

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความสำคัญของปัญหา

การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นเรื่องที่ระบาคมาตั้งแต่สมัยคึกคักค้าบรพ์ และก็มีมาทุกยุคทุกสมัย ทุกถิ่นและทุกแดน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นโรคระบาดอันน่าสะพึงกลัวในบรรดาประเทศด้อยพัฒนา แท้ที่จริงนั้น มิใช่เฉพาะแต่ในประเทศด้อยพัฒนาเท่านั้นที่ต้องเผชิญต่อปัญหานี้ แม้ประเทศที่ถึงซึ่งความเจริญแล้ว เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสิงคโปร์ก็ยังคงเผชิญกับปัญหานี้เช่นกัน แต่ค่อนข้างน้อยกว่าประเทศด้อยพัฒนามาก

ในเรื่องของผู้กระทำการฉ้อราษฎร์บังหลวงจะมีผู้เกี่ยวข้องสองฝ่ายคือ ฝ่ายผู้ให้และฝ่ายผู้รับ ในฝ่ายผู้ให้นั้นอาจเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดา นิติบุคคล กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และผู้มีอิทธิพล ในฝ่ายผู้รับนั้น ก็คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐนั่นเอง โดยอาจเป็นเจ้าหน้าที่ในระดับใด ก็ได้ ตั้งแต่เจ้าหน้าที่ระดับล่างไปจนถึงเจ้าหน้าที่ระดับสูง รวมถึงนักการเมืองด้วย¹

ในกรณีที่ผู้เกี่ยวข้องกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรหรือผู้มีอิทธิพลนั้น เพื่อให้สามารถได้รับผลประโยชน์ต่างๆ ที่มีขอบด้วยกฎหมาย และขณะเดียวกัน ก็หลีกเลี่ยงความเสี่ยงที่จะถูกดำเนินคดีตามกฎหมายให้ได้มากที่สุด บุคคลดังกล่าว ก็จะใช้วิธีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ดำเนินคดีกับกลุ่มของตน (immunity from prosecution) และเพื่อให้เจ้าหน้าที่คอยอำนวยความสะดวกในการกระทำความผิด โดยเจ้าหน้าที่ก็จะได้รับผลประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ เป็นการตอบแทน โดยทั่วไป อาจกล่าวได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่รับสินบนอาจเป็นเจ้าหน้าที่ในทุกระดับตั้งแต่ระดับล่าง ระดับสูง ไปจนถึงนักการเมือง

เมื่อพิจารณาในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพลกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงแล้ว จะเห็นว่า เป็นความสัมพันธ์กันในลักษณะของการพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันอย่างใกล้ชิด (symbiotic relationship) อาจกล่าวได้ว่า การที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพลยังคงดำรงอยู่ได้ก็เป็นเพราะความช่วยเหลือของเจ้าหน้าที่ของรัฐ² เช่น ในอดีต กลุ่มมาเฟียในประเทศอิตาลีได้อาศัยความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ฉ้อราษฎร์

¹ รายละเอียดโปรดดู ผาสุก และคณะ, รายงานผลการวิจัย ธุรกิจ รัฐและคอร์รัปชัน, สำนักงาน ป.ป.ช., 2545,

ผาสุก พงษ์ไพจิตร และคณะ, รายงานผลการวิจัยคอร์รัปชันในระบบราชการไทย, สำนักงาน ป.ป.ช.

, 2541. Asia, "Anti - Corruption Plan In Works," <<http://www.fordham.edu/economic/vinod/cie/asia.htm>>, 2001.

² Peter Eigen, supra note 8, p.384, see also ผาสุก พงษ์ไพจิตร, สังคิต พิริยะรังสรรค์ และนวนลน้อย ตรีรัตน์, ห่วยของ บ่อน ยาบ้า : เศรษฐศาสตร์นอกกฎหมายกับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ครีตวิน, 2543), น.8.

บังหลวงกัน อย่างมาก เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อกลุ่มของคนให้ได้มากที่สุด โดยการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ โดยทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและกลุ่มมาเฟียต่างก็พึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีขอบด้วยกฎหมายให้ได้มากที่สุด³

ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฉ้อราษฎร์บังหลวงมีมากมาย ทั้งความเสียหายที่ประเมินค่าเป็นเงินได้ และความเสียหายที่ประเมินค่าเป็นเงินมิได้ โดยภาพรวมอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า อาชญากรรมประเภทนี้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทั้งสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศที่ความฉ้อฉลได้เกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้การแก้ปัญหาเรื่องกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพลไม่ประสบความสำเร็จ

เพื่อแก้ปัญหาเรื่องการกระทำความผิดของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรผู้มีอิทธิพล และปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวง จึงจำเป็นต้องมีการศึกษาและวิจัยเพื่อแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับเรื่องป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับบุคคลดังกล่าว เพื่อให้การแก้ไขปัญหาดังกล่าว เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.2 สมมุติฐาน

ความไม่บรรลุผลสำเร็จในการแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทยเกิดจากมูลเหตุสำคัญ 3 ประการ ได้แก่ ความไม่จริงจังในการบังคับใช้กฎหมาย ค่าตอบแทนการทำงานของเจ้าหน้าที่รัฐ และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงไม่เหมาะสม การลงมือแก้ไขปรับปรุงเรื่องต่างๆ ดังกล่าวอย่างจริงจัง เป็นประจำ และต่อเนื่องจะสามารถช่วยบรรเทาปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้เบาบางลงได้

1.3 ขอบเขตการศึกษา

ในวิจัยฉบับนี้ เพื่อความสะดวกในการทำความเข้าใจเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวง และมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพล ในบทที่ 2 ผู้วิจัยจึงเริ่มศึกษาจากเรื่องต่างๆ เป็นลำดับไป คือ ความหมาย ลักษณะและรูปแบบของการฉ้อราษฎร์บังหลวง ความสัมพันธ์ระหว่างกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพลกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง ปัจจัยที่ทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง ความเสียหายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง และมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรข้อ 8 และข้อ 9

ในบทที่ 3 เป็นการศึกษาแนวเปรียบเทียบในประเด็นเรื่องมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง กับกฎหมายของประเทศต่างๆ ซึ่งได้รับการยอมรับจากนานาประเทศใน

³ Federal Bureau of Investigation, US Law Enforcement Initiatives Relative to Official Corruption within the Russian Federation, 1998, p. 3.

เรื่องความสำเร็จของการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง ได้แก่ กฎหมายของเขตปกครองพิเศษฮ่องกง (สาธารณรัฐประชาชนจีน) และกฎหมายสิงคโปร์ เพื่อศึกษาและทำความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องต่างๆ เพื่อนำข้อดีของกฎหมายต่างประเทศมาปรับใช้กับกฎหมายของประเทศไทยเท่าที่สามารถทำได้ ทั้งนี้ เพื่อปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

ในบทที่ 4 ผู้วิจัยได้ศึกษาถึงมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรการตามกฎหมายอาญาคือ ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยเปรียบเทียบกับมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรข้อ 8 และข้อ 9 ว่าประเทศไทยมีมาตรการที่สอดคล้องกับอนุสัญญาและมีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด

การวิจัยฉบับนี้เป็นการวิจัยทางเอกสาร โดยผู้วิจัยได้รวบรวมข้อมูลจากตำราวารสารกฎหมาย คำพิพากษาของศาล ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ และข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต (internet) เพื่อนำมาศึกษาและทำความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องต่างๆ แล้วจึงนำมาเรียบเรียงไว้อย่างเป็นระบบ

1.4 วัตถุประสงค์แห่งการศึกษา

1. เพื่อให้ทราบถึงความหมาย และลักษณะของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพล
2. เพื่อให้ทราบถึงความหมาย ลักษณะและรูปแบบของการฉ้อราษฎร์บังหลวง ปิ่จยต่างๆ ที่ทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง รวมทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฉ้อราษฎร์บังหลวง
3. เพื่อให้ทราบถึงความสัมพันธ์ระหว่างกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ผู้มีอิทธิพลกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง
4. เพื่อให้ทราบถึงมาตรการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร
5. เพื่อให้ทราบถึงมาตรการต่างๆ ทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายของประเทศไทย
6. เพื่อนำข้อดีของการใช้มาตรการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามกฎหมายของต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทย เพื่อให้การแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงของไทยมีประสิทธิภาพดีขึ้น

7. เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทยได้นำข้อมูลที่ได้จากการวิจัยไปใช้ประโยชน์ต่อไป

บทที่ 2

ความเบื้องต้นเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง

ในบทนี้จะกล่าวถึงเรื่องต่างๆดังนี้ คือ ความหมาย ลักษณะและรูปแบบของการฉ้อราษฎร์บังหลวง ปัจจัยที่ทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฉ้อราษฎร์บังหลวง และมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2.1 ความหมายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง

คำว่า "Corruption" มีรากศัพท์มาจากภาษาละตินคือ "Corrumpere" ซึ่งมาจากคำว่า "To Ruin-Com(together)" + "Rumpere(to break)" หมายถึงการทำลาย การละเมิดกฎหมายและจริยธรรม รวมถึงการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่จะต้องกระทำด้วย⁴

มีผู้แปลคำว่า "Corruption" เป็นภาษาไทยไว้แตกต่างกัน เช่น การฉ้อราษฎร์บังหลวง การทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ เป็นต้น บางท่านก็เรียกคำนี้ทับศัพท์เป็นภาษาอังกฤษว่า "การคอร์รัปชัน" เลยก็มี

ในวิจัยฉบับนี้ ผู้วิจัยแปลคำว่า "Corruption" ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นภาษาไทยว่า "การฉ้อราษฎร์ บังหลวง" ตามร่างคำแปลอนุสัญญาฯ ซึ่งแปลคำว่า "Corruption" ว่าหมายถึง การฉ้อราษฎร์บังหลวง ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกในการทำความเข้าใจมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง ตามที่อนุสัญญาฯ ข้อ 8 และข้อ 9 กำหนดไว้

คำว่า "การฉ้อราษฎร์บังหลวง" มีความหมายครอบคลุมถึงการกระทำอย่างใดอย่างนั้น⁵ เช่น การให้และการรับสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยทุจริต การเข้ามีส่วนได้เสีย

⁴ แสง นุญเฉลิมวิภาส,การบังคับใช้กฎหมายเพื่อปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในประเทศไทย, (เอกสารวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2544),น. 3.

⁵ ไพรศุ สัตติต พริยะรังสรรค์ นวลน้อย ตรีรัตน์ และนพนันท์ วรรณเทพสกุล,คอร์รัปชัน นักการเมือง ข้าราชการ และนักธุรกิจ,สภาพที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ,2547,สำนักงาน กพ.,รายงานการวิจัยคอร์รัปชันในประเทศไทย,(กรุงเทพฯ : บริษัทพี.เอ ลีฟวิ่งจำกัด,2544) น.1-8, นิพนธ์ พัวพงศกร และคณะ,ยุทธศาสตร์การต่อต้านคอร์รัปชันในประเทศไทย,2543,น.30-31,พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว และคณะ,รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เรื่ององค์ความรู้ว่าด้วยการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ,2539,น.11-20. ชัยอนันต์ สมุทรวานิช และเจมส์ ซี สก็อต,คอร์รัปชัน,(กรุงเทพฯ : โครงการจัดพิมพ์คบไฟ,2531)น.12,อุดม รัฐอมฤต,"ปัญหาบางประการเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ," วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะ

สำหรับคนหรือผู้อื่น การให้ตำแหน่งหน้าที่แก่เพื่อนฝูง (favouritism) หรือการให้ประโยชน์แก่ญาติพี่น้อง (nepotism) การใช้เวลาและทรัพย์สินของทางราชการเพื่อประโยชน์ส่วนตัว การใช้อำนาจหน้าที่ในทางมิชอบ การที่มีผลประโยชน์ส่วนตัวขัดแย้งกับประโยชน์ส่วนรวม และการฉ้อราษฎร์บังหลวงเชิงนโยบาย เป็นต้น กล่าวได้ว่า ในขณะนี้ยังไม่มีค่านิยมที่เป็นสากลและเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป นักกฎหมาย นักวิชาการ และผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศต่างๆ ยังคงมีความเห็นที่แตกต่างกันอยู่ในเรื่องนี้⁶ ทั้งนี้ เป็นเพราะความแตกต่างกันในเรื่องของสภาพวัฒนธรรม สังคม เศรษฐกิจ และการเมืองในประเทศต่างๆ นั่นเอง

ในวิจัยฉบับนี้พิจารณาความหมายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยเน้นในเรื่องของการให้หรือการรับผลประโยชน์ที่มีพึงได้ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นการกระทำตามที่ ข้อ 8 วรรค 1 แห่งอนุสัญญาฯ กำหนดไว้⁷ เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับเรื่องการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้มีความสอดคล้องกับมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในอนุสัญญาฯ ต่อไป

2.2 ลักษณะของการฉ้อราษฎร์บังหลวง

ศาสตราจารย์ ธาณินทร์ กรัยวิเชียร กล่าวถึงเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงไว้ อย่างน่าฟังว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงนั้นมิใช่เป็นเรื่องใหม่ หากแต่เป็นเรื่องที่ระบอบมา ตั้งแต่สมัยศักดินาบรรพ และก็มีมาทุกยุค ทุกสมัย ทุกถิ่นและทุกแดน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวง เป็นโรคระบาดอันน่าสะพึงกลัวในบรรดาประเทศด้อยพัฒนา หรือที่เรียกกันให้ไพเราะระรื่นหูผู้ฟังและให้กำลังใจผู้อ่านว่า “ประเทศที่กำลังพัฒนา” ก็ต้องยอมรับกันด้วยว่า ไม่มียุคใดสมัยใดที่ประชาชนจะเป็นห่วงกังวลใจในเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงเท่าสมัยปัจจุบัน อันที่จริงนั้น มิใช่เฉพาะแต่ในประเทศด้อยพัฒนาเท่านั้นที่ต้องเผชิญต่อปัญหาเรื่องนี้ แม้ประเทศที่ถึงซึ่ง

นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2530) น. 8. กมล สกลเดชฯ, “การทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ : บทวิเคราะห์ทางกฎหมายในแง่ความหมายและการใช้คำในกฎหมาย,” “วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525). ธาณินทร์ กรัยวิเชียร, กฎหมายกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง, (พระนคร โรงพิมพ์สำนักนายกรัชมุนตรี, 2510) น. 2-4

⁶ John Gardiner, “Defining Corruption” in Coping with Corruption in a Borderless World (Kluwer Law and Taxation Publishers Boston, 1993), p. 21, see also <<http://www.unafer.or.jp/pdf/56-4/pdf>>, 2000

⁷ ผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงท่านหนึ่งกล่าวว่า การให้และการรับสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นรูปแบบของการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่มีการกระทำกันมากที่สุด Ronald Goldstock, “Organized Crime and Corruption,” in Coping with Corruption in a Borderless World (Kluwer Law and Taxation Publishers Boston 1993) p. 78

ความอารยะแล้ว เช่นอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ก็ยังต้องเผชิญกับ ปัญหานี้เหมือนกัน แต่น้อยกว่าประเทศด้อยพัฒนามากอย่างไม่อาจจะเปรียบเทียบกันได้เลย⁸

ลักษณะโดยทั่วไปของการฉ้อราษฎร์บังหลวงในส่วนของผู้กระทำความผิดคือมีผู้เกี่ยวข้องกับสองฝ่ายคือ ฝ่ายผู้ให้และฝ่ายผู้รับ ในฝ่ายผู้ให้นั้นอาจเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดา นิติบุคคล กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และผู้มีอิทธิพล ในฝ่ายผู้รับนั้น คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยอาจเป็นเจ้าหน้าที่ในระดับใดก็ได้ ตั้งแต่เจ้าหน้าที่ระดับล่างไปจนถึงเจ้าหน้าที่ระดับสูง รวมถึงนักการเมือง

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรนั้นในอดีต โดยทั่วไปกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมักจะกระทำความผิดแต่ในเฉพาะเขตท้องที่ของตน และไม่ค่อยคบค้าสมาคมกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรกลุ่มอื่น เช่นในปี ค.ศ. 1950 หากสมาชิกของกลุ่มมาเฟียซิซิลเลียน(Sicilian mafia) ในเมืองพาร์เลโม ประเทศอิตาลีจะไปกระทำความผิดนอกเขตท้องที่ของตน ก็จะต้องได้รับอนุญาตจากหัวหน้ากลุ่มเสียก่อน⁹ ต่อมา ลักษณะของการกระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ไม่เพียงแต่จะกระทำความผิดแต่เฉพาะภายในเขตท้องที่ของตนเท่านั้น แต่ยังได้กระทำความผิดข้ามท้องที่หรือข้ามประเทศเลขที่เดียว และจนถึงขณะนี้ ความผิดที่เกิดขึ้นมักเป็นการกระทำความผิดข้ามประเทศ¹⁰ โดยประเทศที่การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพมักตกเป็นเป้าหมายในการกระทำความผิด

ลักษณะการกระทำความผิดของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการประกอบธุรกิจที่ถูกกฎหมาย¹¹ กล่าวคือ กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้พัฒนาระบบการทำงานให้มีความยืดหยุ่นโดยใช้วิธีการกระจายอำนาจ การทำงานต่างๆ มิได้รวมอำนาจไว้ที่ศูนย์กลางอีกต่อไป (decentralized structure)¹² โดยภายในองค์กรจะมีทั้งหัวหน้าองค์กร (corporate executive) และพนักงานในตำแหน่งต่าง ๆ เช่น พนักงานฝ่ายกฎหมาย

⁸ ชานินทร์ กรวิเชียร, กฎหมายกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, น. 1.

⁹ "The Canadian Security Intelligence Service Transnational Criminal Activity," < <http://www.Fas.org/irp/threat/back 10 c.htm>>, 1998.

¹⁰ Paolo Bernasconi, "New Criminal Law Provisions against the Corruption of Public Officials," Multidisciplinary Group On Corruption(GMC), 1995, p 4.

¹¹ "Organized Crime," < <http://www.faculty.newc.edu/toconner/392/spy/organizedcrime.htm>>, 2002.

¹² "Global Programme Asseesing Transnational Organized Crime Groups: Dangerousness and trends," <<http://www.socwatch.org.y/1999/eng/updates/CSD 2000/L5rev2-6Feb-2000.htm>>, 1999.

พนักงานบัญชี เป็นต้น¹³ และจะคำนึงถึงเรื่องผลประโยชน์ตอบแทนต่างๆ ที่จะได้รับจากการกระทำ ความผิดเสมอ ซึ่งลักษณะเช่นนี้เห็นได้จากคำกล่าวของนักสังเกตการณ์ (observer) ท่านหนึ่งซึ่งกล่าวว่า "กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรนิยมมีส่วนร่วมในการกระทำที่ผิดกฎหมายเสมอๆ ในกรณีที่การกระทำนั้นสามารถให้ผลประโยชน์ตอบแทนได้อย่างสูงสุดและ เป็นการกระทำที่มีโอกาสอย่างต่ำที่สุดที่จะถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย"(Organized criminal groups participate in any illegal activity that offers maximum profit at minimum risk of law enforcement interference)¹⁴ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การทำความผิดที่เรียกว่า "อาชญากรรมที่ปราศจากผู้เสียหาย" (victimless crime) เช่น การค้ายาเสพติด การค้าประเวณี การลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น การพนันที่ผิดกฎหมาย และการค้าอาวุธสงคราม เป็นต้น อาจกล่าวได้ว่า ความผิดเหล่านี้เป็นเป้าหมายอันสูงสุดของ กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเลยทีเดียว¹⁵

ขณะนี้ ในประเทศไทยมีกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่สำคัญ ได้แก่การลักลอบค้ายาเสพติด การลักลอบนำผู้อพยพเข้าเมือง การค้าอาวุธ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ การค้าหญิงและเด็ก การโจรกรรมรถยนต์ และลักลอบค้ายานพาหนะและการฟอกเงิน เป็นต้น

ในส่วนในเรื่องผู้มีอิทธิพลนั้น ตามกฎหมายอาญาของประเทศไทยประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้คือ มาตรา 143 ซึ่งบัญญัติว่า " ผู้ใดเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจหรือได้จงใจเข้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล โดยวิธีอันทุจริต หรือผิดกฎหมาย หรือโดยอิทธิพลของตน ให้กระทำการ หรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" โดยความหมายของคำว่า "โดยใช้อิทธิพล" นั้น ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ อธิบายว่า จะเป็นการใช้อิทธิพลในทางใดๆ ก็ได้ไม่จำกัด ไม่เฉพาะการทุจริต หรือผิดกฎหมาย¹⁶ เช่น ถ้าเป็นการเกรงใจเป็นพิเศษระหว่างผู้จงใจกับเจ้าพนักงานแล้วก็เป็นอิทธิพลอย่างหนึ่ง (ฎีกาที่ 1123/2509) หรือการใช้ความสัมพันธ์ชอบ หรืออิทธิพลของตนในทางพิเศษ เช่น แม่ยายต่อบุตรเขย ภริยาต่อสามีซึ่งเป็นผู้พิพากษาหรือเจ้าพนักงาน เป็นต้น ข้อสำคัญคือต้องเป็นการใช้

¹³ "Organized Crime," <[http:// www.faculty.newc.edu/toconner/392/spy/organizedcrime.htm](http://www.faculty.newc.edu/toconner/392/spy/organizedcrime.htm)>, 2002.

¹⁴ Thomas J. Gardner, Criminal Law: Principles and Cases, 3 ed. (St. Paul Minnesota : West Publishing Co., 1985), p.384.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, พิมพ์ครั้งที่ 7, (กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543), น.192.

อิทธิพลของคน ถ้าเป็นเพียงเรียกเงินเพื่อไปพูดกับภริยาผู้พิพากษาให้ใช้อิทธิพลให้ผู้พิพากษาคัดสินคดีเป็นประโยชน์แก่ตน ผู้ที่เรียกเงินยังไม่มีคุณสมบัติ(313/2490) ดังนั้น จึงพอสรุปได้ว่า ตามประมวลกฎหมายอาญา ผู้มีอิทธิพลหมายถึงบุคคลที่สามารถชักนำ จูงใจ หรือกระทำการด้วยวิธีใดๆ อันมีผลทำให้เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล ให้กระทำการหรือไม่กระทำการตามหน้าที่อันเป็นคุณหรือโทษแก่บุคคลใดได้

อย่างไรก็ดี ในด้านการบริหารประเทศนั้นรัฐบาลภายใต้การนำของ พ.ต.ท. ดร.ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ได้กำหนดให้บุคคลที่มีลักษณะต่อไปนี้ถือว่าเป็นผู้มีอิทธิพลตามนโยบายปราบปรามผู้มีอิทธิพลของรัฐบาล ได้แก่¹⁷

1. เป็นบุคคลหนึ่งบุคคลใดที่สามารถชักนำด้วยคำพูด หรือ คำล้ง ชูเชิญ บังคับผู้อื่น ให้กระทำการหรืองดกระทำการ

2. เป็นบุคคลที่มีพฤติกรรมช่อก่อกวนผู้คน อาวุธ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลในเครื่องแบบ ประชาชน กลุ่มข้าราชการ พนักงานของรัฐ หรือแก๊งต่าง ๆ เพื่อใช้อำนาจบีบบังคับ ชูเชิญให้ผู้อื่นกระทำการหรืองดกระทำการ

3. โดยกระทำการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(1) แก๊งผู้มีอิทธิพลที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด

(2) แก๊งผู้มีอิทธิพลในการฮั้วประมูลและขัดขวางการเสนอ/แข่งขันราคาในการประมูลงานของทางราชการ

(3) แก๊งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากคิวรถจักรยานยนต์ และรถยนต์รับจ้างผิดกฎหมาย

กฎหมาย

(4) แก๊งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากโรงงาน ร้านค้า สถานบริการ และสถานประกอบการต่าง ๆ

ประกอบต่าง ๆ

(5) แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบขนสินค้าหนีภาษี น้ำมันเถื่อน น้ำมันปาล์มเถื่อน บุหรี่/สุราเถื่อน และรับเคลียร์การนำเข้าสินค้าผิดกฎหมาย

(6) แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบจัดให้มีบ่อนการพนัน โต๊ะพนันบอล หวยใต้ดิน จับยี้กี ตู้เกมส์ไฟฟ้า

ไฟฟ้า

(7) แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบค้าหญิงและเด็ก บังคับค้าประเวณี โสเภณีเด็ก

(8) แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบนำคนเข้า-ออก และอยู่ในราชอาณาจักร โดยผิดกฎหมาย

(9) แก๊งผู้มีอิทธิพลหลอกลวงประชาชนไปทำงานต่างประเทศ

¹⁷ www.csd195.com/csd195/Question.asp?GID=231

- (10) แก๊งผู้มีอิทธิพลหลอกลวงต้มตุ๋นนักท่องเที่ยว
- (11) แก๊งผู้มีอิทธิพลมือปืนรับจ้าง
- (12) แก๊งผู้มีอิทธิพลรับจ้างทวงหนี้ด้วยการข่มขู่หรือใช้กำลัง
- (13) แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบค้าอาวุธ
- (14) แก๊งผู้มีอิทธิพลที่บุกรุกที่ดินสาธารณะและหรือทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- (15) แก๊งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากการรับเคลียร์หรือคุ้มครองการกระทำผิดบนเส้นทางหลวงและหรือสาธารณะ

เพื่อให้สามารถได้รับผลประโยชน์ต่างๆที่มีขอบด้วยกฎหมาย และขณะเดียวกันก็หลีกเลี่ยงความเสี่ยงที่จะถูกดำเนินคดีตามกฎหมายให้ได้มากที่สุด กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพลก็จะใช้วิธีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ดำเนินคดีกับกลุ่มของตน¹⁸ (immunity from prosecution) และเพื่อให้เจ้าหน้าที่คอยอำนวยความสะดวกในการกระทำความผิด โดยเจ้าหน้าที่ก็จะได้รับผลประโยชน์ในรูปแบบต่างๆ เป็นการตอบแทนโดยทั่วไป อาจกล่าวได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่รับสินบนอาจเป็นเจ้าหน้าที่ในทุกระดับ ตั้งแต่ระดับล่างระดับสูง ไปจนถึงนักการเมือง¹⁹

เมื่อพิจารณาในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือผู้มีอิทธิพลกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงแล้ว จะเห็นว่า เป็นความสัมพันธ์กันในลักษณะของการพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันอย่างใกล้ชิด (symbiotic relationship) อาจกล่าวได้ว่า การที่กลุ่มบุคคลดังกล่าวยังคงดำรงอยู่ได้ก็เพราะความช่วยเหลือของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ในส่วนของลักษณะการกระทำความผิดนั้น การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นการกระทำความผิดอย่างลับๆ มิได้ปรากฏให้ผู้อื่นเห็นอย่างชัดเจน กล่าวได้ว่า เฉพาะผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่านั้นถึงจะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด จึงทำให้การแสวงหาพยาน

¹⁸ Peter Eigen, Introducing the Global Corruption Report, 2001, p.3 see also "Current Situation of and Recent Trends in the Corrupt Activities of Public Officials and Criminal Legislation Against Corruption," <<http://www.unaferi.or.jp/pdf/56-24.pdf>>, 2000, US Department of State, "Global Forum on Fighting Corruption and Safeguarding Integrity II,"

<<http://usinfo.state.gov/topical/econ/bribes/gf2declaration.htm>>, 2001.

