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน พ.ศ. ๒๕๖๒**

ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
ว่าด้วยการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน
พ.ศ. ๒๕๖๒

โดยที่เป็นการสมควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๓๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา ๑๓๓ และมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ประกอบมาตรา ๕ และมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงออกระเบียบไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน พ.ศ. ๒๕๖๒”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน พ.ศ. ๒๕๕๔

ข้อ ๔ ในระเบียบนี้

“ผู้ร้องขอ” หมายความว่า ผู้กล่าวหา ผู้เสียหาย ผู้ทำคำร้อง ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และให้หมายความรวมถึง คู่สมรส บุพการี ผู้สืบสันดานหรือบุคคลอื่นใดที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ร้องขอด้วย

“พยาน” หมายความว่า บุคคลใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ความคุ้มครองช่วยเหลือหรือกันไว้เป็นพยาน

“เลขาธิการ” หมายความว่า เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติภาค และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติประจำจังหวัดด้วย

ข้อ ๕ ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้รักษาการตามระเบียบนี้

ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้หรือการปฏิบัติตามระเบียบนี้ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตีความและวินิจฉัยชี้ขาด คำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เป็นที่สุด

หมวด ๑
การร้องขอ และการพิจารณาคำร้อง

ข้อ ๖ การดำเนินการอันเกี่ยวกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยานและที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามระเบียบนี้ ให้ดำเนินการเป็นการลับ

ข้อ ๗ ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าคดีใดสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ร้องขอ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือแก่บุคคลดังกล่าวตามระเบียบนี้

ในกรณีที่ผู้ร้องขอเห็นว่าตนอาจจะไม่ได้รับความปลอดภัยจากการดำเนินการตามที่ได้ร้องขอนั้น ก็อาจยื่นคำร้องขอคุ้มครองช่วยเหลือพยานได้ และหากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องปรากฏเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ร้องขอดังกล่าวจะไม่ได้รับความปลอดภัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะพิจารณาให้ความคุ้มครองช่วยเหลือแก่บุคคลดังกล่าวก็ได้

ข้อ ๘ การยื่นคำร้องขอคุ้มครองช่วยเหลือพยาน ผู้ร้องขอสามารถกระทำได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ยื่นคำร้องพร้อมเอกสารหลักฐานด้วยตนเองต่อสำนักงานตามแบบที่สำนักงานกำหนด หรือ

(๒) ยื่นคำร้องต่อหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยานและให้หน่วยงานดังกล่าวประสานการปฏิบัติงานเพื่อคุ้มครองช่วยเหลือพยานกับสำนักงาน

ในกรณีเร่งด่วนโดยผู้ร้องขอไม่อาจมายื่นคำร้องได้ด้วยตนเองตามวรรคหนึ่ง ให้ทำเป็นหนังสือหรือจดหมาย หรือทางเครื่องมือสื่อสารอื่น ได้แก่ โทรศัพท์ โทรสาร หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ หรืออาจมอบอำนาจให้บุคคลอื่นดำเนินการแทน ทั้งนี้ การร้องขอกรณีดังกล่าวต้องระบุชื่อตัว ชื่อสกุล และที่อยู่ของผู้ร้องขอ ตลอดจนพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าผู้ร้องขออาจไม่ได้รับความปลอดภัย และต้องลงลายมือชื่อ หรือระบุชื่อผู้ร้องขอ แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ผู้ร้องขอ ได้ยื่นคำร้องขอต่อหน่วยงานอื่นตาม (๒) และกรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยานในทันที ก็ให้หน่วยงานนั้นดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามความจำเป็นเร่งด่วนไปพลางก่อน เพื่อจัดให้ผู้ร้องขอได้รับความคุ้มครองตามสมควร

ข้อ ๙ ในกรณีที่สำนักงานพิจารณาแล้วเห็นเป็นการสมควรให้บุคคลใดได้รับการคุ้มครองช่วยเหลือพยานโดยบุคคลดังกล่าวไม่ได้ร้องขอ และเป็นเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของสำนักงาน ให้สำนักงานดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือพยานได้แต่ต้องจัดให้บุคคลดังกล่าวให้ความยินยอม ทั้งนี้ ให้เป็นหน้าที่ของสำนักงานในการรายงานให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบหรือมีมติโดยเร็ว

