



รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์

โครงการความเชื่อมโยงระหว่างเศรษฐศาสตร์กับกฎหมายใน การต่อต้านการทุจริตในประเทศไทย

โดย

ศาสตราจารย์ ดร. เมธี ครองแก้ว

30 มีนาคม 2560

รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์

โครงการความเชื่อมโยงระหว่างเศรษฐศาสตร์กับกฎหมายในการต่อต้านการ
ทุจริตในประเทศไทย

ศาสตราจารย์ ดร.เมธี ครองแก้ว

สังกัดคณะพัฒนาการเศรษฐกิจ

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

สนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย

และสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

(ความเห็นในรายงานนี้เป็นของผู้วิจัย สกว.และสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ไม่จำเป็นต้องเห็น
ด้วยเสมอไป)

กิตติกรรมประกาศ

ในนามของหัวหน้าโครงการความเชื่อมโยงระหว่างเศรษฐศาสตร์กับกฎหมายในการต่อต้านการทุจริตในประเทศไทย ผมขอขอบคุณสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย(สกว) ที่กรุณาอนุมัติให้ผมได้รับทุนศาสตราจารย์วิจัยดีเด่นประจำปีงบประมาณ 2556 เป็นหนึ่งในสองทุนที่ทาง สกว ได้อนุมัติในปีนั้น และขอขอบคุณสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ โดยผ่านคณะกรรมการเศรษฐกิจและสำนักวิจัยในการให้ทุนสมทบอีกหนึ่งในสามตลอดช่วงเวลากการวิจัย 3ปีเศษ คือตั้งแต่วันที่ 2 กันยายน 2556 ถึง 1 กันยายน 2559 และได้อนุมัติให้ขยายโครงการถึงวันที่ 1 เมษายน 2560

และเนื่องจากโครงการวิจัยนี้มีได้มุ่งหวังให้ผมทำวิจัยแต่เพียงคนเดียว หากแต่ให้ผมเป็นผู้วางกรอบการวิจัย และกำหนดสาระัตถะ หรือเนื้อหาของโครงการวิจัยดังกล่าวให้นักวิจัยอื่นๆ ที่สนใจทั้งรุ่นเก่าและรุ่นใหม่ ได้เข้ามามีส่วนในการทำวิจัยนี้ด้วย ซึ่งผมต้องขอขอบคุณบรรดาท่านนักวิจัยทุกท่านที่ได้เข้ามาร่วมงานกับผมในครั้งนี้ และหวังว่าท่านนักวิจัยทุกท่านจะพึงพอใจกับผลงานอันทรงคุณค่าของท่าน

ผมขออนุญาตที่จะเอ่ยนามของนักวิจัยทั้ง 7 ท่าน และที่ปรึกษาของโครงการ 1 ท่าน คือ

โครงการ 1b : คุณศิริรัตน์ วสุวัต

โครงการ 1c : คุณสรสรเสริญ พลเจียก

โครงการ 2a : อ.ดร.ทองใหญ่ อัยยะวารากุล

โครงการ 2b : ดร.สุทธิ สุนทรานุรักษ์

โครงการ 2c : คุณวรวิทย์ สุขบุญ

โครงการ 3a : รศ.ดร.สิริลักษณ์ คอมนันตร์

โครงการ 3b : อ.ดร.พัชรวรรณ นุชประยูร

ที่ปรึกษา (ผู้เขียนบทสรุป) ผศ.ดร.สุจิตรา ชานิกย์กรณ์

นอกจากนี้แล้ว ผมขออนุญาตที่จะเอ่ยถึงบุคคลอีก 3 ท่าน ที่มีคุณูปการต่อผมและโครงการเป็นอย่างมาก ที่สามารถทำให้โครงการนี้เกิดขึ้นและสำเร็จลุล่วงไปได้ ท่านแรกคือ ศาสตราจารย์ ดร.เจตนา นาควัชระ ปราชญ์ทางมนุษยศาสตร์และภาษาคนสำคัญของไทย ที่มีส่วนในการเลือกโครงการของผมให้ได้ทุนแต่ต้น ผศ.ดร.ณดา จันท์สม คณบดีคณะพัฒนาการเศรษฐกิจ นิต้า ที่ช่วยดำเนินการให้หนี้ดำร่วม

“ลงขัน” ในการสนับสนุนทุนวิจัยร่วมกับ สกว. จนทำให้การลงนามในสัญญาเกิดขึ้นได้ และคุณสุรตนต์ดี บุญอยู่ รักษาการผู้จัดการศูนย์ศึกษาพัฒนาการเศรษฐกิจ ของคณะพัฒนาการเศรษฐกิจของนิด้า ที่ช่วยบริหารโครงการนี้ให้ผม (และนักวิจัยคนอื่นๆ) ตั้งแต่ต้นจนจบ หากไม่มีทั้งสามท่านนี้โครงการนี้คงไม่เกิดและลุล่วงไปได้ ผมจึงขอแสดงความขอบคุณเป็นพิเศษไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ด้วยความปรารถนาดี

(ศ.ดร.เมธี ครองแก้ว)

หัวหน้าโครงการวิจัย

บทคัดย่อของโครงการ :
ความเชื่อมโยงระหว่างเศรษฐศาสตร์กับกฎหมายในการต่อต้านการทุจริตในประเทศไทย

โดย ศาสตราจารย์ ดร.เมธี ครองแก้ว
หัวหน้าโครงการวิจัย

จุดมุ่งหมายหลักของโครงการนี้คือ การประยุกต์หลักเศรษฐศาสตร์กับข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการทุจริตในประเทศไทยโดยยึดเอาการทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีบทบาทมากที่สุดในการต่อต้านการทุจริตของไทยเป็นฐานในการวิเคราะห์

การวิจัยเริ่มโดยการกล่าวถึงความจำเป็นและความสำคัญของการมีองค์กรของประชาชนที่ต่อต้านการทุจริตโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามแนวทฤษฎีการเมืองว่าด้วยสัญญาประชาคมและหลักการแบ่งแยกอำนาจในการปกครองระบอบประชาธิปไตย จากนั้นโครงการก็ได้วิเคราะห์ถึงการเปลี่ยนแปลงในข้อกฎหมายที่สำคัญที่เกี่ยวกับการทำงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และปัญหาที่เกี่ยวกับความล่าช้าในการทำงานขององค์กรต่อต้านการทุจริตแห่งนี้ ซึ่งเป็นผลมาจากปัญหาทางด้านบุคลากร งบประมาณ ระเบียบปฏิบัติ และความจำกัดในการใช้กฎหมายต่างๆ

จากนั้นโครงการได้พิจารณาถึงประเด็นเฉพาะ 3 ประเด็นในปีที่สอง คือ

- (1) การวิเคราะห์เชิงเศรษฐศาสตร์ของการใช้มาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นมาตราที่ใช้ในการขู่และลงโทษการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ของไทยมากที่สุด
- (2) การทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (อปท) ซึ่งมีอุบัติการณ์ของการทุจริตวัดได้โดยจำนวนคดีที่มีการขู่และลงโทษโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. มากที่สุด และ
- (3) การวิเคราะห์เชิงประสิทธิภาพของระบบการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของ ป.ป.ช.

ข้อค้นพบจากประเด็นทั้งสามนี้ ช่วยให้นักวิจัยสามารถแนะนำการเปลี่ยนแปลงในการใช้มาตรา 157 การรับมือกับการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการยื่นและตรวจบัญชีทรัพย์สินของ ป.ป.ช. ได้ดีขึ้น

ในปีที่ 3 นักวิจัยของโครงการได้พิจารณาเพิ่มอีก 2 ประเด็น คือ (1) การวิเคราะห์ผลกระทบการใช้กฎหมายต่อต้านการทุจริตข้ามชาติ และผลกระทบต่อประเทศไทยและ (2) การประเมินและวิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาของไทยในคดีการทุจริตและการทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่และความเป็นไปได้ในการปฏิรูปกฎหมายนี้ โดยในประเด็นแรกนั้น นักวิจัยได้ชี้ให้เห็นถึงความสำคัญ

ของกฎหมายต่อต้านการทุจริตของต่างประเทศ เช่นของสหรัฐอเมริกา และสหประชาชาติ ในส่วนที่เกี่ยวกับการค้นหาและส่งคืนทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการทุจริต และความร่วมมือในทางข้อมูลเกี่ยวกับอาชญากรรมด้านการทุจริต ส่วนประเด็นที่สองนี้นักวิจัยได้ชี้ให้เห็นถึงความจำเป็นในการปรับปรุงบทลงโทษที่เหมาะสม อำนาจของศาลในการเพิ่มโทษ, บรรเทาโทษ, และการพักโทษ, และการพัฒนากระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่

นักวิจัยทุกคนเชื่อว่าการใช้หลักเศรษฐศาสตร์ซึ่งเน้นประสิทธิภาพและผลประโยชน์และต้นทุนของการเลือกแต่ละอย่างของมนุษย์ในข้อกฎหมายเกี่ยวกับการต่อต้านการทุจริตของไทย จะส่งผลให้ผลสัมฤทธิ์ของการใช้กฎหมายดังกล่าวสูงขึ้น

**ABSTRACT OF THE PROJECT:
THE NEXUS BETWEEN ECONOMICS AND LAW IN THE FIGHT AGAINST
CORRUPTION IN THAILAND**

By Medhi Krongkaew, Project Leader

The main purpose of this project is to apply principles of economics to legal rules concerning corruption and misconduct in office in Thailand based mainly on the functioning of the National Anti-Corruption Commission (NACC) of Thailand, the most active independent anti-corruption organisation in the country.