¹⁹ รายละเอียดไปรศสุ ผาสุก และคณะ, รายงานผลการวิจัยทุจริต และคอร์รัปชัน, สำนักงาน ป.ป.ช., 2545, ผาสุก พงษ์ไพจิตร และคณะ, รายงานผลการวิจัยคอร์รัปชันในระบบราชการไทย, สำนักงาน ป.ป.ช. 2541.

Asla, "Anti - Corruption Plan In Works,"

<<http://www.fordham.edu/economic/vinod/cle/asia.htm>>, 2001.

หลักฐานต่างๆที่เกี่ยวข้องกับความผิดเป็นเรื่องลำบากยากยิ่งหรือไม่อาจเป็นไปได้เลย และมักจะไม่มี การฟ้องร้องดำเนินคดีตามกฎหมาย²⁰ โดยนอกจากจะเป็นความผิดในตัวเองแล้ว การฉ้อราษฎร์ บังหลวงยังเป็นการผิดที่มักจะเกิดขึ้นควบคู่ไปกับการกระทำความผิดอย่างอื่นเสมอ(Corruption often goes hand-in-hand with other criminal activities)²¹ อาจกล่าวได้ว่า การฉ้อราษฎร์บัง หลวงเป็นอาชญากรรมที่อยู่เบื้องหลังความสำเร็จของอาชญากรรมอื่นก็ได้

โดยทั่วไป การฉ้อราษฎร์บังหลวงอาจเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับกิจกรรมต่างๆในชีวิต ประจำวันได้ตลอดเวลา ตั้งแต่กิจกรรมเล็กๆเรื่อยไปจนถึงกิจกรรมขนาดใหญ่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กิจกรรมต่างๆที่เกี่ยวกับโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ เช่น โครงการก่อสร้างสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน เช่น เขื่อน ท่าอากาศยาน ถนนหลวง ทางรถไฟ ระบบการคมนาคมและการขนส่งต่างๆ โครงการ อุตสาหกรรมขนาดใหญ่ โครงการพัฒนาที่อยู่อาศัย การให้สัมปทานต่างๆ เป็นต้นจะเกี่ยวข้องกับการ ฉ้อราษฎร์บังหลวงเสมอ²² โดยมีผู้กระทำความผิดหลายคนและ มักจะเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ ระดับสูงรวมทั้งนักการเมืองด้วย การกระทำความผิดในลักษณะนี้จะมีความสลับซับซ้อนอย่างมาก และไม่ค่อยปรากฏพยานหลักฐานต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทำให้การดำเนินคดีกับ ความผิดประเภทนี้เป็นไปอย่างยากลำบาก

ในกรณีที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรหรือผู้มีอิทธิพลเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการ ฉ้อราษฎร์บังหลวงของเจ้าหน้าที่ระดับสูงหรือนักการเมืองนั้น การกระทำความผิดก็ยิ่งเลวร้าย มากยิ่งขึ้นไปอีก กล่าวคือ นอกจากจะทำให้การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเป็นไปอย่างลำบาก ยากยิ่งแล้ว ในบางกรณีนักการเมืองที่รับสินบนจากกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรก็อาจ สนับสนุนให้มีการประกาศใช้กฎหมายที่เอื้อประโยชน์ต่อกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เพื่อเป็นการตอบแทนความช่วยเหลือเรื่องเงินทุนที่ใช้ในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้ง²³

²⁰ Michael A. DeFeo, "Prevention and Repression of Corruption in Non-Law Enforcement Agencies," <<http://www.adobe.com/acrobat>>, 2000.

²¹ Embassy of the USA, Conference on the Foreign Corrupt Practices Act, 2000, p. 1.

²² ในทางเศรษฐศาสตร์การตลาด(economic marketing) โครงการเกี่ยวกับการก่อสร้างและโครงการ สาธารณูปโภคต่างๆมีโอกาสที่จะเกิดการให้และรับสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มากที่สุด Bill Van Wagenen, "Avoiding International Corruption," <http://www.cmaanet.org/articles/avoiding_international_corruption.htm>, 2000.

²³ ผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงท่านหนึ่งให้ความเห็นว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงในขั้นตอนของการ บัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ทำให้เกิดประโยชน์ต่อกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมากที่สุด เนื่อง จาก การที่ร่างกฎหมายที่ไม่พึงปรารถนาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรไม่สามารถผ่านความเห็นชอบ จากรัฐสภาและประกาศใช้เป็นกฎหมายได้นั้น ย่อมเป็นสิ่งที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรปรารถนา

ในกรณีที่เป็นกรณีการฉ้อราษฎร์บังหลวงของเจ้าหน้าที่ระดับล่าง เช่น การรับสินบนของเจ้าหน้าที่ตำรวจจราจร เจ้าหน้าที่ศุลกากร เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง เป็นต้น การกระทำความผิดมักจะไม่ค่อยสลักซับซ้อนมากเท่ากับการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ระดับสูงหรือนักการเมือง และเป็นคดีที่ถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาคดีในชั้นศาลเสียเป็นส่วนใหญ่ เรื่องที่ต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกรณีนี้คือ การฉ้อราษฎร์บังหลวงของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งได้แก่ เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา และ เจ้าพนักงานบังคับคดี เนื่องจากถ้าปล่อยให้เจ้าหน้าที่เหล่านี้ฉ้อราษฎร์บังหลวงเสียเองแล้วก็จะทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไร้ประสิทธิภาพไปเลย ซึ่งจะทำให้สังคมปราศจากความสงบสุข โดยการฉ้อราษฎร์บังหลวงอาจเกิดขึ้นได้เสมอในขั้นตอนใดก็ได้ในกระบวนการยุติธรรม²⁴

2.3 รูปแบบของการฉ้อราษฎร์บังหลวง

จากการศึกษาเรื่องวิธีการหรือรูปแบบของการฉ้อราษฎร์บังหลวงในสังคมไทย พบว่า²⁵ การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่พบเห็นมากที่สุด ได้แก่

1. การรับสินบน ของกำนัน หรือรางวัลต่างๆ
2. การซื้อขายหรือวิ่งเต้นขอตำแหน่งในวงราชการ
3. การรับส่วยและการรีดไถประชาชน
4. การฉ้อราษฎร์บังหลวงเชิงนโยบาย เช่น การทุจริตงบประมาณแผ่นดิน การก่อสร้าง

โครงการต่างๆของภาครัฐ

5. การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ
6. การฉ้อราษฎร์บังหลวงในเรื่องของเวลา เช่น การทำงานแบบ "เช้าขามเย็นขาม"

การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่พบเห็นมากคือ การฉ้อราษฎร์บังหลวงในการประมูลโครงการจัดซื้อจัดจ้างของทางราชการ

การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่พบเห็นปานกลาง ได้แก่

1. การโกงการเลือกตั้ง
2. พฤติกรรมการ "กินตามน้ำ" หรือการให้เงินหรือสิ่งของแก่เจ้าหน้าที่รัฐเพื่อช่วยอำนวยความสะดวกในการเข้าติดต่อกับส่วนราชการ (ค่าน้ำร้อนน้ำชา)

มากกว่าการทำให้กฎหมายนั้นไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ Ronald Goldstock, supra note 4, p. 79.

²⁴ Ibid.

²⁵ การสัมมนาประจำปี สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, รายงานการสำรวจความคิดเห็นของเครือข่ายภาคประชาชน เรื่อง "การทุจริตและประพฤติมิชอบของสังคมไทย," 2547, น.2-3.

3. นักการเมืองขาดคุณธรรม และจริยธรรม เช่นการหาและยึดถือประโยชน์ส่วนตัวและพรรคพวก

2.4 ปัจจัยที่ทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง

โดยทั่วไป การฉ้อราษฎร์บังหลวงเกิดขึ้นจากปัจจัยต่างๆดังต่อไปนี้²⁶

1. การขาดความโปร่งใสและขาดการตรวจสอบ (lack of transparency and accountability) ความโปร่งใสและการตรวจสอบได้นั้น มีความเกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร (right to information) กล่าวคือ โดยปกติการฉ้อราษฎร์บังหลวงมักจะมีการวางแผนอย่างลับซับซ้อนเป็นอย่างดี โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่ผู้กระทำให้เป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูง หรือนักการเมืองทำให้ไม่สามารถทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดและไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ นอกจากนี้ การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจตามตำแหน่งหน้าที่ของคนที่กว้างขวาง (wide and broad discretionary power) โดยขาดมาตรการตรวจสอบที่เพียงพอ และขาดการถ่วงดุลอำนาจที่เหมาะสม ก็อาจเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจเพื่อการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้²⁷

2. การผูกขาด ในกรณีนี้เกี่ยวข้องกับการทำธุรกิจ กล่าวคือ เพื่อให้บริษัทโดยเฉพาะอย่างยิ่ง บริษัทที่ทำธุรกิจเกี่ยวข้องกับการพัฒนาต่างๆ (development project) ได้รับสัมปทานให้ทำงานในโครงการต่างๆ บริษัทเหล่านี้ก็จะใช้วิธีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

Dr.Robert Clitigard คณบดีของ Rand Graduate School,California ได้คิดสูตรเพื่ออธิบายการเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงไว้ คือ

Corruption = Monopoly + Discretion - Accountability

การฉ้อราษฎร์บังหลวง = อำนาจผูกขาด + ดุลยพินิจ - ความรับผิดชอบ

โดยอธิบายว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงจะเกิดขึ้นเมื่อมีการผูกขาด หรือรวมอำนาจไว้ที่แหล่งเดียว ประกอบกับการตัดสินใจที่ขึ้นอยู่กับการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจคนๆนั้นเป็นสำคัญ ดังนั้น หากที่ใดมีมูลค่ารวมของการผูกขาดและมีการเปิดโอกาสให้ใช้ดุลพินิจมากกว่าความรับผิดชอบ หรือการตรวจสอบได้เสียแล้ว ก็มีโอกาที่จะเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้มาก²⁸

3.การได้รับค่าตอบแทนการทำงานที่ไม่เหมาะสม (low salary) ในเรื่องนี้มีความเชื่อกันโดยทั่วไปว่า ความยากจนเป็นปัจจัยที่สำคัญที่ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเลือกที่จะ ฉ้อราษฎร์บังหลวง

²⁶ผู้สนใจเรื่องปัจจัยหรือมูลเหตุที่ทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง โปรดดู รายงานการวิจัยเรื่องคอร์รัปชันในประเทศไทย,สำนักงาน ก.พ.,2544,น.4-19 - 4-25.

²⁷ Ibid,see also <<http://www.adobe.com/acrobat/>>,2000.

²⁸ โครงการประเทศไทยใสสะอาด,สำนักงาน ก.พ.,น.75.

เพื่อให้คนมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้น อย่างไรก็ตามก็มีความเห็นอีกฝ่ายที่เห็นตรงกันข้ามกับความเชื่อดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐบางคน แม้ว่าจะได้รับค่าตอบแทนการทำงานที่สูง แต่ก็ยังฉ้อราษฎร์บังหลวง ด้วยเหตุนี้ ความเห็นของฝ่ายหลังจึงเห็นว่ามูลเหตุที่แท้จริงของการฉ้อราษฎร์บังหลวงอยู่ที่กลไกเป็นส่วนใหญ่ ส่วนอื่นเป็นเพียงส่วนประกอบเท่านั้น²⁹

4. ความโลภ เรื่องนี้สามารถใช้อธิบายสาเหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่รัฐระดับสูงและนักการเมืองที่ได้รับค่าตอบแทนการทำงานที่สูง และมีฐานะทางสังคมและเศรษฐกิจดีอยู่แล้ว แต่กลับเลือกที่จะฉ้อราษฎร์บังหลวงได้เป็นอย่างดี เนื่องจากไม่รู้จักความพอคิ ความโลภของคนประเภทนี้จึงมีอย่างไม่จำกัด³⁰

5. การขาดคุณธรรม กล่าวคือ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐขาดสำนึกในคุณธรรมสำหรับการดำเนินชีวิตและการทำงานแล้ว ก็มีโอกาสสูงที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอาจจะฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ง่าย

จากการศึกษาของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่อง "การทุจริตและประพฤติมิชอบของสังคมไทย" ในปี พ.ศ. 2547 พบว่า ภาคประชาชนเห็นว่ามูลเหตุหรือปัจจัยของการฉ้อราษฎร์บังหลวง ได้แก่ 1) เจ้าหน้าที่รัฐขาดคุณธรรม จริยธรรมและจรรยาบรรณ 2) ขาดกลไกในการลงโทษและการบังคับใช้กฎหมายที่เด็ดขาดจริงจัง 3) ค่าตอบแทนการทำงานของเจ้าหน้าที่รัฐน้อยเกินไปและอำนาจไม่สัมพันธ์กับความรับผิดชอบ 4) ระบบและสภาพการทำงานเปิดโอกาสให้มีการทุจริต³¹

2.5 ความเสียหายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง

ถ้าจะกล่าวถึงเรื่องความเสียหายของการฉ้อราษฎร์บังหลวงแล้ว อาจกล่าวได้ว่าคงไม่มีใครสามารถกล่าวถึงเรื่องนี้ได้ครบถ้วนทั้งหมด เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีมากมายมหาศาล ทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยตรง และความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อเนื่องจากการฉ้อราษฎร์บังหลวง อย่างไรก็ตาม เพื่อให้เข้าใจและตระหนักถึงผลร้ายของการฉ้อราษฎร์บังหลวงอาจแบ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นได้เป็นสองประเภทใหญ่ๆคือ ความเสียหายที่ประเมินค่าเป็นเงินได้ และความเสียหายที่ประเมินค่าเป็นเงินมิได้

ในกรณีของความเสียหายที่ประเมินค่าเป็นเงินได้นั้น ข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องนี้ค่อนข้างหายาก อย่างไรก็ตาม เคยมีการศึกษาถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฉ้อราษฎร์บังหลวงของข้าราชการประจำ และนักการเมืองระดับสูงของประเทศไทย พบว่ามีมูลค่าความเสียหายคิดเป็น

²⁹ งานวิชาการรำลึก ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทิย์ ครั้งที่ 7, "การทุจริตและประพฤติมิชอบในประเทศไทย," คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545, น.27, ธาณินทร์ กรัยวิเชียร, อ้างแล้ว เจริญวรรคที่ 2, น.5.

³⁰ Cheryl W. Gray and Daniel Kaufmann, "Corruption and Development" 4 *World Bank* 2 (May 1998).

³¹ สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, อ้างแล้ว เจริญวรรคที่ 11, น.3.

ร้อยละ 1 ของ GDP ระหว่าง พ.ศ. 2503-2516³² ข้อสังเกตคือ ตัวเลขดังกล่าวเป็นเพียงการประเมินค่าความเสียหายเท่านั้น และมูลค่าความเสียหายที่แท้จริงน่าจะมีมากกว่านี้เสียอีก เพราะเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า ไม่อาจคำนวณค่าความเสียหายของการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นจำนวนเงินที่แน่นอนได้ เนื่องจากปัจจัยต่างๆ เช่น การที่คำว่า"การฉ้อราษฎร์บังหลวง"ยังไม่มีคำนิยามที่เป็นสากล การไม่สามารถตรวจพบการกระทำความผิด การไม่รายงานการกระทำความผิด เป็นต้น

ในส่วนของความเสียหายที่ประเมินค่าเป็นเงินมิได้นั้น อาจกล่าวได้ว่าความผิดที่เกิดขึ้นส่งผลกระทบต่อสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศที่ความผิดได้เกิดขึ้น

ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อสังคมนั้น ในแง่ของการพัฒนาสังคม การฉ้อราษฎร์บังหลวงทำให้สังคมไม่เจริญเติบโตและพัฒนาเท่าที่ควร เนื่องจากการจัดสรรการใช้งบประมาณและทรัพยากรในโครงการต่างๆที่มีเป้าหมายเพื่อพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชากรอย่างไม่เหมาะสม³³ นอกจากนี้ หากพิจารณาในเรื่องความช่วยเหลือจากต่างประเทศแล้ว จะเห็นว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงทำให้ต่างประเทศหรือองค์การจากต่างประเทศต่างๆ ไม่กล้าหรือลังเลใจที่จะให้ความช่วยเหลือประเทศที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวง³⁴ เนื่องจากเกรงว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศนั้นจะนำเงินช่วยเหลือไปใช้ในทางมิชอบ หรือไม่นำเงินไปใช้ตามเงื่อนไขที่กำหนด ซึ่งก็จะทำให้การช่วยเหลือนั้นสูญเปล่าและไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของผู้ให้

ในแง่ของการบริหารในหน่วยงานต่างๆของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม การฉ้อราษฎร์บังหลวงทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ ทำให้ประชาชนขาดความศรัทธาและไม่เคารพกฎหมาย และยิ่งถืออำนาจเป็นใหญ่³⁵ ในสถานะเช่นนี้จะทำให้เกิดอาชญากรรมต่างๆเป็นจำนวนมาก อาจกล่าวได้ว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นรากเหง้าแห่งปัญหา

³² ผาสุก พงษ์ไพจิตร และสังคิต พิริยะรังสรรค์, คอร์รัปชันกับประชาธิปไตย, (ศูนย์ศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), น. 195-196.

³³ OECD, "Survey of public sector corruption status of actions on twelve prevention measures," <<http://www.fordham.edu/economics/vinod/cie/oecd-surv-sum.htm>>, see also "United Nations Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna," <<http://uncjin.org/Documents/congr10/9c.pdf>>, 1999.

³⁴ <<http://www.police.go.th>>, see also Michael Johnston, "Cross-Border Corruption Points of Vulnerability and Challenges for Reform" at conference on "Corruption within Security Forces : A Threat to National Security," 2001, p. 2.

³⁵ Donald K. Piragoff, "International Anti-Corruption Initiatives," <<http://www.unafei.or.jp/pdf/56-24.pdf>>

อาชญากรรมทั้งปวง³⁶ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ปัญหาการกระทำความผิดของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ซึ่งเห็นได้จากคำกล่าวของเจ้าพ่อค้ายาเสพติดชาวอเมริกาใต้ที่กล่าวว่า "โลกในอุดมคติที่สามารถทำให้กลุ่มองค์กรอาชญากรของตนและกลุ่มอื่นสามารถเติบโตได้เป็นอย่างดีก็คือ โลกที่ไร้พรมแดนและรัฐที่การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ" (a borderless world and weak states)³⁷

ในส่วนความเสียหายทางเศรษฐกิจ โดยปกติ การฉ้อราษฎร์บังหลวงมักจะกระทำในรูปแบบของการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้ผู้ให้สินบนได้รับสิทธิผูกขาดในการผลิตสินค้าและบริการ ซึ่งส่งผลกระทบต่อการแข่งขันทางการค้าอย่างเสรีและเป็นธรรมอย่างมาก³⁸ ทำให้นักลงทุนทั้งจากต่างประเทศและในประเทศไม่อยากลงทุนทำธุรกิจในประเทศที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวง³⁹ และทำให้สังคมได้รับสินค้าและบริการที่ไม่มีคุณภาพ และราคาสูงเกินกว่าความเป็นจริง เนื่องจาก เงินสินบนที่ผู้ประกอบการให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (the price of illicit payment) และเงินค่าเจรจาในการดำเนินธุรกิจกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ (the management cost of negotiation with officials) จะถูกนำไปรวมเป็นค่าต้นทุนในการผลิตสินค้าและบริการด้วยเสมอ⁴⁰ ในสถานะเช่นนี้จะทำให้เกิดผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงเกิดขึ้น ซึ่งนอกจากจะทำให้ระบบเศรษฐกิจไม่เจริญเติบโตแล้วยังทำให้ไม่มีเสถียรภาพอีกด้วย⁴¹

³⁶ Federal Bureau of Investigation, US Law Enforcement Initiatives Relative to Official Corruption within the Russian Federation, 1998.

³⁷ The International Center for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, "Recent International Efforts to Address Transnational Crime," <<http://www.icclr.law.vbc.ca/Publications/Reports/borderless/PDF>>, 1998.

³⁸ United Nations, "Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna," <<http://uncjin.org/Documents/congr10/9c.pdf>>, 1999.

³⁹ จากการวิจัยของกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund หรือ IMF) พบว่า มีการลงทุนในประเทศที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงมาก น้อยกว่าประเทศที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงน้อยเกือบร้อยละ 5 <<http://www.police.go.th>>

⁴⁰ Thomas Chan, "Corruption Prevention - The Hong Kong Experience," <<http://www.adobe.com/acrobat/>>, 2000, USAID, "Anti - Corruption Resources : What is Corruption," <<http://www.usaid.gov/democracy/anticorruption/corruption.html>>.

⁴¹ ธนาคารโลกประเมินว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงอาจลดความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ของประเทศได้ถึงร้อยละ 0.5 ถึงร้อยละ 1 ต่อปี <<http://www.police.go.th>>

ในส่วนความเสียหายทางการเมืองนั้น การฉ้อราษฎร์บังหลวงทำให้ประเทศไม่เจริญก้าวหน้าและไม่มีเสถียรภาพ เนื่องจากการฉ้อราษฎร์บังหลวงทำให้นักการเมืองที่ไม่มีความรู้ความสามารถเพียงพอที่จะบริหารประเทศมีโอกาสเข้ามาแสวงหาและกอบโกยผลประโยชน์ต่างจากการใช้อำนาจโดยมิชอบ และในบางกรณีนักการเมืองที่ฉ้อราษฎร์บังหลวงอาจสนับสนุนให้มีการประกาศใช้กฎหมายที่เอื้อประโยชน์ต่อตนเองหรือพวกพ้องของตน ซึ่งส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อการบริหารและการปกครองประเทศโดยรวม

2.6 มาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นปัจจัยที่สำคัญอย่างหนึ่งที่ทำให้การแก้ปัญหาเรื่องการกระทำความผิดของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ไม่บรรลุผลสำเร็จ ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาเรื่องนี้ อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรจึงกำหนดมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงเอาไว้ โดยกำหนดไว้ในข้อ 8 และข้อ 9 ดังนี้ คือ

2.6.1 การกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา ข้อ 8

1.การกำหนดให้รัฐภาคีรับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นมาใช้ตามความจำเป็น เพื่อกำหนดให้การกระทำความผิดดังต่อไปนี้เป็นความผิดอาญา เมื่อกระทำโดยเจตนา

(ก) การสัญญาว่าจะให้ การเสนอให้หรือการให้ผลประโยชน์ไม่พึงได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อมสำหรับตัวเจ้าหน้าที่เอง หรือบุคคลอื่นหรือองคภาวะ เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการ หรือละเว้นกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่

(ข) การเรียกหรือการรับผลประโยชน์ที่ไม่พึงได้รับของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อม สำหรับตัวเจ้าหน้าที่เอง หรือบุคคลอื่น หรือองคภาวะ เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการ หรือละเว้นกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่

2. การกำหนดให้รัฐภาคีจะต้องพิจารณารับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นเช่นว่าตามความจำเป็น เพื่อกำหนดให้การดำเนินการตามวรรค 1 ของข้อนี้ที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศหรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศเป็นความผิดอาญาในทำนองเดียวกันรัฐภาคีจะต้องพิจารณากำหนดให้ความผิดฐานฉ้อราษฎร์บังหลวงในรูปแบบอื่นเป็นความผิดอาญาด้วย

3.การกำหนดให้รัฐภาคีจะรับเอามาตรการเท่าที่จำเป็น เพื่อกำหนดให้มีการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่กำหนดไว้ในข้อนี้เป็นความผิดอาญาในฐานะเป็นตัวการร่วมด้วย

4.เพื่อความมุ่งประสงค์ของวรรค 1 ของข้อนี้ และข้อ 9 ของอนุสัญญานี้ ให้คำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลผู้ให้บริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ใน

กฎหมายภายในและตามที่ใช้บังคับอยู่ในกฎหมายอาญาของรัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว

2.6.2 มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง ข้อ 9

1 นอกจากมาตรการที่กำหนดไว้ในข้อ 8 ของอนุสัญญานี้ ให้รัฐภาคีรับเอามาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางปกครอง หรือมาตรการที่มีประสิทธิผลอื่น ๆ เท่าที่เหมาะสมและสอดคล้องกับระบบกฎหมายของตนเพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์ และเพื่อป้องกัน ตรวจจับและลงโทษการฉ้อราษฎร์บังหลวงโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2 การกำหนดให้รัฐภาคีดำเนินมาตรการเพื่อป้องกันการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของตนในการป้องกัน การตรวจจับและการลงโทษ การฉ้อราษฎร์บังหลวงของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งการจัดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เช่นว่ามีความเป็นอิสระอย่างเพียงพอเพื่อป้องกันการแทรกแซงจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมในการดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่เหล่านั้น

บทที่ 3

การต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในต่างประเทศ

ในบทนี้ จะกล่าวถึงมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงในต่างประเทศ คือ เขตการปกครองพิเศษฮ่องกง และสิงคโปร์ เพื่อศึกษาทำความเข้าใจและนำข้อดีของมาตรการดังกล่าวมาปรับใช้ในประเทศไทยเท่าที่สามารถทำได้ เพื่อให้การแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงมีประสิทธิภาพมากขึ้นต่อไป

3.1 เขตการปกครองพิเศษฮ่องกง (สาธารณรัฐประชาชนจีน)

เหตุผลที่เลือกศึกษากฎหมายของเขตการปกครองพิเศษฮ่องกงคือ การที่สำนักงาน ICAC ของฮ่องกงเป็นหน่วยงานที่ได้รับการยกย่องอย่างมากจากนานาประเทศ⁴² ว่าสามารถป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้อย่างมีประสิทธิภาพและดีที่สุดหน่วยงานหนึ่งในโลก และการดำเนินงานของสำนักงาน ICAC เป็นเรื่องที่ได้รับความสนใจเป็นอย่างมากในช่วงประมาณ 30 ปีที่ผ่านมา⁴³ โดยประเทศต่างๆ เช่น ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน ประเทศออสเตรเลีย ต่างก็ยึดถือสำนักงาน ICAC เป็นแม่แบบในการจัดองค์กรเพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศของตน⁴⁴ นอกจากนี้ ฮ่องกงและประเทศไทยตั้งอยู่ในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เหมือนกัน จึงทำให้สภาพของสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจและการเมืองไม่แตกต่างกันมากนัก การศึกษากฎหมายฮ่องกงจึงเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทย

⁴² จากการสำรวจปริมาณการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศต่างๆ จำนวน 133 ประเทศของ องค์กรเพื่อความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International) พบว่า ฮ่องกงเป็นเมืองที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงค่อนข้างน้อย อยู่อันดับที่ 14 จากประเทศทั้งหมด โดยได้คะแนน 8.0 จาก 10 คะแนน <<http://www.transparency.org/cpi/2003/eu.html>>

⁴³ Heury J. Lethbridge, *Hard Graft in Hong Kong : Scandal, Corruption, and the ICAC*, (New York : Oxford University Press, 1985), see also David Clark, "Dirigisme in an East Asian City : A Community Relations Approach to Corruption in Hong Kong," IPSP research roundtable, Bellagio, Italy, 1987.