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติสั่งให้ไต่สวนในเรื่องใดแล้ว หากปรากฏข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเพื่อจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยานต่อไป

ข้อ ๑๐ เมื่อสำนักงานได้รับคำร้องขอตามข้อ ๘ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบดำเนินการ เพื่อให้มีการคุ้มครองช่วยเหลือพยานโดยเร็ว ดังต่อไปนี้

(๑) บันทึกปากคำผู้ร้องขอและความยินยอมไว้เป็นหนังสือตามแบบที่สำนักงานกำหนด

(๒) ตรวจสอบข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ร้องขอจะไม่สามารถได้รับความปลอดภัยหรือเหตุอื่นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน และให้เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณามีมติ

ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง จัดทำรายงานเพื่อเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยให้ระบุด้วยว่าสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยานโดยใช้มาตรการทั่วไปหรือมาตรการพิเศษ และให้สำนักงานเป็นผู้ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยานหรือมอบหมายให้หน่วยงานอื่นเป็นผู้ดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามความจำเป็นเร่งด่วนหรือความปลอดภัยในการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน

ในการจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามวรรคสอง ให้สำนักกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม และให้อำนาจของรัฐมนตรีตามกฎหมายดังกล่าวเป็นอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ข้อ ๑๑ เมื่อได้รับความเห็นตามข้อ ๑๐ แล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเพื่อมีมติว่ามีความจำเป็นที่จะต้องให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยานหรือไม่ และสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน โดยใช้มาตรการคุ้มครองช่วยเหลืออย่างไร และให้แจ้งมติให้ผู้ร้องขอทราบ

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยาน ให้สำนักงานดำเนินการจัดให้มีการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามข้อ ๑๔ ในกรณีที่มอบหมายให้หน่วยงานอื่นเป็นผู้ดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน ให้ดำเนินการตามข้อ ๑๕ แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ในการประสานการปฏิบัติงานเพื่อการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน ให้สำนักงานแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ประสานงานและติดตามผลการคุ้มครองช่วยเหลือพยานกับหน่วยงานนั้น ๆ ด้วย

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติไม่ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยาน ย่อมไม่ตัดสิทธิผู้ร้องขอที่จะยื่นคำร้องขอคุ้มครองช่วยเหลือพยานใหม่ ทั้งนี้ การยื่นคำร้องขอใหม่ดังกล่าวต้องปรากฏว่าพฤติการณ์แห่งความไม่ปลอดภัยของผู้ร้องขอมีความเปลี่ยนแปลงไปและปรากฏข้อเท็จจริงขึ้นใหม่ อันจะทำให้มีเหตุเพียงพอเพื่อให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยาน

การพิจารณามีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยานหรือไม่ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือพยาน แล้วแต่กรณี ให้เป็นที่สุด

ข้อ ๑๒ ในกรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือผู้ร้องขอ ในทันทีก่อนที่จะนำเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อมีมติ ให้สำนักงานจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือผู้ร้องขอเป็นการชั่วคราวตามที่เห็นสมควร โดยให้นำวิธีการคุ้มครองช่วยเหลือตามข้อ ๑๔ มาใช้บังคับไปพลางก่อน ทั้งนี้ ให้เลขาธิการหรือผู้ที่เลขาธิการมอบหมาย รายงานเหตุผลและความจำเป็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติโดยเร็ว

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติตามวรรคหนึ่งแล้ว การคุ้มครองช่วยเหลือพยานให้นำวิธีการคุ้มครองพยานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือดำเนินการตามข้อ ๑๔ แล้วแต่กรณี

