



ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2550: ศึกษาเฉพาะกรณี การยื่นแสดงบัญชีทรัพย์สิน
และหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

PROBLEM INVOLVING AN EXAMINATION OF STATE POWER UNDER
THE CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF THAILAND B.E. 2550:
A CASE STUDY ON DECLARATION OF ACCOUNTS SHOWING
PARTICULARS OF ASSETS AND LIABILITIES OF PERSONS
HOLDING POLITICAL POSITIONS

ณัฐ เขาวดานุ

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชากฎหมายมหาชน

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

2554

©ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2550: ศึกษาเฉพาะกรณี การยื่นแสดงบัญชีทรัพย์สิน
และหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

PROBLEM INVOLVING AN EXAMINATION OF STATE POWER UNDER
THE CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF THAILAND B.E. 2550:
A CASE STUDY ON DECLARATION OF ACCOUNTS SHOWING
PARTICULARS OF ASSETS AND LIABILITIES OF PERSONS
HOLDING POLITICAL POSITIONS

ณัฐ์ เชาวดานู

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายมหาชน

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

2554

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2550: ศึกษาเฉพาะกรณี การยื่นแสดงบัญชีทรัพย์สิน
และหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

PROBLEM INVOLVING AN EXAMINATION OF STATE POWER UNDER
THE CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF THAILAND B.E. 2550:
A CASE STUDY ON DECLARATION OF ACCOUNTS SHOWING
PARTICULARS OF ASSETS AND LIABILITIES OF PERSONS
HOLDING POLITICAL POSITIONS

ณัฐ เชาวานุ

วิทยานิพนธ์นี้ได้รับการพิจารณาอนุมัติให้นับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายมหาชน
2554

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..........ประธาน

(รองศาสตราจารย์ ดร. เกียรติไกร เจริญชนาวัดน์)

..........กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ใสสารว)

..........กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร. ฐิติญา วัฒนรุ่ง)

..........กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ พูนศักดิ์ ศิรินิติ)

..........กรรมการ

(ดร. จุฑเกียรติ น้อยฉิม)

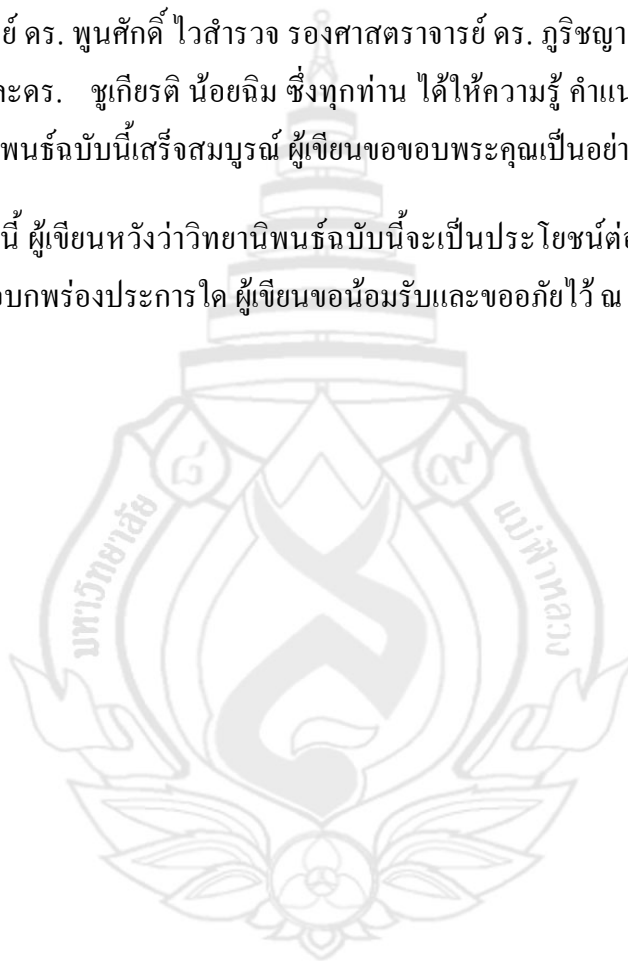
©ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลงได้ด้วยความกรุณาและความช่วยเหลือจากรองศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ประธานคณะกรรมการสอบ และคณะกรรมการสอบ ได้แก่ รองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ไวสารรวง รองศาสตราจารย์ ดร. ภูริชญา วัฒนรุ่ง รองศาสตราจารย์ ชุศักดิ์ ศิรินิล และดร. ชูเกียรติ น้อยนิม ซึ่งทุกท่าน ได้ให้ความรู้ คำแนะนำ คำปรึกษา และตรวจแก้ไขจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์ ผู้เขียนขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่สนใจทั่วไป หากมีสิ่งผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขออภัยและขออภัยไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ณัฏฐ์ เขาวาน



ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์	ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550: ศึกษาเฉพาะกรณี การยื่นแสดง บัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
ชื่อผู้เขียน	ณัฐ เชาวดานุ
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายมหาชน)
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ไวยำรวจ

บทคัดย่อ

การศึกษานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยศึกษาเฉพาะกรณีการยื่นแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ปัญหาของกระบวนการตรวจสอบ และองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบ รวมถึง องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับการ ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผลการศึกษาพบว่า การยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง รวมถึงองค์กรที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการดังกล่าว ยังมีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ เช่น ปัญหาในด้านโครงสร้างที่มาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการ ปปช. ปัญหาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีทรัพย์สินกรณีที่ยื่นตำแหน่งหลายตำแหน่งในคราวเดียวกัน นอกจากนี้ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ปปช. ตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ส่วนในด้านองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบ ได้แก่ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พบว่ายังมีปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการอุทธรณ์คำพิพากษา การนำระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการ

พิจารณาคดี ปัญหาเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาล และท้ายที่สุดคือปัญหาของการไม่นำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี เป็นต้น

ดังนั้น เพื่อให้กระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเกี่ยวกับการขึ้นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีประสิทธิภาพเพิ่มมากขึ้น ผู้ศึกษาจึงได้เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหเกี่ยวกับที่มาของคณะกรรมการ ปปช. ด้วยการสรรหาคณะกรรมการ ปปช. ขึ้นมาใหม่ ด้วยกระบวนการและรูปแบบที่มีความโปร่งใส ให้การสรรหาเป็นไปโดยรัฐบาลที่มาจากการยินยอมพร้อมใจของประชาชนที่ได้คัดเลือกตัวแทนเพื่อเข้าไปทำหน้าที่ในสภา เพื่อให้ได้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มาจากความเห็นชอบของตัวแทนประชาชนจริง ๆ ซึ่งจะทำให้ได้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีความเป็นกลางในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ส่วนกรณีที่มีการดำรงตำแหน่งหลายตำแหน่งในคราวเดียวกันนั้น ควรกำหนดให้ผู้ขึ้นบัญชีที่ได้ยื่นมาแล้วภายใน 3-6 เดือน ก็ให้สามารถใช้บัญชีที่ยื่นไว้ก่อนหน้านี้เป็นบัญชีที่ยื่นในกรณีดำรงตำแหน่งหลังได้ สำหรับปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ ตามมาตรา 84(2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 นั้น ควรมีการจัดทำมาตรการหรือวางแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย การใช้อำนาจเพื่อให้มีประสิทธิภาพ เพิ่มมากขึ้น ในด้านศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรณีปัญหาระยะเวลาในการอุทธรณ์คำพิพากษานั้น ผู้ศึกษาเห็นว่าเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ที่ต้องคำพิพากษาหรือคำสั่ง สมควรให้สามารถยื่นขอขยายระยะเวลาในการอุทธรณ์ออกไปได้อีก ส่วนปัญหาการนำระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี ควรให้มีหลักในการยกฐานะจำเลยเป็นประธานในคดี การนำหลักการฟังความทุกฝ่ายในชั้นไต่สวนมาใช้ในการพิจารณาคดีของศาล และควรถือว่าจำเลยยังบริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะถูกศาลพิพากษาถึงที่สุด และควรยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยด้วย ผู้พิพากษาควรยึดหลักการไม่มีส่วนได้เสียในคดี ส่วนปัญหาของคำวินิจฉัยนั้น คำวินิจฉัยในคดีที่น่าเป่าหมายทางการเมืองมาประกอบในการพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งเป็นกระบวนการพิเศษ กรณีสืบเนื่องจากการทำรัฐประหาร ซึ่งเป็นกระบวนการที่นอกเหนือจากกระบวนการปกติ ไม่อาจนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานในทางกฎหมายมหาชนได้ และท้ายที่สุดปัญหาการนำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาล ควรมีการนำหลักปรัชญา

ในกฎหมายมหาชน มาใช้ประกอบในการพิจารณาคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่ง
ทางการเมืองให้มากขึ้น เพื่อให้เกิดประโยชน์และเกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องและทำให้เกิด
ประสิทธิภาพในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐได้อย่างเป็นรูปธรรมต่อไป

คำสำคัญ: ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง/บัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน



Independent Study Title	Problem Involving an Examination of State Power Under the Constitution of The Kingdom of Thailand B.E. 2550: A Case Study on Declaration of Accounts Showing Particulars of Assets and Liabilities of Persons Holding Political Positions
Author	Nut Chauvadanu
Degree	Master of Laws (Public Law)
Supervisory Committee	Assoc. Prof. Dr. Poonsak Waisamruoj

ABSTRACT

Problem involving an Examination of State Power under the Constitution of The Kingdom of Thailand B.E. 2550. A Case Study on Declaration of accounts showing particulars of assets and liabilities of Persons Holding Political Positions.