⁴⁴ United Nations, "Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna," <<http://uncjin.org/Documents/congr10/9c.pdf>>, 1999., "Government of Botswana Directorate on Corruption and Economic Crime," <http://www.gov.bw/government/directorate_on_corruption_and_economic_cri...>, 2000.

ในอดีต ช่วงปี ค.ศ. 1960-1970 ฮองกงเป็นเมืองที่เต็มไปด้วยการฉ้อราษฎร์บังหลวง⁴⁵ ปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงครั้งใหญ่ในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงคือ การดำเนินคดีการฉ้อราษฎร์บังหลวงของตำรวจชื่อ นายพลปีเตอร์ ก๊อบเบอร์ ข้อเท็จจริงในคดีนี้คือในปีค.ศ. 1973 ขณะที่นายพลปีเตอร์กำลังถูกดำเนินคดีตามกฎหมายในข้อหาว่ากระทำความผิดฐานฉ้อราษฎร์บังหลวงในคดีใหญ่ๆหลายคดี เขาได้หลบหนีออกจาก ฮองกง โดยใช้วิธีการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคน ทำให้ชาวฮองกงเกิดความไม่พอใจในเรื่องนี้เป็นอย่างมาก ถึงแม้ว่าในภายหลังนายพลปีเตอร์จะถูกจับได้และถูกนำตัวกลับฮองกงเพื่อดำเนินคดีตามกฎหมายต่อไป นอกจากนี้ ชาวฮองกงส่วนใหญ่ก็ไม่พอใจมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่ไม่สามารถแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้⁴⁶ ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ผู้ว่าการเกาะฮองกง (Governor) ในสมัยนั้นมีคำสั่งให้จัดตั้งคณะกรรมการสอบสวน (Commission of inquiry) เพื่อปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง จากการทำงานของคณะกรรมการสอบสวนพบว่ามีการฉ้อราษฎร์บังหลวงในลักษณะที่ทำเป็นขบวนการ (syndicated corruption) ในหน่วยงานต่างๆเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในหน่วยงานของตำรวจ⁴⁷

⁴⁵ Thomas Chan, "10th IPPA Conference – Session 4 : Ethics in Procurement Prevention of Corruption in Hong Kong,"

<<http://www.ippa.org.hk/download/Abstract.Thomas%20Chan%20300300.doc>>, see also "Hong Kong , China : Action against Corruption : The Independent Commission Against Corruption(the ICAC)," <<http://www.unpan1.un.org/intradoc/groupspublic/documents/eropa/unpan002687.pdf>>

⁴⁶ Ibid. pp.51-52, see also Thomas Chan, "10th IPPA Conference – Session 4 : Ethics in Procurement Prevention of Corruption in Hong Kong,"

<<http://www.ippa.org.hk/download/Abstract.Thomas%20Chan%20300300.doc>>

⁴⁷ จากการสอบสวนในหน่วยงานของตำรวจและหน่วยงานอื่นๆพบว่า ในช่วงเวลาของการเริ่มเข้ารับราชการของเจ้าหน้าที่ต่างๆ นั้น จะมีคำพูดที่ติดปากอันหนึ่ง ซึ่งพูดกันทั่วไปในฮองกง และสะท้อนให้เห็นถึงลักษณะของการฉ้อราษฎร์บังหลวงในลักษณะที่เป็นขบวนการ คือ

1. “ขึ้นรถ” หมายถึง ถ้าผู้้นั้นต้องการที่จะฉ้อราษฎร์บังหลวงด้วยก็ต้องให้ความร่วมมือกับพวกที่ฉ้อราษฎร์บังหลวง(“Get on the bus,” ie. if you wish to accept corruption, join us; or) หรือ

2. “ทำตามน้ำ” หมายถึง ถ้าผู้้นั้นไม่ต้องการที่จะฉ้อราษฎร์บังหลวงด้วยก็ไม่ใช่เป็นไร แต่ต้องไม่ขัดขวางพวกที่ฉ้อราษฎร์บังหลวง(“Run alongside the bus” – if you do not wish to accept corruption, it matters not, but do not interfere;)

3. “อย่าขัดขวาง” หมายถึง ถ้าผู้้นั้นพยายามรายงานว่ามีมีการฉ้อราษฎร์บังหลวง ผู้้นั้นก็จะถูกทำร้ายหรืออาจถูกฆ่าหรือธุรกิจของผู้้นั้นจะถูกทำลายด้วยวิธีการต่างๆ(“Never stand in front of the bus”-if you try to report corruption ,the “bus” will knock you down and you will be injured or even killed or your business will be ruined. We will get you,somehow.”)

“Hong Kong , China : Action against Corruption : The Independent Commission Against Corruption (the ICAC),” <<http://www.unpan1.un.org/intradoc/groupspublic/documents/eropa/unpan002687.pdf>>

เพื่อแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่มีอยู่อย่างแพร่หลายทั่วไปในฮ่องกง จึงทำให้เกิดการจัดตั้งสำนักงาน Independent Commission Against Corruption (ICAC) ขึ้นในปี ค.ศ. 1974 ในช่วงปีแรกของการทำงาน จากการสืบสวนสอบสวนการฉ้อราษฎร์บังหลวงในหน่วยงานต่างๆ ของรัฐ โดยเฉพาะในหน่วยงานของตำรวจพบว่า มีเรื่องร้องเรียนการฉ้อราษฎร์บังหลวงมากกว่า 3,000 เรื่อง และมีการฟ้องคดีบุคคลต่างๆ มากถึง 108 คน โดยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐถึง 56 คน⁴⁸

ในช่วงแรกของการก่อตั้งสำนักงาน ICAC มีการตั้งข้อสงสัยอย่างมากถึงประสิทธิภาพในการทำงานของสำนักงาน ICAC เพราะประชาชนส่วนใหญ่ไม่มั่นใจสำนักงาน ICAC เนื่องจากในขณะนั้นเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า เงินสินบนเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินชีวิตประจำวัน⁴⁹

อย่างไรก็ดี นับตั้งแต่สำนักงาน ICAC ได้ถูกก่อตั้งขึ้น เจ้าหน้าที่ของ ICAC ได้พยายามต่อสู้กับการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างจริงจังและเป็นเวลาสม่ำเสมอ โดยถือว่าการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นเรื่องที่มีอาชญากรรมรับได้⁵⁰ จนกระทั่งปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงในฮ่องกงลดน้อยถอยลงเป็นอย่างมาก จนในที่สุดประชาชนมิได้ถือว่าการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นส่วนหนึ่งของชีวิตประจำวันอีกต่อไป

ตัวอย่างหนึ่งของความสำเร็จในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงคือ การที่โครงการก่อสร้างสนามบินแห่งชาติฮ่องกง และสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานต่างๆ ของสนามบินที่มี มูลค่ากว่า สองแสนล้านเหรียญสหรัฐ โดยดำเนินการตั้งแต่ปีค.ศ. 1991 จนถึงปีค.ศ. 1998 ซึ่งถือว่าเป็นโครงการสาธารณูปโภคที่ใหญ่ที่สุดโครงการหนึ่งนั้น มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงในระดับที่ต่ำมาก⁵¹

3.1.1 Independent Commission Against Corruption (ICAC)

สำนักงาน ICAC ถูกก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1974 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงทุกระดับ ทั้งในระดับเล็กน้อย (petty-level) ระดับใหญ่ (high-level) ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน โดยเป็นหน่วยงานอิสระแยกออกจากหน่วยงานของ

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Thomas Chan, "Corruption Prevention : THE Hong Kong Experience," <<http://www.adobe.com/acrobat/>>, 2000.

⁵¹ Transparency International, "East Asia Pacific News Updates," <<http://www.transparency.org.mu/eap/updates.cfm?type=174&status=1>>, 2001. ผู้สนใจเกี่ยวกับมาตรการป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวงในโครงการก่อสร้างสนามบินนี้ และมาตรการต่างๆ เพื่อป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวง โปรดดู Mission of Transparency International, "Working Paper : Hong Kong : The Airport Core Program and the Absence of Corruption," <http://www.transparency.org/working_papers/country/hk_airport.html>, 1999.

สำรวจและพลเรือน โดยการทำงานของสำนักงาน ICAC ขึ้นตรงต่อผู้ว่าการเกาะฮ่องกง⁵² สำนักงาน ICAC มีสำนักงานสาขา 11 แห่ง ตั้งอยู่ทั่วเกาะฮ่องกง

กฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่สำนักงาน ICAC ในการปฏิบัติงานคือ Independent Commission Against Corruption Ordinance ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งสำนักงาน ICAC Corrupt and Illegal Practice Ordinance เป็นกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับการกระทำทุจริต และการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย และ Prevention of Bribery Ordinance เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันการให้สินบน โดยทั้งสามฉบับเป็นกฎหมายหลักที่สำนักงาน ICAC ใช้ปฏิบัติงานเพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยเน้นการดำเนินคดีอาญามากกว่าทางวินัย⁵³

รูปแบบองค์กรของสำนักงาน ICAC แบ่งออกเป็นสองฝ่ายคือ ฝ่ายพิจารณาและฝ่ายบริหาร ในฝ่ายพิจารณา ฝ่ายนี้จะรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาและความผิดทางวินัย ในส่วนของคดีอาญาผู้อำนวยการสำนักงาน ICAC เป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา โดยการดำเนินคดีจะเริ่มจากผู้อำนวยการสำนักงาน ICAC มอบหมายให้เจ้าหน้าที่ ICAC สืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เมื่อดำเนินการเสร็จแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบก็จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีผู้ต้องหาต่อไป⁵⁴

ในฝ่ายบริหารนั้นสำนักงาน ICAC แบ่งงานออกเป็นสามหน่วยงาน คือหน่วยปราบปราม (The Operations Department) หน่วยป้องกัน (The Corruption Prevention Department) และหน่วยชุมชนสัมพันธ์ (The Community Relation)

หน่วยปราบปราม

ในหน่วยงานนี้มีเจ้าหน้าที่ประมาณ 800 คน⁵⁵ หน้าที่หลักคือ การรับคำร้องเรียน และการสืบสวนสอบสวนในเรื่องต่างๆ ที่มีการกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยเมื่อเจ้าหน้าที่ ICAC ได้รับคำร้องเรียนว่ามีการกระทำความผิดแล้ว ก็จะมีการดำเนินการตามเรื่องที่ร้องเรียนอย่างรวดเร็วภายใน 48 ชั่วโมง⁵⁶ ในงานด้านการสืบสวนสอบสวนคดี

⁵² Thomas Chan, "Corruption Prevention : The Hong Kong Experience

<<http://www.adobe.com/acrobat/>>, 2000, see also OECD Observer, "Cleaner Hong Kong,"

<http://www.oecdobserver.org/news/fullstory.php/aid/292/Cleaner_Hong_Kong...>, 1997

⁵³ Pinto – Duschinsky, Michael, "Anti – Corruption Initiatives,"

<<http://www.aceproject.org/main/english/pc/pcd04f.htm>>, 2001.

⁵⁴ Ibid. p. 76.

⁵⁵ "Hong Kong, China : Action against Corruption : The Independent Commission Against Corruption (the ICAC) <<http://www.unpan1.un.org/intradoc/groupspublic/documents/eropa/unpan002687.pdf>>

⁵⁶ ADB OECD technical assistance Hong Kong (China), "combating corruption, fighting bribery ... ADB OED Anti – Corruption Initiative for Asia – Pacific technical assistance: Thailand," <<http://www1.oecd.org/daf/ASIAcom/assistance/Thailand.htm>>, 2002.

เจ้าหน้าที่ของ ICAC มีอำนาจอย่างกว้างขวาง เช่น การจับบุคคลผู้ต้องสงสัยซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง และมีอำนาจควบคุมบุคคลไว้ที่สำนักงานฝ่ายปราบปรามได้ถึง 48 ชั่วโมง เพื่อดำเนินการสอบสวนให้เสร็จสิ้น หรือการค้นในสถานที่ใดๆ โดยมีหมายศาล การตรวจสอบบัญชีธนาคาร บัญชีหุ้น และบัญชีอื่นๆ การกำหนดให้ ผู้ต้องสงสัยยื่นบัญชีทรัพย์สินรายได้และรายจ่ายในช่วงเวลา 3 ปีที่ผ่านมา และการให้ผู้ต้องสงสัย ยื่นบัญชีแสดงเงินที่ส่งออกไปนอกฮ่องกง เป็นต้น

หน่วยป้องกัน

ในหน่วยงานนี้มีเจ้าหน้าที่ประมาณ 40 คน ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญในหลายๆ สาขาวิชา เช่น วิศวกรรมศาสตร์ กฎหมาย บัญชี และการบริหาร เป็นต้น⁵⁷ การทำงานในหน่วยงานนี้เป็นไปภายใต้แนวความคิดที่ว่า “การป้องกันดีกว่าการปราบปราม” และเน้นแก้ไขปรับปรุงที่ระบบมากกว่าตัวบุคคล เพื่อลดหรือขจัดโอกาสที่อาจจะทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้⁵⁸

หน่วยงานนี้มีหน้าที่ป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวงทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน ในส่วนของภาครัฐ หน่วยงานนี้จะทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนวิธีการปฏิบัติงานในหน่วยงานต่างๆ ของรัฐ และเสนอแนวทางแก้ไขเพื่อลดและขจัดโอกาสที่อาจทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ และยังมีหน้าที่ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการกำหนดนโยบาย กฎหมาย หรือวิธีการปฏิบัติงานใดๆ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงด้วย ในส่วนของภาคเอกชนนั้น หน่วยงานนี้มีหน้าที่ให้คำแนะนำเรื่องการป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวงแก่บุคคล หรือบริษัทต่างๆ ที่มาขอรับคำแนะนำ โดยเป็นการให้บริการโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ และจะได้รับการดำเนินการตามคำร้องขอทันทีและเป็นกันเอง⁵⁹ นอกจากนี้ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวง หน่วยป้องกันก็อาจใช้อำนาจต่างๆ ดังกล่าวนี้นี้กับหน่วยงานที่ถือว่าเป็นหน่วยงานของภาครัฐด้วย เนื่องจากการดำเนินงานของหน่วยงานเหล่านี้มีลักษณะผูกขาดและเป็นงานที่อาจส่งผลกระทบต่อประชาชนส่วนใหญ่ ปัจจุบันมีหน่วยงานดังกล่าว 85 หน่วยงาน เช่น The Hong Kong Jockey Club, Mass

⁵⁷ Thomas Chan, “10th IPPA Conference – Session 4 : Ethics in Procurement Prevention of Corruption in Hong Kong,”

<<http://www.ippa.org.hk/download/Abstract.Thomas%20Chan%20300300.doc>>

⁵⁸ Hong Kong, China : Action against Corruption : The Independent Commission Against Corruption (the ICAC)

<http://www.unpan1.un.org/intradoc/groupspublic/documents/eropa/unpan002687.pdf>, see also

Thomas Chan, “Corruption Prevention : The Hong Kong Experience,”

<<http://www.adobe.com/acrobat/>>2000

⁵⁹ Thomas Chan, “10th IPPA Conference – Session 4 : Ethics in Procurement Prevention of Corruption in Hong Kong,” <<http://www.ippa.org.hk/download/Abstract.Thomas%20Chan%20300300.doc>>

Transit Railway Corporation, Airport Authority, Utilities Companies, Universities, Hospital Authority เป็นต้น⁶⁰

หน่วยชุมชนสัมพันธ์

หน่วยงานนี้ทำหน้าที่เชื่อมความสัมพันธ์ระหว่างสำนักงาน ICAC กับประชาชน เนื่องจากสำนักงาน ICAC มีความเชื่อว่าพันธมิตรที่ดีที่สุดในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงก็คือประชาชน⁶¹ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของหน่วยชุมชนสัมพันธ์จะออกไปพบปะกับประชาชนในทุกระดับอย่างใกล้ชิดเป็นประจำตั้งแต่ เด็กนักเรียน นักศึกษา คุณครู อาจารย์ แม่บ้าน ลูกจ้าง นายจ้าง ผู้จัดการ เจ้าหน้าที่ของรัฐตามหน่วยราชการ และบุคคลอื่นๆ ในทุกสาขาอาชีพ เพื่อให้ประชาชนทราบและตระหนักถึงผลร้ายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง เพื่อปลูกฝังและอบรมคุณธรรม จริยธรรม⁶² เพื่อให้ความรู้ทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง และที่สำคัญคือเพื่อให้ประชาชนรู้และเข้าใจถึงการปฏิบัติงานของสำนักงาน ICAC⁶³

กิจกรรมที่เจ้าหน้าที่หน่วยชุมชนสัมพันธ์จัดขึ้นเมื่อมีการออกไปพบปะกับประชาชน ได้แก่ การให้คำบรรยาย การจัดประชุมเชิงปฏิบัติการ การสัมมนา การได้วาที การแสดงละครต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง⁶⁴ โดยกิจกรรมที่จัดขึ้น นั้นจะให้ความรู้เกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างครอบคลุมและเป็นไปอย่างเรียบง่าย มีการพูดคุยโดยใช้ภาษาธรรมดา มิได้ใช้ภาษาทางกฎหมาย และเจ้าหน้าที่จะปฏิบัติตัวอย่างเป็นกันเองกับประชาชน ทั้งนี้เพื่อให้ประชาชนทั่วไปสามารถเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ดีที่สุด ในแต่ละปีจะมีประชาชนหลายหมื่นคนที่ได้รับการอบรมในโปรแกรมต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงของหน่วยงานนี้

⁶⁰ Thomas Chan, "Corruption Prevention : The Hong Kong Experience,"

><<http://www.adobe.com/acrobat/>>,2000.

⁶¹ Ibid.p. 371.

⁶² สำนักงาน ICAC ให้ความสำคัญอย่างมากในเรื่องของการปลูกฝังและการอบรมคุณธรรมและจริยธรรม เพราะถือว่าการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นสิ่งชั่วร้ายในสังคมที่เกิดขึ้นจากความอ่อนแอในศีลธรรมของคน (Corruption is viewed as a social evil stemming from weakness in personal morality

⁶³ Clark Dirigisme, "A Community Relations Approach to Corruption : The Case of Hong Kong, *Corruption and Reform* 2 (1987) : 235 - 257.

⁶⁴ T.Wing Lo, "Educating for morality,"

<<http://www.civnet.org/journal/vol3no3/fttwing.htm>>,1999.,

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, รายงานการเข้าศึกษาหลักสูตรการบังคับบัญชาและการดูงานที่หน่วยป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง ไอ ซี เอ ซี :สองกง ,2531 (อัครานา),น.10.

นอกจากนี้ เพื่อให้ความรู้เรื่องการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงสามารถเข้าถึงกลุ่มคนจำนวนมาก ได้อย่างรวดเร็ว เจ้าหน้าที่ ICAC หน่วยชุมชนสัมพันธ์ก็ใช้วิธีการต่างๆ เช่น การผลิตรายการ โทรทัศน์ วิทยุ และสื่อโฆษณาเพื่อรณรงค์การต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง การโฆษณาประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำการฉ้อราษฎร์บังหลวง การบรรจุความรู้เรื่องการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงไว้ในวิชาสังคมศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ ตั้งแต่ชั้นประถม และการสนับสนุนให้ บริษัทต่างๆ ในภาคเอกชนดำเนินธุรกิจโดยยึดถือ Corporate Codes of Conduct เป็นต้น

3.1.2 วิเคราะห์มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงของเขตการปกครองพิเศษฮ่องกง

ในปัจจุบัน ฮ่องกงเป็นเมืองที่ได้รับการกล่าวขานกันอย่างกว้างขวางในเรื่อง ความสำเร็จอย่างมากในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง จากการศึกษาพบว่า ฮ่องกงสามารถ แก้ไขปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้เนื่องจากปัจจัยต่างๆหลายประการ ได้แก่

(1) การได้รับการสนับสนุนการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างจริงจังจากรัฐบาล โดยการกำหนดเป็นนโยบายของรัฐบาล การกำหนดมาตรการต่างๆ ทางกฎหมายและมาตรการอย่างอื่น และการให้งบประมาณที่จำเป็นและเพียงพอต่อการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง⁶⁵

(2) ฮ่องกงมีมาตรการต่างๆ ที่ครอบคลุมและเพียงพอต่อการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง อีกทั้งเจ้าหน้าที่ ICAC ดำเนินปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเคร่งครัด กล่าวคือ มีการบังคับใช้กฎหมายเพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในทุกระดับชั้นอย่างจริงจัง โดย ทุกฝ่ายต่างให้ความร่วมมือและช่วยเหลือกันทำงานอย่างใกล้ชิด

(3) เจ้าหน้าที่ ICAC มีคุณภาพ กล่าวคือ สำนักงาน ICAC จะคัดเลือกบุคลากรโดยพิจารณาจากความรู้ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ และมีประสบการณ์ เช่น นักบัญชี วิศวกร อธิบดีนายตำรวจ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีประสบการณ์ เป็นต้น เพื่อบรรจุเข้าเป็นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ICAC ในตำแหน่งต่างๆ

(4) ฮ่องกงมีประชากรไม่มากนัก ส่วนใหญ่มีการศึกษาและได้รับการปลูกฝังอบรมคุณธรรมและจริยธรรมเป็นอย่างดี ทำให้ชาวฮ่องกงต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงและคอยให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ ICAC ในการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นอย่างดีเสมอ

(5) มีการให้ความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศกับหน่วยงานของประเทศต่างๆ เพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง เช่น The Royal Canadian Police, The Australian Federal Police และ The US Federal Bureau of Investigation เป็นต้น ในขณะนี้ สำนักงาน ICAC ได้ดำเนินการเป็นศูนย์กลางการให้ความร่วมมือด้านสารสนเทศ (The Regional Information Co-ordination Centre) ในแถบแปซิฟิก โดยปกติ สำนักงาน ICAC จะแจ้งข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการต่อต้านการ

⁶⁵ ฮ่องกงใช้เวลาแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงมากกว่า 25 ปี ตัวเลขในปี ค.ศ. 1998 แสดงให้เห็นว่าฮ่องกงใช้เงินกว่า 90 ล้านดอลลาร์สหรัฐทุกปีเพื่อแก้ปัญหานี้ โดยจ้างเจ้าหน้าที่ประมาณ 1,300 คน ทำงานในหน่วยงานต่างๆ ทั้งหน่วยงานของภาครัฐและภาคเอกชน รวมกันทั้งสิ้นประมาณ 2,780 หน่วยงาน

ฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นประจำ และในอนาคตจะมีการขยายขอบเขตของงานนี้ให้กว้างขวางออกไปอีก

3.2 ประเทศสิงคโปร์

3.2.1 กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง

เหตุผลที่เลือกศึกษากฎหมายสิงคโปร์คือ การที่สิงคโปร์เป็นประเทศที่ได้รับการยอมรับจากประเทศต่างๆว่าประสบความสำเร็จอย่างมากในเรื่องการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง⁶⁶ นอกจากนี้ สภาพของสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศสิงคโปร์มีความใกล้เคียงกับประเทศไทย การศึกษากฎหมายสิงคโปร์จึงเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทย

ในอดีต ในช่วงที่สิงคโปร์เป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ และช่วงหลังจากที่เพิ่งได้รับเอกราช มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างมากมาในสิงคโปร์ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่ทำเป็นขบวนการ และการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งมีอยู่ทั่วไปจนถือว่าการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นเรื่องปกติธรรมดาในการดำเนินชีวิตประจำวันของชาวสิงคโปร์⁶⁷

หน่วยงานที่รับผิดชอบในการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงคือ สำนักงาน Corrupt Practices Investigation Bureau(CPIB)⁶⁸ ในช่วงแรกของการปฏิบัติงาน สำนักงาน CPIB ไม่สามารถแก้ไขปัญหาระบบการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากปัจจัยต่างๆ หลายประการ ได้แก่ ความล้มเหลวของกฎหมายต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงทำให้เจ้าหน้าที่ CPIB ไม่มีอำนาจอย่างเพียงพอในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด เช่น การขาดอำนาจในการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเสียเอง และความด้อยการศึกษาของชาวสิงคโปร์ส่วนใหญ่ซึ่งมีการศึกษาน้อยและไม่รู้ถึง

⁶⁶ จากการสำรวจปริมาณการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศต่างๆ จำนวน 133 ประเทศของ องค์การเพื่อความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International) พบว่า สิงคโปร์เป็นเมืองที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงน้อยมาก อยู่อันดับที่ 5 จากประเทศทั้งหมด โดยได้คะแนน 9.4 จาก 10 คะแนน <<http://www.transparency.org/cpi/2003/eu.html>>

⁶⁷ John S.T.Quah, "Deadline Scholar's Passages from : Corruption in Asian Countries : Can It Be Minimized?,"

<<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>>, 1999, see also Muhammed Ali, "Eradicating Corruption : The Singapore Experience," The Seminar on International Experience on Good Governance and Fighting Corruption, 2000, p.2.