ข้อ ๑๓ ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าพยานจะเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือเป็นบุคคลมีถิ่นที่อยู่ห่างไกลจากศาลที่พิจารณาคดี หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการยุ่งเหยิงกับพยานนั้น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม หรือมีเหตุจำเป็นอันเป็นการยากแก่การนำพยานนั้นมาสืบในภายหน้า ให้สำนักงานโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยื่นคำร้องหรือประสานงานกับพนักงานอัยการที่รับผิดชอบในเขตอำนาจ เพื่อดำเนินการขอสืบพยานก่อนฟ้องคดีต่อศาลตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น

หมวด ๒

วิธีการคุ้มครอง

ข้อ ๑๔ วิธีการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามมาตราการทั่วไป ให้สำนักงานดำเนินการเพื่อจัดให้มีการคุ้มครองความปลอดภัยที่เหมาะสมแก่สถานะและสภาพของพยาน รวมทั้งมีอำนาจเปลี่ยนแปลงวิธีการคุ้มครองความปลอดภัย โดยอาจดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (๑) จัดพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ความคุ้มครอง ณ ที่พักอาศัยหรือสถานที่ที่พยานร้องขอ
- (๒) จัดให้พยานอยู่หรือพักอาศัยในสถานที่ที่สำนักงานกำหนด
- (๓) จัดให้มีมาตรการปกปิดมิให้มีการเปิดเผยชื่อตัว ชื่อสกุล ที่อยู่ ภาพ หรือข้อมูลอย่างอื่นที่สามารถระบุตัวพยานได้
- (๔) จัดให้มีการติดต่อ สอบถามความเป็นอยู่หรือตรวจสถานที่ที่อยู่หรือพักอาศัยอย่างสม่ำเสมอ
- (๕) แจ้งเป็นหนังสือให้หน่วยงานตามข้อ ๑๕ ดำเนินการให้การคุ้มครองความปลอดภัย
- (๖) ดำเนินการอื่นใดตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ

ในกรณีพยานที่ขอให้คุ้มครองช่วยเหลือตามวรรคหนึ่ง ประสงค์ให้คุ้มครองการปฏิบัติงานในหน้าที่ รวมถึงระดับตำแหน่งในการปฏิบัติงาน ให้เสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเพื่อจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยานดังกล่าวตามสมควรด้วย

ข้อ ๑๕ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน โดยใช้มาตรการทั่วไปในการคุ้มครองพยานตามข้อ ๑๔ (๕) ให้สำนักงานแจ้งเป็นหนังสือให้หน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดดังต่อไปนี้ เป็นผู้คุ้มครองความปลอดภัย

- (๑) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยเจ้าพนักงานตำรวจในท้องที่ที่พยานหรือบุคคลผู้ได้รับการคุ้มครองมีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือเจ้าพนักงานตำรวจในท้องที่อื่นที่จะทำให้พยานได้รับความปลอดภัย
- (๒) สำนักงานคุ้มครองพยาน กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม
- (๓) หน่วยงานอื่นตามที่สำนักงานเห็นสมควร

	หน้า ๒๔	
เล่ม ๑๓๖ ตอนที่ ๔๘ ก	ราชกิจจานุเบกษา	๑๑ เมษายน ๒๕๖๒

ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน อาจมีการประสานเพื่อแจ้งมติให้คุ้มครองช่วยเหลือพยานไปยังหน่วยงานตามวรรคหนึ่ง โดยทางโทรศัพท์ โทรสาร หรือด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ก่อนก็ได้

ข้อ ๑๖ ในการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามมาตราการพิเศษ ให้สำนักงานนำวิธีการคุ้มครองพยานตามมาตราการพิเศษในการคุ้มครองพยาน ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา มาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือกำหนดมาตรการอื่นใดตามที่เห็นสมควรเพื่อใช้บังคับกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามมาตราการพิเศษได้

ข้อ ๑๗ ในการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามหมวดนี้ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของสำนักงานในการติดตามประเมินผล และรายงานให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบทุกสามเดือน

หมวด ๓ การสิ้นสุดการคุ้มครอง

ข้อ ๑๘ ให้การคุ้มครองช่วยเหลือพยานสิ้นสุดลงเมื่อมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (๑) พยานถึงแก่ความตาย
- (๒) พยานร้องขอให้ยุติการคุ้มครองช่วยเหลือหรือขอเพิกถอนความยินยอม
- (๓) พยานฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือระเบียบ หรือเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช.