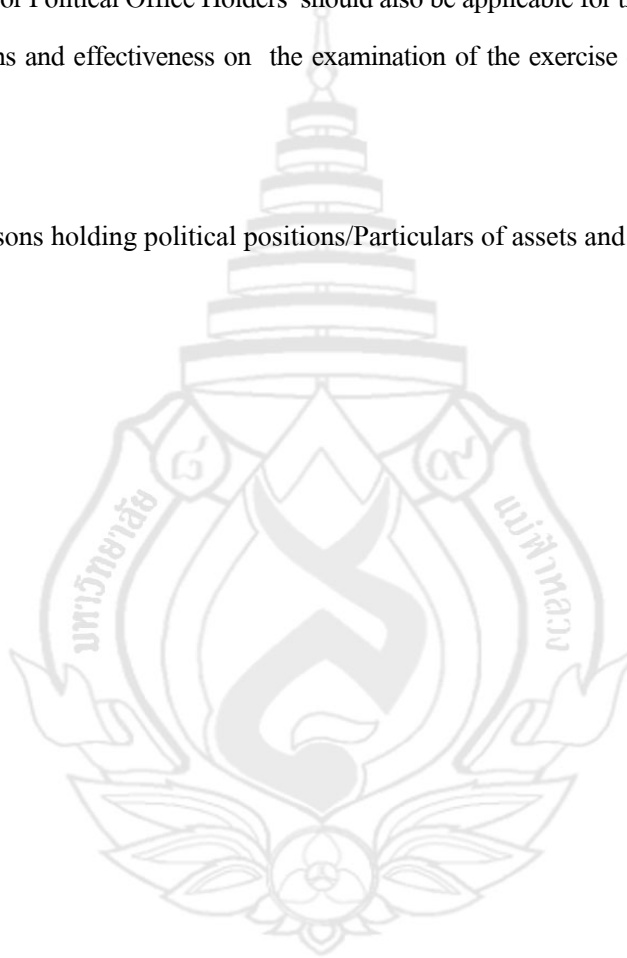
The results of the research found that the submittal of the list of assets and liabilities of persons holding political positions including organizations dealing with the said problems were still with several problems such as the problem on the structure of the origination of the National Counter Corruption Commission (NCCC.), the problem dealing with the interest of NCCC., the problem dealing with the submittal of list of assets and liabilities in case of holding multi-offices on the same term. Furthermore, there were still problem dealing with the power and duty of NCCC. in accordance with Section 84 of the organic law dealing with counter corruption B.E. 2542 as amended (No. 2) B.E. 2554. In respect of organizations dealing with the examination such as the Supreme Court for Persons Holding Political Positions, which was found that there was still problem concerning the duration for lodging the appeal of the judgment, the induction of the Inquisitorial System in the hearing process of

the trial, the problem concerning the court of law's decision, and finally the problem of non-application of the juristic method in the hearing process for instances.

Therefore, so that the examination process on the examination of the exercise of the governmental power concerning the submittal of the list of assets and liabilities of persons holding political positions be more effective the Author has suggested a guideline in solving the problem concerning the origination of NCCC. with the new recruitment of the NCCC. with a transparent and process and format with the recruitment under the government under the consent of the people who have voted for their representatives into the House of Parliament to derive a body of NCCC. who comes from the consent of the people genuinely to derive the NCCC. which is really neutral on the examination of list of assets and liabilities of political office holders. In case of holding multi-offices on the same term it should be provided for the persons who have submitted the list within 3-6 months to be able to use the list which was submitted previously as the list to be submitted in holding the other office submitted later. In respect of the problem concerning the exercise of the power of NCCC. in the examination of the judiciary according to Section 84(2) of the the organic law dealing with the National Counter Corruption Act B.E. 2542 as amended (No. 2) B.E. 2554, provision of a clear practical measure or guideline should be made concerning the enforcement of the law, the exercise of the power to be more effective. In respect of the Supreme Court for Persons Holding Political Positions in case of duration for lodging the appeal on the judgment the Author was of the opinion that for justice reason for person under the judgment or order a time extension should be allowed. Concerning the induction of the Inquisitorial System the principle of elevating the Defendant as the chairman of the trial, and application of the principle of hearing the evidences by all parties in the hearing stage for application in the court's hearing process should be made, and it should be considered that the Defendant is still remain innocent until the final and absolute judgment, and the benefit of the doubt should be awarded to the defendant as well. The body of judges should uphold the principle of no interest in the trial. In respect of the problem of decision the decisions on the trials which political target objectives are used as supporting in the consideration for decision which is

special process in cases as a result of coup d'état which is the process which extraordinary than normal process may not be used as legal standard in the public law; and finally in respect of the problem concerning the application of juristic method of the public laws should be more use in the hearing process, the application of the principle of the public laws as support in the hearing process of the Supreme Court for Political Office Holders should also be applicable for the interest and justice to all interested persons and effectiveness on the examination of the exercise of the governmental power concretely next.

Keywords: Persons holding political positions/Particulars of assets and liabilities



สารบัญ

	หน้า
กิตติกรรมประกาศ	(3)
บทคัดย่อภาษาไทย	(4)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(7)
สารบัญตาราง	(13)
บทที่	
1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	8
1.3 ขอบเขตของการวิจัย	9
1.4 ระเบียบวิธีการวิจัย	9
1.5 สมมติฐานการวิจัย	10
1.6 นิยามศัพท์เฉพาะที่ใช้ในการวิจัย	10
1.7 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	11
2 แนวคิด และทฤษฎีการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและความเป็นมาของการตรวจสอบ ทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง	12
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ	12
2.2 วิวัฒนาการของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในประเทศไทย	37
2.3 แนวคิดเรื่องการจัดตั้งองค์กรอิสระในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ	64
2.4 แนวคิดและความเป็นมาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง	70

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

บทที่

3	มาตรการทางกฎหมายและองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของประเทศไทยและประเทศฝรั่งเศส	75
3.1	รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 หมวด 12 ส่วนที่ 1 การตรวจสอบทรัพย์สิน	75
3.2	พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554	78
3.3	พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550	91
3.4	องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง	94
3.5	การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศส	158
3.6	การดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของไทย เปรียบเทียบกับประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส	169
4	ปัญหามาตรการทางกฎหมายในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง	181
4.1	คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ	182
4.2	ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง	192
5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	202
5.1	บทสรุป	202
5.2	ข้อเสนอแนะ	211

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
รายการอ้างอิง	215
ภาคผนวก	221
ภาคผนวก ก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2550	222
ภาคผนวก ข ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองฯ ฉบับที่ 19 คณะปฏิรูปการปกครอง ในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข	234
ภาคผนวก ค ประกาศ คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมี พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 27 เรื่อง การแก้ไขประกาศ คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 15 ลงวันที่ 21 กันยายน พ.ศ. 2549	236
ประวัติผู้เขียน	238

สารบัญตาราง

ตาราง	หน้า
3.1 การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน หนี้ เงินฝาก เงินลงทุน เงินให้กู้ยืม ฯลฯ และเอกสารประกอบรายการ	86
3.2 การยื่นบัญชีแสดงรายการหนี้สิน หนี้ เงินฝาก เงินลงทุน เงินให้กู้ยืม ฯลฯ และเอกสารประกอบรายการ	88