⁶⁸ สำนักงาน CPIB ก่อตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1952 แต่เดิม หน่วยงานที่รับผิดชอบ การสืบสวนคดีฉ้อราษฎร์บังหลวง คือ The Singapore Police Force ซึ่งเป็นหน่วยงานขนาดเล็กและรู้จักกันในนามของ "The Anti-Corruption Branch"

สิทธิของตนเอง ทำให้ไม่กล้าขัดขืนคำสั่งหรือการกระทำใด ๆ ที่มีขอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ซึ่งคนไปติดต่อทำธุระด้วย จึงทำให้การปฏิบัติหน้าที่โดยมีขอบด้วยกฎหมาย กลายเป็นความเคยชินของประชาชน อีกทั้งการขาดความร่วมมือจากประชาชนเพราะประชาชนไม่เชื่อมั่นในประสิทธิภาพการทำงานของสำนักงาน CPIB และกลัวจะถูกผู้กระทำความผิดแก้แค้น นอกจากนี้ ค่าตอบแทนการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่ทำให้การแก้ปัญหาเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงไม่บรรลุผลสำเร็จ กล่าวคือ การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับค่าตอบแทนการทำงานค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับการทำงานในภาคเอกชน และการบริหารการเงินไม่เป็นทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคนมีหนี้สินเป็นจำนวนมาก จึงเลือกใช้วิธี การฉ้อราษฎร์บังหลวง เพื่อหาเงินมาใช้หนี้และบำรุงความสุขของตนต่อไป⁶⁹

อย่างไรก็ดี สถานการณ์การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เคยรุนแรงในสิงคโปร์ก็ค่อย ๆ บรรเทาลงไป เมื่อพรรคการเมือง The People's Action Party (PAP) ชนะการเลือกตั้งและเป็นผู้ดำเนินการจัดตั้งรัฐบาลในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 1959 เนื่องจากพรรค PAP มีนโยบายการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างชัดเจน โดยเห็นว่าการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นอุปสรรคที่สำคัญต่อการพัฒนาประเทศ ทำให้ประเทศล้าหลัง⁷⁰ จึงทำให้มีการเริ่มต้นต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างจริงจังนับแต่นั้นเป็นต้นมา

ในระยะแรกของการแก้ปัญหาเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงนั้น เนื่องจากสิงคโปร์ยังเป็นประเทศที่กำลังพัฒนาและยากจนอยู่ การจะแก้ปัญหาเรื่องการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับค่าตอบแทนในการทำงานน้อย⁷¹ โดยการปรับเพิ่มอัตราค่าตอบแทนการทำงานให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อลดแรงกระตุ้นการทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงจึงยังไม่อาจกระทำได้ ดังนั้น รัฐบาลสิงคโปร์จึงแก้ปัญหการฉ้อราษฎร์บังหลวงด้วยการใช้มาตรการต่างๆที่สามารถกระทำได้ทันทีคือ การแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย The Prevention of Corruption Act (POCA)⁷² ซึ่งเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้มีความทันสมัยและมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยบัญญัติถึงความผิดฐานฉ้อราษฎร์บังหลวงให้ครอบคลุมถึงการกระทำต่าง ๆ หลากหลายรูปแบบ และเพิ่มบทลงโทษให้รุนแรงมากขึ้น ที่สำคัญที่สุดคือการบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ CPIB มากขึ้นกว่าเดิม

⁶⁹ Muhammed Ali, "Eradicating Corruption.The Singapore Experience,"

The Seminar on International Experience on Good Governance and Fighting Corruption,2000,p.2.

⁷⁰ John S.T.Quah, "Deadline Scholar's Passages from : Corruption in Asian Countries : Can It Be Minimized ?," <<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>>,1999.

,see also Corrupt Practices Investigation Bureau.About us. file://A:\About%20Singapore.htm,2002.

⁷¹ ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า ปัญหาเรื่องการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับค่าตอบแทนในการทำงานน้อยเกินไปเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงในสิงคโปร์

⁷² The Prevention of Corruption Act ประกาศใช้เมื่อ 17 มิ.ย. ค.ศ.1960

เช่น การให้อำนาจจับและค้นตัวบุคคลที่ ถูกจับ การให้อำนาจแก่นักงานอัยการในการสั่งให้ อำนาจแก่ผู้อำนวยการ CPIB และเจ้าหน้าที่ CPIB สืบสวนบัญชีธนาคารใดๆ บัญชีหุ้น และบัญชี การซื้อขายของบุคคลใด ๆ ซึ่งต้องสงสัยว่า ได้กระทำความผิดตาม POCA⁷³ นอกจากนี้ ยังกำหนด ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ CPIB ในการตรวจสอบบัญชีธนาคารของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และบัญชีของ คู่สมรส บุตรหรือตัวแทนของบุคคลนั้นในกรณีที่จำเป็นด้วย

ความตั้งใจอย่างแรงกล้าในการแก้ปัญหาคอร์รัปชันบ่งชี้ให้เห็นได้จากการที่สิงคโปร์มี การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายต่างๆที่ใช้ต่อต้านการคอร์รัปชันบ่งชี้ให้เห็นได้จากการที่สิงคโปร์มี หลักประกันว่าผู้กระทำความผิดจะไม่สามารถรอดพ้นจากการลงโทษไปได้⁷⁴ เช่น ในปีค.ศ. 1963 มีการแก้ไขกฎหมาย POCA เพื่อเพิ่มอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ของ CPIB ในการเรียกให้พยานมาที่ ศาล เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาพิพากษาคดี และในปีค.ศ. 1981 กฎหมาย POCA ได้ถูกแก้ไข เพื่อให้มีผลยับยั้งการกระทำความผิดมากขึ้น โดยการกำหนดให้ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความ ผิดฐานคอร์รัปชันบ่งชี้ให้เห็น นอกจากจะต้องรับโทษตามปกติตามที่ศาลกำหนดแล้ว ผู้นั้นก็ต้องคืน เงินสินบนที่ได้รับไปด้วย หากไม่สามารถคืนเงินดังกล่าวได้หมด ก็อาจถูกศาลลงโทษเพิ่มมากขึ้น⁷⁵

นอกจากการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการคอร์รัปชันบ่งชี้ให้เห็น แล้ว สิงคโปร์ก็ยังใช้มาตรการทางสังคมควบคู่ไปกับการใช้มาตรการทางกฎหมายด้วย เช่น การที่ บรรดานักการเมืองหลายๆท่านประพฤติปฏิบัติตนเป็นแบบอย่างที่ดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งใน การทำงานและการใช้ชีวิตส่วนตัวโดยยึดมั่นในหลักคุณธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เรื่องความซื่อสัตย์ เช่น การไม่เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องเป็นส่วนตัวกับเรื่องธุรกรรมทางการเงิน หรือการพาณิชย์ใดๆ⁷⁶ เป็นต้น

เมื่อมีฐานะทางเศรษฐกิจดีขึ้น ประเทศสิงคโปร์ภายใต้การนำของพรรคการเมือง PAP ได้ แก้ปัญหาเรื่องค่าตอบแทนการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยการปรับอัตราเงินเดือน เจ้าหน้าที่ ของรัฐให้เพิ่มสูงขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปรับอัตราเงินเดือนของนักการเมืองและข้าราชการ ระดับสูงในช่วงปี ค.ศ. 1985 ในสมัยของอดีตนายกรัฐมนตรี ลี กวน ยู โดยท่านได้อธิบายถึงเหตุ ผลของการปรับอัตราเงินเดือนของนักการเมืองให้สูงขึ้นว่า “นักการเมืองสมควรจะได้รับเงินใน

⁷³ John S.T.Quah,Deadline Scholar's Passages from : Corruption in Asian Countries : Can It Be Minimized ?, <<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>>, 1999.

⁷⁴ Muhammed Ali.Eradicating Corruption, “The Singapore Experience”

The Seminar on International Experience on Good Governance and Fighting Corruption,2000,p.3.

⁷⁵ John S.T.Quah, “Deadline Scholar's Passages from : Corruption in Asian Countries : Can It Be Minimized ?, <<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>>,1999.

⁷⁶ Paolo Bernasconi,New Criminal Law Provisions against the Corruption of Public Officials,Multidisciplinary Group on Corruption,(GMC).1995.

อัตราสูงที่สุดในอัตราที่เขาควรจะได้รับ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าประชาชนจะได้รับรัฐบาลที่มีความซื่อสัตย์และปราศจากทุจริต (clean and honest government) ถ้านักการเมืองได้รับเงินเดือนน้อยหรือไม่เหมาะสม นักการเมืองก็อาจจะถูกขั้ววนจากสิ่งต่าง ๆ และถูกชักจูงให้ไปฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ในที่สุด”⁷⁷

นอกจากความประสงค์ที่ต้องการลดแรงกระตุ้น ซึ่งอาจทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้แล้ว การเพิ่มเงินเดือนและการปรับปรุงเงื่อนไขการทำงานต่าง ๆ ในหน่วยงานของรัฐ ยังเป็นการแก้ปัญหา “สมองไหล” (brain drain) ของบุคคลที่มีความรู้ความสามารถซึ่งเลือกที่จะทำงานให้เอกชนมากกว่ารัฐด้วย⁷⁸

ผลของการใช้มาตรการต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นอย่างจริงจังและต่อเนื่องทำให้สถานการณ์การฉ้อราษฎร์บังหลวงในสิงคโปร์เปลี่ยนแปลงอย่างมาก กล่าวคือ จำนวนคดีการฉ้อราษฎร์บังหลวงลดน้อยลงจนอยู่ในระดับที่สามารถควบคุมได้ ผู้กระทำการฉ้อราษฎร์บังหลวงถูกลงโทษ เจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคนถูกไล่ออกจากราชการ บางคนก็ขังลาออกจากราชการเสียก่อนเพื่อหลีกเลี่ยงการสืบสวนสอบสวน และประชาชนเริ่มเชื่อมั่นในสำนักงาน CPIB ว่าสามารถป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้อย่างมีประสิทธิภาพ

3.2.2 Corrupt Practice Investigation Bureau(CPIB)

หน่วยงานหลักที่ทำหน้าที่ต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในสิงคโปร์ คือ สำนักงาน CPIB ซึ่งถูกก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1952 โดยเป็นหน่วยงานอิสระ มีหน้าที่หลักคือการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน⁷⁹

สำนักงาน CPIB มีสำนักงานเพียงแห่งเดียวไม่มีสำนักงานท้องถิ่น ตั้งอยู่ใจกลางเมือง ในช่วงเวลาปีค.ศ. 1960-1999 จำนวนเจ้าหน้าที่ของ CPIB เพิ่มขึ้นถึง 9 เท่า กล่าวคือ ในช่วงปีค.ศ. 1960 มีเจ้าหน้าที่เพียง 8 คน ต่อมาปี ค.ศ. 1999 มี 71 คน ซึ่งประกอบไปด้วยเจ้าหน้าที่สืบสวน 49 คน และเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายสนับสนุนและเจ้าหน้าที่ฝ่ายธุรการ 22 คน ผู้บังคับบัญชาสูงสุดของสำนักงาน CPIB คือ ผู้อำนวยการ CPIB ซึ่งทำงานโดยขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีของสิงคโปร์

⁷⁷ John S.T.Quah, “Deadline Scholar’s Passages from : Corruption in Asian Countries : Can It Be Minimized ? 1999,” <<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>>

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ นอกจากสำนักงาน CPIB จะมีอำนาจสืบสวนการฉ้อราษฎร์บังหลวงในหน่วยงานของรัฐแล้ว CPIB ยังมีอำนาจสืบสวนการฉ้อราษฎร์บังหลวงในภาคเอกชนด้วย เพื่อส่งเสริมให้มีการดำเนินธุรกิจอย่างเป็นธรรม เพราะโดยปกติการฉ้อราษฎร์บังหลวงในภาคเอกชน มักเกี่ยวข้องกับการให้หรือการรับ ค่านายหน้าและเงินสินบนที่ผิดกฎหมาย เกี่ยวกับเรื่องนี้นักธุรกิจหลายคนยังคงเห็นว่า การให้ค่านายหน้าและเงินสินบนเป็นเรื่องปกติในการดำเนินธุรกิจ ADB OECD technical assistance Singapore, “combating corruption, fighting bribery ...ADB OED Anti - Corruption Initiative for Asia - Pacific technical assistance : Singapore,” <<http://www1.oecd.org/daf/ASIAcom/assistance/Singapore.htm>>, 2002.

อำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานของผู้อำนวยการ CPIB เป็นไปตาม The Prevention of Corruption Act⁸⁰

เจ้าหน้าที่ CPIB มีอำนาจสืบสวนการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างกว้างขวาง โดยมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจ เช่น มีอำนาจสืบสวน จับกุม และควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ 48 ชั่วโมง เพื่อสอบสวน อำนาจยึดและอายัดทรัพย์สินต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ CPIB ยังมีอำนาจในการเข้าถึงข้อมูลทางบัญชีและทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหาและสามารถฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลโดยผ่านความเห็นชอบของพนักงานอัยการได้⁸¹

ในด้านการสืบสวนการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง ซึ่งถือว่าเป็นหน้าที่หลักของสำนักงาน CPIB นั้น สำนักงาน CPIB มีหน้าที่รับและสืบสวนการร้องเรียน ต่างๆที่มีการกล่าวหาว่าเป็นการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยการสืบสวนจะเน้นไปที่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย และเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติงานในตำแหน่งต่างๆที่มีโอกาสสูงที่จะเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจ เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง เจ้าหน้าที่ศุลกากร เป็นต้น

ในส่วนของการป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวงนั้น เนื่องจากมีความเห็นว่าการเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงมีสาเหตุมาจากทั้งแรงกระตุ้นและโอกาสต่างๆ เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวกฎหมายสิงคโปร์จึงกำหนดให้มีการใช้มาตรการต่างๆ ดังนี้

(1) การตรวจสอบและการเสนอแนะแนวทางแก้ไขการปฏิบัติงาน โดยเจ้าหน้าที่ CPIB มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบในหน่วยงานต่างๆ⁸² เพื่อที่จะทบทวนวิธีการทำงานและขั้นตอนต่างๆ ในการปฏิบัติงาน ซึ่งอาจเป็นจุดอ่อนหรือข้อบกพร่องของการปฏิบัติงานอันอาจนำไปสู่การฉ้อราษฎร์บังหลวงหรือการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายได้ และเมื่อพบข้อบกพร่องเจ้าหน้าที่ CPIB ก็จะเสนอแนะแนวทางที่ดีที่สุดเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องนั้นต่อหัวหน้าหน่วยงานนั้นต่อไป⁸³ โดยรัฐบาลมี

⁸⁰ John S.T. Quah, "Deadline Scholar's Passages from : Corruption in Asian Countries : Can It Be Minimized ?", <<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>>, 1999.

⁸¹ โกศล พลเสน, "ปัญหาสภาพบังคับทางกฎหมายของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), น. 80.

⁸² ในทางปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ CPIB มักจะเข้าไปตรวจสอบในหน่วยงานที่มีโอกาสสูงในการเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง เช่น แผนกตรวจคนเข้าเมือง แผนกศุลกากร เป็นต้น.

⁸³ ADB OECD technical assistance Singapore, "combating corruption, fighting bribery ...ADB OED Anti - Corruption Initiative for Asia - Pacific technical assistance : Singapore," <<http://www1.oecd.org/daf/ASIAcom/assistance/Singapore.htm>>, 2002, see also Laurence Cockcroft, Implementation of the OECD Convention : The Condition for Success, <<http://www.transparency.ca/Vancouver/cockcroft/htm>>, 1999.

นโยบายการป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวงในทุกแผนก⁸⁴ นอกจากนี้ CPIB ยังมีบริการตรวจสอบประวัติของบุคคล เพื่อให้บุคคลที่มีประวัติเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้รับแต่งตั้งให้ทำงานในตำแหน่งสำคัญๆ อีกด้วย

(2) การแถลงในแต่ละปีว่าไม่มีหนี้สิน เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกคนมีหน้าที่ต้องแถลงว่าไม่มีหนี้สิน เพราะมีความเชื่อว่าเจ้าหน้าที่ที่เป็นหนี้ มีแนวโน้มที่จะฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ง่าย

(3) การแสดงทรัพย์สินและการลงทุน เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกคนมีหน้าที่จะต้องแสดงทรัพย์สินและการลงทุนต่างๆ ของตน รวมทั้งของกลุ่มสมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะเมื่อเข้ารับตำแหน่งและต้องกระทำเช่นนี้ทุกปี ถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นมีพฤติการณ์ที่ร้ายวผิดปกติ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็อาจถูกเรียกไปชี้แจงถึงวิธีการที่ได้ทรัพย์สินนั้นมาได้ หรือในกรณีที่ เจ้าหน้าที่มีหุ้นส่วนในบริษัทเอกชน บุคคลนั้นก็อาจถูกร้องขอให้สละ (divest) ความเป็นเจ้าของได้ เพื่อป้องกันการขัดกันซึ่งผลประโยชน์

(4) เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจยอมรับของขวัญหรือเงินจากประชาชนที่มาติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้นั้น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ก็ไม่อาจรับความบันเทิงหรือนันทนาการใดๆ (entertainment) ซึ่งอาจมีผลให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นตกอยู่ภายใต้การผูกพันกับผู้อื่นได้ ในกรณีที่ประชาชนเสนอให้ของขวัญใดๆ เจ้าหน้าที่จะต้องปฏิเสธ ในกรณีที่เป็นการของที่ระลึกจากแขกผู้มาเยี่ยมเยียนที่มีตำแหน่งสูงๆ (a visiting dignitary) เจ้าหน้าที่อาจรับของขวัญนั้นได้ แต่ต้องนำ ของนั้นไปมอบให้กับหัวหน้าของหน่วยงานนั้น อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่อาจรับของนั้นไว้ได้ถ้าได้จ่ายค่าตอบแทนสิ่งนั้นให้แก่ผู้ให้ของขวัญ ในราคาที่ประเมินโดย Accountant General

(5) มีการจัดทำคู่มือในการปฏิบัติตนของเจ้าหน้าที่ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด เพื่อป้องกันเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปเกี่ยวข้องกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงหรือการกระทำความผิด เช่น

(5.1) ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐยืมเงิน หรือกระทำการโดยวิธีการใดๆ ที่จะทำให้ตนมีหนี้สินทางการเงินกับบุคคลใดๆ ซึ่งเป็นบุคคลที่ต้องถูกเจ้าหน้าที่นั้นดำเนินคดีตามกฎหมาย

(5.2) ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ข้อมูลทางราชการเพื่อประโยชน์ส่วนตัว

(5.3) เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องแสดงทรัพย์สินของตนในวันแรกที่ได้รับแต่งตั้งและหลังจากนั้นต้องแสดงทุกๆ ปี

(5.4) ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปเกี่ยวข้องกับการทำการค้าหรือการทำธุรกิจหรือการทำงานนอกเวลาโดยมิได้รับอนุญาต

(5.6) เจ้าหน้าที่ของรัฐห้ามรับนันทนาการใดๆ จากประชาชน

⁸⁴ HE Verghese Mathews, "The Example of Singapore in Anti - Corruption,"

< <http://www.bigpond.com.kh/> >

(5.7) ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐ ขอมรับหุ้นใดๆ ที่บริษัทเสนอให้โดยมิได้รับอนุญาต

จาก the Permanent Secretary

(6) การให้การศึกษาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน CPIB จะให้ความรู้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานต่างๆอย่างสม่ำเสมอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหน่วยงานที่ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย และหน่วยงานที่มีความเสี่ยงสูงต่อการเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความรู้และตระหนักถึงผลร้ายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง และทราบถึงวิธีการหลีกเลี่ยงการฉ้อราษฎร์บังหลวง เป็นต้น⁸⁵

3.2.3 การใช้มาตรการทางปกครอง

นอกจากมาตรการทางกฎหมาย สิ่งต่อไปก็ยังคงใช้มาตรการทางปกครองป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงด้วย เพื่อลดโอกาสของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะเข้าไปเกี่ยวข้องกับ การฉ้อราษฎร์บังหลวง และทำให้สำนักงาน CPIB มีประสิทธิภาพในการทำงานมากขึ้น มาตรการต่างๆเหล่านี้ได้แก่⁸⁶

1.การให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ CPIB ในการที่จะปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากความกลัวหรือการเลือกปฏิบัติ โดยต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนกับทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงสถานะทางสังคม เหตุผลทางการเมือง สืผิว หรือความเชื่อทางศาสนา

2.การกำจัดโอกาสที่จะทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวงจากการปฏิบัติงานของ เจ้าหน้าที่รัฐให้หมดสิ้นไป

3.การทำให้ระบบหรือวิธีการบริหารงานต่างๆ มีความคล่องตัวและกระชับมากขึ้น

4.การทำให้ความล่าช้าเกินความจำเป็นในการทำงานของข้าราชการ(excessive red tape) ซึ่งเปิดช่องให้มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงหมดสิ้นไป

5.การทบทวนอัตราเงินเดือนของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นประจำ เพื่อให้แน่ใจว่า เจ้าหน้าที่ที่ได้รับเงินเดือนในอัตราที่เหมาะสม โดยมีการคำนึงถึงอัตราเงินเดือนในภาคเอกชนด้วย

6.มีข้อความในสัญญาเดือนผู้ทำสัญญากับรัฐบาลว่าการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ เพื่อได้สิทธิตามสัญญานั้นอาจทำให้สัญญาถูกระงับได้

7.ผู้ทำสัญญาใดๆที่ให้สินบนจะถูกตัดออกจากการทำสัญญากับรัฐบาล(หน่วยงานของรัฐบาล) เป็นเวลาไม่เกิน 5 ปี

⁸⁵ Ibid.,see also ADB OECD technical assistance Singapore, " combating corruption,fighting bribery

...ADB OED Anti - Corruption Initiative for Asia - Pacific technical assistance :

Singapore," <<http://www1.oecd.org/daf/ASIAcom/assistance/Singapore.htm>>,2002 CPIB, "Law and Enforcement," file://A:\Singapore%20Corruption%20law.htm,2002.

⁸⁶ Ibid.

3.2.4 วิเคราะห์มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศสิงคโปร์

ในปัจจุบัน สิงคโปร์เป็นประเทศที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงค่อนข้างน้อย และได้รับการยอมรับจากประเทศต่างๆ ว่าประสบความสำเร็จอย่างมากในเรื่องการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง จากการศึกษาพบว่า ความสำเร็จประเทศสิงคโปร์เกิดขึ้นได้เนื่องจากปัจจัยต่างๆ ดังนี้

1. ผู้นำประเทศและบรรดาเจ้าหน้าที่ระดับสูงมีความจริงจังและตั้งใจอย่างแน่วแน่ (strong political will) ในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง ซึ่งเห็นได้จากคำกล่าวของอดีตนายกรัฐมนตรี ลีควนยู ในหนังสือ “From Third World to First”⁸⁶ ว่า “เมื่อเราก่อตั้งสำนักงาน CPIB ในปี 1952 เรามีเจตนาที่จะให้ระบบการปกครองมีความโปร่งใส ปราศจากการฉ้อราษฎร์บังหลวง และสร้างความมั่นใจตั้งแต่วันแรกที่จะก่อตั้งสำนักงาน CPIB ว่าเงินรายได้ของรัฐบาล ทุกดอลลาร์ สิงคโปร์ จะต้องถูกนำไปใช้อย่างเหมาะสม และจะต้องทำให้เกิดประโยชน์สูงสุดถึงในระดับรากหญ้า โดยที่เงินเหล่านั้นจะไม่ถูกนำไปใช้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย อย่างเด็ดขาด”⁸⁷ จากคำกล่าวของอดีตนายกรัฐมนตรี ลีควนยู ทำให้เห็นว่าแม้ว่ามาตรการจะดีเพียงไร แต่ถ้าบรรดาผู้นำการเมืองไม่สนับสนุนให้มีการใช้มาตรการเหล่านั้นก็เป็นเรื่องที่ไร้ประโยชน์

2. สำนักงาน CPIB มีความเป็นอิสระ โดยผู้อำนวยการของ CPIB ทำงานขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี ทำให้ไม่มีนักการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐคนใดสามารถแทรกแซงหรือขัดขวางการทำงานของ CPIB ได้

3. กฎหมาย POCA มีประสิทธิภาพ โดยกำหนดทั้งมาตรการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างเพียงพอ (โดยปกติจะมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย POCA เป็นประจำเพื่อให้ทันสมัยและสามารถต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้อย่างมีประสิทธิภาพ) นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ CPIB ก็มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง มิได้มีการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นใครก็ตาม

4. การบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจังทำให้ชาวสิงคโปร์เกิดความศรัทธาต่อสำนักงาน CPIB นอกจากนี้ การที่ชาวสิงคโปร์ส่วนใหญ่มีการศึกษาดี จึงตระหนักถึงผลร้ายของการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นอย่างดี และไม่ยอมรับว่าการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นส่วนหนึ่งของชีวิตประจำวัน ชาวสิงคโปร์จึงคอยให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ CPIB เสมอ ทำให้การป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นไปด้วยความสะดวกและมีประสิทธิภาพ

⁸⁶ HE Verghese Mathews, “The Example of Singapore in Anti - Corruption,”

<<http://www.bigpond.com.kh/>>

⁸⁷ John S.T. Ouah, “Bureaucratic Corruption in the ASEAN Countries : A comparative Analysis of their Anti-Corruption Strategies,” *Journal of Southeast Asian Studies* ,pp.174-175.