The analysis begins the discussion on the need for, and the importance of, a special public organisation to deal with corruption problems in the country when there are systemic defects in the mechanisms of the separation of powers of the country according to the well-accepted Social Contract Theory. The project then focuses on two specific questions concerning the operation of the NACC: the recent legal changes in the NACC Anti-Corruption Law, and the efficiency aspects of the performance of the NACC itself. The findings on these two issues show that the NACC has all the necessary backing of a powerful anti-corruption law but its performance is plagued with efficiency problems in all aspects of its administration including the slowness of investigations, the shortage of manpower, the inadequacy of the budget and other resources, and so on.

Then the project considered three more aspects in the second year of research. These are: (1) an economic analysis of the use of Section 157 of Thailand's Penal Code, the most widely used section to indict and punish corrupt and misbehaved state officials; (2) the incidence of corruption in local governments of Thailand; and (3) the analysis on the efficiency of the assets declaration system of the NACC. Findings on these three aspects have enabled the researchers to recommend several changes in the legal rules and practices of the above to increase the efficiency and effectiveness of the fight against corruption.

The work on the third year of research concentrated on two more corruption features (1) the relevance and applicability of foreign anti-corruption laws on corruption in Thailand, and (2) the evaluation of the Supreme Court verdicts on corruption and misconduct in office with a view toward legal reforms. On the first feature, the researcher stresses the importance of the recovery of stolen assets or proceeds from corruption crimes, and mutual co-operation of criminal information. On the possible legal reforms, the researcher discussed the economic consideration of the severity of sentences, the rationale for increasing or lowering these sentences, and the development of justice system that deals effectively with corruption and misconduct in office.

All researchers in this project believe that the use of economics principles with emphasis on efficiency and benefits and costs of each corrupt action in corruption legal rules should help towards greater transparency and less corruption in Thailand.

สรุปข้อค้นพบ (Findings) ของโครงการวิจัย:

ความเชื่อมโยงระหว่างเศรษฐศาสตร์กับกฎหมายในการต่อต้านการทุจริตในประเทศไทย

โครงการ 1a :กรอบโครงสร้างทางกฎหมายและรูปแบบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในฐานะองค์กรการต่อต้านการทุจริตหลักของประเทศไทย และการเปรียบเทียบกับองค์กรทำนองเดียวกันในภูมิภาคเอเชียตะวันออก

โดย ศ.ดร.เมธี ครองแก้ว

1. เพื่อความเข้าใจและขอบเขตของหัวข้อเรื่องที่กว้างขวางขึ้น โครงการย่อยนี้ได้ใช้ชื่อเรื่องอีกชื่อหนึ่งว่า “นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต” โดยเป้าหมายหรือจุดเน้นยังอยู่ที่การศึกษาความสัมพันธ์หรือความเชื่อมโยงระหว่างกฎหมายกับเศรษฐศาสตร์ในการวิเคราะห์สภาพและโครงสร้างของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ป.ป.ช. ในฐานะองค์กรหลักของไทยในการต่อต้านการทุจริต
2. ในบทแรกของรายงานเป็นการกล่าวถึงทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ที่อธิบายถึง พฤติกรรมการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเน้นที่การเปรียบเทียบระหว่าง ผลประโยชน์และต้นทุนของการทุจริตโดยใช้ตำแหน่งหน้าที่ โดยมีข้อสรุปว่า การทุจริตจะลดลงและหมดไปในที่สุดหากผลประโยชน์ ณ จุดสุดท้ายของการทุจริตมีค่าเท่ากับศูนย์ ซึ่งเท่ากับต้นทุน ณ จุดสุดท้ายของการทุจริตนั้นๆ เช่นเดียวกัน
3. เพราะฉะนั้น ผลทางนโยบายคือการปรับเปลี่ยนลักษณะและขนาดของผลประโยชน์ และต้นทุนของการทุจริต เพื่อให้การทุจริตลดน้อยลงจนเหลือศูนย์ในที่สุด โดยให้ยึดหลักสภาวะแวดล้อมอีก 3 ประการคือ (1) การลดอำนาจการตัดสินใจโดยลำพัง (discretionary power) ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ (2) การลดกำไรส่วนเกิน (economic rent) ที่เกิดขึ้นจากการทุจริตและ (3) การสร้างสถาบัน (institutions) ให้มีความเข้มแข็ง
4. อำนาจอรัฐเกิดขึ้นจากข้อตกลงระหว่างผู้ปกครองกับผู้ถูกปกครองภายใต้ทฤษฎีสัญญาประชาคม (Social Contract Theory) โดยโครงสร้างการใช้อำนาจอรัฐนั้น มีลักษณะของการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ออกเป็น 3 ส่วน คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ที่มีการตรวจสอบและถ่วงดุล (Checks and Balances) ระหว่างกันและกัน แต่หากอำนาจทั้งสามทำงานไม่เต็มที่มีหรือมีข้อบกพร่องในโครงสร้างและการทำงาน ประเทศหรือสังคมนั้น

อาจจะมียศอำนาจต่างหากเพิ่มขึ้นมาได้เพื่อทำหน้าที่ของรัฐให้สมบูรณ์ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสถานภาพเป็นองค์อำนาจพิเศษที่เพิ่มขึ้นมาในสังคมไทย เพื่อการต่อต้านการทุจริต

5. การเกิดขึ้นและพัฒนาการของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสาเหตุจากความบกพร่องของระบบการต่อต้านการทุจริตของประเทศ โดยรัฐธรรมนูญ และ พรบ. ประกอบรัฐธรรมนูญ ที่ให้อำนาจแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถทำให้องค์กรแห่งนี้ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ประเด็นด้านประสิทธิภาพนี้เอง ก็เป็นปัญหาและอุปสรรคในการทำงานด้านการต่อต้านการทุจริตของ ป.ป.ช. (ซึ่งจะเป็นเนื้อหาสาระของโครงการย่อย อื่นๆ ที่ตามมา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง โครงการ 1c)
6. ปัญหาเชิงโครงสร้างประการแรกของ ป.ป.ช.คือ ความเข้าใจและการรับรู้เกี่ยวกับลักษณะของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าไม่ใช่ ส่วนต่อขยายของอัยการหรือศาลยุติธรรม หากแต่เป็นโครงสร้างทางสถาบันพิเศษ เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริต เพราะฉะนั้น พื้นฐานทางกฎหมาย และ วิธีปฏิบัติทางกฎหมายต้องแตกต่างไปจากองค์กรอำนวยการความยุติธรรมอื่นๆ ที่จะต้องมีความรวดเร็วในการทำงาน มีเป้าหมายหรือจุดสัมฤทธิ์ของผลงานชัดเจน ในประเด็นนี้ได้มีการศึกษาเปรียบเทียบโครงสร้างและวิธีการทำงานของ ป.ป.ช. ไทยกับ ป.ป.ช. ของประเทศเพื่อนบ้าน ได้แก่ ฮังการี อินโดนีเซีย มาเลเซีย และฟิลิปปินส์ โดยตัวอย่างของ ป.ป.ช. ของอินโดนีเซียมีลักษณะที่เราน่าจะเอาอย่าง เช่นมีอำนาจในการจับกุมคุมขัง และตรวจสอบการกระทำความผิดที่เข้มแข็ง การฟ้องร้องต่อศาลได้โดยตรง การมีศาลพิเศษด้านการทุจริตและโครงสร้างของผู้พิพากษาที่ตัดสิน และเงื่อนไขทางด้านเวลาในการดำเนินงาน เป็นต้น
7. ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการของ ป.ป.ช. ในเรื่องอื่นๆ อาจจะรวมถึง ปัญหาด้านระเบียบการบริหารจัดการภายในที่กฎหมายเปิดช่องให้มีความคล่องตัวแต่เจ้าหน้าที่ของ ป.ป.ช. กลับมีความเข้มงวดมากกว่าระบบราชการ ปัญหาเรื่องงบประมาณ ซึ่งรัฐธรรมนูญ และพรบ ประกอบรัฐธรรมนูญเปิดช่องให้มีความอิสระแต่ในทางปฏิบัติกลับทำไม่ได้ อย่างไรก็ตาม ป.ป.ช. ในปัจจุบันมีความเป็นอิสระในการไต่สวนคดี และการใช้อำนาจหน้าที่ในด้านอื่นๆ ซึ่งถือว่าเป็นจุดแข็งของ ป.ป.ช. ที่ทำให้ยังเป็นที่ยอมรับของประชาชนไทยโดยทั่วไปอยู่ในขณะนี้
8. การเปลี่ยนแปลงที่กำลังจะเกิดขึ้นในการร่าง พรบ ประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับใหม่ ที่กำลังจะเกิดขึ้นเร็วๆ นี้ จะรวมถึง ความสัมพันธ์ในการทำงานร่วมกับสำนักงานอัยการสูงสุด วิธีการตรวจบัญชีทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องมีการยื่นข้อมูลให้ ป.ป.ช. บทบาทของ

**โครงการ 1 b : การวิเคราะห์เชิงเศรษฐศาสตร์ต่อจุดเด่นหรือลักษณะเด่นของพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไข
เพิ่มเติม พ.ศ. 2554**

โดย ศิริรัตน์ วสุวัต

1. โครงการย่อย 1 b ใช้ชื่อหนึ่งว่า “นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย
ต่อต้านการทุจริต” มีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับเศรษฐศาสตร์ในการวิเคราะห์การเปลี่ยนแปลง
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม
พ.ศ. 2554 ซึ่งเป็นกฎหมายสำคัญที่ใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ เพื่อแก้ไขปัญหาการทุจริต