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัญหาการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย ได้เกิดขึ้นมาอย่างต่อเนื่องและยาวนาน และได้สร้างความเสียหายให้เกิดขึ้นแก่ประเทศอย่างมากมาย การทุจริตและประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไทยจากอดีตจวบจนปัจจุบันถูกมองจากสังคมว่ากลายเป็นปัญหาวิกฤติอย่างใหญ่หลวงต่อประเทศชาติและประชาชน เพราะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ได้เกี่ยวข้องเพียงแค่อำนาจบริหารของรัฐบาล และเป็นตัวแทนของอำนาจนิติบัญญัติเท่านั้น แต่ยังเป็นต้นทางในกระบวนการสรรหาของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐตามกระบวนการยุติธรรมต่าง ๆ ด้วย จึงทำให้นักการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีโอกาสเข้าแทรกแซงกระบวนการยุติธรรมตามขั้นตอนต่าง ๆ ได้เพื่ออำนวยความสะดวกประโยชน์ให้แก่ตนเองและพวกพ้อง

จากอดีตจนถึงปัจจุบัน ได้มีการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหลายรายที่ปรากฏและได้รับการพิจารณาตัดสินคดีไปแล้ว และการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองส่วนใหญ่ ล้วนแล้วแต่กระทำในขณะที่ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และได้ใช้อำนาจรัฐที่มีอยู่แสวงหาผลประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายให้แก่ตนและพวกพ้อง มาตรการในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบดังกล่าว ได้กำหนดไว้ในกฎหมายสูงสุดของประเทศ ให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กำหนดหลักการดังกล่าวไว้เป็นครั้งแรก แต่ก็ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม และได้กำหนดเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้ในหมวดที่ 12 ส่วนที่ 1 เรื่อง การตรวจสอบทรัพย์สิน โดยได้กำหนดมาตรการป้องกันไม่ให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบหรือแสวงหาประโยชน์ในขณะดำรงตำแหน่ง โดยกำหนดไว้ในมาตรา 259 โดยกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังต่อไปนี้ มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ

ต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง

1. นายกรัฐมนตรี
2. รัฐมนตรี
3. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
4. สมาชิกวุฒิสภา
5. ข้าราชการการเมืองอื่น
6. ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

โดยบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวให้ยื่นพร้อมเอกสารประกอบซึ่งเป็นสำเนาหลักฐานที่พิสูจน์ความอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว รวมทั้งสำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในรอบปีภาษีที่ผ่านมา

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามข้างต้นให้รวมถึงทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย

โดยให้ยื่นต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งหลักการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนี้ เป็นหลักการคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่ได้เพิ่มรายละเอียดในส่วนของการยื่นบัญชีทรัพย์สินดังกล่าวให้ครอบคลุมไปถึงทรัพย์สินที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นด้วยไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงโดยโอนทรัพย์สินไปไว้ที่บุคคลอื่น

การแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา 259 ดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดให้แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันที่เข้ารับตำแหน่งหรือวันที่พ้นจากตำแหน่งแล้วแต่กรณี โดยกำหนดเกี่ยวกับระยะเวลาที่ต้องยื่นไว้ในมาตรา 260 ว่าต้องยื่นภายในกำหนดเวลา ดังต่อไปนี้

- (1) ในกรณีที่เป็นการเข้ารับตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันเข้ารับตำแหน่ง
- (2) ในกรณีที่เป็นการพ้นจากตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันพ้นจากตำแหน่ง

(3) ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 259 ซึ่งได้ยื่นบัญชีไว้แล้ว ตาย ในระหว่างดำรงตำแหน่งหรือก่อนยื่นบัญชีหลังจากพ้นจากตำแหน่ง ให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่ในวันที่ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นตาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ดำรงตำแหน่งตาย

ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งพ้นจากตำแหน่ง นอกจากต้องยื่นบัญชีภายในสามสิบวันนับแต่วันพ้นจากตำแหน่งแล้ว ให้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันครบหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งโดยให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีด้วย เพื่อให้ทราบสถานะของการเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินและหนี้สิน อันเป็นกลไกสำคัญในการตรวจสอบการทุจริตในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งหลักการนี้ก็เป็นหลักการที่คงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่แก้ไขข้อความว่า “ที่มีอยู่จริงในวันที่ยื่นบัญชี” เป็น “วันที่เข้ารับตำแหน่งหรือวันที่พ้นจากตำแหน่งแล้วแต่กรณี” เนื่องจากบางคนมีทรัพย์สินหนี้สินมาก อาจจะยื่นบัญชีไม่ทันภายในวันเดียว จึงได้มีการแก้ไขให้เหมาะสมยิ่งขึ้น และเพื่อให้เกิดความโปร่งใสและการตรวจสอบมีประสิทธิภาพและประชาชนมีส่วนร่วมในการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงกำหนดให้เปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินให้สาธารณชนทราบภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน โดยเพิ่มเติมการเปิดเผยบัญชีทรัพย์สินของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา 261 ที่กำหนดว่า บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ให้เปิดเผยให้สาธารณชนทราบโดยเร็วแต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีดังกล่าว บัญชีของผู้ดำรงตำแหน่งอื่นจะเปิดเผยได้ต่อเมื่อการเปิดเผยดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดีหรือการวินิจฉัยชี้ขาด และได้รับการร้องขอจากศาลหรือผู้มีส่วนได้เสียหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้มีการประชุมคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวโดยเร็ว

ในมาตรา 263 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้เปลี่ยนแปลงสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญยิ่งในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ได้แก่องค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญ เป็นองค์กรสำคัญในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในส่วนของการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยแทนศาลรัฐธรรมนูญ เพราะจะต้องพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาคด้วย และนอกจากนี้เพื่อให้มีความชัดเจน ในมาตรา 263 วรรคสองได้แก้ไขข้อความเดิมที่ว่า

“ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่น” และ “หรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่ามี การกระทำความผิดแล้วแต่กรณี” เป็น “ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย”

เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีผลบังคับใช้ ทำให้หน่วยงานต่าง ๆ และองค์กรอิสระที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ซึ่งองค์กรอิสระที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในหมวดที่ 12 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นี้คือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งได้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ในเรื่องหลัก ๆ 4 ด้าน และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้ปรับปรุงกลไกและเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน โดยแก้ไขเรื่องการแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน แต่เดิมที่กฎหมายกำหนดให้ผู้นับบัญชีต้องแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันยื่นบัญชี ต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงนั้นให้รวมถึงทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศและทรัพย์สินที่มีได้อยู่ในความครอบครองของผู้นับบัญชีและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย แต่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดให้ผู้นับบัญชีมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีและแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามที่มีอยู่จริงในวันเข้ารับตำแหน่ง หรือวันที่พ้นจากตำแหน่งต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่ง โดยทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงนั้น ให้รวมถึงทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศ และให้รวมถึงทรัพย์สินที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย นอกจากนี้ การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน กรณีพ้นจากตำแหน่งครบหนึ่งปี ผู้นับต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันครบหนึ่งปี นับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งด้วย

ส่วนการเปิดเผยรายการหนี้สินและทรัพย์สินต่อสาธารณชนซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดให้ต้องเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาให้สาธารณชนทราบด้วย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้แก้ไขในมาตรา 35 ให้สอดคล้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยมีรายละเอียดในมาตรา 35 ดังนี้

เมื่อได้รับบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบแล้ว ให้ประธานกรรมการหรือกรรมการซึ่งประธานกรรมการมอบหมายลงลายมือชื่อหรือกระทำด้วยวิธี

อื่นใดแทนการลงลายมือชื่อกำกับไว้ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ให้เปิดเผยให้สาธารณชนทราบโดยเร็ว แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีดังกล่าว บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งอื่นจะเปิดเผยได้ก็ต่อเมื่อการเปิดเผยดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดีหรือการวินิจฉัยชี้ขาด และได้รับการร้องขอจากศาลหรือผู้มีส่วนได้เสียหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินหรือในกรณีที่เจ้าของบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินนั้นยินยอมให้มีการเปิดเผย

การเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย

ให้ประธานกรรมการจัดให้มีการประชุมคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวโดยเร็ว ในการนี้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบและรายงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาก็ได้ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

ในด้านองค์การที่เกี่ยวข้องในการวินิจฉัยคดีนั้น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้แก้ไขจากเดิมที่กำหนดกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย เป็นให้เสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นผู้วินิจฉัย ซึ่งได้แก้ไขไว้ในมาตรา 34 ว่า เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใด จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายในเวลาที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยต่อไป และเมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยชี้ขาดตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เสนอแล้ว ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย และห้ามมิให้ผู้นั้นดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือ

ดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยด้วย แต่ไม่กระทบกระเทือนกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปในตำแหน่งดังกล่าว รวมทั้งการได้รับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่งหรือประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามวรรคหนึ่งพ้นจากตำแหน่งก่อนวันที่ความปรากฏต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ระยะเวลาห้าปีตามวรรคหนึ่งให้นับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งดังกล่าว

สำหรับการนับระยะเวลาที่ต้องห้ามดำรงตำแหน่งเมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำวินิจฉัยชี้ขาดว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีฯ ด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบแล้ว ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และห้ามผู้นั้นดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันดังกล่าว

จะเห็นได้ว่ากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบอำนาจรัฐ โดยการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้มีประสิทธิภาพเพิ่มมากขึ้นในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่ยังมีปัญหาเกี่ยวกับโครงสร้างของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ปัญหาที่เกิดจากการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกกล่าวหา และในการสรรหาคณะกรรมการชุดใหม่แทนชุดที่ว่างลงนั้น ไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการสรรหาที่แน่นอนไว้ อาจทำให้เกิดช่องว่างในกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐดังกล่าว นอกจากนี้ในระเบียบการแจ้งบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ในรายละเอียดแบบฟอร์มของการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ยังมีความไม่ชัดเจนของแบบฟอร์มที่อาจทำให้เกิดความสับสน เนื่องจากความไม่ครบถ้วนของรูปแบบ นอกจากนี้ยังมีปัญหาในรายละเอียดปลีกย่อยของการยื่นบัญชีทรัพย์สินที่ทำให้เกิดภาระเกินควรแก่ผู้ที่มีหน้าที่ต้องยื่น และปัญหาเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลส่วนตัวของผู้มีหน้าที่ยื่น คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง

นอกจากปัญหาดังกล่าวแล้ว ในด้านบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งถือได้ว่าเป็นองค์กรสำคัญขององค์กรหนึ่งที่เป็นกลไกหลักในการเริ่มต้นดำเนินคดี ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ได้แก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวไว้หลายประการ ที่เป็นประเด็นสำคัญเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบเพื่อพิสูจน์ความถูกต้องและความ

มีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินได้แก่อำนาจหน้าที่ที่เพิ่มขึ้นตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ที่กำหนดว่า การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐดังต่อไปนี้ ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ให้กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี อาทิ (1) ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือผู้บริหารระดับสูง (2) ผู้พิพากษาและตุลาการ (3) พนักงานอัยการ (3) เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น เป็นต้น ซึ่งรวมไปถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนด้วย

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ได้พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปเกินห้าปีแล้ว ย่อมไม่เป็นการตัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะยกกล่าวหาที่ได้มีการกล่าวหาไว้แล้วหรือกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นกระทำความผิดขึ้นได้สวนได้ ทั้งนี้ ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพ้นจากตำแหน่งหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ตามมาตรา 84 ดังกล่าวข้างต้น กฎหมายกำหนดให้ว่า หากมีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาทิ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้พิพากษาและตุลาการ พนักงานอัยการ ฯลฯ โดยกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐเหล่านั้น กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมมีอำนาจได้สวนข้อเท็จจริง และมีมติว่าข้อกล่าวหาเป็นมูลหรือไม่ หากไม่มีมูลก็ให้ข้อกล่าวหาเป็นอันตกไป หากข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิด ก็ต้องดำเนินการต่อไปตามกรอบอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ในทางปฏิบัติเมื่อมีการกล่าวหาผู้พิพากษา หรือตุลาการ แล้วคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถใช้อำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ และสามารถบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 84 นี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่เพียงใด ทั้งนี้ องค์การของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินั้นมีลักษณะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจกึ่งตุลาการ (quasi judicial) ที่สามารถวินิจฉัยได้ในขั้นต้นและการดำเนินการทั้งหลายล้วนมีผลกระทบต่อสิทธิของประชาชนที่เกี่ยวข้อง จึงน่าศึกษาว่า การที่กฎหมายได้ให้อำนาจแก่องค์กรในการดำเนินการเพื่อบรรลุผลในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตอย่างมากนั้น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้ดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่เพียงใด และมีปัญหาในทางปฏิบัติหรือไม่ และในกระบวนการดังกล่าวได้ให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบมากน้อยเพียงใด

องค์กรที่เกี่ยวข้องในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอีกองค์กรหนึ่งซึ่งถือได้ว่าเป็นองค์กรที่สำคัญที่สุดในกระบวนการตรวจสอบที่กล่าวมาแล้วได้แก่ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งจัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทุจริตและประพฤติมิชอบ โดยเฉพาะ ทั้งที่เป็นคดีอาญาและคดีแพ่งให้ทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหาตกเป็นของแผ่นดินโดยมีวิธีพิจารณาคดีที่แตกต่างกันไปจากคดีอาญาและคดีแพ่งทั่วไป ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 และพ.ศ. 2550 ซึ่งในกระบวนการพิจารณาคดีได้ใช้ระบบไต่สวน โดยศาลเป็นผู้มีบทบาทหลักในการดำเนินกระบวนการพิจารณาค้นคว้าหาความจริง และในการพิจารณาคดีดังกล่าวศาลก็จะยึดเอาสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นหลัก ซึ่งก่อนหน้าที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะมีผลใช้บังคับ คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นคำพิพากษาโดยศาลเดียวและถึงที่สุด ผู้ถูกกล่าวหาจะอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปยังศาลอื่นใดไม่ได้อีก แต่เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีผลบังคับใช้แล้วได้กำหนดแก้ไขในเรื่องนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 278 กำหนดให้มีการอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ แต่ต้องเป็นกรณีที่มีพยานหลักฐานใหม่ ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ และให้ยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ที่มีคำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงอาจกล่าวได้ว่าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นศาลกึ่งการเมือง เนื่องจากการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐควบคู่กับการใช้อำนาจตุลาการ ด้วยความมีลักษณะพิเศษของศาลที่เป็นศาลกึ่งการเมืองดังกล่าว ผู้ศึกษา จึงได้ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลในต่างประเทศทั้งในรายละเอียดเกี่ยวกับองค์คณะไต่สวนข้อเท็จจริงและองค์คณะตัดสิน ฐานความผิดหรือข้อกล่าวหา วิธีการกล่าวหา การไต่สวนข้อเท็จจริงและการตัดสินคดี รวมถึงผลของคำพิพากษา เพื่อนำผลการเปรียบเทียบดังกล่าวมาวิเคราะห์เพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในทางการศึกษาและการพัฒนาปรับปรุงกฎหมาย และกระบวนการพิจารณาคดีในอนาคตได้ต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและความเป็นมาของการตรวจสอบอำนาจรัฐ กรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กระบวนการตรวจสอบ และองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่ใช้ในการการตรวจสอบอำนาจรัฐกรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กระบวนการตรวจสอบ และองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1.2.3 เพื่อศึกษาเกี่ยวกับปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐกรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของไทยและต่างประเทศ

1.2.4 เพื่อศึกษาแนวทางแก้ไขและข้อเสนอแนะเพื่อใช้ในการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบอำนาจรัฐในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะทำการศึกษาการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยเฉพาะในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

1.4 ระเบียบวิธีการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพและวิจัยในเชิงเอกสาร (documentary research) โดยรวบรวมข้อมูลและเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งเอกสารภาษาไทยและเอกสารภาษาต่างประเทศในรูปแบบของสื่อประเภทต่าง ๆ ทั้งจากหนังสือ บทความทางวิชาการ แนวความคิด ทฤษฎีและบทบัญญัติของกฎหมาย ตลอดจนรายงานการศึกษา วิจัยและการค้นคว้าของสถาบันและองค์กรต่าง ๆ เพื่อนำข้อมูลทั้งหมดที่รวบรวมมา ทำการศึกษา เรียบเรียงและวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ เพื่อหาบทสรุปของการวิจัย ทั้งนี้จะมุ่งเน้นศึกษาถึงปัญหาในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในด้านกระบวนการตรวจสอบทรัพย์สิน องค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สิน กระบวนการในการตรวจสอบ ปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบของไทยและต่างประเทศ เพื่อ

หาแนวทางหรือเสนอแนวคิดในการแก้ไขปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย หรือเสนอแนวทางที่เหมาะสมในกระบวนการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป

1.5 สมมติฐานการวิจัย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบอำนาจรัฐ ในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่ในทางปฏิบัติยังมีความปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวหลายประการทั้งปัญหาในด้านโครงสร้างขององค์กรตรวจสอบ ปัญหาในด้านกระบวนการตรวจสอบทรัพย์สิน ปัญหาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ปัญหาในการบังคับใช้ในมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ส่วนองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ได้แก่ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในปัจจุบันก็ยังมีปัญหาเกี่ยวกับระบบการพิจารณาคดี ปัญหาเกี่ยวกับบรรทัดฐานของคำวินิจฉัย ปัญหาของการนำนิติวิธีทางกฎหมายมาใช้ในการกระบวนการพิจารณาคดี จึงสมควรศึกษาเพื่อหาแนวทางหรือหาข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุง พัฒนาระบบการตรวจสอบและหาแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ และเป็นประโยชน์แก่การป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อไป

1.6 นิยามศัพท์เฉพาะที่ใช้ในการวิจัย

“ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” หมายถึง ผู้ดำรงตำแหน่งที่มีหน้าที่อำนาจการบริหารประเทศหรือควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน

“การแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน” หมายถึง มาตรการในการตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะเป็นกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจเพื่อการป้องกันการทุจริต

“ทุจริตต่อหน้าที่” หมายถึง การประพฤติดมิชอบอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการหรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

“ทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ” หมายถึง การที่ทรัพย์สินหรือหนี้สินในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ขึ้น เมื่อพ้นจากตำแหน่งมีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่เข้ายื่นเมื่อได้รับตำแหน่งในลักษณะที่ทรัพย์สินนั้นเพิ่มขึ้นผิดปกติหรือหนี้สินลดลงผิดปกติ

“ร่ำรวยผิดปกติ” หมายถึง การมีทรัพย์สินมากผิดปกติหรือหนี้สินลดลงมากผิดปกติสืบเนื่องจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่

1.7 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.7.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและความเป็นมาของการตรวจสอบอำนาจรัฐ กรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กระบวนการตรวจสอบ และองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1.7.2 ทำให้ทราบถึงกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่ใช้ในการการตรวจสอบอำนาจรัฐกรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กระบวนการตรวจสอบ และองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1.7.3 ทำให้ทราบปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ กรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของไทยและต่างประเทศ

1.7.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขและข้อเสนอแนะเพื่อใช้ในการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบอำนาจรัฐ กรณีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

บทที่ 2

แนวคิด และทฤษฎีการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐและความเป็นมา ของการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ

ในอดีตกาลที่ผ่านมา อำนาจอรัฐเป็นอำนาจที่มีอยู่เหนือประชาชนพลเมืองเป็นอย่างมากและกว้างขวางอย่างยิ่ง การใช้อำนาจอรัฐไม่ว่าโดยฝ่ายการเมืองหรือฝ่ายข้าราชการประจำ อาจเป็นที่มาของผลประโยชน์ที่มีขอบได้ ระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐมีจุดกำเนิดขึ้นมา สืบเนื่องมาจากผู้ที่มีอำนาจในการบริหารปกครองประเทศใช้อำนาจในการบริการปกครองประเทศที่ไม่ถูกต้องแสวงหาผลประโยชน์สุขให้กับตนเองหรือพวกพ้องของตน โดยอาศัยอำนาจที่มีอยู่เหนือประชาชน

จากการศึกษาพัฒนาการของมนุษย์ตั้งแต่ยุคเริ่มต้นจนถึงยุคกลางของยุโรป พบว่าการปกครองพัฒนามาตามสภาพของความเจริญของมนุษย์ จนกระทั่งถึงยุคกลางของยุโรปประเทศต่าง ๆ ปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ทั้งสิ้น รวมทั้งเอเชียและแอฟริกา ต่างปกครองในลักษณะเดียวกัน อำนาจการปกครองตกอยู่ที่กษัตริย์เพียงผู้เดียว และการปกครองลักษณะนี้เรียกว่าระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ การปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์นี้จะกล่าวรวม ๆ ว่า กษัตริย์เอาเปรียบเสียทั้งหมดก็ไม่ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับแต่ละประเทศ และขึ้นอยู่กับแต่ละยุคแต่ละสมัยอีกประการหนึ่งด้วย ซึ่งในบางยุคก็ต่อต้านระบบดังกล่าว

ฌอง โบแดง (Jean Bodin) นักปรัชญาชาวฝรั่งเศส ซึ่งได้เขียนหนังสือชื่อ “วรรณกรรม 6 เล่มว่าด้วยรัฐ” (Six Livres de la Re’publique) เมื่อ ค.ศ. 1576 โบแดง ได้เสนอแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตย (Theory of Sovereignty) เหตุที่ โบแดง เสนอแนวความคิดนี้ ก็เพราะว่าต้องการให้สภาพการณ์ของบ้านเมืองพ้นจากสงครามและพ้นจากสภาวะที่ปราศจากกฎหมาย โดยสนับสนุนอำนาจสูงสุดของกษัตริย์¹

¹ ฐิริญา วัฒนรุ่ง, หลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552), 160.

โบแดง เป็นคนแรกที่ใช้คำว่า “อำนาจอธิปไตย” ซึ่งมีความหมายทางการเมืองดังเช่นที่เข้าใจกันในปัจจุบัน โดยโบแดง เสนอให้ อำนาจอธิปไตย เป็นอำนาจสูงสุดในการปกครอง รัฐ กล่าวคือ จำกัดให้อำนาจสูงสุดอยู่ที่การปกครองในรัฐหนึ่ง ๆ เท่านั้น ทั้งนี้เพราะโบแดงต้องการลดบทบาทของสันตะปาปา ที่อิงอยู่กับหลักที่ว่าด้วย “อำนาจสูงสุด” (the supremacy) ซึ่งเป็นอำนาจที่มากมายไร้ขอบเขตของพระเจ้า ทำให้องค์สันตะปาปา ในฐานะเป็นตัวแทนของพระเจ้า จึงมีอำนาจเหนือฝ่ายอาณาจักร และ อำนาจอธิปไตย ที่เป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐหนึ่ง ๆ นี้เป็นอำนาจที่แบ่งแยกไม่ได้ของรัฐ และกษัตริย์ ในฐานะที่ทรงเป็นรัฐอธิปัตย์เป็นผู้ใช้อำนาจนี้ ความเป็น “รัฐอธิปัตย์” ของกษัตริย์ ก็คือ ความเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในแผ่นดิน ที่แสดงออกถึงอำนาจนี้ได้โดย “การตราหรือยกเลิกกฎหมาย” และด้วยเหตุนี้จึงต้องจัดให้รัฐอธิปัตย์อยู่นอกกฎหมายและไม่มีอำนาจใด ๆ อีกที่จะเหนือกว่าอำนาจของกษัตริย์

จอห์น ล็อก (John Locke ค.ศ. 1632-1704) นักปรัชญาชาวอังกฤษ มีความเห็นว่ามนุษย์และสังคมนั้นแยกจากกันไม่ได้ สังคมจึงมีวัตถุประสงค์อยู่ที่ความผาสุกของมนุษย์ในสังคม ก่อนที่มนุษย์จะมารวมอยู่ด้วยกันเป็นสังคมนั้น มนุษย์มีสภาพโดยธรรมชาติที่สงบ จิตใจงดงาม มีความเท่าเทียมกันและมีเสรีภาพเต็มที่ แต่เพราะในสภาพธรรมชาตินั้นมีการละเมิดกฎเกณฑ์ของธรรมชาติ และไม่มีสภาพบังคับเนื่องจากเสรีภาพของมนุษย์แต่ละคนนั่นเอง ด้วยเหตุนี้ มนุษย์จึงมี “เจตนา” ที่จะหลีกเลี่ยงความไม่มั่นคงปลอดภัยนี้ โดยได้ทำสัญญาสังคมขึ้นมาและมนุษย์ทุกคนยินยอมสละสิทธิตามธรรมชาติของตนเองเพื่อให้สามารถจะบังคับกันได้เมื่อมีการละเมิดสิทธิ และมนุษย์ได้อธิปไตยในการบังคับนี้ให้กับสังคม สัญญาประชาคม จึงเกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม มนุษย์ไม่ได้สละสิทธิทั้งหมดของตน คงสละแต่เพียงเสรีภาพบางส่วนเพื่อความผาสุกร่วมกัน ดังนั้น อำนาจของสังคมจึงมีไม่มากกว่าขอบเขตเพื่อความผาสุกร่วมกันเท่านั้น

ล็อก ยืนยันว่า “เสรีภาพ” เป็นกฎเกณฑ์พื้นฐานของระบอบการปกครอง และรัฐหรือผู้ปกครองต้องสร้างสถาบันทางการเมืองขึ้นมาเพื่อคุ้มครองเสรีภาพนี้ ที่สำคัญคือ การปกครองต้องใช้หลักเสียงส่วนใหญ่ และต้องมีการแยกองค์กรเพื่อทำหน้าที่ต่างกัน 3 หน้าที่ คือ