5. การใช้ระบบต่างๆควบคู่ไปกับมาตรการทางกฎหมาย เช่น ระบบส่งเสริมความดี (meritocracy)^{๙๙} ระบบตรวจสอบการทำงาน ระบบการให้ค่าตอบแทนการทำงานที่เหมาะสม เป็นต้น เพื่อกำจัดหรือลดโอกาสที่จะทำให้เกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง

^{๙๙} HE Verghese Mathews, "The Example of Singapore in Anti - Corruption,"
< <http://www.bigpond.com.kh/>>

บทที่ 4

การต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศไทย

ในบทนี้ จะกล่าวถึงมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศไทยตามกฎหมายอาญา คือ ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยเปรียบเทียบกับมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรข้อ 8 และข้อ 9 ว่าประเทศไทยมีมาตรการที่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ และมีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

4.1 อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ข้อ 8 การกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงมาตรการป้องกันและปราบปรามกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรตามอนุสัญญาฯ ในเรื่องต่างๆ ได้แก่ การกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศ การกำหนดให้การมีส่วนร่วมในการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา และคำนิยามของคำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ"

4.1.1 การกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา

ในกรณีของข้อ 8 วรรค 1 (ก) แห่งอนุสัญญาฯ ที่กำหนดให้การสัญญาว่าจะให้ การเสนอให้ หรือการให้ผลประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อม สำหรับตัวเจ้าหน้าที่เอง หรือบุคคลอื่น หรือองค์ภาวะ เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่เป็นความผิด ในส่วนของกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายอาญากำหนดให้การกระทำความผิดเป็นความผิดเช่นเดียวกัน โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

มาตรา 144 บัญญัติว่า "ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำความผิดด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ....."

มาตรา 167 บัญญัติว่า "ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำความผิดด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ....."

ในกรณีของข้อ 8 วรรค 1(ข) แห่งอนุสัญญาฯที่กำหนดให้การเรียก หรือการรับผลประโยชน์ที่ไม่พึงได้รับของตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อม สำหรับตัวเจ้าหน้าที่เอง หรือบุคคลอื่น หรือองค์การ เพื่อให้อำนาจที่นั้นกระทำการหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ในส่วนของกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายอาญากำหนดให้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องดังนี้

มาตรา 149 บัญญัติว่า“ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงานสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเอง หรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ.....”

มาตรา 201 บัญญัติว่า“ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน เรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด สำหรับตนเอง หรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง ไม่ว่า การนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ.....”

4.1.2 การจู่โจมการบังหลวงที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศ

ในเรื่องการกำหนดให้การกระทำการจู่โจมการบังหลวงตามอนุสัญญาข้อ 8 วรรค 1 ที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศเป็นความผิดอาญาตามที่กำหนดไว้ในข้อ 8 วรรค 2 แห่งอนุสัญญาฯนั้น ในส่วนของกฎหมายไทย เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญาในแต่ละฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้แล้ว จะเห็นว่า กฎหมายมิได้บัญญัติโดยใช้คำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” แต่อย่างใด^{๙๐} อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 8 วรรค 4 แห่งอนุสัญญาฯแล้ว จะเห็นว่า คำนี้มีความหมายในทำนองเดียวกับคำว่า “เจ้าพนักงาน” ตามประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ คำว่า “เจ้า

^{๙๐}อย่างไรก็ดี บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้ใช้คำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” โดยมาตรา 4 กำหนดคำนิยามของคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ให้มีความหมายครอบคลุมถึงบุคคลในตำแหน่งต่าง ๆ อย่างกว้างขวางมาก โดยบัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการหรือพนักงานส่วน ท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ ผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งมีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะ ปกครองท้องที่ และให้หมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือ หน่วยงานของรัฐ และบุคคล หรือคณะบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางการปกครองของรัฐ ในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐ”

พนักงาน" ตามความหมายในประมวลกฎหมายอาญาหมายถึง ผู้มีตำแหน่งหน้าที่ทางฝ่ายบริหาร ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการการเมือง เช่น รัฐมนตรี⁹⁰ หรือข้าราชการประจำ รวมถึง ฝ่ายตุลาการ และฝ่ายรัฐสภาด้วย แต่ไม่หมายความถึงผู้มีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติ เช่น สมาชิกรัฐสภา เว้นแต่ที่กฎหมายระบุไว้โดยเฉพาะเป็นกรณีๆ ไป⁹¹ และเจ้าพนักงานจะต้องเป็นผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายด้วย⁹² นอกจากนี้ เจ้าพนักงานตามความหมายแห่งประมวลกฎหมายอาญาหมายความถึงเฉพาะเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยเท่านั้น ในทำนองเดียวกับคำว่าเจ้าพนักงานตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 9 โดยจะเป็นบุคคลสัญชาติไทยหรือสัญชาติอื่นก็ไม่สำคัญ ความสำคัญอยู่ที่ว่าเจ้าพนักงานนั้นต้องเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งโดยทางการของประเทศไทย เพื่อให้ปฏิบัติราชการของรัฐบาลไทยเท่านั้น โดยมีได้หมายความรวมถึงเจ้าพนักงานของรัฐบาลต่างประเทศ เช่น นายทหารสหประชาชาติในประเทศไทยด้วย⁹³ ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศได้กระทำการต่างๆตามที่กำหนดไว้ในข้อ 8 วรรค 1 แห่งอนุสัญญาฯ การกระทำความผิดดังกล่าวจึงไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย

4.1.3 การกำหนดให้การมีส่วนร่วมในการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา

ในเรื่องการกำหนดให้การมีส่วนร่วมในการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญาตามอนุสัญญาฯ ข้อ 8 วรรค 3 นั้น เนื่องจากลักษณะของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร มีการจัดตั้งเป็นองค์กร มีผู้กระทำความผิดหลายคน มีการสมคบและแบ่งการทำงานเป็นลำดับขั้น (conspiracy and hierarchy)⁹⁴ ทำให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาเรื่องผู้ใช้ ตัวการ และผู้สนับสนุนไม่สามารถนำมาใช้ดำเนินคดีกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ที่เป็นหัวหน้าใหญ่ของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ทำให้ผู้ที่เป็นหัวหน้าใหญ่มักจะรอดพ้นจากการถูกดำเนินคดีเสมอ เพราะความรับผิดชอบทางอาญาเรื่องผู้ใช้ ตัวการ และผู้สนับสนุน ครอบคลุมถึงการกระทำต่างๆที่แคบกว่าการกระทำของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้เกิดแนวความคิดเรื่องการกำหนดให้การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นความผิดอาญา

การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรตามอนุสัญญาฯ ข้อ 5 มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การปราบปรามกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นความผิดอาญา

⁹⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 948/2510

⁹¹ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543) น. 68.

⁹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 515/2480 และ 533/2485

⁹³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 700/2490

⁹⁴ "Organized Crime," < [http:// www.faculty.newc.edu/toconner/392/spy/organizedcrime.htm](http://www.faculty.newc.edu/toconner/392/spy/organizedcrime.htm) >, 2000.

เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ ทำให้สามารถลงโทษได้ทั้งผู้กระทำความผิดที่เป็นหัวหน้าใหญ่ สมาชิกระดับสูง นายทุนใหญ่ และสมาชิกระดับล่างของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ความผิดฐานมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรตามข้อ 5 แห่งอนุสัญญาฯ กำหนดให้รัฐภาคีรับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นที่จำเป็นมาใช้ เพื่อกำหนดให้การกระทำต่อไปนี้เป็นความผิดอาญา เมื่อกระทำโดยเจตนา คือ

(ก) กรณีอย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่างดังต่อไปนี้ เป็นความผิดอาญาซึ่งแตกต่างจากความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับการพยายามกระทำหรือกระทำการจนสำเร็จในการกระทำที่เป็นความผิดอาญา

(1) การตกลงกับบุคคลตั้งแต่หนึ่งคนขึ้นไป เพื่อก่ออาชญากรรมร้ายแรง เพื่อความมุ่งประสงค์ซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการได้รับผลประโยชน์ทางการเงินหรือทางวัตถุอย่างอื่น และหากกฎหมายภายในกำหนดไว้ การตกลงดังกล่าวต้องประกอบกับการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับการกระทำตามที่ได้ตกลงกันโดยหนึ่งในบุคคลที่มีส่วนร่วมให้การตกลงนั้นเป็นผลสืบหน้าไปหรือประกอบกับการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(2) โดยรู้ถึงเป้าหมายและการกระทำทั่วไปที่เป็นความผิดอาญาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือโดยรู้ถึงเจตนาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่จะก่ออาชญากรรมดังกล่าว การดำเนินการของบุคคลผู้มีส่วนร่วมกระทำการใน

(2.1) การกระทำที่เป็นความผิดอาญาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(2.2) การกระทำอื่น ๆ ของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยรู้ว่าการเข้ามีส่วนร่วมของบุคคลนั้นจะช่วยให้บรรลุเป้าหมายในการกระทำความผิดอาญาที่กล่าวถึงข้างต้น

(ข) การจัดการ การตั้งการ การสนับสนุน การยุยง การอำนวยความสะดวก หรือการให้คำปรึกษาในการก่ออาชญากรรมร้ายแรงที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ในส่วนของกฎหมายไทย บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการกำหนดให้มีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นความผิดอาญา คือ "ความผิดฐานสมคบ" ซึ่งปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษอาญา ดังนี้

(1) ประมวลกฎหมายอาญา

- ลักษณะ 1 ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร มาตรา 114 "ผู้ใดสมคบกำลังพลหรืออาวุธ ตรีศริยมการอื่นใด หรือสมคบกันเพื่อเป็นกบฏหรือยุยงราษฎรให้เป็นกบฏ

หรือรู้ว่ามีผู้จะเป็นกบฏ แล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี"

- ลักษณะ 5 ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน มาตรา 209 ถึง มาตรา

213

มาตรา 209 "ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท

ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นหัวหน้า ผู้จัดการ หรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในคณะบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองหมื่นบาท"

มาตรา 210 "ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในภาค 2 นี้ และความผิดนั้นมีกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นช่องโจร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าเป็นการสมคบเพื่อกระทำความผิดที่มีระวางโทษถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท"

มาตรา 211 "ผู้ใดประชุมในที่ประชุมอั้งยี่หรือช่องโจร ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือช่องโจร เว้นแต่ผู้นั้นจะแสดงได้ว่า ได้ประชุมโดยไม่รู้ว่าเป็นการประชุมของอั้งยี่หรือช่องโจร

มาตรา 212 "ผู้ใด

(1) จัดหาที่ประชุมหรือที่พำนักให้แก่อั้งยี่หรือช่องโจร

(2) ชักชวนบุคคลให้เข้าเป็นสมาชิกอั้งยี่หรือพรรคพวกช่องโจร

(3) อุปการะอั้งยี่หรือช่องโจรโดยให้ทรัพย์หรือโดยประการอื่น หรือ

(4) ช่วยจำหน่ายทรัพย์ที่อั้งยี่หรือช่องโจรได้มาโดยการกระทำความผิด ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือช่องโจร แล้วแต่กรณี"

มาตรา 213 "ถ้าสมาชิกอั้งยี่หรือพรรคพวกช่องโจรคนหนึ่งคนใดได้กระทำความผิดตามความมุ่งหมายของอั้งยี่หรือ ช่องโจรนั้น สมาชิกอั้งยี่หรือพรรคพวกช่องโจรที่อยู่ด้วยในขณะกระทำความผิด หรืออยู่ด้วยในที่ประชุมแต่ไม่ได้คัดค้านในการตกลงให้กระทำความผิดนั้น และบรรดาหัวหน้าผู้จัดการหรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในอั้งยี่หรือช่องโจรนั้น ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นทุกคน"

(2) พระราชบัญญัติต่างๆที่มีโทษอาญา ได้แก่

1) พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด

พ.ศ. 2534 มาตรา 8

"ผู้ใดสมคบกัน โดยตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าได้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพราะเหตุที่ได้มีการสมคบกันตามวรรคหนึ่ง ผู้สมคบกันนั้นต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น"

2) พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

มาตรา 7

"ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุใน มาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง คนหนึ่งคนใดได้ลงมือกระทำความผิดตามที่ ได้สมคบกันไปแล้ว ผู้ร่วมสมคบด้วยกันทุกคนต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น อีกกระทงหนึ่งด้วย

ในกรณีที่ความผิดได้กระทำถึงขั้นลงมือกระทำความผิด แต่เนื่องจากการเข้า ขัดขวางของผู้สมคบทำให้การกระทำนั้นกระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การ กระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้สมคบที่กระทำการขัดขวางนั้น คงรับโทษตามที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งเท่า นั้น

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งกลับใจให้ความจริงแก่การสมคบต่อพนักงาน เจ้าหน้าที่ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกัน ต้องระวางโทษน้อยกว่าที่กฎหมาย กำหนดไว้หรือศาลจะไม่ลงโทษเลยก็ได้"

3) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 9

"ผู้ใดสมคบโดยการตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ถ้าได้มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพราะเหตุที่ได้มีการสมคบกันตามวรรค หนึ่ง ผู้สมคบกันนั้นต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ในกรณีที่ความผิดได้กระทำถึงขั้นลงมือกระทำความผิด แต่เนื่องจากการเข้า ขัดขวางของผู้สมคบ ทำให้การกระทำนั้นกระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การ กระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้สมคบที่กระทำการขัดขวางนั้น คงรับโทษตามที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งเท่า นั้น

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งกลับใจให้ความจริงแก่การสมคบค่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกัน ศาลจะไม่ลงโทษผู้นั้นหรือลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้"

4) พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 มาตรา 4

"ผู้ใดตกลงร่วมกันในการเสนอราคา เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะให้ประโยชน์แก่ผู้ใดคนหนึ่งเป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐ โดยหลีกเลี่ยงการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม หรือโดยการกีดกัน มิให้มีการเสนอสินค้าหรือบริการอื่นต่อหน่วยงานของรัฐ หรือโดยการเอาเปรียบแก่หน่วยงานของรัฐอันมิใช่เป็นไปในทางการประกอบธุรกิจปกติ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสามปี และปรับร้อยละห้าสิบของจำนวนเงินที่มีการเสนอราคาสูงสุดในระหว่างผู้ร่วมกระทำความผิดนั้น หรือของจำนวนเงินที่มีการทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐแล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า

ผู้ใดเป็นธุระในการชักชวนให้ผู้อื่นร่วมตกลงกันในการกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ผู้นั้นต้องระวางโทษตามวรรคหนึ่ง"

กล่าวโดยสรุป ในขณะนี้ประเทศไทยมีหลักกฎหมายที่พอจะนำไปใช้เพื่อป้องกันและปราบปรามกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้บ้างคือ หลักกฎหมายเรื่อง "การสมคบ" อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายเรื่องสมคบของไทยในกฎหมายอาญาต่างๆแล้ว จะเห็นว่า มีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบของบุคคลที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดยังไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 5 วรรค 1 กล่าวคือ หลักสมคบตามกฎหมายไทยใช้กับบางฐานความผิดเท่านั้น เช่น ความผิดฐานเป็นกบฏ ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานค้าหญิงและเด็ก และการค้ายาเสพติด ตามกฎหมายพิเศษ เป็นต้น โดยมีได้ใช้กับความผิดฐานอื่นด้วย และได้ครอบคลุมถึงอาชญากรรมร้ายแรงอื่นๆตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ รวมทั้งเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงด้วย นอกจากนี้ องค์ประกอบความผิดตามกฎหมายไทยก็ไม่สอดคล้องกับข้อ 5 วรรค 1 แห่งอนุสัญญาฯ เช่น จำนวนของผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 210 ความผิดฐานช่องโจรต้อง มีผู้สมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ในขณะที่อนุสัญญาฯ ข้อ 5 วรรคหนึ่ง (ก)(1) กำหนดว่าให้มีผู้สมคบสองคนก็ เป็นความผิดแล้ว เป็นต้น⁹⁵

⁹⁵ รายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องความผิดฐานมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โปรดดูงานวิจัย เรื่อง "ความผิดฐานมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร" ในโครงการพัฒนากฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ระยะที่ 2

4.1.4 คำนิยามของคำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ"

ในเรื่องความหมายของคำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ซึ่งตามอนุสัญญาฯ ข้อ 8 วรรค 4 กำหนดให้หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลผู้ให้บริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายใน และตามที่ใช้อยู่ในกฎหมายอาญาของรัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นปฏิบัติหน้าที่ เรื่องนี้ได้กล่าวไว้แล้วในหัวข้อที่ 2 โปรดดูที่หน้า 2-3

4.2 มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 9 เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงสาระสำคัญสองเรื่องคือ มาตรการเพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์ และมาตรการเพื่อป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง

มาตรการเพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์

ในเรื่องการกำหนดให้รัฐภาคีรับเอามาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางปกครอง หรือมาตรการที่มีประสิทธิผลอื่น ๆ นอกจากมาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ข้อ 8 เท่าที่เหมาะสมและสอดคล้องกับระบบของตน เพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์ ตามข้อ 9 วรรค 1 แห่งอนุสัญญาฯ นั้น ในส่วนของกฎหมายไทยอาจพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้จากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยจะเห็นว่ากฎหมายไทยมีมาตรการต่างๆ ที่สอดคล้องกับหลักการตาม ข้อ 9 แห่งอนุสัญญาฯ อยู่แล้ว เช่น ในหมวด 2 เรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในมาตรา 8 ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ ป.ป.ช. ว่าจะต้องเป็นผู้ซึ่งมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ มีคุณสมบัติตามมาตรา 9⁹⁶ และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 10⁹⁷ และมาตรา 11⁹⁸ เป็นต้น

⁹⁶ มาตรา 9 ผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

(3) เคยเป็นรัฐมนตรี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือรับราชการ หรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองอธิการสูงสุด อธิบดี หรือเทียบเท่า หรือดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าศาสตราจารย์

⁹⁷ มาตรา 10 ผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามดังนี้

(1) เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการ การเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น

(2) เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกหรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นของพรรคการเมืองในระยะสามปีก่อนวันได้รับการเสนอชื่อ

(3) เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตุลาการศาลปกครอง หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

เพื่อให้การทำงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นไปโดยสุจริต นอกจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 จะกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะมาทำหน้าที่เป็นกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังกำหนดกลไกต่างๆ เพื่อให้มีการตรวจสอบการทำงานของกรรมการ ป.ป.ช. ด้วยกันเองอีกด้วย เช่น การกำหนดให้กรรมการ ป.ป.ช. ก็มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อประธานวุฒิสภาด้วย เมื่อเข้ารับตำแหน่ง และพ้นจากตำแหน่ง หรือการกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภาว่ากรรมการผู้ใดกระทำการขาดความเที่ยงธรรม จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือมีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง และขอให้วุฒิสภามีมติให้พ้นจากตำแหน่งได้ หรือการกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภา ซึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมด เท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่ากรรมการผู้ใดร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตหน้าที่ หรือต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ เป็นต้น

(4).....

(12)เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริต และประพฤติมิชอบในวงราชการ

(13)เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพราะร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

(14)อยู่ในระหว่างต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 34 และมาตรา 41

(15)เคยถูกวุฒิสภามีมติให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง และยังไม่พ้นกำหนดห้าปีนับแต่วันที่วุฒิสภามีมติจนถึงวันได้รับการเสนอชื่อ

^{๑๑} มาตรา 11 ผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการต้อง

(1)ไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ

(2)ไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของรัฐวิสาหกิจหรือของหน่วยงานของรัฐ

(3)ไม่ดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจโดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใด

(4)ไม่ประกอบวิชาชีพอิสระอื่นใด

มาตรการเพื่อป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง

ในเรื่องการป้องกัน การตรวจจับ และการลงโทษการฉ้อราษฎร์บังหลวงโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามข้อ 9 วรรค 1 แห่งอนุสัญญาฯ และเรื่องการดำเนินมาตรการเพื่อประกันการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของนคร ในการป้องกัน การตรวจจับ และการลงโทษการฉ้อราษฎร์บังหลวงของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งการจัดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เช่นว่ามีความเป็นอิสระอย่างเพียงพอ เพื่อป้องกันและปราบปรามการแทรกแซงจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมในการดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่เหล่านั้น ในส่วนของกฎหมายไทย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 ก็มีมาตรการต่าง ๆ ที่สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวเช่นกัน โดยอาจพิจารณาได้จากเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แบ่งออกได้เป็น 4 ด้าน ได้แก่ การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน การปราบปราม การป้องกัน และการบริหารองค์กร อาจกล่าวโดยสรุปได้ดังนี้

การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้แบ่งเรื่องการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินออกเป็นสองส่วน ได้แก่ ส่วนที่ 1 การแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และส่วนที่ 2 การแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องอยู่ภายใต้มาตรการตรวจสอบที่สำคัญคือ การมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ตามที่มีอยู่จริงในวันที่ยื่นบัญชีดังกล่าว ตามแบบที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดทุกครั้งที่ได้รับตำแหน่ง และพ้นจากตำแหน่ง

หากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใด จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายในเวลาที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน และหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ผู้นั้นจะต้องพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่าการกระทำความผิดดังกล่าว แล้วแต่กรณี และห้ามมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นเวลาห้าปี นับแต่วันที่ พ้นจากตำแหน่ง ในการนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดว่า เป็นการจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน และหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ผู้นั้นจะต้องพ้นจากตำแหน่ง

ทางการเมืองที่ดำรงอยู่ แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปในตำแหน่งดังกล่าว

ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ประธานกรรมการ ป.ป.ช. จะส่งเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่ พร้อมทั้งรายงานผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

การตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องอยู่ภายใต้มาตรการตรวจสอบทรัพย์สินที่สำคัญคือ การมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน และหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่ง ทุกสามปีที่อยู่ตำแหน่ง และเมื่อพ้นจากตำแหน่ง ตามแบบที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

หากบุคคลตามมาตรา 39 หรือมาตรา 40 ผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน และหนี้สินและเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายในเวลาที่พระราชบัญญัติกำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน และหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ผู้นั้นจะต้องพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่าการกระทำความผิดดังกล่าวแล้ว แต่กรณี และห้ามมิให้ผู้นั้นดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

การปราบปราม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หมวดที่ 10 เรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้กำหนดมาตรการต่างๆไว้เพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิด มาตรการดังกล่าว ได้แก่ การถอดถอนจากตำแหน่ง การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 308 ของรัฐธรรมนูญ การร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน และการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 308 ของรัฐธรรมนูญ

การถอดถอนจากตำแหน่ง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หมวด 10 เรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ ส่วนที่ 3 เรื่องการถอดถอนจากตำแหน่ง และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 หมวด 5 เรื่องการถอดถอนจากตำแหน่ง กำหนดว่าเมื่อปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ⁹⁹ ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำ

⁹⁹ รายละเอียดโปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 303 และ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 58

ผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการถือว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือถือว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย วุฒิสภามีอำนาจที่จะดำเนินการเพื่อถอดถอนผู้นั้นออกจากตำแหน่งได้

การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง นอกจากอาจจะถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งแล้ว ก็ยังอาจถูกดำเนินคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 308 และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 66 ได้อีกด้วยโดยคดีประเภทนี้ได้แก่คดีที่ผู้เสียหายกล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่นร้ายแรงผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น คดีประเภทนี้ รวมถึงกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหา หรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือ ผู้สนับสนุนด้วย เช่น ข้าราชการได้ร่วมมือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทุจริตต่อหน้าที่ เป็นต้น

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มูลความผิดตามคำร้องของผู้เสียหาย ประธานกรรมการ ป.ป.ช. จะส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

การร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

การร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเป็นกรณีที่มีการกล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดร้ายแรงผิดปกติ ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้ว และมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาร้ายแรงผิดปกติ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็จะดำเนินการต่าง ๆ¹⁰⁰ เพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

การตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ในกรณีที่เป็นกรกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ว่าได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ผู้กล่าวหาก็สามารถยื่นคำกล่าวหาเป็นหนังสือ และ ลงลายมือชื่อของตนต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่เกินสองปี

¹⁰⁰ รายละเอียดโปรดดูพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่า ข้อกล่าวหาใดไม่มีมูล ข้อกล่าวหานั้นก็จะเป็นอันตกไป แต่ถ้าข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิดก็ต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ก็จะดำเนินการตามมาตรา 92 แต่ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ก็จะดำเนินการตามมาตรา 97

การป้องกัน

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีภารกิจด้านการป้องกัน ซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 ด้านคือ ด้านตัวระบบ และด้านตัวบุคคล

(1) ด้านตัวระบบ มาตรา 19 (8) กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่เสนอมาตรการ ความเห็น หรือข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล หรือคณะกรรมการการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการหรือวางแผนงาน โครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ เพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทุจริตต่อหน้าที่การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

นอกจากนี้ ประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. เรื่องการแบ่งส่วนราชการภายในและอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2543 ข้อ 4 (ข) ยังกำหนดให้สังกัดสำนักงานคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการส่งเสริมให้หน่วยงานของรัฐมีระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อหน้าที่ การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

(2) ด้านตัวบุคคล พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (10) กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเพื่อป้องกันการทุจริตและเสริมสร้างทัศนคติและค่านิยมเกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริต รวมทั้งดำเนินการให้ประชาชนหรือกลุ่มบุคคลมีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

นอกจากนี้ เพื่อเป็นการป้องกันการทุจริต มาตรา 100 และมาตรา 101 ของกฎหมายนี้ยังกำหนดห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ประกาศยังไม่ถึงสองปี รวมทั้งคู่สมรสของบุคคลเหล่านี้ กระทำการบางอย่างที่ถือว่าเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคล และประโยชน์ส่วนรวม ได้แก่

(2.1) เป็นคู่สัญญา หรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นปฏิบัติหน้าที่ ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

(2.2) เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับ

หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่รัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีอำนาจกำกับดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

(2.3) รับสัมปทาน หรือคงถือไว้ซึ่งสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น อันมีลักษณะเป็นการผูกขาด ตัดตอน ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยตรงหรือทางอ้อม หรือเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทาน หรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว

(2.4) เข้าไปมีส่วนได้เสียในฐานะเป็นกรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงานหรือลูกจ้างในธุรกิจของเอกชนซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นสังกัดอยู่ หรือปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งโดยสภาพของผลประโยชน์ของธุรกิจของเอกชนนั้นอาจขัดหรือแย้งต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ทางราชการ หรือกระทบต่อความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น

อนึ่ง ตามมาตรา 103 ของกฎหมายฉบับนี้ยังให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์การรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้มีผลบังคับเป็นการห้ามมิให้มีการรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นที่มากเกินไปปกติ เพื่อป้องกันการทุจริตอีกทางหนึ่งด้วย ซึ่งตามประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2543 ได้กำหนดข้อปฏิบัติที่ให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้ซึ่งพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมาแล้วไม่ถึงสองปี โดยมีสาระสำคัญดังนี้¹⁰¹

(1) ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากบุคคลนอกเหนือจากทรัพย์สินหรือประโยชน์อันควรได้ตามกฎหมาย หรือกฎ ข้อบังคับ ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เว้นแต่การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยา ซึ่งเป็นการรับจากญาติที่ให้อยู่โดยเสน่หาตามฐานะนุรูป หรือรับจากบุคคลอื่นที่มี มูลค่าไม่เกินสามพันบาท หรือรับจากการให้ในลักษณะให้กับบุคคลทั่วไป

(2) การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากต่างประเทศ ซึ่งผู้ให้มิได้ระบุให้เป็นของส่วนตัว หรือมีมูลค่าเกินกว่าสามพันบาท แต่จำเป็นต้องรับไว้เพื่อรักษาความสัมพันธ์ อันดี ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นรายงานให้ผู้บังคับบัญชาทราบ หากผู้บังคับบัญชาเห็นว่าไม่มีเหตุที่จะยึดถือไว้เป็นประโยชน์ส่วนบุคคล ให้ส่งมอบทรัพย์สินให้หน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดโดยทันที

(3) การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์หรือมูลค่าตามที่ประกาศฉบับนี้กำหนด ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับมาแล้วโดยจำเป็นอย่างอื่นที่ต้องรับไว้เพื่อรักษา

¹⁰¹ อุดม รัฐอมฤต, การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 8, น. 17.