2. บทแรกของรายงานกล่าวถึง ปัญหาของกฎหมายที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
ในอดีตที่ผ่านมา คือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ
พ.ศ. 2518 ซึ่งมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากไม่สามารถส่งผลให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการ
ลงโทษทางวินัยได้ หรือการดำเนินคดีอาญาต้องส่งให้พนักงานสอบสวนทำให้ขาดประสิทธิภาพในการ
แก้ไขปัญหาการทุจริต ต่อมาได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และได้มี
การประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.
2542 ได้เพิ่มบทบาทอำนาจหน้าที่ให้แก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทำให้
การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากกว่าเดิม อย่างไรก็ตามการแก้ไขปัญหาการทุจริตในมุมมอง
ของกฎหมายเพียงอย่างเดียว อาจจะไม่เกิดประสิทธิภาพอย่างแท้จริง ในขณะที่มุมมองทาง
เศรษฐศาสตร์เป็นอีกมุมมองหนึ่งที่ กล่าวถึง แรงจูงใจส่วนบุคคล (Individual Motivation) จะประเมิน
โอกาสที่ได้ประโยชน์จากการทุจริตกับต้นทุนของการทุจริต คือ การถูกจับได้และถูกลงโทษ ดังนั้น การ
ทุจริตจึงเป็นเรื่องของผลประโยชน์ที่จะได้รับทางเศรษฐกิจ การลดจำนวนผลประโยชน์ และเพิ่มต้นทุน
การทุจริต จึงเป็นแนวทางการศึกษา และการแก้ไขปัญหาการทุจริต โดยศึกษาจากบทสำคัญของ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไข
เพิ่มเติม พ.ศ. 2544 ใน 10 ประเด็น

3. ผลงานด้านปราบปรามการทุจริตของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
แห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ก่อนมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายในปี พ.ศ. 2554 คือ ในช่วง
ปีงบประมาณ 2543 – 2554 ดำเนินการเสร็จร้อยละ 71 แต่มีการชี้มูลผู้กระทำความผิดได้ ร้อยละ 3.5%
และระยะเวลาที่ใช้ในการไต่สวนเสร็จสิ้น มีความถี่ระหว่าง 1 – 10 ปี ผลการดำเนินการเพื่อนำผู้กระทำ
ความผิดมาลงโทษ ใช้ระยะเวลานานมากและยังพบการกระทำผิดจำนวนมากเท่ากับไม่ได้เพิ่ม
ต้นทุนการทุจริตยอมทำให้ผู้กระทำผิดยังมีแรงจูงใจที่จะทุจริต เมื่อประเมินโอกาสที่จะได้ประโยชน์จาก
การทุจริต กับต้นทุนการทุจริตที่จะถูกจับกุมและลงโทษ

4. การเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายในปี พ.ศ. 2554 ใน 10 ประเด็น ก็เพื่อเพิ่มต้นทุนของการทุจริต
ให้สูงขึ้น

4.1 การกำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้มีการเพิ่มเรื่องการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานจริยธรรมอย่างร้ายแรง เป็นฐานความผิดให้มีการถอดถอนออกจากตำแหน่งทางการเมือง ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น โดยให้วุฒิสภาถอดถอน ได้ยกกรณีคดีทุจริตโครงการจัดการน้ำเสียเขตควบคุมมลพิษจังหวัดสมุทรปราการ

4.2 การไม่นับอายุความ ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติเรื่องอายุความในการฟ้องคดี และอายุความในการลงโทษไว้ หากขาดอายุความก็ไม่สามารถฟ้องคดีหรือลงโทษผู้กระทำความผิดได้ การเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมาย ให้เป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย การต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nation Convention against Corruption 2003) โดยบัญญัติเพิ่ม กรณีผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดี มิให้นับระยะเวลาที่หลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ ซึ่งเท่ากับอายุความสะดุดหยุดอยู่ โดยยกกรณีคดีทุจริตโครงการโอนขายที่ดินธรณีสงฆ์

4.3 การใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และคณะกรรมการธุรกรรม ซึ่งมีจุดแข็งในเรื่องของมูลฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นการกระทำผิดตามกฎหมายฟอกเงิน ในการเข้าตรวจสอบธุรกรรมทางการเงิน นอกจากนั้น การยึดอายัดทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำผิดฐานฟอกเงินไม่มีอายุความและทำให้การตรวจสอบทรัพย์สินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

4.4 การขยายเวลาในการร้องเรียนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว โดยเพิ่มจาก 2 ปีเป็น 5 ปี เพื่อให้ผู้ร้องสามารถร้องเรียนกล่าวหาผู้กระทำการทุจริตมีระยะเวลายาวขึ้นได้ยกกรณีคดีการถือครองที่ดินเขายายเที่ยงโดยมิชอบ

4.5 การชี้มูลความผิดทางอาญาเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐบางตำแหน่ง กฎหมายไม่ได้ถือว่าเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เมื่อกระทำการทุจริตต่อหน้าที่ ไม่เข้าข่ายเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือทุจริตต่อหน้าที่ ดังนั้นจึงกำหนดโทษอาญาเพิ่มไว้ในกฎหมาย ป.ป.ช.

4.6 อำนาจฟ้องคดี กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุด ที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลเท่านั้น จึงได้เพิ่มอำนาจให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช.สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลได้ กรณีที่ไม่สามารถหาข้อยุติในการฟ้องคดีได้ระหว่าง ป.ป.ช. กับอัยการสูงสุด ได้ยกกรณีคดีทุจริตในการแต่งตั้งประธานกรรมการในคณะกรรมการธนาคารทหารไทย จำกัด (มหาชน) และธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) คดีทุจริตโครงการจัดซื้อรถและเรือดับเพลิงและคดีทุจริตเรียกรับเงินจากนักธุรกิจในการได้สิทธิจัดงานเทศกาลภาพยนตร์นานาชาติ

4.7 การให้ความคุ้มครองบุคคล และการกันบุคคลเป็นพยาน นับเป็นมาตราที่สำคัญที่จะให้หลักประกันความปลอดภัยและประสิทธิภาพในการดำเนินคดี

4.8 การเปิดเผยราคากลางในการจัดซื้อจัดจ้าง เพื่อให้มีความโปร่งใส และมีการตรวจสอบจากทุกภาคส่วน

4.9 การแสดงบัญชีรายการรับจ่ายของโครงการ ต่อกรมสรรพากร เพื่อป้องกันการทุจริตจ่ายเงินใต้โต๊ะ หรือสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

4.10 กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประจำจังหวัด เพื่อให้มีการกระจายอำนาจการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไปยังพื้นที่ทุกจังหวัด

5. จากการวิเคราะห์เชิงเศรษฐศาสตร์ต่อจุดเด่นและลักษณะเด่นของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2554 มีผลให้การปราบปรามการทุจริตมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะระยะเวลาที่ใช้ในการไต่สวนเสร็จสิ้นมีความถี่ 2 ปี นอกจากการเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายให้มีประสิทธิภาพแล้วปัจจัยที่สำคัญในการแก้ไขปัญหาการทุจริตพบว่า ทำอย่างไรให้ลดแรงจูงใจของผู้ทุจริตที่จะประเมินโอกาสที่จะได้ประโยชน์จากการทุจริตกับต้นทุนของการทุจริต

ดังนั้น การลดหรือปิดโอกาสที่จะได้ประโยชน์จากการทุจริต คือ การลดอำนาจผูกขาดและลดอำนาจการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ตามหลักธรรมาภิบาล

ขณะเดียวกัน การเพิ่มต้นทุนของการทุจริตมี 2 ประการ ประการแรกคือต้องเพิ่มต้นทุนของการตรวจสอบ โดยองค์กรตรวจสอบเช่น ป.ป.ช, สตง., ป.ป.ท, ป.ป.ง, ผู้ตรวจการแผ่นดิน ต้องรวดเร็ว ไม่ล่าช้า เป็นธรรมกับทุกฝ่าย รวมทั้งการมีส่วนร่วมของประชาชน และทุกภาคส่วน ด้วยหลักประกันการคุ้มครองความปลอดภัย ประการที่สอง ต้องเพิ่มต้นทุนการถูกดำเนินคดี โดยองค์กรอัยการ และศาล ต้องมีกระบวนการดำเนินคดีที่รวดเร็ว มีศาลชำนาญพิเศษเฉพาะคดีทุจริต และมีมาตรการลงโทษที่รุนแรง

โครงการ 1c: การประเมินผลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการและสำนักงาน ป.ป.ช. ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและการส่งเสริมคุณธรรมจริยธรรมของประชาชนในประเทศ

โดย เมธี ครองแก้ว (แทน สรรเสริญ พลเจียก)

1. สาระของโครงการนี้เป็นการศึกษาในเชิงลึกถึงการทำงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. และสำนักงาน ป.ป.ช. ต่อจากความจำเป็นและความสำคัญขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งนี้ ซึ่งได้กล่าวไว้ในข้อค้นพบของโครงการ 1a
2. ในขณะที่มีการศึกษาในโครงการนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ผ่านการทำงานมาแล้ว 2 ชุด คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชุดนี้เป็นชุดที่ 3 ซึ่งต้องเผชิญกับปัญหาของการทำงานเนื่องมาจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชุดที่สอง ต้องหยุดปฏิบัติหน้าที่เนื่องจากถูกกล่าวหาในคดีขึ้นเงินเดือนตัวเอง ทำให้งานของคณะกรรมการสะดุดถึงเกือบ 2 ปี และเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชุดที่ 3 เข้ามาทำงานเมื่อปลายปี 2549 จำนวนคดีที่ต้องดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงเบื้องต้น และได้สวน และการขู่มูลเพื่อฟ้องร้องมีจำนวนมาก ประกอบกับโครงสร้างบุคลากร และระเบียบการทำงานที่มีได้เปลี่ยนแปลงตั้งแต่คณะกรรมการ ป.ป.ช.ชุดที่ 1 ทำให้การปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชุดที่ 3 และของสำนักงาน ป.ป.ช. มีปัญหาเป็นอย่างมาก