กำหนดโดยไม่มีเหตุอันสมควร

(๔) พฤติการณ์แห่งความไม่ปลอดภัยของพยานเปลี่ยนแปลงไป และกรณีไม่มีความจำเป็นจะต้องให้ความคุ้มครองอีกต่อไป

(๕) พยานไม่มาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือไม่มาให้ถ้อยคำเป็นพยานโดยไม่มีเหตุสมควร หรือไม่ไปเบิกความหรือไปเบิกความแต่ไม่ปฏิบัติตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือเป็นปฏิปักษ์

(๖) เมื่อสำนักงานได้รับแจ้งจากหน่วยงานอื่นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. สั่งให้ดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือพยานว่า การคุ้มครองช่วยเหลือพยานสิ้นสุดลง เนื่องจากปรากฏเหตุตาม (๑) ถึง (๔)

(๗) เมื่อมีกรณีอื่นใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรให้การคุ้มครองช่วยเหลือพยานสิ้นสุดลง

ข้อ ๑๙ ในกรณีที่มีเหตุให้การคุ้มครองช่วยเหลือพยานสิ้นสุดลงตามข้อ ๑๘ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณามีคำสั่งให้การคุ้มครองช่วยเหลือพยานเป็นอันสิ้นสุด เว้นแต่กรณีมีเหตุที่ไม่ต้องเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาตามข้อ ๑๘ (๑) หรือ (๒) ก็ให้เสนอต่อเลขาธิการเพื่อมีคำสั่งให้สิ้นสุดการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน และรายงานให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ

คำสั่งให้สิ้นสุดการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามวรรคหนึ่ง ให้ทำเป็นหนังสือและแจ้งให้ทายาทหรือพยานทราบ

ให้มีหนังสือแจ้งคำสั่งสิ้นสุดการคุ้มครองช่วยเหลือยานให้หน่วยงานอื่นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. สั่งให้ดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือยานทราบ เพื่อยุติการให้ความคุ้มครองด้วย

หมวด ๔

ค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองช่วยเหลือยาน และค่าทดแทน

ข้อ ๒๐ ในการดำเนินการเบิกจ่ายงบประมาณในส่วนของค่าใช้จ่ายการคุ้มครองช่วยเหลือยาน ให้ดำเนินการเป็นการลับ

ในการเบิกจ่ายงบประมาณที่เป็นค่าใช้จ่ายในการจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือยานและค่าทดแทนตามระเบียบนี้ ให้เบิกจ่ายจากกองทุนป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยในส่วนที่ไม่สามารถเบิกจ่ายจากกองทุนป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ ให้เบิกจ่ายจากงบประมาณของสำนักงาน

ข้อ ๒๑ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือยานทั้งตามมาตรการทั่วไปและมาตรการพิเศษ ให้สำนักงานเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายแก่ยานหรือบุคคลผู้ได้รับการคุ้มครอง หรือเจ้าพนักงานที่ดำเนินการคุ้มครองหรือเจ้าพนักงานอื่นที่ช่วยดำเนินการคุ้มครอง

ให้สำนักงานตั้งงบประมาณค่าใช้จ่ายในการดำเนินการคุ้มครองช่วยเหลือยาน ค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่ยาน รวมถึงค่าใช้จ่ายอื่นที่จำเป็นสำหรับการคุ้มครองช่วยเหลือยานที่ไม่อาจเบิกจ่ายจากกองทุนป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามข้อ ๒๐ ไว้ด้วย

ในการเบิกจ่ายค่าคุ้มครองช่วยเหลือยาน ค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายอื่น ให้สำนักงานจัดทำหลักฐานการเบิกจ่ายเงินไว้เป็นหลักฐาน และให้การตรวจสอบการเบิกจ่ายเงินเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายดังกล่าวกระทำได้แต่โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สามารถเข้าถึงชั้นความลับได้เท่านั้น