ความสัมพันธ์อันดี ให้เจ้าหน้าที่ผู้ยื่นแจ้งรายละเอียดต่อผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานโดยทันที ในกรณีหัวหน้าหน่วยงานมีคำสั่งไม่สมควรรับก็ให้คืนแก่ผู้ให้โดยทันที หากไม่สามารถคืนได้ให้ส่งมอบให้เป็นสิทธิของหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ผู้ยื่นสังกัด

ผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนข้อห้ามตามบทบัญญัติมาตรา 100 มาตรา 101 หรือมาตรา 103 ดังกล่าวข้างต้น มาตรา 122 ของกฎหมายฉบับเดียวกัน กำหนดโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

การบริหารองค์กร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 302 กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน่วยงานธุรการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 หมวด 10 กำหนดให้มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นส่วนราชการที่เป็นหน่วยงานอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยมีฐานะเป็นกรมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกระเบียบหรือประกาศเกี่ยวกับการบริหารงานทั่วไป การบริหารงานบุคคล การงบประมาณ การเงิน และทรัพย์สิน และการดำเนินการอื่นของสำนักงานโดยเฉพาะในเรื่องต่าง ๆ ตามที่กำหนดเอาไว้ในมาตรา 107

ในเรื่องการให้รัฐภาคีแต่ละรัฐใช้มาตรการเพื่อให้มั่นใจได้ถึงการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพขององค์กรของตนในการป้องกัน ตรวจจับ และลงโทษการฉ้อราษฎร์บังหลวงโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งการจัดให้องค์กรเหล่านั้นมีความอิสระอย่างเพียงพอในการป้องกันการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมในการดำเนินงานตามอนุสัญญาข้อ 9 วรรค 2 นั้น ในส่วนของกฎหมายไทย เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้ว จะเห็นว่า มีมาตรการต่าง ๆ ที่สอดคล้องกับหลักการนี้อยู่แล้ว เช่น มาตรา 46 กำหนดห้ามมิให้แต่งตั้งบุคคลซึ่งมีเหตุต่างๆ เช่น รู้เห็นเหตุการณ์เกี่ยวกับเรื่องที่ถูกกล่าวหา ก่อนมีส่วนได้เสียในเรื่องที่ถูกกล่าวหา และมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในฐานะญาติหรือเป็นหุ้นส่วน หรือมีผลประโยชน์ร่วมกันหรือขัดแย้งกันทางธุรกิจกับผู้กล่าวหา หรือผู้ถูกกล่าวหา เป็นต้น เป็นอนุกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริง หรือในกรณีที่มีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริง การรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหาหรือการถามปากคำผู้ถูกกล่าวหาหรือพยาน จะต้องมิใช่อนุกรรมการไต่สวนอย่างน้อยสองคนร่วมในการดำเนินการ โดยในจำนวนนั้นจะต้องเป็นอนุกรรมการไต่สวนที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่อย่างน้อยหนึ่งคน โดยห้ามมิให้อนุกรรมการไต่สวนทำหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง ชูเชื้อ หรือให้สัญญากับผู้ถูกกล่าวหา หรือพยาน เพื่อจูงใจให้เขาให้ถ้อยคำอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ถูกกล่าวหา

ในการไต่สวนข้อเท็จจริง หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการให้ผู้ถูกกล่าวหา ยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปนั้นอาจจะก่อความเสียหายให้แก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวนข้อเท็จจริง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็อาจส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาสั่งพักราชการหรือพักงาน เพื่อรอฟังผลการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และหากผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาได้สั่งพักราชการหรือพักงานแล้วต่อมาผลการไต่สวนข้อเท็จจริงปรากฏว่ากล่าวหาไม่มีมูล คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาทราบ เพื่อดำเนินการสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้ารับราชการหรือทำงานในตำแหน่งเดิม

นอกจากนี้ในการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกวุฒิสภา เพื่อจะมีมติถอดถอนผู้ใดออกจากตำแหน่งนั้น ก็จะต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ เป็นต้น

4.3 วิเคราะห์มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามกฎหมายไทย

เมื่อพิจารณามาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามกฎหมายของไทย เปรียบเทียบกับ มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามอนุสัญญาแล้ว จะเห็นว่า ในกรณีของอนุสัญญาฯ ข้อ 8 เรื่องการกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญานั้น ประเทศไทยมีมาตรการที่สอดคล้องกับข้อ 8 เพียงสองกรณีคือ ข้อ 8 วรรค 1 และวรรค 4 โดยข้อ 8 วรรค 2 และวรรค 3 นั้นกฎหมายไทยยังไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ

ในกรณีอนุสัญญาฯ ข้อ 8 วรรค 2 เรื่องการกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศเป็นความผิดอาญานั้น แม้ว่ากฎหมายไทยจะไม่ครอบคลุมถึงเรื่องนี้ และในข้อ 8 วรรค 2 นี้ อนุสัญญาฯ มิได้กำหนดว่าเป็นมาตรการบังคับที่รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาฯ จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายของรัฐภาคีให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ซึ่งทำให้ประเทศไทยไม่มีภาระผูกพันที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายของไทยในเรื่องนี้ อย่างไรก็ดี ผู้วิจัยเห็นว่า การกระทำตามข้อ 8 วรรค 2 เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศที่ความผิดเกิดขึ้น และเป็นการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างหนึ่งเหมือนกัน เพียงแต่กฎหมายอาญาของเกือบทุกประเทศมีข้อจำกัดในเรื่อง การตีความคำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ว่าหมายถึงเจ้าพนักงานตามกฎหมายของรัฐนั้นเท่านั้น ซึ่งทำให้การให้หรือการรับสินบนที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศไม่มีความผิดอาญา ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติควรที่จะกำหนดให้การกระทำตามข้อ 8 วรรค 2 เป็นความผิดอาญาด้วย ซึ่งจะช่วยให้สามารถช่วยแก้ปัญหาเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ เนื่องจากมีการศึกษาและพบว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงภายในประเทศและการฉ้อราษฎร์บังหลวงระหว่างประเทศในหลายๆคดี มักมีความเกี่ยวข้องและสัมพันธ์กันอย่าง ใกล้เคียง กล่าวคือ ผู้ที่ฉ้อราษฎร์บัง

หลวงข้ามชาติมักจะอาศัยความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ของอีกรัฐหนึ่งเสมอเพราะมีผลประโยชน์ร่วมกัน¹⁰²

ในกรณีของอนุสัญญาข้อ 8 วรรค 3 เรื่องการกำหนดให้การมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดตามข้อ 8 วรรค 1 เป็นความผิดอาญาในฐานะที่เป็นตัวการร่วม เนื่องจากข้อนี้ เป็นมาตรการบังคับซึ่งอนุสัญญากำหนดให้รัฐภาคีจะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้อง กับอนุสัญญา และประเทศไทยยังมีมาตรการไม่ครบถ้วนตามที่ ข้อ 8 วรรค 3 กำหนด ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องกำหนดให้การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอาญาด้วย

ในกรณีของมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงตามอนุสัญญาข้อ 9 นั้น จะเห็นว่ากฎหมายไทยคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีมาตรการต่างๆที่สอดคล้องและครบถ้วนตามที่อนุสัญญาข้อ 9 กำหนดแล้ว

อย่างไรก็ดี แม้ว่าประเทศไทยจะมีมาตรการต่างๆเพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาข้อ 8 และข้อ 9 แล้วก็ตาม แต่ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงยังเป็นปัญหาใหญ่ที่คงอยู่ควบคู่กับสังคมไทยตลอดมา และการแก้ปัญหานี้ยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร¹⁰³ เมื่อวิเคราะห์ถึงความไม่บรรลุผลสำเร็จในการแก้ปัญหการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทยแล้ว อาจกล่าวได้ว่า ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นจากปัจจัยสำคัญต่างๆ เช่น ความไม่จริงจังในการบังคับใช้กฎหมาย ค่าตอบแทนการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐและบทบัญญัติบางเรื่องของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงไม่เหมาะสม เป็นต้น

ความไม่จริงจังในการบังคับใช้กฎหมาย

โดยหลักการ การบังคับใช้กฎหมายเป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างมาก ถึงขนาดที่มีการกล่าวว่า “แม้จะมีกฎหมายที่ดีเพียงใดก็ตาม แต่หากไม่มีการบังคับใช้กฎหมายแล้ว กฎหมายนั้นก็หาได้มีประโยชน์อะไรเลย” (the best law has no value if it is not enforced)¹⁰⁴ อาจกล่าวได้ว่าการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจังเป็นปัจจัยที่สำคัญที่สุดที่จะทำให้การแก้ปัญหारेื่อง

¹⁰² Michael Johnston, "Cross -Border Corruption Points of Vulnerability and Challenges for Reform," at Conference on "Corruption within Security Forces : A Threat to National Security," 2000,p. 2.

¹⁰³ จากการสำรวจปริมาณการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศต่างๆ จำนวน 133 ประเทศของ องค์การเพื่อความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International) พบว่า ประเทศไทยเป็นเมืองที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงค่อนข้างมาก อยู่อันดับที่ 70 จากประเทศทั้งหมด โดยได้คะแนนเพียง 3.3 จาก 10 คะแนน <<http://www.transparency.org/cpi/2003/eu.html>>

¹⁰⁴ United Nations, "Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna," <<http://uncjin.org/Documents/congr10/9c.pdf>>,1999.

การ ฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ความสำคัญในเรื่องนี้เห็นได้จากคำกล่าวของท่านศาสตราจารย์ ธาณินทร์ กรัยวิเชียร ซึ่งกล่าวไว้อย่างน่าฟังว่า

ความจริงนั้นการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงจะได้ผล หรือไม่ กรณีนี้หาได้อยู่ที่การกำหนดโทษอย่างรุนแรงที่สุดหรือไม่ แต่อยู่ที่การ ไม่ "ดูหน้า ประมุข" รวมทั้งความเข้มแข็งเฉียบขาดและความสามารถของผู้ที่มีหน้าที่ป้องกันและปราบปรามโดยตรงต่างหาก.....สิ่งสำคัญที่สุดในการใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงนี้ กรณีจะได้ผลเพียงไร ย่อมอยู่ที่ว่าสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องร้องและลงโทษได้โดยไม่เห็นแก่หน้าผู้ใด กฎหมายย่อมจะไม่มี ความหมายอันใดเลย ถ้าหาก มิได้มีการรักษาการให้เป็นไปตามกฎหมายนั้นอย่างเฉียบขาดและเป็นธรรม¹⁰⁵

ในประเทศไทย การบังคับใช้กฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากปัจจัยต่างๆ เช่น ผู้นำขาดความจริงใจและความตั้งใจจริงในการแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวง การใช้ระบบอุปถัมภ์¹⁰⁶ การมีผลประโยชน์ร่วมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับผู้กระทำความผิด¹⁰⁷ เจ้าหน้าที่ขาดความสำนึกใน คุณธรรม จริยธรรมและจรรยาบรรณในการปฏิบัติงานตามตำแหน่งหน้าที่ของตนและการดำรงชีวิตส่วนตัวการบังคับใช้กฎหมายขาดความเด็ดขาด จริงจัง และต่อเนื่อง เป็นต้น

ในเรื่องของการใช้ระบบอุปถัมภ์ในสังคมไทยนั้น นายกล้านรงค์ จันทิก อดีตเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กล่าวถึงเรื่องนี้ไว้อย่างน่าสนใจว่า โครงสร้างของสังคมไทยมีลักษณะเป็นโครงสร้างเชิงอำนาจ ระหว่างผู้มีอำนาจกับผู้ไม่มีอำนาจ โดยเป็นรูปแบบของความสัมพันธ์แนวดิ่ง กล่าวคือ ผู้มีอำนาจจะเสาะแสวงหาประโยชน์สร้างอำนาจให้แก่ตนเองและขยายฐานออกไป และผู้ไม่มีอำนาจก็จะขอความอุปถัมภ์จากผู้มีอำนาจ โดยโครงสร้างของสังคมจะเป็นเครื่องกำหนดคุณสมบัติของสังคม สังคมใดมีลักษณะเช่นนี้ สังคมเศรษฐกิจและการเมืองของสังคมนั้นจะไม่ดี ซึ่งแตกต่างจากสังคมแนวราบที่มีความเสมอภาค นอกจากนี้ หากพิจารณาในแง่จิตวิทยาและพฤติกรรมแล้ว จะเห็นว่า คนไทยมีลักษณะชอบความสะดวกสบาย รักพวกพ้อง เชื่อฟังและฟังพาวาตย์ผู้ใหญ่เป็นหลัก ทำให้มีระบบพรรคพวกเพื่อก่อให้

¹⁰⁵ ธาณินทร์ กรัยวิเชียร, กฎหมายกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง, (พระนคร : โรงพิมพ์สำนักนายกรัฐมนตร, 2510) น. 13-14..

¹⁰⁶ John Brandolino, "US Diplomatic Initiatives Against Corruption,"

<<http://www.marshallcenter.org/Conference%20Center/Corruption%20Conferen...>>, 2001. United Nations, "Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna," <<http://uncjin.org/Documants/congr10/9c.pdf>>, 1999.

¹⁰⁷ "Current Situation of and Recent Trends in the Corrupt Activities of Public Officials and Criminal Legislation Against Corruption," <<http://www.unafei.or.jp/pdf/56-24.pdf>>, 2000.

เกิดความสับสนในการดำเนินการในเรื่องต่างๆของตน ทำให้กฎหมายขาดอำนาจบังคับในการควบคุมดูแลไป¹⁰⁸

ในเรื่องของการมีผลประโยชน์ร่วมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับผู้กระทำ ความผิดนั้น เพื่อให้เห็นภาพชัดเจน ผู้วิจัยขอขยกรณิดำรงกับปัญหาเงินนอกระบบเป็นกรณีศึกษา¹⁰⁹ จากการศึกษาและวิจัยเรื่องการแสวงหาผลประโยชน์ของตำรวจจากธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ได้แก่ การพนัน (หวยใต้ดิน พนันฟุตบอล บ่อนการพนัน หวยหุ้น หวยออมสิน หวยรายวัน และหวย ชกส.) การขนส่งมวลชน(มอเตอร์ไซค์รับจ้างและรถตู้โดยสาร) การใช้แรงงานต่างด้าว และการบริการทางเพศ (อาบอบนวด) พบว่า¹¹⁰

ในปี พ.ศ.2544 ธุรกิจการพนันในประเทศมีเงินหมุนเวียนระหว่าง 1.5-1.8 ล้านล้านบาท และมีมูลค่าเพิ่มเกิดขึ้นระหว่าง 3.5-4.1 แสนล้านบาท โดยเป็นรายได้ของตำรวจประมาณ 19,000-27,000 ล้านบาท

ในปี พ.ศ.2545 ธุรกิจมอเตอร์ไซค์รับจ้างมีเงินหมุนเวียนนอกระบบทั้งประเทศประมาณ 27,600 ล้านบาท เป็นค่าวินทั้งสิ้น 4,100 ล้านบาท โดยเป็นส่วยตำรวจราว 1,800 ล้านบาท

ในปี พ.ศ.2545 ธุรกิจรถตู้โดยสารมีเงินหมุนเวียนทั้งประเทศระหว่าง 3,300 – 3,900 ล้านบาท เป็นเงินนอกระบบราว 1,700 – 2,205 ล้านบาท โดยเป็นส่วยที่ตำรวจได้รับอย่างต่ำ 50 ล้านบาทต่อปี

ธุรกิจแรงงานต่างด้าว ในปี พ.ศ. 2544 คนงานและนายจ้างต้องจ่ายเงินให้แก่เจ้าหน้าที่นำคนต่างชาตินำมาทำงานและตำรวจหน่วยต่างๆเพื่อแลกกับความคุ้มครอง โดยเสียเงินค่าส่วยประมาณ 2,200 – 2,500 ล้านบาทต่อปี โดยในจำนวนนี้เป็นเงินของตำรวจส่วนหนึ่งประมาณ 1500 – 1,800 ล้านบาทต่อปี

ในส่วน of ธุรกิจบริการทางเพศในปี พ.ศ. 2545 พบว่ามีหญิงที่ให้บริการทางเพศราว 200,000 คน โดยเป็นหญิงที่ทำงานในอาบ อบ นวด ประมาณ 30,000 คน รายได้จากการขาย

¹⁰⁸ เอกสารประกอบการสัมมนาประจำปี 2547 เรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขปัญหาคอร์รัปชัน.น. 17-18.

¹⁰⁹ จากการสำรวจความคิดเห็นของประชาชน พบว่าภาคประชาชนเห็นว่าสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นหน่วยงานที่มีการฉ้อราษฎร์บังหลวงมากที่สุด รายงานการสำรวจความคิดเห็นของเครือข่ายภาคประชาชน เรื่อง "การทุจริตและประพฤติมิชอบของสังคมไทย" การสัมมนาประจำปี สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจ และสังคมแห่งชาติ .2547.น.3.

¹¹⁰ สังคิต พิริยะรังสรรค์ นวลน้อย ตริรัตน์ และนพนันท์ วรรณเทพสกุล. คอร์รัปชัน นักการเมือง ข้าราชการ และนักธุรกิจ, สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2547,น.155-156.

บริการของหญิงกลุ่มนี้อยู่ระหว่าง 10,000 – 45,000 ล้านบาท และเป็นรายได้ของตำรวจอย่างน้อยที่สุด ประมาณ 500 ล้านบาทต่อปี

รวมรายได้ของตำรวจจากธุรกิจทั้งที่ประเภทในปี พ.ศ. 2544 – 2545 คือประมาณ 23,000 – 31,000 ล้านบาท

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การประกอบธุรกิจต่างๆข้างต้นนั้นจะมีตำรวจเข้าไปเกี่ยวข้องด้วยเสมอ โดยอาจเข้าไปเกี่ยวข้องในฐานะต่างๆกัน ตั้งแต่การเป็นผู้ให้ความคุ้มครองธุรกิจนั้น ผู้มีส่วนร่วมในการสร้างตลาด หรือเป็นผู้สร้างตลาด (market maker) ของธุรกิจนั้น หรือแม้กระทั่งถึงกับเป็นผู้ประกอบธุรกิจนอกกฎหมายนั้นเสียเองเลยก็มี¹¹¹

นอกจากนี้ ยังมีการเลือกปฏิบัติทำให้ไม่มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอย่างจริงจัง และเด็ดขาด ผู้ที่ถูกดำเนินคดีส่วนใหญ่เป็นเจ้าหน้าที่ระดับล่าง หรือนักการเมือง ฝ่ายตรงข้ามกับรัฐบาลเสียเป็นส่วนใหญ่ หากเป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูงหรือนักการเมืองฝ่ายรัฐบาลก็จะได้รับการปกป้องอย่างเห็นได้ชัดเจน ซึ่งในเรื่องต่างๆนี้เป็นข้อแตกต่างที่สำคัญเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่ประสบความสำเร็จในการแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวง เช่น ฮอลแลนด์ และสิงคโปร์ เป็นต้น

ค่าตอบแทนการทำงานไม่เหมาะสม

ค่าตอบแทนการทำงานไม่เหมาะสมกับภาวะค่าครองชีพ ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีรายได้ต่ำ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งเป็นผู้ที่อยู่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด ต้องทำงานอย่างหนัก และมีรายได้ค่อนข้างต่ำ มีโอกาสสูงที่จะฉ้อราษฎร์บังหลวง เนื่องจากค่าตอบแทนการทำงานที่ได้รับไม่เพียงพอต่อการดำรงชีพของตนเองและครอบครัว เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ ยศพลตำรวจ ที่ได้รับการบรรจุ โดยใช้วุฒิการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาปีที่ 6 และได้รับการฝึกอบรมในโรงเรียนพลตำรวจเป็นเวลา 1 ปี) ได้รับเงินเดือนเพียง 5,100 บาท¹¹² เท่านั้น

ในประเทศที่ประสบความสำเร็จในการแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวง เช่น สิงคโปร์ ฮอลแลนด์ และสหรัฐอเมริกา ต่างให้ความสำคัญกับเรื่องการให้ค่าตอบแทนการทำงานที่เหมาะสมเป็นอย่างมาก โดยในประเทศเหล่านี้จะมีระบบการให้ค่าตอบแทนการทำงานที่เหมาะสมกับค่าครองชีพ ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถดำรงชีพได้ตามฐานะทางานรูป มีเกียรติและศักดิ์ศรี และมีการปรับเปลี่ยนอัตราค่าตอบแทนการทำงานให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนไปอยู่เป็นประจำ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง

ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาเรื่องอัตราค่าตอบแทนการทำงานที่ไม่เหมาะสม ผู้วิจัย เห็นว่า ควรจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงเรื่องนี้เสียใหม่ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีขึ้น สามารถอยู่ได้อย่างมีเกียรติและศักดิ์ศรี โดยยึดมั่นอยู่ในความถูกต้องชอบธรรม และเพื่อลดโอกาสที่จะเข้า

¹¹¹ เติ้งฮ้าง, รวดละเอียดโปรดดู น.127-162

¹¹² พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ(ฉบับที่ 4)พ.ศ.2538

ไปยุ่งเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยการคำนวณอัตราค่าตอบแทนการทำงาน อาจพิจารณาจาก ข้อมูลต่างๆ เช่น ค่าอาหาร ค่านันทนาการ ค่ารักษาพยาบาล ค่าเงินสะสม(เงินออมหรือเงินเพื่อการ ลงทุน) ค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ด ค่าอุปการะเลี้ยงดูครอบครัวและบุตร(ถ้ามี) เป็นต้น

ตัวอย่างเช่น ค่าใช้จ่ายประจำเดือนส่วนใหญ่ของเจ้าหน้าที่มีดังนี้

ค่าอาหาร มือเช้า (เช่น ข้าวต้ม กาแฟ รวมขนมหรือผลไม้) มือละ 40 บาท

 มือกลางวัน(เช่น ข้าว น้ำ)มือละ 60

 มือเย็น(ข้าว น้ำ รวมขนมหรือผลไม้) มือละ 80 บาท

รวม 3 มือเป็นเงิน 180 บาท 1 เดือน ประมาณ 5,580 บาท

ค่าเช่าบ้าน ประมาณ 3,000 บาท

ค่าเสื้อผ้า ประมาณ 500 บาท

ค่าเดินทาง ประมาณ 600 บาท

ค่าใช้จ่ายต่างๆ(ค่าน้ำประปา ค่าไฟฟ้า ค่าโทรศัพท์) ประมาณเดือนละ 500 บาท

ค่านันทนาการ สัปดาห์ละ 200 บาท 1 เดือน คือ 800 บาท

ค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ด เดือนละประมาณ 2,000 บาท

ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร(ถ้ามี)

รวมค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น ประมาณ 12,980 บาท เงินจำนวนดังกล่าวยังมิได้รวมค่าอุปการะเลี้ยงดู บุตร(ถ้ามี) ดังนั้น ค่าตอบแทนการทำงานขั้นต่ำของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ควรจะต่ำกว่า 12,980บาท เมื่อเปรียบเทียบเงินจำนวนนี้กับค่าตอบแทนการทำงานที่ได้รับอยู่ในขณะนี้แล้ว จะเห็นว่า การแก้ ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้มีประสิทธิภาพขึ้นนั้น ย่อมมีอาจ ละเลยเรื่องการปรับเพิ่มอัตราค่า ต่อแทนการทำงานให้สมดุลกับค่าครองชีพได้

บทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่เหมาะสม

บทบัญญัติแห่งกฎหมายบางเรื่องบางมาตราไม่มีความเหมาะสม ทำให้กระทบต่อการแก้ ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงตัวอย่าง เช่น เรื่องอำนาจหน้าที่ของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่นอกจาก มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 และ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แล้ว ยังมีหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติการจัดการหุ้นส่วนและหุ้นของรัฐมนตรี พ.ศ. 2543 ด้วย ทำให้ หน้าที่และความรับผิดชอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมากเกินไป เพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. มี จำนวนเพียง 9 ท่านเท่านั้น จึงทำให้การปฏิบัติงานไม่มี ประสิทธิภาพเท่าที่ควร

นอกจากนี้ บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 บางเรื่องก็กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.ต้องปฏิบัติ หน้าที่เองในหลายเรื่อง ทำให้การปฏิบัติงานไม่คล่องตัวและไม่รวดเร็ว เช่น มาตรา 45 กำหนด

คุณสมบัติของคณะกรรมการไต่สวนว่าต้องประกอบด้วยกรรมการ ป.ป.ช. คนหนึ่งร่วมเป็น
อนุกรรมการไต่สวนด้วย เนื่องจากมีคดีที่จะต้องไต่สวนเป็นจำนวนมากหลายพันเรื่อง หากจะให้
บุคคลที่มีตำแหน่งดังกล่าวต้องเข้าร่วมไต่สวนในทุกเรื่องแล้ว ก็จะทำให้การปฏิบัติงานล่าช้าเกิน
ความจำเป็น

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การแก้ปัญหาเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงในประเทศไทยมีประสิทธิภาพมากขึ้น ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนวทางแก้ไข ดังนี้

1. ฝ่ายนิติบัญญัติต้องกำหนดให้การมีส่วนร่วมในการฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามอนุสัญญาฯ ข้อ 8 วรรค 3 เป็นความผิดอาญา เนื่องจากเป็นมาตรการบังคับ ซึ่งอนุสัญญาฯ กำหนดให้รัฐภาคีจะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ และปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าว

2. ในกรณีของอนุสัญญาฯ ข้อ 8 วรรค 2 เรื่องการกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศเป็นความผิดอาญานั้น แม้ว่ากฎหมายไทยจะไม่ครอบคลุมถึงเรื่องนี้ และในข้อ 8 วรรค 2 นี้ อนุสัญญาฯ มิได้กำหนดว่าเป็นมาตรการบังคับที่รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาฯ จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายของรัฐภาคีให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ซึ่งทำให้ประเทศไทยไม่มีการผูกพันที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายของไทยในเรื่องนี้ อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่า ฝ่ายนิติบัญญัติควรบัญญัติให้การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอาญาด้วย เนื่องจากการกระทำนี้ได้อำนาจให้เกิดความเสียหายต่อสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศที่ความผิดเกิดขึ้น และเป็นการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างหนึ่งเช่นกัน ซึ่งจะทำให้สามารถช่วยแก้ปัญหาเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้ เนื่องจากมีการศึกษาและพบว่า การฉ้อราษฎร์บังหลวงภายในประเทศและการฉ้อราษฎร์บังหลวงระหว่างประเทศในหลายๆ คดี มักมีความเกี่ยวข้องและสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด กล่าวคือ ผู้ที่ฉ้อราษฎร์บังหลวงข้ามประเทศ มักจะอาศัยความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ของรัฐหนึ่งเสมอ เพราะมีผลประโยชน์ร่วมกัน¹¹³

3. ควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้มีความเหมาะสมมากขึ้น เช่น การแก้ไขมาตรา 45 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เรื่องคณะกรรมการได้สวน โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถแต่งตั้งบุคคลากรที่เหมาะสม เพื่อ เป็นคณะกรรมการได้สวนได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีกรรมการ ป.ป.ช. คนหนึ่งร่วมเป็นอนุกรรมการได้สวนด้วย เป็นต้น

¹¹³ Michael Johnston, "Cross -Border Corruption Points of Vulnerability and Challenges for Reform," at Conference on "Corruption within Security Forces : A Threat to National Security," 2000, p. 2.