3. ดัชนีตัวชี้วัดที่อาจนำมาใช้ประเมินผลการดำเนินงานของคณะกรรมการ และสำนักงาน ป.ป.ช. ในด้านการปราบปรามการทุจริต อาจดูได้จากเวลาที่ใช้ในการแสวงหาข้อเท็จจริงเบื้องต้นของแต่ละคดีที่ ป.ป.ช. รับไว้พิจารณา และเวลาที่สิ้นสุดการไต่สวน ปรากฏว่าเวลาที่ใช้ในการแสวงหาข้อเท็จจริงเบื้องต้นคือ ประมาณ 354 วันต่อคดี ส่วนการไต่สวนจนถึงที่สุดในแต่ละคดีนั้นใช้เวลา 1,059 วัน หรือเกือบ 3 ปี เมื่อรวมกับเวลาที่หาข้อเท็จจริงเบื้องต้นแล้ว เวลาใช้ในการทำคดีแต่ละคดีคือ 1,413 วัน หรือเกือบ 4 ปี
4. เมื่อคำนวณต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายในการทำคดีแต่ละคดีโดยการนำจำนวนคดีที่ทำเสร็จไปหารงบประมาณของสำนักงานในปีงบประมาณ 2555 ก็พบว่า โดยเฉลี่ยแล้ว คดีแต่ละคดีจะใช้งบประมาณประมาณ 72,808 บาท ต่อคดี ตัวเลขนี้สามารถใช้เป็นตัวเลขอ้างอิง (reference indicator) ในการวัดประสิทธิภาพหรือความคุ้มค่าของการใช้งบประมาณของสำนักงานในอนาคตได้
5. ปัญหาอื่นนอกจากปัญหาด้านการปราบปรามการทุจริตจะพบได้ในเกือบทุกกิจกรรมของสำนักงาน ยกตัวอย่างเช่น กิจกรรมทางด้านการป้องกันการทุจริต ซึ่งถึงแม้จะมีการครอบคลุมอย่างกว้างขวางขึ้นมากในหลายปีที่ผ่านมา แต่ก็เป็นการทำงานที่ขาดการประสานงาน (coordination) และการควบคุม (control) ที่ดี ทำให้งานมีความซ้ำซ้อนและขาดเอกภาพ และที่น่าสังเกต คือมีการใช้จ่ายในกิจกรรมการเดินทางและค่าใช้จ่ายในการจัดประชุมค่อนข้างสูง
6. โดยภาพรวมแล้ว ปัญหาในการปฏิบัติงานของคณะกรรมการฯ และสำนักงาน ป.ป.ช. น่าจะอยู่ที่ปัจจัย 5 ประการด้วยกันคือ จำนวนบุคลากรที่ไม่เพียงพอ งบประมาณที่น้อยและถูกจำกัดในการใช้ ความขัดข้องที่เกิดขึ้นในรูปของทรัพยากรทุนคือวัสดุอุปกรณ์ และการจัดซื้อจัดจ้างต่างๆ ที่มีระเบียบปฏิบัติที่สลับซับซ้อน และแข่งกระด้างทำให้การทำงานเกิดความล่าช้า การบริหารจัดการที่ผู้มีอำนาจในการตัดสินใจมีปัญหา หรือความล่าช้าในการตัดสินใจ และกฎหมาย และระเบียบต่างๆ ที่ยังมีได้ปรับปรุงให้เกิดประสิทธิภาพในการใช้งาน
7. อย่างไรก็ตาม ปัญหาเรื่องประสิทธิภาพในการทำงานของคณะกรรมการ และสำนักงาน ป.ป.ช. ในปัจจุบัน (ปี 2560) ได้รับการแก้ไข ปรับปรุงขึ้นเป็นอย่างมาก จำนวนบุคลากรของสำนักงาน ป.ป.ช. เพิ่มขึ้นกว่า 3 เท่าตัว ในระยะเวลา 10 ปี ที่ผ่านมา เช่นเดียวกับงบประมาณที่ได้รับจากรัฐบาล แต่การเพิ่มประสิทธิภาพของการทำงานก็ยังคงมีต่อไปในทุกด้านของการปราบปราม การป้องกันและการส่งเสริมคุณธรรมจริยธรรมของประชาชนคนในทุกภาคส่วน

โครงการ 2a : เจาะไขทางกฎหมายและผลกระทบทางเศรษฐศาสตร์ของการใช้มาตรา 157 ของประมวลกฎหมายอาญา ในคดีที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตและการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

โดย อ. ดร. ทองใหญ่ อัยยะวารากุล

1. เพื่อความเข้าใจและขอบเขตที่กว้างขึ้น โครงการย่อยนี้ได้ใช้ชื่อเรื่องอีกชื่อหนึ่งว่า “นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการใช้มาตรา 157 ของประมวลกฎหมายอาญา” โดยเป้าหมายของโครงการคือการวิเคราะห์ประเด็นเรื่องการตีความประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ซึ่งเป็นที่ถกเถียงในกลุ่มนักกฎหมายว่า บทบัญญัติที่ว่า การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นนั้น ควรมิชอบเขตกว้างขวางเพียงใด ระหว่างการกระทำที่เป็นไปโดยเจตนาถล่นแกล้งเท่านั้น หรือการรวมการกระทำที่กระทำนอกขอบเขตแห่งอำนาจ หรือการกระทำฝ่าฝืนต่อวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการนั้น หรือการกระทำฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจหรือโดยปราศจากเหตุผล และอีกประเด็นหนึ่งก็คือ การวิเคราะห์ว่าในการฟ้องเจ้าพนักงานว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 นั้น จะให้ประชาชนมีอำนาจฟ้องเจ้าพนักงานโดยประชาชนเป็นโจทก์ฟ้องเองได้หรือไม่ โดยได้วิเคราะห์เรื่องอำนาจฟ้องโดยเปรียบเทียบผลกระทบจาก 2 ทางเลือก คือ การให้อำนาจฟ้องตามมาตรานี้เป็นของพนักงานอัยการเท่านั้นกับการให้อำนาจฟ้องเป็นของทั้งพนักงานอัยการและของประชาชนด้วย ว่าจะส่งผลแตกต่างกันหรือไม่ อย่างไร
2. คำตอบทางเศรษฐศาสตร์สำหรับคำถามประเด็นแรกเรื่องการตีความบทบัญญัติในส่วนที่ว่า “การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น” เป็นคำตอบที่ได้จากตัวแบบทางเศรษฐศาสตร์ที่สมมติให้ศาลเป็นองค์กรที่เลือกใช้เครื่องมือ 2 ประการ คือ การตีความว่าขอบเขตของการกระทำที่เป็นความผิดนั้นเท่ากับเท่าใด และการกำหนดบทลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งจากผลการแบบจำลองได้ชี้ให้เห็นว่า การตีความที่มีประสิทธิภาพสูงสุดนั้นเป็นการตีความที่จะต้องสร้างความสมดุลระหว่าง การรักษาประโยชน์ของสังคมที่ได้จากการลงโทษผู้กระทำความผิด และการลดต้นทุนของสังคมที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดในการพิจารณาคดี 2 ประเภท คือ ความผิดพลาดจากการตัดสินให้ผู้บริสุทธิ์มีความผิด และความผิดพลาดจากการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไป โดยระดับการตีความที่มีประสิทธิภาพสูงสุดดังกล่าวนี้ ไม่ใช่ระดับการตีความที่คงที่ แต่ควรขึ้นอยู่กับบริบทต่างๆ ของสังคม อาทิ ต้นทุนที่

- สังคมประเพณีสำหรับความผิดพลาดจากการพิจารณาดีทั้ง 2 ประเภท ประโยชน์ที่สังคมได้รับจากการนำเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ตลอดจนสัดส่วนผู้กระทำความผิดในประเทศ
3. คำตอบที่ได้จากตัวแบบทางเศรษฐศาสตร์ข้างต้นนี้ เมื่อนำมาพิจารณากับบริบทของสังคมไทยในการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ก็จะได้เห็นว่า มีความสอดคล้องกับแนวทางการตีความของศาลฎีกา ที่ขยายความบทบัญญัติในส่วนที่ว่า “การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น” ให้ครอบคลุมการกระทำทั้งที่เป็นไปโดยเจตนาถล่นแกล้ง และการกระทำอื่นๆ อันเป็นการกระทำนอกขอบเขตแห่งอำนาจ หรือการกระทำฝ่าฝืนต่อวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับกรนั้น หรือการกระทำฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจหรือโดยปราศจากเหตุผล โดยการตีความดังกล่าว แม้จะเป็นการตีความที่กว้างขึ้นกว่าความหมายดั้งเดิมในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 145 ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาในเชิงเศรษฐศาสตร์แล้ว ก็เป็นการตีความที่มีประสิทธิภาพขึ้นตามการเปลี่ยนแปลงของบริบทในสังคมไทยซึ่งปัจจุบันเต็มไปด้วยปัญหาคอร์รัปชันในรูปแบบต่างๆ
4. คำตอบทางเศรษฐศาสตร์สำหรับคำถามในประเด็นต่อมาเรื่องอำนาจฟ้อง เป็นคำตอบที่ได้จากตัวแบบทางเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยอาชญากรรมที่สมมติให้ผู้ที่จะกระทำความผิดเปรียบเทียบประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ และต้นทุนที่คาดว่าจะต้องจ่ายในการกระทำความผิด โดยผลจากแบบจำลองได้ชี้ให้เห็นว่า การให้ทั้งพนักงานอัยการและประชาชนผู้มีส่วนได้เสียในคดีมีอำนาจฟ้องเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ได้นั้น แม้อาจทำให้จำนวนคดีในศาลสูงขึ้นในตอนแรกก็ตาม แต่ก็สามารถยับยั้งผู้ที่จะกระทำความผิดบางส่วนได้เนื่องจากต้นทุนที่คาดว่าจะต้องจ่ายในการกระทำความผิดจะสูงขึ้นด้วย ซึ่งหากผลกระทบที่ได้จากการยับยั้งไม่ให้กระทำความผิดดังกล่าวสูงมากพอ ก็จะสามารถลดจำนวนผู้กระทำความผิดได้ในที่สุด การให้ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียในคดีมีอำนาจฟ้องคดีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ได้นั้น จึงไม่เพียงแต่จะไม่จำเป็นที่จะต้องส่งผลเสียให้จำนวนคดีความในศาลเพิ่มขึ้นอันอาจเป็นอุปสรรคที่ทำให้กระบวนการยุติธรรมเกิดความล่าช้าเท่านั้น ยังสามารถส่งผลดีให้จำนวนผู้กระทำความผิดและจำนวนคดีความในศาลลดลงในที่สุดก็เป็นได้ ซึ่งจากผลการจำลองค่าได้ชี้ให้เห็นว่า ปัจจัยที่เป็นตัวแปรสำคัญที่จะทำให้จำนวนคดีความในศาลเพิ่มขึ้น หรือลดลง จากการให้อำนาจประชาชนผู้มีส่วนได้เสียฟ้องคดีกับศาลโดยตรงได้นั้น คือ ความรุนแรงของบทลงโทษ โดยหากโทษมีความรุนแรงมากพอ ผลกระทบที่ได้จากการยับยั้งไม่ให้กระทำความผิดก็มีแนวโน้มว่าจะสูงพอจนทำให้จำนวนคดีความลดลงได้