ข้อ ๒๒ ในกรณีเกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของยานเพราะเหตุมีการกระทำผิดอาญาโดยเจตนาอันเนื่องมาจากการที่ยาน จะมาหรือได้มาเป็นยานเพื่อให้ข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือในชั้นพิจารณาของศาล ให้ยานมีสิทธิได้รับค่าทดแทนที่จำเป็นและสมควรตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองยานในคดีอาญาด้วย

ข้อ ๒๓ ในการเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการคุ้มครองช่วยเหลือยานและค่าทดแทนตามระเบียบนี้ ให้เบิกจ่ายในอัตราที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดหรือตามที่ทางราชการกำหนดไว้

ในกรณีที่มีค่าใช้จ่ายอื่นนอกเหนือจากวรรคหนึ่ง หรือกรณีมีเหตุจำเป็นที่จะต้องเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายอื่นใดนอกเหนือจากอัตราหรือที่ระเบียบของทางราชการกำหนดไว้ ให้เสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาอนุมัติเป็นรายกรณี และให้เบิกจ่ายจากงบประมาณสำนักงาน

ระยะเวลาการจ่ายค่าเลี้ยงชีพให้แก่ยานตามมาตรการพิเศษให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองยานในคดีอาญา

ข้อ ๒๔ หากปรากฏในภายหลังว่าพยานไม่มา ไม่ให้ถ้อยคำ หรือไม่เบิกความเป็นพยาน โดยไม่มีเหตุสมควร หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษพยานในความผิดฐานแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ ความผิดฐานเบิกความอันเป็นเท็จในการพิจารณาคดีต่อศาล หรือความผิดฐานทำพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ ในคดีที่บุคคลนั้นเป็นพยาน ให้สำนักงานดำเนินการเรียกให้พยานนั้นคืนหรือชดใช้ค่าทดแทน หรือ ค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน หรือให้มีการประสานงานหน่วยงานอื่น เพื่อให้ดำเนินการเรียก ให้ชดใช้ค่าทดแทนหรือค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน

การดำเนินการกับพยานตามวรรคหนึ่ง ให้สำนักงานดำเนินการภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ทราบเหตุ ทั้งนี้ ให้พยานนั้นคืนหรือชดใช้ค่าทดแทนหรือค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน แล้วแต่กรณี ตามที่สำนักงานได้จ่ายไปจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

บทเฉพาะกาล

ข้อ ๒๕ บรรดาการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการคุ้มครองช่วยเหลือพยานตามระเบียบ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยการคุ้มครองช่วยเหลือพยาน พ.ศ. ๒๕๕๔ ที่ได้ดำเนินการไปแล้วและอยู่ระหว่างดำเนินการ ให้ถือว่าเป็นการดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมายและ ระเบียบที่ใช้บังคับอยู่เดิม และให้ดำเนินการต่อไปตามระเบียบนี้จนกว่าการดำเนินการที่ผ่านมาจะสิ้นผล บังคับ แต่ไม่กระทบถึงสิทธิที่จะได้รับค่าทดแทนหรือค่าใช้จ่ายในอัตราที่เพิ่มขึ้นตามระเบียบนี้

ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๖๒

พลตำรวจเอก วีชรพล ประสารราชกิจ

ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ประวัติย่อผู้วิจัย

ชื่อ	นายสาโรจน์ พึ่งรำพรรณ
วัน เดือน ปีเกิด	๒๓ ธันวาคม ๒๕๐๘
การศึกษา	วิทยาศาสตรบัณฑิต (จิตวิทยา) มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
ประวัติการทำงานโดยย่อ	ผู้อำนวยการสำนักงาน ป.ป.ช. ประจำจังหวัดลพบุรี ผู้อำนวยการสำนักไต่สวนการทุจริตภาครัฐวิสาหกิจ ผู้อำนวยการสำนักไต่สวนการทุจริตภาครัฐวิสาหกิจ ๑
ตำแหน่งปัจจุบัน	ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค ๒