1. การออกกฎหมาย หรืออำนาจนิติบัญญัติ
2. การปฏิบัติตามกฎหมายโดยฝ่ายปกครองและศาล ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ
3. การดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ โดย ล็อก เห็นว่าอำนาจออกกฎหมายกับอำนาจปฏิบัติตามกฎหมายต้องแยกใช้อำนาจโดยองค์กรที่ต่างกันอย่างเด็ดขาด แต่อำนาจปฏิบัติตามกฎหมายกับอำนาจดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ อาจเกี่ยวข้องกันได้ อำนาจที่สำคัญที่สุดคือ อำนาจออกกฎหมายหรืออำนาจนิติบัญญัติเพราะเป็นอำนาจที่กำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขต

ของสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์อันได้แก่ ชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน และข้อจำกัดของอำนาจ คือ การคุ้มครองเสรีภาพและกรรมสิทธิ์ ล็อก ได้สรุปว่า ประชาชนยังสงวนสิทธิตามธรรมชาติของตนโดยจะตรวจสอบว่าการปกครองที่มีผู้มีอำนาจปกครองกระทำนั้น เป็นธรรม ชอบด้วยเหตุผล ตามครรลองของกฎหมายธรรมชาติหรือไม่ หมายถึง ประชาชนผู้ถูกปกครองมีสิทธิที่จะต่อต้านผู้ปกครองที่ไม่เป็นธรรมได้ ปรัชญาของ ล็อก มีอิทธิพลอย่างมากในอังกฤษและอเมริกา²

มองเตสกีเยอ (Montesquieu ค.ศ.1689-1755) นักปรัชญาชาวฝรั่งเศส เป็นขุนนางนักเสรีนิยม ได้เขียนหนังสือเอาไว้หลายเล่ม แต่เล่มที่มีชื่อเสียงมากที่สุดคือ “L’Esprit des Lois” ซึ่งในบทที่ 6 ของเล่มที่ 11 มองเตสกีเยอได้กล่าวถึง เสรีภาพอันเป็นจุดประสงค์ของการมีรัฐบาลว่า “การจะมีเสรีภาพ ไม่ได้ขึ้นอยู่กับลักษณะของอำนาจในการปกครอง แต่จะขึ้นอยู่กับสภาพของการใช้อำนาจ” อำนาจนี้ต้องมีความอ่อนตัวเพื่อไม่ให้มีการใช้อำนาจเกินสมควร มองเตสกีเยอ ยังได้กล่าวว่า “เป็นประสบการณ์มาตลอดว่าคนทุกคนที่มีอำนาจ ย่อมนำไปสู่การใช้อำนาจเกินสมควรทั้งสิ้น เว้นแต่เขาจะพบกับข้อจำกัดอำนาจ”

มองเตสกีเยอยืนยันว่า การแบ่งแยกการใช้อำนาจออกเป็นสามทางที่นำมาซึ่งการปกครองที่อ่อนตัวและมีเสรีภาพที่สุด โดยกล่าวว่า ในทุกรัฐจะมีอำนาจอยู่ 3 อย่าง คือ “อำนาจนิติบัญญัติ” (puissance législative) ซึ่งหมายถึง อำนาจในการตรากฎหมายขึ้นมาใช้บังคับในระยะเวลาหนึ่งหรือเป็นการถาวรตลอดไป รวมทั้งอำนาจในการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายที่มีอยู่ก่อนแล้วด้วย อำนาจที่สอง คือ “อำนาจบริหารสิ่งซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน” (puissance exécutive des choses qui dépendent du droit des gens) ซึ่งหมายถึง อำนาจในการรักษาความสงบภายในหรือการทำสงคราม การสงคราม การส่งทูตไปประจำต่างประเทศและการรับทูตจากต่างประเทศ การรักษาความมั่นคงภายใน การป้องกันประเทศ อำนาจประการที่สาม คือ “อำนาจบริหารสิ่งซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง” (puissance exécutive des choses qui dépendent du droit civil) ซึ่งหมายถึง อำนาจในการลงโทษ ผู้กระทำความผิดอาญาหรือพิพากษาข้อพิพาทระหว่างเอกชน และเมื่อใดก็ตามที่อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารมารวมอยู่ที่บุคคลหรือองค์กรเพียงองค์กรเดียว เสรีภาพก็จะเกิดขึ้นไม่ได้เลย ดังนั้น รัฐบาลที่ดีจึงต้องเป็นรัฐบาลที่อำนาจแต่ละอำนาจถูกใช้โดยองค์กรที่ต่างกัน เพราะจะไม่มีบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือองค์กรใดองค์กรหนึ่งที่จะมีอำนาจโดยเด็ดขาดที่จะบีบบังคับประชาชนได้

อิทธิพลแนวความคิดของ มองเตสกีเยอ มีผลต่อแนวความคิดทางการเมืองการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ในประเทศฝรั่งเศสและในอังกฤษอย่างมาก และมีผลไปถึงผู้คนที่อพยพไปตั้งรกรากใหม่อยู่ในทวีปอเมริกา ซึ่งในตอนนั้นยังมิฐานะเป็นอาณานิคมของอังกฤษ โดยที่

² ฐริชญา วัฒนรุ่ง, หลักกฎหมายมหาชน, 170-171.

คนในอเมริกาได้ตีความว่า มองเตสกีเยอ ต้องการแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ และต้องมีการแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจดังกล่าวด้วย ความเข้าใจเช่นนี้จึงนำไปสู่ระบบการเมืองที่มีการแบ่งแยกอำนาจกันโดยเด็ดขาด และองค์กรที่ใช้อำนาจนั้นต้องไม่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกัน และต้องไม่เข้าไปก้าวก่ายการใช้อำนาจของกันและกัน ความเข้าใจในความคิดของมองเตสกีเยอดังกล่าว จึงปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก ซึ่งผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้นำเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเยอไปใช้อย่างเคร่งครัดซึ่งเท่ากับว่า แนวความคิดของมองเตสกีเยอ ตามความเข้าใจของผู้ร่างรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกามีอิทธิพลต่อการจัดตั้งระบบการเมืองที่เรียกว่า “ระบบประธานาธิบดี” ขึ้นเป็นครั้งแรกในสหรัฐอเมริกา และในร่างรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1791 ก็เช่นกัน นับตั้งแต่นั้นมา ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ อธิปไตยก็เกิดขึ้นและเป็นรากฐานของหลักกฎหมายมหาชนมาจนถึงในปัจจุบัน

การเสนอแนวความคิดของ ล็อก และมองเตสกีเยอ ดังกล่าวเพื่อแก้ปัญหาการใช้อำนาจของผู้ปกครองอย่างไม่มีขอบเขต ซึ่งถือเป็นจุดกำเนิดแนวความคิดของระบอบประชาธิปไตยในเวลาต่อมา โดยยึดหลักสำคัญว่า ทุกคนมีความเท่าเทียมกัน เสมอภาคกัน ผู้จะเข้ามาปกครองประเทศต้องได้รับความเห็นชอบจากประชาชนส่วนใหญ่เป็นสำคัญ เมื่อได้อำนาจปกครองประเทศแล้วต้องใช้ อำนาจนั้นเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ และการใช้อำนาจของผู้ปกครองต้องสามารถควบคุมและตรวจสอบได้ หลักการดังกล่าวทำให้เกิดวิวัฒนาการเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจการปกครองของผู้ที่ใช้อำนาจปกครองทั้งหลายขึ้นในรัฐเสรีประชาธิปไตย อาทิ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หลักความเสมอภาคในกฎหมายของประชาชน รวมถึงตลอดถึงหลักรัฐธรรมนูญนิยม ซึ่งเป็นที่มาของหลักการปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย หรือที่เรียกว่าหลัก “นิติรัฐ” อันเป็นรากฐานของระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

2.1.1 หลักนิติรัฐ (principle of legal state)