5. ในปัจจุบันตามที่ได้มีความพยายามจากหลายภาคส่วนที่ต้องการจะแก้บทบัญญัติในมาตรา 157 ให้มีความชัดเจนขึ้นนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า เป็นการถูกต้องและเป็นธรรมที่จะกำหนดกติกาที่ชัดเจนในสังคม แต่ไม่ใช่ว่าการใช้ข้อความในมาตรา 157 ที่เป็นไปในลักษณะจำกัดการตีความข้อความที่ว่า “การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่ง” ให้ครอบคลุมเฉพาะการกระทำที่เป็นไปโดยเจตนาถล่นถล่นเท่านั้น หากควรแก้ไขข้อความในมาตรา 157 ให้ระบุชัดเจนการกระทำหรือละเว้นการกระทำโดยมิชอบอื่นๆ เช่น การกระทำที่กระทำนอกขอบเขตแห่งอำนาจ หรือการกระทำฝ่าฝืนต่อวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง อันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการนั้น หรือการกระทำฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจหรือโดยปราศจากเหตุผล ดังแนวบรรทัดฐานของศาลฎีกาที่ได้วางไว้ นอกจากนี้ ยังควรได้ระบุข้อความที่ชัดเจนในการให้อำนาจในการฟ้องคดีนี้เป็นทั้งของพนักงานอัยการและประชาชนผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงกับคดี ซึ่งจะต้องควบคู่ไปกับการพิจารณาปรับปรุงอัตราโทษ โดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษปรับ ให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ของสังคมที่เป็นปัจจุบัน

โครงการ 2B :นิติเศรษฐศาสตร์ ว่าด้วยการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

โดย ดร.สุทธิ สุนทรานุรักษ์

1. การศึกษาวิจัยเรื่องการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการขยายพรมแดนความรู้ทางนิติเศรษฐศาสตร์ในการอธิบายพฤติกรรมการทุจริตตลอดจนกลไกการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในท้องถิ่น ทั้งนี้ ผู้วิจัยสนับสนุนให้มีการกระจายอำนาจไปสู่การปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากความเข้มแข็งของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยจะต้องเริ่มต้นจากประชาธิปไตยที่แข็งแรงภายในท้องถิ่นเสมอ อีกทั้ง อปท.ยังสามารถแบ่งเบาภารกิจการจัดทำบริการสาธารณะจากรัฐบาลส่วนกลางได้ ซึ่งทำให้การผลิตบริการสาธารณะนั้นสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างรวดเร็วและทั่วถึงอย่างไรก็ดี ปัญหาการทุจริตภายในอปท.นับเป็นความล้มเหลวประการหนึ่งในการบริหารงานท้องถิ่น แต่ความล้มเหลวดังกล่าวมิได้หมายความว่า การกระจายอำนาจจะเปิดโอกาสให้เกิดการกระจายการโกง
2. การศึกษาครั้งนี้ เริ่มต้นอธิบายช่องทางการทุจริตภายในท้องถิ่นนั้นตั้งแต่ (ก) การทุจริตก่อนเข้าสู่ดำรงตำแหน่ง คือ การทุจริตเลือกตั้ง (ข) การทุจริตระหว่างดำรงตำแหน่งที่มีรูปแบบการทุจริตทั้งในการทุจริตการจัดซื้อจัดจ้าง ทุจริตในการบริหารงานบุคคล ทุจริตในการออกใบอนุญาต โดยช่องทางการทุจริตเหล่านี้สะท้อนให้เห็นถึงกลไกการควบคุมกำกับและจัดการปัญหาทุจริต

ภายในท้องถิ่นซึ่งมีหน่วยงานเกี่ยวข้องตั้งแต่กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น คณะกรรมการ ป.ป.ช. และสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

3. ผู้วิจัยวิเคราะห์สภาพการทุจริตภายใน อบต. บนกรอบความคิดของนิติเศรษฐศาสตร์ซึ่ง มองว่าเจ้าหน้าที่รัฐ นักการเมือง คือ **สัตว์เศรษฐกิจ**ที่จะตัดสินใจทุจริตก็ต่อเมื่อผลประโยชน์ที่ **ได้รับจากการทุจริตนั้นสูงกว่าต้นทุนที่ตนเองต้องเผชิญ**
4. ผลการศึกษาที่น่าสนใจ พบว่า นับตั้งแต่ปี 2542 เป็นต้นมา แนวทางการปราบปรามทุจริต ของไทยเน้นไปที่การเพิ่มโทษผ่านกระบวนการปรับปรุงกฎหมาย ป.ป.ช. ปี 2542 และกฎหมาย ป้องกันการฉ้อราษฎร์ ปี 2542 โดยการปรับปรุงกฎหมาย ป.ป.ช. ฉบับที่ 2 ปี 2554 และฉบับที่ 3 ปี 2558 สะท้อนให้เห็นว่า รัฐพยายามส่งสัญญาณไปถึงผู้ที่จะคิดจะกระทำการทุจริตว่ามีต้นทุนสูงสุด คือ โทษประหารชีวิต ถูกริบทรัพย์รวมทั้งอายุความจะหยุดลงหากผู้ทุจริตหลบหนี
5. การบัญญัติข้อกฎหมายเหล่านี้ย่อมส่งสัญญาณไปถึงผู้ทุจริตว่าพวกเขามีต้นทุนสูงมาก หากคิดจะกระทำการทุจริต อย่างไรก็ดี โทษประหารชีวิตเป็นโทษที่บัญญัติไว้แล้วในประมวล กฎหมายอาญา หมวดความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ดังนั้น จึงเกิดคำถามต่อมาว่า การบัญญัติ เฉพาะโทษขั้นสูงสุดเพียงอย่างเดียวโดยไม่มีการปรับปรุงประสิทธิภาพในการปราบปรามทุจริตนั้น ปัญหาทุจริตภายในท้องถิ่นจะลดลงหรือไม่
6. ข้อเสนอแนะที่ผู้วิจัยต้องการสื่อสารในการศึกษารั้งนี้ คือ การเน้นบทบาทในการทำงาน ร่วมกันของหน่วยงานราชการส่วนภูมิภาคที่มีทั้ง สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัด (สทจ.) สำนักงาน ป.ป.ช.จังหวัด และ สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินจังหวัด (สตจ.) โดยให้ สำนักงาน ป.ป.ช.จังหวัดเป็นศูนย์กลางบริหารเรื่องร้องเรียนทุจริตของ อบต.ภายในจังหวัด ขณะที่ สทจ. ควรทำหน้าที่ในการสนับสนุนให้เกิดกลไกการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายในท้องถิ่นแบบ Proactive disclosure เช่นเดียวกับที่ผ่านมาที่ สตจ.เน้นการตรวจสอบเชิงป้องกัน (Preventive audit) ซึ่ง เห็นผลในแง่การลดความเสี่ยงในการทุจริตอยู่แล้ว
7. อย่างไรก็ดี ข้อเสนอแนะของศาสตราจารย์เมธี ครองแก้ว เกี่ยวกับการยุบรวม อบต. ขนาดเล็กเข้าไว้ด้วยกัน นับเป็นข้อเสนอที่กระทรวงมหาดไทยควรให้ความสำคัญในการปฏิรูป ท้องถิ่น เนื่องจาก สถิติข้อมูลเรื่องทุจริตของ ป.ป.ช.นั้นชี้ให้เห็นแล้วว่า อบต.ซึ่งมีจำนวนมากกว่าร้อยละ 80 ของ อบต.ทั้งหมดนั้น มีความเสี่ยงที่จะเกิดการทุจริตมากที่สุดโดยเฉพาะการทุจริตใน กระบวนการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ
8. ในงานวิจัยชิ้นนี้ ผู้วิจัยพยายามยกบทบาทของภาคประชาชนในท้องถิ่นว่าจะมีเข้ามามีส่วน ร่วมในการติดตามตรวจสอบการทุจริตของ อบต.ได้ แต่รัฐจะต้องช่วยลดต้นทุนการเข้าถึงข้อมูล ข่าวสารของ อบต. โดยใช้แนวคิดเรื่อง **Open Government data** และแนวทางการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสารแบบ **Proactive disclosure** คือ เปิดเผยทั้งหมดในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อการ ติดตามตรวจสอบ

9. นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังมีความเชื่อว่าพระราชบัญญัติจัดซื้อจัดจ้างฉบับใหม่ (เพิกถอนการใช้ในปี 2560) จะสามารถลดโอกาสการทุจริตในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของท้องถิ่น เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้มีกลไกหลายอย่างที่เป็นรูปธรรมซึ่งสามารถป้องกันการทุจริตในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างได้

โครงการ 2 C: การวิเคราะห์ประเด็นทางเศรษฐศาสตร์ ว่าด้วยการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของ ป.ป.ช.