4. เนื่องจากการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นการกระทำความผิดอย่างลับๆ มิได้ปรากฏให้ผู้อื่นเห็นอย่างชัดเจน เฉพาะผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่านั้นจึงจะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด ทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับความผิดเป็นเรื่องที่ไม่อาจเป็นไปได้เลย ดังนั้น ต้องถือว่าคดีฉ้อราษฎร์บังหลวงมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีอาญาทั่วไป การดำเนินคดีประเภทนี้จึงต้องแตกต่างจากคดีอาญาทั่วไปด้วย กล่าวคือ ในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลเพื่อลงโทษจำเลยนั้น หากโจทก์สามารถสืบพยานให้ศาลเห็นว่าจำเลยมีการกระทำหรือพฤติกรรมที่น่าจะเกี่ยวข้องกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงแล้ว แม้โจทก์จะไม่สามารถหาพยานหลักฐานต่างๆ ที่ชัดเจน เพื่อแสดงให้เห็นว่าจำเลยกระทำความผิดจริง(ไม่มีใบเสร็จรับเงิน) ก็ต้องถือว่าจำเลยมีความผิดแล้ว ศาลจะใช้หลักการรับฟังพยานหลักฐานเรื่องการที่โจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัยนั้นมิได้ เพราะหากเป็นเช่นนั้นก็คงไม่สามารถที่จะแก้ไขปัญหาเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงได้เลย

5. ผู้นำสถาบันต่างๆ ทั้งหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของเอกชน องค์กรต่างๆ ตลอดจนผู้นำครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้นำในรัฐบาลต้องมีความเป็นผู้นำที่มีความจริงใจอย่างแท้จริง มีความเด็ดขาดในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงและไม่ใช่ผู้ฉ้อราษฎร์บังหลวงเสียเองเหมือนเช่นอดีตนายกรัฐมนตรีของประเทศสิงคโปร์คือ นายลีควนยู เพราะหากบุคคลดังกล่าวยังกระทำความผิดเสียเองหรือไม่มีความจริงใจที่จะผลักดันให้มีการแก้ไขปัญหการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างจริงจังแล้ว ก็อาจจะกล่าวได้ว่า นโยบายหรือแผนการต่างๆ ที่คิดขึ้นมาเพื่อ แก้ปัญหาเรื่องนี้ก็คงเป็นไปได้ยากเกี่ยวกับเรื่องนี้มีสุภาษิตที่น่าสนใจคือ " what you do ,speak louder than what you say"

6. เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกระดับ ตั้งแต่พนักงานการเมือง เจ้าหน้าที่ระดับสูง และเจ้าหน้าที่ระดับล่าง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมต้องมีความจริงใจในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างจริงจัง กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องยึดมั่นในหลักนิติธรรม (the rule of law) และดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอย่างเด็ดขาดโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติกับผู้กระทำความผิด เช่น ประเทศสิงคโปร์ และเขตการปกครองพิเศษฮ่องกง เป็นต้น

7. ควรมีการใช้มาตรการอย่างอื่นควบคู่ไปกับมาตรการทางกฎหมายด้วยเสมอ เช่น การให้การศึกษาและอบรมปลูกฝังคุณธรรมแก่ประชาชนทั่วไปให้ทราบและตระหนักถึงผลร้ายของการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยควรจะเริ่มตั้งแต่ในระดับเด็กนักเรียน นักศึกษา ประชาชน ทั่วไปทุกสาขาอาชีพ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย โดยจะต้องปฏิบัติเป็นประจำสม่ำเสมอ จริงจังและต่อเนื่อง ในทำนองเดียวกับมาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงของเขตการปกครองพิเศษฮ่องกง หรือการใช้มาตรการทางเศรษฐศาสตร์เพื่อลดโอกาสหรือปิดช่องโหว่ที่จะเกิดการฉ้อราษฎร์บังหลวง เป็นต้น

8. รัฐบาลต้องจัดเตรียมและสนับสนุนงบประมาณที่เหมาะสมอย่างเต็มที่ให้แก่สำนักงาน ป.ป.ช. และหน่วยงานอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง เพื่อให้หน่วยงานดังกล่าวสามารถจัดให้มีบุคลากรที่ดี มีความรู้ความสามารถ มีค่าตอบแทนการทำงานของบุคลากรที่เหมาะสม ตลอดจนเครื่องมือและอุปกรณ์ต่างๆที่ทันสมัยและจำเป็นอย่างเพียงพอต่อการที่จะปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

9. ควรมีการปรับปรุงระบบการคัดเลือกบุคคลที่จะเข้ามาทำงานในหน่วยงานของรัฐ เช่น จะต้องรับเฉพาะบุคคลที่มีความรู้ความสามารถจริงๆเท่านั้น มิใช่พิจารณาจากสถานะของผู้สมัคร เช่น เป็นญาติ มิตร หรือเป็นคนรู้จักกัน เพื่อป้องกันมิให้เกิดการสร้างระบบอุปถัมภ์ และเพื่อให้รัฐได้บุคลากรที่มีคุณภาพในการปฏิบัติงานอย่างแท้จริง

10. เมื่อรัฐได้บุคลากรที่ดีแล้ว ก็ควรจะต้องมีการปรับปรุงเรื่องการให้ค่าตอบแทนการทำงานแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในอัตราที่เหมาะสมด้วย โดยจำนวนเงินค่าตอบแทนการทำงานนั้น จะต้องคำนึงถึงเรื่องความเพียงพอที่เจ้าหน้าที่ของรัฐและครอบครัวของเจ้าหน้าที่จะสามารถดำรงชีพอยู่ได้อย่างไม่ลำบากจนเกินไป มิเกียติและมีศักดิ์ศรี โดยยึดมั่นอยู่ในความถูกต้องชอบธรรม ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยการคำนวณอัตราค่าตอบแทนการทำงาน อาจพิจารณาจากข้อเท็จจริงต่างๆ เช่น ค่าอาหาร ค่านันทนาการและการบันเทิงต่างๆ ค่ารักษาพยาบาล ค่าเงินสะสม(เงินออมหรือเงินเพื่อการลงทุน) ค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ด ค่าอุปการะเลี้ยงดูครอบครัวและบุตร(ถ้ามี) เป็นต้น

11. เมื่อมีการปรับปรุงในเรื่องค่าตอบแทนการทำงานตามข้อ 10 แล้ว ควรมีการกำหนดห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย และเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม รับของขวัญหรือเงินจากประชาชนที่มาติดต่อกับเจ้าหน้าที่ รวมทั้งการห้ามรับหรือรับความบันเทิงหรือนันทนาการใด ซึ่งอาจมีผลให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นตกอยู่ภายใต้การผูกพันกับผู้ให้ได้ ในกรณีที่เป็นของที่ระลึกจากแขกผู้มาเยี่ยมเยียนที่มี ตำแหน่งสูงๆ เจ้าหน้าที่อาจรับของขวัญนั้นได้ แต่ต้องนำของนั้นไปมอบให้กับหัวหน้าของ หน่วยงานนั้น อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่อาจรับของนั้นไว้เป็นส่วนตัวได้ ถ้าได้จ่ายค่าตอบแทนสิ่งนั้นให้แก่ผู้ให้ของขวัญในราคาที่ประเมินโดยหน่วยงานเฉพาะ ในทำนองเดียวกันกับมาตรการต่อต้าน การฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศสิงคโปร์ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความคิดที่ว่า เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับเงินเดือน หรือค่าตอบแทนในการทำงานในอัตราที่เหมาะสม และเพียงพอต่อความจำเป็นในการดำรงชีพได้อย่างไม่ลำบากจนเกินไป โดยมีเกียรติและมีศักดิ์ศรีแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐก็หามีความจำเป็นใดๆที่จะต้องรับสิ่งของใดๆจากผู้อื่นอีกไม่ การกำหนดมาตรการเช่นนี้จะทำให้การปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น และทำให้การรับเงิน หรือผลประโยชน์ในรูปแบบต่างๆ เพื่อแลกเปลี่ยนกับการกระทำ หรือละเว้นการกระทำใดๆของเจ้าหน้าที่ลดน้อยลงไป อีกทั้งการพิสูจน์ความผิดของเจ้าหน้าที่ที่รับสินบนก็สามารถทำได้ง่ายมากขึ้นด้วย เพราะเมื่อทราบรายได้และรายจ่าย

สิทธิที่ชอบด้วยกฎหมายเป็นจำนวนที่แน่นอนแล้ว เมื่อมีส่วนอื่นเกินมา ก็อาจถือได้ว่าเป็นการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

12. ประชาชนต้องมีส่วนร่วมอย่างจริงจังและเข้มแข็งในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง ด้วย โดยการมีส่วนร่วมอาจเป็นได้หลายรูปแบบ ตั้งแต่การตั้งข้อร้องเรียนและไม่ยอมรับพฤติกรรมการฉ้อราษฎร์บังหลวงว่าเป็นเรื่องปกติธรรมดาเหมือนเช่นชาวฮ่องกงและสิงคโปร์ การใช้สิทธิเลือกตั้งเพื่อเลือกบุคคลที่ดีเข้ามาบริหารประเทศ หรือการไม่ให้สินบน หรือของกำนัลต่างๆ แก่เจ้าหน้าที่รัฐ การแจ้งข้อมูลหรือเบาะแสเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงทราบ หรือการที่ผู้นำครอบครัว ครู หรืออาจารย์ต้องเป็นผู้นำหรือเป็นแบบอย่างที่ดีให้แก่บุตร หรือนักเรียน นักศึกษา เป็นต้น

13. สื่อมวลชนในฐานะที่สามารถเข้าถึงหรือค้นหาข้อมูลได้อย่างใกล้ชิดมากกว่าประชาชนทั่วไป จึงต้องทำหน้าที่เสนอหรือตีแผ่เรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้ปรากฏต่อสังคมอย่างตรงไปตรงมา และต่อเนื่องเพื่อให้เรื่องกลายเป็นญัตติสาธารณะ

สรุปสาระสำคัญของการสัมมนากลุ่มย่อย

ความไม่บรรลุผลสำเร็จในการแก้ปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทยเกิดจากมูลเหตุสำคัญ 4 ประการ ได้แก่ ความไม่จริงจังในการบังคับใช้กฎหมาย ค่าตอบแทนการทำงาน ไม่เหมาะสม บทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่เหมาะสม การบริหารองค์กร บุคลากร งบประมาณและวัสดุอุปกรณ์ที่ไม่เหมาะสม การลงมือแก้ไขปรับปรุงเรื่องต่างๆ ดังกล่าวอย่างจริงจัง และต่อเนื่อง จะสามารถช่วยบรรเทาปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้เบาบางลงได้

บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

- กมล สกลเดชา. "การทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ : บทวิเคราะห์ทางกฎหมายในแง่ความหมายและการใช้คำในกฎหมาย." วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525.
- โกศล พลเสน. "ปัญหาสภาพบังคับทางกฎหมายของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ." วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544 โครงการประเทศไทยใสสะอาด. สำนักงาน ก.พ.
- จิตติ ดิงค์ภักย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543.
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร. กฎหมายกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง. พระนคร : โรงพิมพ์สำนักนายกรัชมณตรี, 2510.
- ผาสุก และคณะ. รายงานผลการวิจัย ธุรกิจ รัฐและคอร์รัปชัน. สำนักงาน ป.ป.ช., 2545.
- ผาสุก พงษ์ไพจิตร และคณะ. รายงานผลการวิจัยคอร์รัปชันในระบบราชการไทย. สำนักงาน ป.ป.ป., 2541.
- สังคีต พิริยะรังสรรค์ นวลน้อย ตีรรัตน์ และนพนันท์ วรรณเทพสกุล. คอร์รัปชัน นักการเมือง ข้าราชการ และนักธุรกิจ. สถาบันที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2547.
- สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. รายงานการเข้าศึกษาหลักสูตรการบังคับบัญชาและการดูงานที่หน่วยป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวง ไอ ซี เอ ซี : ช้องกง, 2531 (อัดสำเนา)
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. การบังคับใช้กฎหมายเพื่อปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในประเทศไทย. เอกสารวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.
- อุดม รุ้อมฤต. การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542. ศูนย์ศึกษาการพัฒนาประชาธิปไตย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อุดม รัฐอมฤต. ปัญหาบางประการเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตและ
ประพฤติมิชอบในวงราชการ. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530.

เอกสารภาษาต่างประเทศ

ADB OECD technical assistance Hong Kong (China). combating corruption, fighting
bribery ...ADB OED Anti - Corruption Initiative for Asia - Pacific
technical assistance : Thailand.2002.
<http://www1.oecd.org/daf/ASIAcom/assistance/Thailand.htm>

ADB OECD technical assistance Singapore combating corruption, fighting
bribery ...ADB OED Anti - Corruption Initiative for Asia - Pacific
technical assistance : Singapore.2002
<http://www1.oecd.org/daf/ASIAcom/assistance/Singapore.htm>

ASIA.ANTI - CORRUPTION PLAN IN WORKS.2001. [http://fordham.edu/economic/
Vinod/cie/asia.htm](http://fordham.edu/economic/Vinod/cie/asia.htm).

Bill Van Wagenen.AVOIDING INTERNATIONAL CORRUPTION.2000. ,p. 1.
http://www.cmaanet.org/articles/avoiding_international_corruption.htm

Cheryl W. Gray and Daniel Kaufmann,"Corruption and Development" World Bank.
No.4 (May 1998)

Clark Dirigisme. "A Community Relations Approach to Corruption : The Case of
Hong Kong, Corruption and Reform. 235 (1987)

CORRUPT PRACTICES INVESTIGATION Bureau.About us.2002.
<file:///A:/About%20Singapore.htm>

CORRUPT PRACTICES INVESTIGATION Bureau. CPIB:Faq.<file:///A:/Faq%20law.htm>.

CORRUPT PRACTICES INVESTIGATION Bureau. LAW AND ENFORCEMENT.2002.
<file:///A:/Singapore%20Corruption%20law.htm>.

Donald K. Piragoff. INTERNATIONAL ANTI – CORRUPTION INITIATIVES.

<http://www.unafei.or.jp/pdf/56-24.pdf>

Federal Bureau of Investigation. 1998 file://c:\windows\temp\q4bzywp9.htm

Federal Bureau of Investigation. FBI Strategic Focus. 2000 .

Global Programme Asseesing Transnational Organized Crime Groups: Dangerousness and trends 1999, [http://www. socwatch.org.y/1999/eng/updates/CSD_2000/L5rev2-6Feb-2000.htm](http://www.socwatch.org.y/1999/eng/updates/CSD_2000/L5rev2-6Feb-2000.htm).

GOVERNMENT OF BOTSWANA. Directorate on Corruption and Economic Crime. 2000.

[http://www.gov.bw/government/directorate on corruption and economic_cri...](http://www.gov.bw/government/directorate_on_corruption_and_economic_cri...)

Henry J. Lethbridge, Hard Graft in Hong Kong : Scandal, Corruption, and the ICAC.
New York : Oxford University Press, 1985

Hong Kong , China : Action against Corruption : The Independent Commission Against Corruption (the ICAC).

ICAC. What is Corruption? <http://www.icac.org.hk/eng/prevt/index.html>

John Brandolino. U.S. DIPLOMATIC INITIATIVES AGAINST CORRUPTION. 2001.

<http://www.marshallcenter.org/Conference%20Center/Corruption%20Conferen...>

John Gardiner, "Defining Corruption." in [Coping with Corruption in a Borderless World](#)
Kluwer Law and Taxation Publishers : Boston, 1993.

Jon S.T. Quah. Deadline Scholar's Passages from : Corruption in Asian Countries :
Can It Be Minimized ?. 1999.

<http://www.asiamedia.ucla.edu/Deadline/CorruptionInAsia/articles/Quah.htm>

Laurence Cockcroft. IMPLEMENTATION OF THE OECD CONVENTION : THE
CONDITIONS FOR SUCCESS. 1999.

<http://www.transparency.ca/Vancouver/cockcroft/htm>.

Michael Johnston. "Cross-Border Corruption Points of Vulnerability and Challenges for Reform" at conference on "Conference within Security Forces : A Threat to National Security"2000.

Mission of Transparency International. Working Paper : Hong Kong : The Airport Core Programme and the Absence of Corruption.1999.
http://www.transparency.org/working_papers/country/hk_airport.html

Muhammed Ali.Eradicating Corruption.The Singapore Experience.2000 The Seminar on International Experience on Good Governance and Fighting Corruption,2000

OECD Observer.Cleaner Hong Kong.1997.
http://www.oecdobserver.org/news/fullstory.php/aid/292/Cleaner_Hong_Kong...

OCCD. Survey of public sector corruption Status of actions on twelve prevention Measures.1.
<http://www.fordham.edu/economics/vinod/cie/oecd-surv-sum.htm>

Organized Crime 2002. <http://www.faculty.newc.edu/toconner/392/spy/organizedcrime.htm>.

Peter Eigen. Introducing the Global Corruption Report 2001.

Pieter Bottelier. International Business and Development for a Seminar on Corruption and Bribery in Foreign Business Transactions : New Global and Canadian Standards.1999.

Pinto – Duschinsky,Michael.Anti – Corruption Initiatives.2001.
<http://www.aceproject.org/main/english/pc/pcd04f.htm>

Prevention of and combating corruption.
<http://www.uncjin.org/Standards/Conduct/ccl/Singapor.pdf>

Ronald Goldstock, "Organized Crime and Corruption" in Coping with Corruption in a Borderless World. Kluwer Law and Taxation Publishers : Boston, 1993.

The Canadian Security Intelligence Service Transnational Criminal Activity, November 1998. <http://www.Fas.org/irp/threat/back10c.htm>.

The International Centre for Criminal Law reform and Criminal Justice Policy. Recent International Efforts to Address Transnational Crime. 1998
<http://www.icclr.law.vbc.ca/Publications/Reports/borderless/PDF>

Thomas Chan. 10th IPPA Conference – Session 4 : Ethics in Procurement Prevention of Corruption in Hong Kong.

Thomas Chan. CORRUPTION PREVENTION. THE HONG KONG EXPERIENCE.
<http://www.adobe.com/acrobat/2000>

Transparency International. East Asia Pacific News Updates. 2001.
<http://www.transparency.org.mu/eap/updates.cfm?type=174&status=1>

T. Wing Lo. Educating for morality. 1999. <http://www.civnet.org/journal/vol3no3/fttwing.htm>

United Nations. Draft United Nations Convention against Transnational Organized Crime. <http://www.un.org/events/10thcongress/draft.htm>.

USAID. Anti – Corruption Resources : What is Corruption.
<http://www.usaid.gov/democracy/anticorruption/corruption.html>

<http://www.unpan1.un.org/intradoc/groupspublic/documents/eropa/unpan002687.pdf>

<http://www.csd195.com/csd195/Question.asp?GID=231>

<http://www.transparency.org/cpi/2003/eu.html>.