คำว่า “นิติรัฐ” หรือ “Rechtsstaat” เป็นคำที่เกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ภาษาเยอรมัน (ประเทศเยอรมัน ประเทศออสเตรีย และบางส่วนของประเทศสวิตเซอร์แลนด์) เป็นคำที่รู้จักกันในศตวรรษที่ 19 โดยช่วงก่อน ปี ค.ศ. 1848 นักคิดที่สำคัญของเยอรมันคือ โรเบิร์ต ฟอน โมล์ (Robert von Mohl), คาร์ เวลค์เกอร์ (Carl Welcker) และ โยฮัน คริสต ฟิชเชอร์ ฟอน อารีทิน (Johann Christoph Frissherr von Aretin) ได้กล่าวถึงคำว่า “นิติรัฐ” ซึ่งอาจให้ความหมายของคำว่า “นิติรัฐ” ว่าหมายถึง รัฐแห่งความมีเหตุผลอันเป็นรูปแบบที่ปกครองตามเจตจำนง โดยรวมที่มีเหตุมีผล และมีวัตถุประสงค์สิ่งที่ดีที่สุด

สำหรับสังคมเป็นการทั่วไป จากการให้ความหมายดังกล่าวอาจสรุปได้ว่า นิติรัฐ ก็คือรัฐที่ปกครองตามหลักแห่งเหตุผล เพื่อให้การอาศัยอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปด้วยความสงบสุข

ต่อมาความหมายของคำว่า “นิติรัฐ” ถูกลดขอบเขตของความหมายของนิติรัฐในทางเนื้อหา กลายเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ โดย ฟรีดริช จูเลียส สตาฮ์ล (Friedrich Julius Stahl) ได้อธิบายว่ารัฐควรจะเป็น “นิติรัฐ” ซึ่งเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหารัฐ และเป็นความพยายามที่จะพัฒนารัฐไปสู่ยุคใหม่ ดังนั้น รัฐจะต้องกำหนดแนวทางและขอบเขตในการทำให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าว โดยรัฐจะต้องเคารพในขอบเขตส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลและจะต้องให้การรับรองคุ้มครองขอบเขตส่วนบุคคลโดยกฎหมาย และทำให้เกิดความมั่นคงต่อแนวทางดังกล่าว นอกจากนั้น รัฐไม่ควรจะใช้อำนาจเหนือของรัฐบังคับบุคคลตามแนวจารีตที่เคยปฏิบัติมาอีกต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขอบเขตส่วนบุคคล และนี่คือความหมายของ “นิติรัฐ”³

ภายใต้แนวคิดของ “หลักนิติรัฐ” (principle of legal state) ภายในรัฐหนึ่ง ๆ จะมีองค์กรอยู่ 2 ประเภท ซึ่งเป็นองค์กรการใช้อำนาจรัฐทำหน้าที่ในการออกกฎหมายเพื่อใช้บังคับเป็นการทั่วไป องค์กรหนึ่งนั้น ได้แก่ รัฐสภา ซึ่งเป็นองค์กรใช้อำนาจรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ ส่วนอีกองค์กรหนึ่ง ได้แก่ องค์กรใช้อำนาจรัฐฝ่ายบริหาร ซึ่งอาจจะอยู่ในฐานะฝ่ายปกครองและอาจจะเป็นระดับชาติหรือระดับท้องถิ่น

การตรากฎหมายโดย “องค์กรนิติบัญญัติ” เป็นการใช้อำนาจรัฐในส่วนของ “รัฐสภา” ซึ่งตามแนวความคิดดั้งเดิมของระบอบประชาธิปไตยนั้น ถือว่า “รัฐสภา” เกิดขึ้นมาจากเจตนารมณ์ของประชาชน ดังนั้น ภายใต้ความคิดนี้ “รัฐสภา” จึงเป็นองค์กรที่สำคัญที่สุดในการตรากฎหมายออกมาใช้บังคับ⁴

รัฐสมัยใหม่ที่ได้ชื่อว่าเป็น “รัฐเสรีประชาธิปไตย” (liberal and democratic state) ระบบกฎหมายจะวางอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรม (the rule of law) หรือหลัก “การปกครองของกฎหมายไม่ใช่การปกครองของมนุษย์” (government of law, not of men) หรือหลัก “กฎหมายเป็นใหญ่” (primacy of law)⁵

³ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2547), 23-24.

⁴ ภูริชญา วัฒนรุ่ง, การเพิ่มอำนาจทางกฎหมายของฝ่ายบริหารภายใต้หลักนิติรัฐ, ใน รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 3: ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2547), 503.

⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ความหมายและความสำคัญของศาลปกครอง, วารสารกฎหมายปกครอง ฉบับศาลปกครอง, 14(2 เมษายน 2538), 2.

แนวความคิดเกี่ยวกับนิติรัฐเป็นแนวความคิดที่มีรากฐานมากจากความเชื่อมั่นในคุณค่าของความเป็นมนุษย์ โดยถือว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (menschenwuerde) เป็นคุณค่าที่มีอากว้างละเมิดได้และที่วามมนุษย์ทุกคนมีความสามารถที่จะพัฒนาได้ด้วยตนเอง ตามหลักการของลัทธิปัจเจกนิยม (individualism) ดังนั้น รัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็นนิติรัฐจึงต้องมีบทบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ในขณะที่เดียวกันก็มีบทบัญญัติที่กำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐขององค์กรต่าง ๆ เพื่อมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจจนกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนและการใช้อำนาจขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐ ต้องเป็นไปอย่างมีขั้นตอนที่เป็นระบบและเป็นเครื่องมือขององค์กรสำหรับสร้างวัฒนธรรมในการใช้อำนาจ โดยจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดและถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ

รัฐเสรีประชาธิปไตย ขอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญโดยอาจจำแนกสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้เป็น 3 ประเภท⁶ คือ

1. สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทาง และการเลือกถิ่นที่อยู่ และสิทธิเสรีภาพในครอบครัว
2. สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา
3. สิทธิเสรีภาพในการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง และสิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง⁷

จึงกล่าวได้ว่า “นิติรัฐ”⁸ คือ รัฐที่ในทางความสัมพันธ์กับประชาชน และเพื่อการให้หลักประกันแก่สถานะของบุคคลเพื่อให้อยู่ภายใต้ระบบแห่งกฎหมาย ซึ่งระบอบแห่งกฎหมายนี้จะผูกการกระทำของรัฐไว้ด้วยกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ซึ่งกฎเกณฑ์เหล่านี้ส่วนหนึ่งจะกำหนดสิทธิของประชาชน แต่อีกส่วนหนึ่งจะกำหนดไว้ล่วงหน้าถึงหนทางและวิธีการที่จะถูกนำมาใช้เพื่อให้บรรลุ

⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, นิติรัฐ: หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย, ใน **ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน**, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2540), 1-7.

⁷ Loewenstein, K., **Political power and the government process**, (Chicago: The University of Chicago Press, 1957), 376.

⁸ โกลิน พลกุล, **เอกสารประกอบการบรรยายวิชาหลักกฎหมายมหาชน**, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), 86.

จุดประสงค์ในการดำเนินการทางปกครองของรัฐ กฎเกณฑ์สองชนิดนี้มีจุดมุ่งหมายร่วมกันเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐ โดยทำให้รัฐอยู่ภายใต้ระเบียบแห่งกฎหมายที่กฎเกณฑ์ทั้งสองชนิดดังกล่าวสร้างขึ้น ด้วยเหตุนี้ ลักษณะเฉพาะของนิติรัฐที่ชัดเจนอันหนึ่ง คือ ในการปฏิบัติต่อผู้ได้ปกครอง ฝ่ายปกครองจะสามารถใช้วิธีการต่าง ๆ ได้ก็แต่เฉพาะที่ระเบียบแห่งกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น เช่น พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา ฯลฯ อนุญาตให้ไว้

นิติรัฐ จึงเป็นรัฐที่ให้หลักประกันแก่ผู้ได้ปกครอง โดยให้อำนาจผู้ได้ปกครองที่จะฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ทางศาล เพื่อขอให้ยกเลิก แก้ไข หรือเลิกบังคับใช้การกระทำทางปกครองที่ละเมิดสิทธิของเขา⁹

ระบอบนิติรัฐจึงได้รับการคิดขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชนเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประชาชนจากอำเภอใจของฝ่ายปกครอง การที่นิติรัฐจะเกิดขึ้นได้จึงเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่ประชาชนจะต้องมีอาวุธ อันได้แก่ สิทธิในการดำเนินการทางศาลต่อการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ถูกต้อง และทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของตน

2.1.2 หลักนิติธรรม (rule of law)

หลักนิติธรรม¹⁰ เป็นหลักกฎหมายที่มีมาตั้งแต่สมัยโรมัน นอกจากจะหมายถึง “การปกครองที่ทุกคนจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย” แล้ว ยังมีความหมายถึง “การแสวงหาความยุติธรรมซึ่งเป็นเหตุเป็นผลกันตามธรรมชาติ หรือเป็นความยุติธรรมตามธรรมชาติ อันเป็นสิ่งที่มีความสำคัญและมีความศักดิ์สิทธิ์อยู่เหนือกว่าตัวอักษรของตัวบทกฎหมายนั่นเอง” อีกด้วย

หลักนิติธรรม มุ่งเน้นที่

1. การตีความเพื่อใช้กฎหมาย ต้องเป็นธรรม
2. มุ่งเน้นที่ความยุติธรรมที่อยู่เหนือกฎหมายลายลักษณ์อักษร

“หลักนิติธรรม” เป็นคำที่แปลมาจากคำภาษาอังกฤษ คือคำว่า Rule of Law ความหมายที่แท้จริงของ Rule of Law ซึ่งเป็นหลักกฎหมายของอังกฤษนั้น อาจจะสรุปความได้ว่า หมายถึง “การปกครองโดยกฎหมาย กฎหมายเป็นใหญ่ ไม่ใช่อำเภอใจของผู้มีอำนาจปกครองเป็นใหญ่ ฝ่ายบริหาร (ของอังกฤษ) ซึ่งได้แก่ กษัตริย์และคณะรัฐมนตรี ไม่มีอำนาจ หากไม่ได้รับความยินยอม

⁹ โกลิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์, หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), 56.