สรุปร้อย

ลักษณะวิชา การเมือง

เรื่อง แนวทางการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต

ผู้วิจัย นายสาโรจน์ พิงรำพรรณ หลักสูตร วปอ. รุ่นที่ ๖๒

ตำแหน่ง ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภาค

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการบริหารประเทศซึ่งนับวันยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้นอย่างต่อเนื่อง และเป็นตัวฉุดรั้งการพัฒนาประเทศที่ร้ายแรงที่สุด แม้หน่วยงานภาครัฐและภาคประชาชนส่วนใหญ่จะตระหนักถึงผลเสียจากการทุจริตคอร์รัปชัน แต่ในความเป็นจริงพบว่า ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในรูปแบบต่าง ๆ ไม่ได้ลดน้อยลงเลย สาเหตุสำคัญประการหนึ่งคือ กลไกการตรวจสอบจนถึงการนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีและพิพากษาลงโทษ มีความล่าช้า และไม่มีประสิทธิภาพ กอปรกับผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการสำคัญมักเป็นผู้ทรงอิทธิพล เป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง หรือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งเป็นอุปสรรคสำคัญต่อกลไกการตรวจสอบและการปราบปรามการทุจริตในประเทศไทย แม้จะมีการปฏิรูปกลไกในการตรวจสอบและพัฒนากระบวนการดำเนินคดีทุจริตมาอย่างต่อเนื่อง นับตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๑๘ ที่กำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ หรือ “คณะกรรมการ ป.ป.ป.” ทำหน้าที่ดำเนินงานเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันในวงราชการ จนกระทั่งในปี พ.ศ. ๒๕๔๐ มีการเปลี่ยนชื่อเป็นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ “คณะกรรมการ ป.ป.ช.” มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นอิสระ และกำหนดให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยเฉพาะ โดยมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อใช้ในการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อเพิ่มกลไกในการปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณากันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี เป็นมาตรการที่ช่วยให้การดำเนินคดีทุจริตเกิดความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันกลับมิได้ลดน้อยลงเท่าที่ควร

ในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อเพิ่มกลไกในการปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

การทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๑๐๓/๖ บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณากันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นที่ได้ให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญในการที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นนั้นไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดีก็ได้ ซึ่งถือเป็นมาตรการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่สำคัญ เนื่องจากบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดส่วนใหญ่มักเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในระดับผู้ปฏิบัติงาน ซึ่งถูกผู้บังคับบัญชาระดับสูงสั่งการให้กระทำความผิดหรือร่วมกระทำความผิด อย่างไรก็ตาม มาตรการดังกล่าวยังมีปัญหาทั้งในประเด็นข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงในการบังคับใช้

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะต้องจัดให้มีมาตรการที่จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ที่มีประสิทธิภาพ ประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๓๔ บัญญัติให้ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ถ้าได้ทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งแล้ว หรือได้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น ให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ และมาตรา ๑๓๒ บัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรกันผู้นั้นไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ ถ้าผู้นั้นได้กระทำโดยสุจริต แต่มาตรการดังกล่าวมีปัญหาทั้งในประเด็นข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถบังคับใช้มาตรการดังกล่าวได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งเป็นปัญหาที่สมควรได้รับการศึกษาและวิเคราะห์เพื่อเป็นแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายให้ให้มีประสิทธิภาพต่อไป

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

๑. เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา ความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา การยกเว้นโทษทางอาญา และการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี

๒. เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑

๓. เพื่อหาแนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริตให้มีประสิทธิภาพสูงสุดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยนี้จะเน้นเฉพาะการศึกษาวิเคราะห์การยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้อง

ในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑

วิธีดำเนินการวิจัย

ดำเนินการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ที่ใช้การวิเคราะห์เอกสาร และการสัมภาษณ์เชิงลึกบุคคลในกระบวนการยุติธรรม โดยมุ่งเน้นการศึกษาและวิเคราะห์เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และการยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐ รวมทั้งกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำวินิจฉัย และความเห็นขององค์กรที่เกี่ยวข้อง