<http://www.police.go.th>

กลุ่มที่ 4

ความผิดฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กับมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ความผิดฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยปัจจุบันมี 8 ฐานความผิด ยังไม่เพียงพอที่จะใช้เป็นมาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ในปัจจุบันยังมีการกระทำความผิดนอกเหนือไปจากที่กำหนดไว้ ซึ่งความผิด 8 ฐานที่มีอยู่นั้นไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้อย่างเหมาะสมสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายในการตรวจจับการประกอบอาชญากรรมให้ลดน้อยลงหรือหมดสิ้นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ การศึกษานี้มุ่งเน้นถึงความเหมาะสมในการขยายฐานความผิดที่มีอยู่จากเดิม

ประธาน

รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต

รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ผู้วิพากษ์

1. รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส

รองคณบดีคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2. นายสุรศักดิ์ ศรีรัตนตระกูล

อัยการพิเศษฝ่ายคดีพิเศษ 3 สำนักงานอัยการสูงสุด

ผู้นำเสนอ

พันตำรวจเอกสีหนาท ประยูรรัตน์

ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านนโยบายและมาตรการ

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

**ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
กับมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย**

จัดทำโดย

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

เรียบเรียงโดย

พันตำรวจเอกสีหนาท ประยูรรัตน์

ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านนโยบายและมาตรการ 9 ชช

สารบัญ

		หน้า
บทที่ 1	บทนำ	4 : 1
	1.1 หลักการและเหตุผล	4 : 1
	1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	4 : 2
	1.3 ขอบเขตของการศึกษา	4 : 2
	1.4 วิธีดำเนินการศึกษา	4 : 2
	1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	4 : 2
	1.6 นิยามศัพท์ที่ใช้ในการศึกษา	4 : 3
บทที่ 2	มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย	4 : 6
	2.1 สารสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน	4 : 6
	2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการฟอกเงิน	4 : 9
	2.3 นโยบายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย	4 : 9
บทที่ 3	ลักษณะความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทย	4 : 11
	3.1 การกำหนดความผิดมูลฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล	4 : 11
	3.2 ลักษณะความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทย	4 : 13
บทที่ 4	การกำหนดความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการฟอกเงินของต่างประเทศ	4 : 15
	4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา	4 : 15
	4.2 ประเทศออสเตรเลีย	4 : 16
	4.3 ประเทศไต้หวัน	4 : 17
	4.4 ประเทศมาเลเซีย	4 : 17
	4.5 ประเทศฟิลิปปินส์	4 : 17
	4.6 ฮองกง	4 : 17
	4.7 ประเทศอิตาลี	4 : 18

	หน้า
บทที่ 5 ผลการศึกษา	4 : 19
5.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบความผิดฐานของต่างประเทศกับประเทศไทย	4 : 19
5.2 วรรณกรรมบางส่วนที่เกี่ยวข้อง ข้อมูล แนวคิด ความเห็นของหน่วยงาน ตลอดจนนักวิชาการเกี่ยวกับความผิดฐานตามกฎหมายว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กับมาตรการป้องกันและปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล	4 : 20
5.3 ความผิดฐาน ความคิดเห็นตลอดจนแนวคิดและกฎหมายต่างประเทศ จะสามารถนำมาใช้เป็นมาตรการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและ ผู้มีอิทธิพลได้เพียงใด	4 : 23
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	4 : 24

บรรณานุกรม

บทที่ 1

บทนำ

หลักการและเหตุผล

เราจะพบว่าในปัจจุบันนี้อาชญากรรมได้มีการพัฒนาการกระทำความผิดอย่างไม่หยุดยั้งจากการกระทำความผิดที่กระทำเพียงหนึ่งหรือสองคนก็เปลี่ยนมาเป็นรูปแบบที่มีขบวนการที่ซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ในลักษณะองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) ซึ่งมีการดำเนินการภายใต้ระบบการปกปิด การรักษาความลับในองค์กร มีขั้นตอนในการควบคุมดูแลและมีเป้าหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์จำนวนมากมหาศาลจากการกระทำความผิด นอกจากนี้มีขบวนการที่มีเครือข่ายโยงใยครอบคลุมทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ

จากเดิมที่เคยกระทำความผิดอย่างมีขอบเขตอยู่ภายในประเทศก็เปลี่ยนเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ หรือที่เรียกว่า อาชญากรรมข้ามชาติ อันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหาศาลและกว้างขวางมากยิ่งขึ้น มีการนำเอาเทคโนโลยีสมัยใหม่มาเป็นเครื่องมือในการช่วยกระทำความผิด จนเป็นที่ยอมรับกันว่า มาตรการทางกฎหมายที่เคยบังคับใช้กับอาชญากรรมในอดีตที่ผ่านมาไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้ในยุคปัจจุบัน ดังนั้น จึงมีการนำมาตรการใหม่ๆ มาใช้กับองค์กรอาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา เช่น กฎหมาย RICO หรือ CCE ซึ่งได้นำหลักเกณฑ์การสมคบกันกระทำความผิดมาใช้ มีการขยายหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานมากขึ้น นอกจากนี้กระบวนการในการดำเนินคดีอาญาที่ใช้อยู่ในปัจจุบันที่เริ่มต้นจากการสืบสวน การค้นหาพยานหลักฐาน และการฟ้องคดี ก็ไม่สามารถนำมาใช้กับองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลที่อาศัยอำนาจทางการเงินหรือทางการเมืองได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะการที่จะพิสูจน์ให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เป็นไปได้ยากและไม่สามารถนำมาปฏิบัติได้กับอาชญากรรมเหล่านี้

ดังนั้น ในหลาย ๆ ประเทศจึงได้มีการนำมาตรการทางกฎหมายมาใช้เพื่อทำลายเศรษฐกิจของผู้ประกอบอาชญากรรม โดยถูกสร้างขึ้นมาเพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นจะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนสภาพไปกี่ครั้งก็ตาม ทรัพย์สินเหล่านั้นก็สามารถถูกยึด เพื่อให้ตกเป็นของแผ่นดินได้

ในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายในการทำลายเศรษฐกิจของผู้ประกอบอาชญากรรม ที่นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นมากระทำในรูปแบบต่างๆ อันเป็นการฟอกเงินเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ทำให้ยากแก่การปราบปราม ทั้งนี้ เพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมดังกล่าว โดยมีการลงโทษผู้ที่ทำการฟอกเงินซึ่งจะมีโทษจำคุกหรือปรับรวมทั้ง นำมาตรการยึดทรัพย์สินมาใช้ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายว่า

ด้วยกฎหมาย ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนี้เพื่อให้เกิดความสะดวกและมีความชัดเจน ในการบังคับใช้

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นจึงควรจะต้องศึกษาในเบื้องต้นว่า ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทั้ง 8 มูลฐานความผิดนั้น มีความสมบูรณ์เพียงพอหรือไม่ที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า มาตรการทางกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ภายใต้อำนาจความผิดมูลฐานทั้ง 8 ฐานความผิดนั้น นำมาใช้ป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลได้มากน้อยเพียงใด

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงลักษณะของความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

1.2.2 เพื่อรวบรวมวรรณกรรมบางส่วนที่เกี่ยวข้อง ข้อมูล แนวคิด ความเห็นของ หน่วยงาน ตลอดจนนักวิชาการเกี่ยวกับความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กับมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาว่าความผิดมูลฐานตามข้อ 1.2.1 และความคิดเห็น ตลอดจนแนวคิดตามข้อ 1.2.2 จะสามารถนำมาใช้เป็นมาตรการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้เพียงใด

1.2.4 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบการกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยและต่างประเทศบางประเทศ

1.2.5 เพื่อกำหนดแนวทางและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย โดยการกำหนดความผิดมูลฐานให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้มุ่งศึกษาเกี่ยวกับการนำมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอันประกอบด้วยมาตรการทางอาญาและมาตรการทางแพ่งภายใต้อำนาจความผิดมูลฐาน 8 ประเภทในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

1.4 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาทางเอกสาร โดยศึกษาวิเคราะห์ข้อมูล จากเอกสารต่าง ๆ

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 ทำให้ทราบลักษณะความผิดมูลฐานทุกประเภทโดยได้มีการจำแนกความผิดมูลฐานโดยละเอียด

1.5.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่สมควรกำหนดให้นำมาใช้กับความผิดมูลฐาน

1.5.3 สามารถนำเอาข้อคิดเห็น ข้อเสนอแนะ ผลที่ได้จากการศึกษาครั้งนี้ไปใช้พิจารณาหรือเป็นแนวทางในการบัญญัติหรือปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยการกำหนดความผิดมูลฐานให้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้นและนำเอามาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้เพื่อให้เกิดผลดีในการป้องกันและปราบปรามต่อไป

1.5.4 ทำให้ทราบถึงลักษณะและการกำหนดความผิดมูลฐาน ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศ ที่เป็นสากลบางประเทศและประเทศแถบเอเชียซึ่งเป็นภูมิภาคเดียวกับประเทศไทย

1.5.5 ทำให้ทราบถึงลักษณะการกำหนดความผิดมูลฐานที่จะสามารถป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยได้

1.6 นิยามศัพท์ที่ใช้ในการศึกษา

1.6.1 นิยามศัพท์ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ความผิดมูลฐาน” “ธุรกรรม” “ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย” “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” “สถาบันการเงิน” “คณะกรรมการ” “กรรมการ” “พนักงานเจ้าหน้าที่” “เลขานุการ” “รองเลขานุการ” “สำนักงาน” และ “รัฐมนตรี” ไว้ดังนี้

“ความผิดมูลฐาน” หมายความว่า

(1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณีหรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการค้าประเวณี ผู้ดูแล หรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณีหรือสถานการค้าประเวณีหรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

(3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

(4) ความผิดเกี่ยวกับการชักยอกหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจ

เครดิตฟองซิเอร์ หรือ กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดยกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบ หรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

(5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

(6) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิด โศก หรือริศเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้างอำนาจอัยย์ หรือ ช้องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา

(7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

“ธุรกรรม” หมายความว่า กิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม สัญญา หรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น ทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน

“ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย” หมายความว่า ธุรกรรมที่มีความซับซ้อนผิดไปจากการทำธุรกรรมในลักษณะเดียวกันที่ทำกันอยู่ตามปกติ ธุรกรรมที่ขาดความเป็นไปได้ในเชิงเศรษฐกิจ ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ากระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือธุรกรรมที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการทำธุรกรรมเพียงครั้งเดียวหรือหลายครั้ง

“ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” หมายความว่า

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งมีความผิดมูลฐาน หรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งมีความผิดมูลฐาน

(2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอน ด้วยประการใด ๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ

(3) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ (2)

ทั้งนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินตาม (1) (2) หรือ (3) จะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนสภาพไป ก็ครั้ง และไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

(1) ธนาคารแห่งประเทศไทยตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทยธนาคารพาณิชย์ ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ และธนาคารตามที่ได้มีกฎหมายจัดตั้งขึ้น โดยเฉพาะ

(2) บริษัทเงินทุนและบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ และบริษัทหลักทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

(3) บริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย และบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อมตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม

(4) บริษัทประกันชีวิตตามกฎหมายว่าด้วยการประกันชีวิต และบริษัทประกันวินาศภัยตามกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัย

(5) สหกรณ์ออมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยสหกรณ์หรือ

(6) นิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องกับการเงินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

“กรรมการ” หมายความว่า กรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และให้หมายความรวมถึง ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้

“เลขานุการ” หมายความว่า เลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

“รองเลขานุการ” หมายความว่า รองเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

1.6.2 นิยามศัพท์ทั่วไป

“องค์กรอาชญากรรม” ตามร่างอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติของสหประชาชาติ ได้นิยามความหมายขององค์กรอาชญากรรมว่าหมายถึง การร่วมมือกันสมคบกระทำความผิด เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางการเงิน และอำนาจโดยปราศจากการคำนึงถึงกฎหมาย และคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ตามความหมายทั่วไป หมายถึง เครือข่ายผู้กระทำความผิดกฎหมาย หรือเครือข่ายผู้มีอิทธิพล

บทที่ 2

มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและ การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

2.1 สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

2.1.1 ความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

รูปแบบการกระทำความผิดของอาชญากรรมในปัจจุบันมีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาขึ้นเป็นลำดับจากอาชญากรรมธรรมดาที่เกิดขึ้นภายในประเทศและเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินจำนวนไม่มาก หรืออาชญากรรมทั่ว ๆ ไปก็พัฒนาไปสู่อาชญากรรมข้ามชาติที่มีผลประโยชน์มหาศาลมีการดำเนินการในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมมีการแบ่งงานแบ่งหน้าที่รับผิดชอบ มีเครือข่ายเพื่อการติดต่อประสานงานกันในหลาย ๆ ประเทศเพื่อก่ออาชญากรรมที่เกี่ยวกับสิ่งผิดกฎหมายโดยมุ่งหวังให้ได้เงินจำนวนมหาศาลเป็นผลตอบแทน เงินเหล่านี้จะถูกนำไปผ่านกระบวนการเปลี่ยนแปลงสภาพในหลาย ๆ รูปแบบเพื่ออำพรางแหล่งที่มาของเงินได้จากเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้เป็นเงินที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเรียกว่าการฟอกเงิน ในที่สุดเงินเหล่านั้นจะย้อนกลับไปเป็นเงินทุน เพื่อประกอบอาชญากรรมขึ้นมาอีกเป็นวงจรการประกอบอาชญากรรมที่ยากต่อการจับกุมปราบปราม กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงถูกพัฒนาขึ้นเพื่อสกัดกั้นมิให้มีการนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปทำการฟอก โดยมีมาตรการจัดการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเหล่านั้น

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (Vienna Convention) (อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988) แห่งองค์การสหประชาชาติได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายไว้หลายประการเพื่อให้ประเทศที่เป็นสมาชิกร่วมกันเป็นแนวทางในการแก้ไขหรือบัญญัติกฎหมายภายในให้มีความสอดคล้อง เป็นไปในแนวทางเดียวกันกับอนุสัญญาฯ ดังกล่าว

ประเทศไทยได้ตรากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นมาบังคับใช้แล้ว คือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 19 สิงหาคม 2542 เป็นต้นไป

นอกจากอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 แล้วยังมีอนุสัญญาและข้อตกลงระหว่างประเทศอื่น ๆ ที่บรรดาหน่วยงานระหว่างประเทศได้เสนอมาตรการเพื่อเรียกร้อง หรือกระตุ้นให้ประเทศต่าง ๆ ดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจากการประกอบอาชญากรรม เช่น

(1) อนุสัญญา และ ข้อตกลงระหว่างประเทศ

(2) อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (Vienna Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and psychotropic Substance, 1988)

(3) ข้อเสนอแนะ 40 ประการ (40 Recommendations) ของ Financial Action Task Force (FATF) รวมทั้งข้อเสนอแนะ (ฉบับปรับปรุง) 40 ประการ (Revised 40 Recommendations) และข้อเสนอแนะฉบับพิเศษ 8 ประการ (8 Special Recommendations)

(4) แนวทางของสภาประชาคมยุโรป (Directive of the council of the European Communities)

(5) อนุสัญญาแห่งสภายุโรปว่าด้วยการฟอกเงิน การค้น การยึดและการริบทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรม ค.ศ. 1990 (Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure And Confiscation of The proceeds of Crime, 1990)

(6) แถลงการณ์ว่าด้วยหลักการของคณะกรรมการแห่งบาเซล

2.1.2 ความหมายของการฟอกเงิน (Money Laundering)

คำว่า “การฟอกเงิน” (money Laundering) เป็นถ้อยคำที่รู้จักกันมานานกว่า 60 ปีแล้ว ในเหล่าบรรดาองค์กรอาชญากรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ที่คิดค้นแนวความคิดของการฟอกเงินดังกล่าวนี้ได้แก่ นายเมเยอร์ แลนสกี (Mayer Lansky) โดยมียุทธวิธีเกี่ยวกับการนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมักที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “เงินสกปรก” (Dirty money) มาผ่านกระบวนการทางธุรกรรมประเภทต่าง ๆ ให้กลายมาเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือที่เรียกกันว่า “เงินสะอาด” (Clean Money) ซึ่งเป็นวิธีการของ “การฟอกเงิน”

2.1.3 ขั้นตอนการฟอกเงิน

สามารถจัดระดับขั้น (Stage) การฟอกเงินได้เป็น 3 ระดับ โดยแต่ละขั้นตอนจะมีความยากลำบากในการตรวจสอบเป็นลำดับกันไปดังนี้

2.1.3.1 Placement เป็นระดับขั้นการเอาไปวางไว้กับที่ หมายถึง การเก็บเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปปกปิดในที่ซ่อนเร้นและปลอดภัยที่สุด เป็นระดับขั้นต้น

2.1.3.2 Layering เป็นระดับขั้นแปรเปลี่ยนเป็นชั้น หมายถึงการใช้เงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปซื้อทรัพย์สิน หรือจัดทำทรัพย์สินของมีค่า มีราคาแพง มีมูลค่ามาก ๆ เช่น เพชรนิลจินดา หรือทองคำแท่ง ทองรูปพรรณ

2.1.3.3 Integration เป็นระดับขั้นการคละเล้าผสมผสาน หมายถึงการนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิด หรือที่ได้มาโดยไม่ชอบก่อนใหญ่ไปผสมกับเงินส่วนน้อยที่ได้มาจากรายได้ส่วนอื่น ไปลงทุนประกอบการที่ถูกต้องหลาย ๆ กิจการ

2.1.4 รูปแบบ และ วิธีการฟอกเงิน

การฟอกเงิน หรือการแปรสภาพ “เงินสกปรก” ที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้ดูเหมือนว่าเป็น “เงินสะอาด” นี้มีวิธีการอันหลากหลาย เช่น

- 1) การนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศ
- 2) การนำเงินสดไปฝากไว้กับสถาบันการเงินต่างประเทศ
- 3) นำเงินไปฝากกับสถาบันการเงินในประเทศที่ไม่มีระบบการควบคุมการทำธุรกรรม

4) การจัดตั้งบริษัทหรือกิจการขึ้นเพื่อทำธุรกิจบังหน้าในการฟอกเงิน

5) การฟอกเงินในรูปแบบ

2.1.5 แหล่งที่มาของการฟอกเงิน

การฟอกเงินมีแหล่งที่มาดังนี้

1) การค้ายาเสพติด 2) การทุจริตในวงราชการ 3) การทุจริตในภาคเอกชน 4) การฉ้อโกงประชาชน 5) การเรียกค่าคุ้มครอง 6) การพนัน 7) กิจการธุรกิจ 8) การค้าทางเพศ สิ่งลามก อนาจาร 9) เงินส่วนตัวที่ต้องปกปิด 10) การแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย 11) เงินจากรัฐ 12) อื่นๆ

2.1.6 สถานที่สำหรับการฟอกเงิน สถานที่สำหรับฟอกเงินนั้นมีทั้งในและนอกประเทศ เช่น

1) ธนาคารในบางประเทศ ในบางประเทศมีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าธนาคาร มีระบบการโอนเงินที่สะดวกรวดเร็วโดยใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัย ทำให้การเปิดเผยชื่อของเจ้าของบัญชีหรือข้อมูลของลูกค้าเป็นไปได้ยาก ทำให้เป็นสถานที่ที่นิยมใช้ฟอกเงินกันอย่างมาก

2) สถาบันการเงินในหมู่เกาะแคริเบียน ประเทศหมู่เกาะเหล่านี้เป็นแหล่งบริการฟอกเงินหรือแหล่งเอื้อประโยชน์ต่อธุรกิจที่ผิดกฎหมาย เป็นนโยบายเพื่อให้บริการแก่ผู้ที่ต้องการฟอกเงินสามารถนำเงินจำนวนมากเข้าสู่ประเทศเพื่อทำการฟอก

3) ประเทศเล็กๆ ในยุโรปที่ไม่มีรายได้หลักเป็นที่แน่นอน ประเทศเหล่านี้เป็นประเทศที่มีขนาดเล็กมากจนไม่สามารถหาทางสร้างเศรษฐกิจจากแหล่งอื่นมาบำรุงประเทศได้อย่างเพียงพอ จึงใช้วิธีการเป็นสถานที่ฟอกเงินจากแหล่งต่างๆ เช่น การพนัน บริษัทจดทะเบียนที่หนีภาษี เป็นต้น

4) ประเทศที่เป็นศูนย์กลางการเงินข้ามชาติ มีหมู่เกาะสำหรับบริการทางการเงินที่ต้องฟอกจากเอเชีย และ ออสเตรเลีย ทางยุโรป เช่น เกาะไอร์แลนด์ออฟมันด์ เกาะในทะเลเมดิเตอร์เรเนียนบางเกาะ เป็นต้น

5) สถานการณ์พนันที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย แหล่งการพนัน แม้จะถูกกฎหมาย แต่หากไม่มีการควบคุม กำกับ ดูแลจากทางการ (ตามหลักการต่อต้านการฟอกเงินสากล จะกำหนดให้สถานการณ์พนันที่ถูกกฎหมาย จะต้องรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินให้กับทางการเช่นเดียวกับสถาบันการเงิน) จะเป็นแหล่งฟอกเงินที่กระทำได้ดีสะดวกและง่ายดาย เนื่องจากมีผู้คนจำนวนมากที่เข้ามาใช้บริการและมีเงินมากมายหมุนเวียน นอกจากนี้ สถานการณ์พนันที่ไม่มีการตรวจสอบ ควบคุม กำกับ ดูแลจากทางการ รวมทั้งแหล่งการพนันที่ผิดกฎหมาย ก็ยังไม่มีมีการตรวจสอบหรือควบคุมในเรื่องแหล่งที่มาของเงินอีกด้วย

6) ตลาดหุ้น เป็นแหล่งที่นิยมมากสำหรับการฟอกเงินเนื่องจาก มีการซื้อขายเปลี่ยนมือกันอย่างรวดเร็ว การซื้อขายเก็งกำไรก็เป็นอีกทางที่สามารถทำการฟอกเงินได้

7) การค้าขายที่ดิน เป็นวิธีที่สะดวกรวดเร็วและยากต่อการตรวจสอบถึงเงินที่ทำการซื้อขาย เนื่องจากราคาการซื้อขายนั้นขึ้นอยู่กับความพอใจของทั้งสองฝ่าย จึงเป็นวิธีที่สามารถเอื้อประโยชน์กันได้ เช่น การกำหนดราคาที่ดินสูงเพื่อจะฟอกเงินได้จำนวนมาก

8) การแลกเปลี่ยนเงินตรา เป็นการแลกเปลี่ยนเงินตราเพื่อส่งไปยังต่างประเทศ เช่น การทำธุรกรรมโอนเงินระหว่างประเทศโดยผิดกฎหมาย

2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการฟอกเงิน

นักกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ได้นำทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory) และทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory) มาประกอบแนวคิดเรื่องการฟอกเงิน ดังนี้

2.2.1 ทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory)

เป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปของการกระทำความผิดอาญาที่ว่าผู้ที่ทำการสมคบกันจะต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับตัวการ

2.2.2 ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory)

เป็นการกระทำเพื่อช่วยเหลือและสนับสนุนในการกระทำความผิด โดยรู้ว่าเงินเหล่านั้นได้มาจากการกระทำความผิด ได้กระทำไปโดยมีเจตนาที่จะช่วยให้มีการจำหน่าย หรือครอบครองยาเสพติดต่อไป กล่าวอีกนัยหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้สืบทอดอาชญากรรม

2.3 นโยบายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

2.3.1 ความหมายของผู้มีอิทธิพลและพฤติกรรมของผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

ผู้มีอิทธิพล หมายถึง บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ดำรงตนอยู่ด้วยการกระทำการด้วยตนเอง หรือใช้จ้างวาน สนับสนุนการกระทำใด ๆ ที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย โดยผลของการกระทำนั้นเป็นการบ่อนทำลายเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นอุปสรรคขัดขวางการดำเนินการตามเจตนารมณ์ของประชาชนหรือทำลายคุณภาพชีวิตของประชาชนโดยส่วนรวม

กลุ่มผู้มีอิทธิพลจึงเป็นขบวนการที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย ที่มีการดำเนินการเป็นเครือข่าย ประกอบด้วยตัวการหรือแกนนำ กองกำลังหรือเครื่องมือเช่นมือปืนรับจ้าง นักเลงหัวไม้ แนวร่วมหรือผู้สนับสนุนเช่น ข้าราชการ เจ้าหน้าที่รัฐ นักการเมือง ซึ่งจะมีพฤติกรรมที่สำคัญ เช่น แก่งผู้มีอิทธิพลที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด แก่งผู้มีอิทธิพลในการฮั้วประมูลและขัดขวางการเสนอ/แข่งขันราคาในการประมูลงานของทางราชการ แก่งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากคิวรถจักรยานยนต์ และรถยนต์รับจ้างผิดกฎหมาย ฯลฯ เป็นต้น

2.3.2 ยุทธศาสตร์การปราบปรามผู้มีอิทธิพล

ในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลนั้นประกอบด้วย 4 ยุทธศาสตร์ใหญ่ ๆ 4 ประการคือ

ยุทธศาสตร์ที่ 1 การระดมพลังแผ่นดินขจัดสิ้นผู้มีอิทธิพล เช่นมีแนวทางการปฏิบัติโดยให้ให้ประชาชนตระหนักถึงมหันตภัยของผู้มีอิทธิพลหรือผู้ที่อยู่เหนือกฎหมาย

ยุทธศาสตร์ที่ 2 การขจัดเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับแก่งผู้มีอิทธิพล เช่น ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเลิกคบหรือมั่วสุม กับผู้ที่ดำรงตนด้วยการกระทำผิดกฎหมาย

ยุทธศาสตร์ที่ 3 การกวาดล้างมิดเป็รับจ้าง นักเลงหัวไม้ และเครือข่ายแก๊งผู้มีอิทธิพล เช่น ตรวจสอบและกดดันผู้กระทำความผิดให้ยุติบทบาท ให้เลิกพฤติกรรมที่ผิดกฎหมาย

ยุทธศาสตร์ที่ 4 การกวาดล้างตัวการหรือแกนนำแก๊งผู้มีอิทธิพล เช่นตรวจสอบค้นหา และกดดันตัวการหรือแกนนำผู้มีอิทธิพล ให้ยุติบทบาท เลิก พฤติกรรมที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย

2.3.3 กลไกองค์กรในการป้องกันและปราบปรามผู้มีอิทธิพล มีศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ (ศสส.) เป็นศูนย์กลางในการดำเนินงานดังกล่าว โดยให้หน่วยงานราชการทุกแห่งสนับสนุนการดำเนินงานนี้ และทุกส่วนราชการที่เกี่ยวข้องรับผิดชอบจะต้องมีการติดตามตรวจสอบการปฏิบัติงานของหน่วยงานในสังกัด รวมทั้งจัดให้มีระบบการควบคุมกำกับดูแลความประพฤติและการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชา ให้เป็นไปตามยุทธศาสตร์การขจัดเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับแก๊งผู้มีอิทธิพล

บทที่ 3

ลักษณะความผิดมูลฐาน

ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทย

3.1 การกำหนดความผิดมูลฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ในการที่จะนำกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ไปบังคับใช้ไม่ว่าประเทศใดก็ตาม สิ่งสำคัญที่สุดที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรกคือ ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศนั้น ๆ ครอบคลุมการกระทำความผิดมากน้อยเพียงใด ดังนั้น ความผิดมูลฐานจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3.1.1 ความผิดมูลฐานกับการฟอกเงิน

เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการนำมาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อันประกอบด้วยมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งมาบังคับใช้กับเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และมาตรการทางอาญาอื่น เป็นมาตรการในการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดฐานฟอกเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน จึงมีความจำเป็นต้องมีการกำหนดความผิดมูลฐานขึ้นในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ได้กำหนดคำจำกัดความของคำว่า ความผิดมูลฐาน ไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้เป็นการเฉพาะ หรือแม้แต่ United Nations Model Law on Money Laundering ก็มิได้กำหนดความหมายของคำว่า ความผิดมูลฐาน หรือ Predicate Offense ไว้เช่นเดียวกัน เพราะเป็นที่เข้าใจอยู่แล้วว่า การฟอกเงินคือการเปลี่ยนแปลงสภาพเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนหนึ่งว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย และความสำคัญของคำว่า ความผิดมูลฐาน จะอยู่ที่จำนวนฐานความผิดที่แต่ละประเทศได้มีการกำหนดให้เป็นความผิดฐานฟอกเงิน และลักษณะของความผิดนั้น ๆ ว่ามีความสำคัญและสอดคล้องกับสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของแต่ละประเทศที่จะนำมากำหนดเป็นความผิดมูลฐานได้เพียงใด โดยในกฎหมายแม่แบบของสหประชาชาติหรือองค์กรเฉพาะกิจระหว่างประเทศเพื่อปราบปรามการฟอกเงิน ก็ได้กำหนดแนวทางไว้อย่างกว้างขวางในการที่แต่ละประเทศจะกำหนดฐานความผิดต่าง ๆ ลงในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศตนเอง

ประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่ได้กำหนดความผิดมูลฐานไว้มากมาย ผิดกับประเทศไทยซึ่งมีเพียง 8 มูลฐานความผิด การมีความผิดมูลฐานจำนวนมากนอกจากจะส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแล้ว ยังถือว่าเป็นการเพิ่มความศักดิ์สิทธิ์ในเรื่องความผิดมูลฐาน ด้วยเหตุที่ความผิดมูลฐานของประเทศไทยมีเพียง 8 มูลฐานความผิดทำให้ผู้กระทำความผิดจำนวนมากต้องหลุดพ้นจากการถูกลงโทษ และทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดจำนวนมากก็ไม่สามารถริบได้เช่นกัน