โดย วรวิทย์ สุขบุญ

1. การกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบในการตรวจสอบ เป็นกลไกหนึ่งที่นานาประเทศนิยมมาใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการป้องกันการทุจริต ขณะเดียวกันสามารถนำไปใช้ตรวจสอบการกระทำความผิดในทางอาญาได้ด้วย
2. ระบบการกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเปิดเผยบัญชีทรัพย์สินจำแนกตามวัตถุประสงค์ได้ 3 ระบบ ได้แก่ 1) ระบบการป้องกันการมีผลประโยชน์ทับซ้อน 2) ระบบตรวจหาและป้องกันการรั่วรัวโดยมิชอบ 3) ระบบที่มีวัตถุประสงค์ทั้งอย่างตาม 1) และ 2)
3. การที่ประเทศใดประเทศหนึ่งจะเลือกใช้ระบบการกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเปิดเผยบัญชีทรัพย์สินระบบใดนั้น ขึ้นอยู่กับปัจจัยที่แตกต่างกันของแต่ละประเทศ เหตุปัจจัยดังกล่าว ได้แก่ 1) ความจำเป็นหรือพฤติกรรมของนักการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ระบบต้องการแก้ไข 2) จำนวนของผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีทรัพย์สิน ความถี่ในการยื่นบัญชี 3) การสนับสนุนทรัพยากรและงบประมาณที่จำเป็น 4) วิธีการตรวจสอบ 5) การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตรวจสอบ 6) โทษที่ใช้บังคับสำหรับผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม
4. รัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกของไทย คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2517 แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือเรียกโดยย่อว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องและมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าวอย่างเข้มงวด จริงจัง และมีการบัญญัติรายละเอียดเรื่องดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยภารกิจด้านการตรวจสอบทรัพย์สินเป็นภารกิจหลักภารกิจหนึ่งของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จนถึงปัจจุบัน

5. การทำงานด้านการตรวจสอบทรัพย์สินของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีปัญหาทำให้ไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควรมีหลายสาเหตุ ได้แก่ 1) ความซ้ำซ้อนของข้อมูล 2) การติดกับดักของกฎหมาย 3) การตรวจสอบแบบภาพนิ่ง 4) การตรวจสอบทุกบัญชี 5) ประสิทธิภาพของเครื่องมือ (กฎหมาย) ที่ใช้ในการตรวจสอบ 6) การบริหารจัดการองค์กร 7) การพัฒนาระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่ใช้ในการตรวจสอบที่ล่าช้า 8) ความร่วมมือจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและภาคประชาสังคม และ 9) ปัญหาที่เกิดจากนักการเมืองหรือผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชี
6. มีตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นระหว่างปี 2542 – 2557 จำนวน 129 คดี สามารถจำแนกมูลเหตุจูงใจที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองกระทำความผิดได้ดังนี้ 1) เพื่อเตรียมการทุจริต 2) เพื่อปกปิดการได้มาของทรัพย์สินที่ได้มาโดยมิชอบ 3) เพื่อสร้างภาพลักษณ์ 4) เพื่อปกปิดป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ติดตามทรัพย์สิน 5) เพื่อปกปิดการกระทำความผิดตามกฎหมายอื่น 6) จริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต่ำกว่าเกณฑ์มาตรฐาน 7) สาเหตุอื่นเช่นไม่ต้องการดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ
7. ผู้ศึกษาวิจัยได้เสนอแนวคิดในการแก้ไขปัญหาการทำงานด้านการตรวจสอบทรัพย์สินของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งแนวคิดในการแก้ไขกฎหมาย การบริหารจัดการและการดำเนินการอื่นๆ ซึ่งแนวคิดด้านการแก้ไขกฎหมายกำลังจะมีการเปลี่ยนแปลงเกิดขึ้นในร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามทุจริตที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญและสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

โครงการ 3a: การวิเคราะห์ผลกระทบการใช้กฎหมายต่อต้านการทุจริตข้ามชาติของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประเทศไทย

โดย รศ. ดร. สิริลักษณ์ คอมันตร์

งานวิจัยเรื่อง “นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยมาตรการและกฎหมายต่างประเทศเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตและผลกระทบต่อประเทศไทย” นี้ ศึกษามาตรการและกฎหมายของต่างประเทศในสองด้านคือ (1) มาตรการและกฎหมายของต่างประเทศที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตติดสินบนเจ้าหน้าที่รัฐต่างประเทศ และ (2) มาตรการและกฎหมายของต่างประเทศด้านการติดตามทรัพย์สินทุจริตคืน และได้ขยายขอบเขตการศึกษาโดยมิได้จำกัดการวิเคราะห์ผลกระทบของการใช้กฎหมาย

ต่อต้านการทุจริตข้ามชาติของสหรัฐอเมริกาเท่านั้น แต่ได้เปรียบเทียบกฎหมายต่อต้านการทุจริตข้ามชาติของสหรัฐอเมริกากับประเทศสำคัญบางประเทศด้วย

ข้อค้นพบเกี่ยวกับมาตรการและกฎหมายของต่างประเทศที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตติดสินบนเจ้าหน้าที่รัฐต่างประเทศและผลกระทบต่อประเทศไทย มีดังต่อไปนี้

1. มาตรการและกฎหมายของต่างประเทศด้านการต่อต้านการทุจริตติดสินบนเจ้าหน้าที่รัฐต่างประเทศ กับมาตรการและกฎหมายเรื่องการติดตามทรัพย์สินทุจริตคืนจากต่างประเทศ พบว่ายังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในการที่จะยับยั้งพฤติกรรมกรรมการทุจริตและเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทย
2. ปัญหาสำคัญที่สรุปได้จากแนวคิดและการวิเคราะห์ทางเศรษฐศาสตร์ก็คือ ต้นทุนที่เกิดจากการทุจริตยังคงต่ำกว่าผลประโยชน์หรือผลตอบแทนที่คาดว่าจะได้จากการทุจริต
3. เรื่องของการทุจริตติดสินบนเจ้าหน้าที่รัฐต่างประเทศ แม้ว่าจะมีการดำเนินการที่เข้มแข็งโดยภาครัฐต่างประเทศและบริษัทเอกชนบางราย แต่แรงจูงใจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าผู้รับสินบน ผู้ให้สินบน หรือแม้แต่หน่วยงานรักษากฎหมายเอง ก็ไม่ชัดเจนว่าจะนำไปสู่พฤติกรรมกรรมการติดสินบนเจ้าหน้าที่รัฐต่างประเทศที่น้อยลง การวิเคราะห์ในเชิงทฤษฎีเกมแสดงให้เห็นว่าการทุจริตติดสินบนเจ้าหน้าที่รัฐต่างประเทศอาจเป็นกลยุทธ์ที่ดีที่สุดสำหรับผู้ประกอบธุรกิจระหว่างประเทศก็เป็นไปได้ และความไม่ไว้วางใจทำให้มีแนวโน้มที่ต่างฝ่ายต่างให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อแลกกับประโยชน์ที่เหนือกว่า ในที่สุดค่าปรับก็อาจกลายเป็นต้นทุนการประกอบธุรกิจชนิดหนึ่ง อีกทั้งความเสี่ยงด้านชื่อเสียง (reputation risk) ก็อาจลดความสำคัญลงเมื่อบริษัทชั้นนำทั้งหลายต่างก็พากันถูกสอบสวนและเสียค่าปรับและยอมความ
4. ประโยชน์ของมาตรการและกฎหมายต่างประเทศต่อประเทศไทยยังไม่ชัดเจน ขึ้นอยู่กับความร่วมมือในการแบ่งปันข้อมูลการกระทำความผิดจากฝ่ายต่างประเทศ ประเทศไทยจะได้ประโยชน์มากในการดำเนินคดีเอาผิดกับเจ้าหน้าที่รัฐผู้รับสินบน ถ้าสามารถปฏิบัติการเชิงรุกมากขึ้น และยังได้ประโยชน์ในลักษณะ free rider อีกด้วย เพราะไม่ต้องหาแสวงหาข้อมูลเบื้องต้นเอง ดังนั้น ข้อเสนอสำหรับประเทศไทยคือจะต้องพยายามใช้กฎหมาย FCPA ให้เป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยให้มากขึ้น พัฒนาความสามารถในการเข้าใจเข้าถึงกฎหมาย FCPA ในเชิงลึก และมีความกล้ามากขึ้นที่จะบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทย แทนที่จะให้รัฐบาลอเมริกันดำเนินการปรับบริษัทที่มีพฤติกรรมกรรมการทุจริตแต่ฝ่ายเดียว เมื่อบริษัทเหล่านั้นกำลังถูกตรวจสอบในฐานะกระทำความผิดในประเทศไทยโดยรัฐบาลอเมริกัน ก็ควรเร่งดำเนินการในเชิงรุกใช้กฎหมายไทยลงโทษบริษัทนั่นเอง ซึ่งวิธีการที่จะเพิ่มประสิทธิภาพในเรื่องนี้ก็คือจะต้องติดตามข้อมูลคดีต่างๆ ในสหรัฐอย่างใกล้ชิด และสร้างความสัมพันธ์ที่ดีกับเจ้าหน้าที่อเมริกันในหน่วยงานหลักทั้งสองหน่วยงานคือ DOJ และ SEC ซึ่งทาง ปปช. ก็ได้เริ่มทำบ้างแล้ว เห็นประโยชน์อย่างชัดเจนในการได้ข้อมูลสำหรับการดำเนินคดี และเรียกร้องให้สหรัฐส่งเงินค่าปรับคืนประเทศที่เสียหายด้วย