ผลการวิจัย

จากการวิจัยพบว่า มาตรา ๑๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นกฎหมายยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐในกรณีที่ถูกระงับคำสั่งบัญชาสั่งการให้ทำทุจริต โดยมีเงื่อนไขว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นจะต้องทำหนังสือโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่ง หรือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบถึงเบาะแส ข้อมูล หรือข้อเท็จจริงภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้กระทำการนั้น และเมื่อมีกฎหมายยกเว้นโทษย่อมทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๓๔ ไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าโทษที่จะยกเว้นให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐครอบคลุมโทษทางอาญาและทางวินัยหรือไม่ รวมถึงผู้ใดมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นไม่ต้องรับโทษและมีคำสั่งยุติคดี ซึ่งเจตนารมณ์ในการร่างมาตราดังกล่าวต้องการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดซึ่งได้กระทำไปเพราะถูกผู้บังคับบัญชาสั่งการให้ทำ ประกอบกับมาตรา ๑๓๔ ถูกบัญญัติไว้ในหมวด ๗ การส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ย่อมเป็นไปเพื่อการคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด สำหรับอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดีนั้น แยกพิจารณาได้ ๒ กรณี คือ

กรณีที่หนึ่ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี เนื่องจากมาตรา ๑๓๔ ไม่ได้บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไว้ จึงเป็นอำนาจของศาล โดยเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นต้องยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาล ส่วนการพิจารณาวินิจฉัยยกเว้นโทษทางวินัยเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอบที่จะมีความเห็นว่ามีเหตุตามกฎหมายให้เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นได้รับการยกเว้นโทษทางวินัยหรือไม่ แล้วส่งรายงานหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของเจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้นเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยต่อไป

กรณีที่สอง คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งยุติคดี โดยเห็นว่าเป็นกรณีที่กฎหมายยกเว้นโทษ ซึ่งย่อมทำให้สิทธิ

นำคดีอาญามาฟ้องระงับไป ดังนั้น พนักงานไต่สวน คณะผู้ไต่สวนเบื้องต้น หรือคณะกรรมการไต่สวน ย่อมยกขึ้นเป็นเหตุในการเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยและมีคำสั่งให้ ยุติคดีได้ หรือหากเหตุของการยกเว้นโทษดังกล่าวไปปรากฏขึ้นในชั้นการพิจารณาสั่งฟ้องคดี พนักงาน อัยการก็จะมีคำสั่งให้ยุติคดี หรือหากไปปรากฏขึ้นในชั้นพิจารณาคดี ศาลก็ต้องจำหน่ายคดี ในทำนอง เดียวกับบทบัญญัติมาตรา ๑๓๕ ซึ่งผู้วิจัยเห็นพ้องด้วยกับกรณีที่สองนี้ เนื่องจากจะทำให้มาตรการ และกลไกดังกล่าวมีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม

สำหรับการยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาในคดีทุจริตนั้น จากการศึกษา พบว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓๒ เป็นกฎหมายยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาให้แก่ ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบว่ามี การกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยมีเงื่อนไขว่าผู้แจ้งต้องได้กระทำโดยสุจริต อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๓๒ ไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสนั้นหมายถึงบุคคลใดบ้าง ครอบคลุมถึง ผู้ถูกกล่าวหา หรือบุคคลซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. กั้นไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามมาตรา ๑๓๕ หรือไม่ และครอบคลุมถึง การกระทำใดบ้าง รวมทั้งผู้ใดมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้ กระทำโดยสุจริต และผู้แจ้งไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งจากการศึกษา พบว่า เจตนารมณ์ในการยกเว้นโทษต้องการให้หมายความรวมถึง “ผู้ร่วมกระทำความผิด” ด้วย โดยมีหลักการ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๓/๑ โดยยกเว้นความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาอันเกิดจากเหตุที่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริตเท่านั้น ไม่รวมถึงความรับผิดทางอาญาหรือทางแพ่งอันเกิดจาก การกระทำอื่นของผู้แจ้ง สำหรับอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสได้กระทำ โดยสุจริต และผู้แจ้งได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้น เห็นว่า เป็นอำนาจของ ศาลในคดีแพ่งหรือคดีอาญาแล้วแต่กรณี