5. ทางด้านการติดตามทรัพย์สินคืนก็ไม่มีประสิทธิภาพ ทำให้ผู้กระทำการทุจริตไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิด รายงานนี้เสนอมาตรการทางเลือกด้านการติดตามทรัพย์สินทุจริตคืน เช่น (ก) พิจารณาการจ้างมืออาชีพ (outsourcing) ที่มีเครือข่ายในหลายประเทศเพื่อติดตามทรัพย์สินคืนและดำเนินการทางแพ่งในการริบทรัพย์สินตามมูลค่า เพื่อเสริมการดำเนินการแบบรัฐต่อรัฐตามความร่วมมืออย่างเป็นทางการ (mutual legal assistance) (ข) ไม่ว่าจ้าง ไม่ติดตามเส้นทางของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด แต่ใช้หลัก fungibility หรือการแทนกันได้ทางเศรษฐศาสตร์ เพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สินอื่นตามคำพิพากษาของศาล นั่นคือ พิจารณาแนวคิดเรื่องการริบทรัพย์สินที่ไม่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยไม่ต้องติดตามทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดจนถึงที่สุด (ค) ใช้วิธีการทางแพ่งตามแนวทางของ UNCAC ในเรื่อง non-conviction forfeiture ในการติดตามทรัพย์สินคืน (ง) สร้างและพัฒนาฐานข้อมูลด้านความเชื่อมโยงของบุคคล ที่อยู่ในเครือข่ายทุจริตเพื่อสามารถติดตามการใช้ตัวแทน (nominee) ในการเคลื่อนย้ายทรัพย์สินโดยเฉพาะการเคลื่อนย้ายไปต่างประเทศ (จ) ใช้ประโยชน์จากเทคโนโลยีด้านการแสวงหาผู้ที่เกี่ยวข้องเป็นเครือข่ายให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น
6. เสริมโครงสร้างการต่อต้านการทุจริต (anticorruption infrastructure) เช่น (ก) พิจารณามาตรฐาน ISO37001 Anti-Bribery Management Systems ต่อต้านการทุจริต ซึ่งประกาศใช้ในปี พ.ศ. 2559 มีพื้นฐานจาก BS10500:2011 Specification for an anti-bribery management system (ABMS) ซึ่งต่อไปอาจจะกำหนดให้ผู้ทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐพัฒนาระบบตามแนวนี้นี้ หรือสนับสนุนให้ผู้สัญญากับรัฐมีมาตรฐานหรือมีแผนการปรับปรุงการบริหารงานเพื่อให้ได้มาตรฐาน ISO37001 (ข) กำหนดใช้ COSO ในการปรับปรุงกรอบการควบคุมภายในเชิงบูรณาการ (internal control integrated framework) ให้องค์กรต้องพิจารณาโอกาสการเกิดการทุจริตในองค์กรของตน (ค) ศึกษารายละเอียดและนำระบบมาตรฐานต้นทุนก่อสร้างอาคารของวิศวกรรมสถานแห่งประเทศไทย (วสท.) มาผนวกไว้ในหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้ราคากลางมีความถูกต้องแม่นยำมากขึ้น และพิจารณาระบบของยุโรปประกอบ และ (ง) ติดตามพัฒนาการเรื่องความเป็นเจ้าของที่แท้จริง (beneficial ownership) ซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการติดตามทรัพย์สินคืนและติดตามพัฒนาการของ OECD เรื่องประสานกับสรรพากรทั่วโลกในกรณีที่มีการเปิดบัญชีธนาคารหรือลงทุนในธุรกิจในประเทศสมาชิก OECD ซึ่งน่าจะเป็นประโยชน์ ทำให้ทราบเบาะแสเกี่ยวกับทรัพย์สินทุจริตได้ง่ายขึ้น แต่ปฏิบัติการเหล่านี้คงต้องใช้เวลาที่จะพัฒนาระบบเพื่อรองรับข้อมูล จึงจะทำให้เกิดประสิทธิภาพอย่างแท้จริงในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

โครงการ 3b : การประเมินและวิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาของไทยในคดีการทุจริตและการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่และความเป็นไปได้ในการปฏิรูปกฎหมาย

โดย อ.ดร.พัชรพรรณ นุชประยูร

การศึกษาวิจัยเรื่องการประเมินและวิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาของไทยในคดีการทุจริตและการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่และความเป็นไปได้ในการปฏิรูปกฎหมายนี้มีวัตถุประสงค์ในการนำหลักทางวิชาเศรษฐศาสตร์มาวิเคราะห์กฎหมายอาญาเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ เพื่อทราบถึงสภาพปัญหาในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในปัจจุบัน รวมถึงศึกษาบทบัญญัติกฎหมายและแนวทางคำพิพากษาของศาลเพื่อนำเสนอการพัฒนาหลักทางกฎหมายที่เหมาะสมกับสภาพสังคมและสภาพปัญหาในการทุจริตที่เปลี่ยนแปลงไป โดยได้ศึกษาถึงสภาพปัญหาของกฎหมายในการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และการนำหลักนิติเศรษฐศาสตร์มาใช้ในการพิจารณาความผิดเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยได้วิเคราะห์การใช้ดุลพินิจของศาลในการกำหนดโทษเพื่อปฏิรูปกฎหมายเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ราชการนั้น มีข้อค้นพบดังนี้

1) ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดให้ศาลมีดุลพินิจในการกำหนดโทษในหลายลักษณะที่คำนึงถึงความเหมาะสมในการลงโทษ และให้ศาลมีอำนาจในการพิจารณากำหนดโทษที่ทำให้บรรลุต่อความมุ่งหมายของกฎหมายและวัตถุประสงค์ในการลงโทษ โดยหากนำแนวคิดทางนิติเศรษฐศาสตร์มาวิเคราะห์จะพบว่ากฎหมายอาญาส่วนใหญ่ได้มีการกำหนดหลักการสำคัญอันสามารถอธิบายและให้เหตุผลได้สอดคล้องกับหลักคิดในทางนิติเศรษฐศาสตร์ หรือการนำหลักคิดทางเศรษฐศาสตร์มาเป็นเครื่องมือในการวิเคราะห์กฎหมาย (economic analysis of law) โดยเครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์เป็นส่วนสำคัญและสนับสนุนและการพิจารณากำหนดความผิดและโทษตามกฎหมาย ทำให้สามารถนำมาใช้ในการอธิบายเรื่องโทษได้อย่างเป็นรูปธรรม แต่อย่างไรก็ดี การนำหลักเศรษฐศาสตร์มาอธิบายนั้นมีข้อจำกัดบางประการในการอธิบายการกระทำความผิดในบางลักษณะที่ควรนำหลักการทางนิติเศรษฐศาสตร์นำมาใช้อย่างระมัดระวัง เช่น ในกรณีที่ผู้กระทำเป็นผู้ที่ไม่รู้สึกผิดชอบ การกระทำความผิดของอาชญากรบางประเภท ดังนั้นจึงต้องอาศัยศาสตร์อื่น ๆ ร่วมวิเคราะห์ด้วย

2) การศึกษาแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์นั้นมิได้มีความมุ่งหมายให้นำหลักคิดทางเศรษฐศาสตร์มาใช้เป็นเครื่องมือในการพิจารณาเพียงเครื่องมือเดียวในการใช้กฎหมายในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร และไม่อาจกล่าวได้ว่าแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เป็นข้อยกเว้นในการปฏิบัติตามกฎหมายบัญญัติ หากแต่ผู้ตรากฎหมายและผู้บังคับกฎหมายสามารถนำแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์มาพัฒนาและบังคับใช้กฎหมายบัญญัติให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดและส่งผลต่อการป้องกันการกระทำความผิด

3) จากการวิเคราะห์แนวทางของศาลประกอบกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาของไทย จะเห็นได้ว่ากฎหมายมีการวางหลักการในการกำหนดโทษโดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามที่สอดคล้องและเหมาะสมกับการกระทำความผิดในขณะที่บัญญัติกฎหมาย เห็นควรพิจารณาปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายในฐานความผิดเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ราชการให้สอดคล้องกับสถานการณ์ในการทุจริตและสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปในปัจจุบัน โดยเฉพาะการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะในการนำเครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์มาใช้ในการวิเคราะห์ 4 ประการดังนี้

1) การปรับปรุงขนาดของบทลงโทษที่เหมาะสม

จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาที่กำหนดโทษไว้แม้โทษที่กำหนดไว้จะมีทั้งโทษปรับ โทษจำคุกและโทษประหารชีวิต แต่เมื่อพิจารณาขนาดของโทษที่กำหนดไว้โดยเฉพาะโทษปรับจะเห็นว่ามีการกำหนดไว้ใน 2 ระดับได้แก่ มีโทษปรับในอัตราปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสี่หมื่นบาท ซึ่งแม้ศาลจะมีดุลพินิจในการกำหนดโทษให้มีความสอดคล้องกับความร้ายแรงของการกระทำความผิดและลักษณะของผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่มีข้อสังเกตในประเด็นดังกล่าวว่าในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเป็นความผิดที่มีลักษณะของกระทำที่ก่อให้เกิดผลประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญประกอบกับต้นทุนทางสังคมที่เกิดจากการทุจริตนอกจากจะขาดประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรของรัฐที่มีอยู่อย่างจำกัด ทั้งในแง่ของงบประมาณและประสิทธิภาพในการบริหารงานของรัฐ ซึ่งส่งผลโดยตรงต่อการเพิ่มต้นทุนหรือภาระของสังคมที่เกิดจากการกระทำความผิด เมื่อพิจารณาถึงประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับนั้นหากเป็นการทุจริตในจำนวนเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูง เช่นการกระทำความผิดในการจัดซื้อจัดจ้าง ภาษีอากร หรือการเบียดบังทรัพย์สินของรัฐ โทษปรับที่กำหนดไว้อย่างสูงไม่เกินสี่หมื่นบาทนั้นไม่อาจทำให้เป็นการเพิ่มต้นทุนในการกระทำความผิดแต่ประการใด เนื่องจากผลประโยชน์คาดคะเนของผู้กระทำความผิดที่ได้รับสูงกว่าต้นทุนคาดคะเนอยู่มาก ดังนั้นเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดอันจะนำมาสู่ภาระและต้นทุนทางสังคม ผู้ศึกษาเสนอให้มีการปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดโทษปรับใน 2 แนวทางกล่าวคือ

แนวทางที่ 1 กำหนดโทษปรับให้สอดคล้องกับประโยชน์ที่ได้รับจากการทุจริต หรือ

แนวทางที่ 2 ปรับปรุงโทษปรับในฐานความผิดให้ขั้นสูงของโทษเพิ่มขึ้น เพื่อให้ศาลมีอำนาจในการพิจารณากำหนดโทษตามความเสียหายที่รัฐได้รับ และปรับปรุงโทษจำคุกให้มีช่วงในการพิจารณาที่สูงขึ้นเพื่อให้ศาลมีอำนาจในการพิจารณาตามความร้ายแรงแห่งการกระทำ

2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจของศาลในการใช้ดุลพินิจในการบรรเทาโทษ การลดโทษ และการเพิ่มโทษยังขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน โดยเฉพาะการกำหนดเงื่อนไขในการให้ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษให้กระทำการใด ๆ เพื่อเป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติ โดยไม่มี

บทบัญญัติที่กำหนดไว้อย่างชัดเจน ซึ่งอาจนำมาสู่ความไม่แน่นอนในการบังคับใช้กฎหมาย ในกรณีดังกล่าวส่งผลต่อการพิจารณาต้นทุนคาดคะเนของผู้กระทำความผิด โดยผู้กระทำความผิดนำมาพิจารณาเพื่อตัดสินใจกระทำหรือไม่กระทำความผิดนั้น ๆ นอกจากนี้การกำหนดให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขในการคุมประพฤติในกรณีการรอลงโทษตามมาตรา 56 วรรค 2 (5) ที่กำหนดให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรในการกำหนดโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกากระทำความผิดขึ้นอีก ในลักษณะการบัญญัติดังกล่าว แม้ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดเงื่อนไขในการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิด และเป็นการลดต้นทุนหรือความเสียหายทางสังคมโดยอาจกำหนดมาตรการควบคุมความประพฤติได้ก็ตาม แต่ไม่อาจส่งผลในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในการทุจริต เนื่องจากศาลไม่สามารถกำหนดให้ผู้กระทำความผิดชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการทุจริตต่อหน้าที่ราชการได้ ในกรณีที่จะขอให้ศาลกำหนดให้ชดเชยค่าเสียหายจากการทุจริตต่อหน้าที่จะต้องดำเนินคดีเป็นคดีแพ่งต่างหากจากการดำเนินคดีอาญาในประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นเมื่อพิจารณาในเรื่องมาตรการในการแก้ไขเยียวยาการกระทำความผิดในทางสังคมแล้ว ไม่อาจส่งผลต่อการชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการทุจริตได้ และเมื่อพิจารณาในมุมมองของผู้กระทำความผิดมาตรการทางอาญาในปัจจุบันยังไม่อาจเป็นส่วนเพิ่มของต้นทุนในการกระทำความผิดของผู้กระทำ อันจะนำมาสู่การยับยั้งการกระทำความผิดในเรื่องดังกล่าว

3) **ปรับปรุงหลักการในการพักการลงโทษ** ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาศาลแล้ว ในการพิจารณาพักโทษนั้นปัจจุบันเป็นเป็นภารกิจในความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์ ภายใต้การดำเนินงานของส่วนพักการลงโทษซึ่งเป็นหน่วยงานส่วนกลางของกรมราชทัณฑ์และคณะกรรมการพักการลงโทษภายใต้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ในการพิจารณาพักการลงโทษตามพระราชบัญญัติดังกล่าวจะกระทำเมื่อได้รับโทษมาแล้วไม่น้อยกว่า 1 ใน 3 และหากในระหว่างต้องโทษมีการการแก้ไขฟื้นฟูพัฒนาพฤติกรรมและนิสัยผู้ต้องขังให้กลับคืนเป็นคนดีของสังคม เมื่อพิจารณาจากประวัติการกระทำความผิด พฤติการณ์คดี สาเหตุของการกระทำความผิดแล้วอาจมีคำสั่งให้พิจารณาพักโทษได้ ในส่วนนี้ผู้ศึกษามีได้มีความเห็นแย้งต่อหลักการในการพิจารณาพักโทษซึ่งเป็นมาตรการในการให้ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคมก่อนสิ้นสุดระยะเวลาตามคำพิพากษา แต่อย่างไรก็ดีผู้ศึกษามีความเห็นว่าการพิจารณาพักโทษผู้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ คณะกรรมการพักการลงโทษควรนำหลักการในการเยียวยาความเสียหายต่อรัฐมาประกอบการพิจารณาด้วย เช่น ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยความเสียหายต่อรัฐแล้วหรือไม่ประการใด หรือพฤติการณ์ในการทุจริตนั้นมีลักษณะเป็นเช่นใด โดยนำมาประกอบการพิจารณาเพื่อให้เกิดมาตรการในการป้องปรามทางสังคมสำหรับผู้ที่มีความคิดที่จะกระทำความผิด อีกทั้งเป็นการเพิ่มต้นทุนคาดคะเนให้กับผู้กระทำความผิดว่า หากทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แล้วจะได้รับโทษสูงและสอดคล้องเหมาะสมกับการกระทำความผิด

4) พัฒนาระบบการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีทุจริตต่อหน้าที่ราชการในการกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตต่อหน้าที่ราชการนั้น กระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องทั้งกระบวนการมีส่วนสำคัญในการเพิ่มต้นทุนให้แก่ผู้ที่ทุจริต หากกระบวนการเป็นไปโดยล่าช้าหรือการบังคับโทษเอากับผู้กระทำความผิดไม่เป็นผลแล้ว จะทำให้ไม่เกิดความเกรงกลัวต่อผลของการกระทำ หรือแม้บทลงโทษจะมีความรุนแรงเพียงใด หากไม่อาจบังคับโทษได้ในระยะเวลาที่เหมาะสมแล้วก็เป็นการสร้างแรงจูงใจให้เกิดการกระทำความผิดได้ ดังนั้นนอกจากจะปรับปรุงบทลงโทษให้มีความสอดคล้องกับการกระทำความผิดในลักษณะต่าง ๆ แล้วหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องควรต้องพัฒนาระบบการดำเนินงานให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรมและประสานความร่วมมือตามอำนาจหน้าที่เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตเกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลยิ่งขึ้นต่อไป

ผลงานวิจัยในรูปของหนังสือตีพิมพ์เผยแพร่

โครงการย่อย	ชื่อนักวิจัย	ชื่อรายงานวิจัยที่เผยแพร่	ปีที่พิมพ์เผยแพร่
1a	ศ.ดร.เมธี ครองแก้ว	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต	2558
1b	ศิริรัตน์ วสุวัต ประเสริฐศักดิ์ กุมภีพงษ์	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงกฎหมายต่อต้านการทุจริต	2558
1c	สรรเสริญ พลเจียก	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการทำงานของ ป.ป.ช.	2558
2a	ทองใหญ่ อัยยะวารกุล	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการใช้มาตรา 157	2560
2b	สุทธิ สุนทรานุรักษ์	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	2559
2c	วรวิทย์ สุขบุญ	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินของ ป.ป.ช.	2559 พิมพ์ครั้งที่ 2 2560
3a	รศ.ดร.สิริลักษณ์ คอมนันตร์	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยมาตรการและกฎหมายต่างประเทศเพื่อต่อต้านการทุจริตและผลกระทบต่อประเทศไทย	2560
3b	พัชรวรรณ นุชประยูร	นิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการ	2560

		ปฏิรูปกฎหมายเกี่ยวกับการ ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ	
ผลงาน เพิ่มเติม	ศ.ดร.เมธี ครองแก้ว	1. เบื้องลึก ป.ป.ช. 2. รวบรวมความเกี่ยวกับนิติ เศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการ ต่อต้านการทุจริตในประเทศ ไทย	2560 2560

รายชื่อนักวิจัยที่ร่วมโครงการ

ชื่อ	สังกัด/ที่ทำงาน
1. ศ.ดร.เมธี ครองแก้ว (หัวหน้าโครงการ)	คณะพัฒนาการเศรษฐกิจ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์
2. ศิริรัตน์ วสุวัต (ร่วมกับ ประเสริฐศักดิ์ กุมภีพงษ์)	สำนักงาน ป.ป.ช.
3. สรรเสริญ พลเจียก	สำนักงาน ป.ป.ช.
4. ทองใหญ่ อัยยยะวรากุล	คณะพัฒนาการเศรษฐกิจ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์
5. สุทธิ สุนทรานุรักษ์	สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน
6. วรวิทย์ สุขบุญ	สำนักงาน ป.ป.ช.
7. รศ.ดร.สิริลักษณ์ คอมนตร์	สำนักงาน ป.ป.ช.
8. พิชรพรรณ นุชประยูร	คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์