นอกจากนี้ ผลการศึกษาายังพบว่า มาตรการยกเว้นโทษและความรับผิดในคดีทุจริต เป็นมาตรการที่สำคัญยิ่งในการส่งเสริมให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงควรบังคับใช้มาตรการและกลไกดังกล่าว โดยกำหนดให้หน่วยงานของรัฐ ต้องจัดให้มีช่องทางและวิธีการในการโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่ง ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐผู้ได้บังคับบัญชาเห็นว่า การกระทำตามที่ผู้บังคับบัญชาสั่งการนั้นจะเป็น ความผิดตามกฎหมาย ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้าย แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้โต้แย้งคำสั่ง รวมทั้งเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวต้องได้รับความคุ้มครอง ส่วนการบังคับใช้มาตรการยกเว้นโทษในด้านการปราบปรามการทุจริต คณะกรรมการ ป.ป.ช. ควรมี อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษ และมีคำสั่งให้ยุติคดีได้ เพื่อสร้าง ความเชื่อมั่นให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐที่ได้ทำตามเงื่อนไขในมาตรา ๑๓๔

นอกจากนี้ ในด้านการป้องกันการทุจริตเชิงรุก ควรให้ความรู้แก่ประชาชนและเจ้าพนักงาน ของรัฐว่าจะได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ส่วนด้านการปราบปราม การทุจริต หากผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสถูกดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญา หรือถูกฟ้องกลับด้วยเหตุ ที่ตนได้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยสุจริต เมื่อผู้แจ้งได้แจ้งเหตุดังกล่าว

ให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบแล้ว สำนักงาน ป.ป.ช. ควรมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองและช่วยเหลือแก่บุคคลดังกล่าวนี้ในการต่อสู้คดี

ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริตมีความชัดเจน ลดปัญหาการตีความกฎหมาย เกิดแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้อง และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายและแนวทางในการบังคับใช้มาตรการการยกเว้นโทษและความรับผิดชอบในคดีทุจริต ดังต่อไปนี้

๑. ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ดังนี้

๑.๑ แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๓๔ โดยบัญญัติเพิ่มเติมวรรคสองว่า “ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษตามวรรคหนึ่ง ให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ใดไม่ต้องรับโทษตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้มีคำสั่งยุติการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้นั้น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”

๑.๒ แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๓๒ โดยบัญญัติเพิ่มเติมวรรคสองว่า “ในกรณีที่ผู้แจ้งถ้อยคำหรือเบาะแสตามวรรคหนึ่ง ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีให้ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา และคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่า มูลเหตุแห่งการฟ้องร้องดำเนินคดีดังกล่าวมาจากการที่ผู้นั้นได้แจ้งถ้อยคำหรือเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่โดยสุจริต ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการเพื่อให้ผู้นั้นได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”

๒. ออกกฎหมายลำดับรอง ได้แก่

๒.๑ ระเบียบหรือประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยกเว้นโทษให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐตามมาตรา ๑๓๔ พ.ศ.

๒.๒ ระเบียบหรือประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้แจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๑๓๒ พ.ศ.

๓. ส่งเสริมให้เจ้าพนักงานของรัฐและหน่วยงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการบังคับใช้และขับเคลื่อนมาตรการและกลไกการยกเว้นโทษในคดีทุจริต โดยหน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีช่องทางและวิธีการในการโต้แย้งหรือให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งหรือให้ยืนยันคำสั่งตามมาตรา ๑๓๔

๔. ส่งเสริมให้ประชาชนและเจ้าพนักงานของรัฐมีส่วนร่วมและให้ความร่วมมือในการแจ้งถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยจัดให้มีช่องทางการแจ้งข้อมูล เบาะแสหรือพยานหลักฐานสำหรับการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งช่องทางดังกล่าวต้องมีวิธีการที่ง่าย สะดวก ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และไม่ก่อผลร้ายกับผู้แจ้งดังกล่าว