¹⁰ ภูริชญา วัฒนรุ่ง, การเพิ่มอำนาจทางกฎหมายของฝ่ายบริหารภายใต้หลักนิติรัฐ, ใน รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 3: ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ, 503.

จากรัฐสภา ซึ่งก็หมายถึง หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายบริหารก็ไม่อาจกระทำการอย่างใด ๆ ได้เลย ซึ่งเท่ากับหมายความว่า “การปกครองต้องมิใช่การปกครองตามอำเภอใจ”

ในประเทศไทย ในระยะแรก ๆ นักกฎหมายได้รับการศึกษามาจากอังกฤษ จึงได้แปลคำว่า Rule of Law นี้ว่า “หลักนิติธรรม” ซึ่งนอกจากจะให้หมายถึงการปกครองโดยกฎหมายแล้วยังหมายถึง “การแสวงหาความยุติธรรมโดยอาศัยตัวบทกฎหมาย” ด้วย

ความจริง การแสวงหาความยุติธรรมที่อยู่เหนือถ้อยคำตามตัวอักษรของตัวบทกฎหมาย น่าจะเป็น “หลักมโนธรรม”

“มโนธรรม” ในที่นี้มีใช้หมายถึง “อำเภอใจ” แต่เป็น “มโน” หรือ “จิตใจ” ที่เที่ยงธรรม อยู่เหนือ “อคติ” ทั้งหลายทั้งปวง และประกอบด้วยเหตุผล และศีลธรรมจรรยา หรือเป็นความรู้สึกที่ตระหนักได้ถึงความเป็นธรรมที่พึงเป็น หรือเป็นสามัญสำนึกของมนุษย์ในการรับรู้ได้ถึง “ความยุติธรรม”

ในการพิจารณาคดีที่ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ถูกกล่าวหากระทำความผิดฐานฉ้อโกงนั้น นักกฎหมายหลายคนพยายามชักจูงว่า คดีนี้ต้องใช้หลักการพิจารณาอย่างเคร่งครัดตามตัวอักษรเท่านั้น ซึ่งเป็นความเห็นที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อที่จะให้ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร มีความผิด การพูดดังกล่าวนั้น จึงเป็นการอ้างอย่างสับสนว่า การพิจารณาอย่างเคร่งครัดตามตัวอักษรเช่นนั้น คือ “หลักนิติธรรม” ซึ่งไม่ถูกต้องตามหลักการ

ดังนั้น การใช้กฎหมายโดยตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัดตามตัวอักษร ถือเอาแต่ความหมายตามตัวหนังสือซึ่งเป็นลายลักษณ์อักษรของตัวบทกฎหมายเป็นหลักพิจารณาเท่านั้น โดยมิได้คำนึงถึง “เจตนารมณ์” หรือความยุติธรรมอย่างอื่นนอกเหนือไปจาก “ความยุติธรรมตาม ตัวบทกฎหมาย” จึงขัดกับ “หลักนิติธรรม” ในความหมายที่แท้จริง

กฎหมายนั้นมีใช้ศักดิ์สิทธิ์ที่ตกลงมาจากสวรรค์ที่ไหน แต่ “กฎหมาย” เป็นเพียงสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้น นอกจากจะเป็นกฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้นมาเพื่อใช้แก้ปัญหาให้กับสังคมมนุษย์แล้วกฎหมายยังเป็นเพียงเครื่องมืออย่างหนึ่งในการใช้เพื่อประสิทธิประสาทความยุติธรรม เพื่ออำนวยความสะดวกและอำนวยความสะดวก “ความผาสุก” ให้กับผู้คนในสังคมอีกด้วย

คำว่าหลักนิติธรรมนั้น หรือ The Rule of Law ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานในระบบกฎหมายอังกฤษ ในประเทศอังกฤษความคิดที่ว่ามนุษย์ไม่ควรต้องถูกปกครองโดยมนุษย์ แต่ควรจะต้องถูกปกครองโดยกฎหมายนั้น ปรากฏขึ้นอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในศตวรรษที่ 17 ในหนังสือชื่อ “The Common Wealth of Oceana” อันเป็นผลงานของ James Harrington ซึ่งเป็นผู้ที่นิยมระบอบสาธารณรัฐ

อย่างแน่วแน่¹¹ อย่างไรก็ตาม แม้จนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้ คำว่า Rule of Law ก็เหมือนกับคำว่า Rechtsstaat ที่ยากจะหาคำจำกัดความหรือนิยามซึ่งยอมรับกันเป็นยุติได้ การทำความเข้าใจความหมายของ Rule of Law จึงควรต้องทำความเข้าใจจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของอังกฤษซึ่งให้กำเนิดแนวความคิดนี้

แนวความคิดว่าด้วย Rule of law หรือนิติธรรมอาจสืบสาวย้อนกลับไปได้ถึงยุคกลาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งย้อนกลับไปถึง ค.ศ. 1215 ซึ่งเป็นปีที่พระเจ้าจอห์น (King John) กษัตริย์อังกฤษในเวลานั้นได้ลงนามในเอกสารสำคัญที่ชื่อว่า Magna Carta¹² เอกสารฉบับนี้เป็นพันธสัญญาที่กษัตริย์อังกฤษให้ไว้แก่บรรดาขุนนางของพระองค์ในการที่จะจำกัดอำนาจของพระองค์ลง อาจกล่าวได้ว่า Magna Carta เป็นก้าวสำคัญในประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของมนุษย์ที่จะนำไปสู่การปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ในเวลาต่อมา เนื่องจากเอกสารฉบับนี้เป็นเอกสารทางกฎหมายฉบับแรกที่ทำให้หลักการปกครองโดยกฎหมายได้รับการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และการประกันสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลเป็นไปอย่างชัดเจน¹³ อย่างไรก็ตาม ไม่พึงเข้าใจว่าเมื่อมีการลงนามใน Magna Carta แล้วกษัตริย์เป็นอันถูกจำกัดอำนาจลงจนไม่มีอำนาจ ในเวลานั้นอำนาจยังคงอยู่ที่กษัตริย์ กฎเกณฑ์ที่จำกัดอำนาจกษัตริย์ลงเวลานั้นก็มีแต่ Magna Carta และหลักกฎหมาย Common Law อันเป็นกฎหมายประเพณีที่รับสืบทอดและพัฒนาโดยศาลเท่านั้น

แม้ว่าในเวลาต่อมาจะได้มีการตั้งรัฐสภาขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1265 แต่อำนาจในการปกครองบ้านเมือง (prerogatives) ก็ยังคงอยู่ในมือของกษัตริย์อย่างเดิม จะถูกจำกัดลงบ้างก็เพียงเล็กน้อย อำนาจของกษัตริย์อังกฤษพัฒนาขึ้นถึงจุดสูงสุดในสมัยราชวงศ์ Tudor อันเป็นช่วงเวลาที่ยิ่งใหญ่ของรัฐสภาดออยลง อาจกล่าวได้ว่าในช่วงเวลานั้นกษัตริย์อังกฤษมีอำนาจมากและเข้าใจวิธีการในการรักษาอำนาจของตนและจำกัดอำนาจของรัฐสภา อีกทั้งยังรู้จักที่จะใช้รัฐสภาเป็นฐานในการสร้างความเข้มแข็งให้แก่ตนด้วย อย่างไรก็ตาม ในเวลาต่อมา รัฐสภาได้พัฒนาต่อไปกลายเป็นสถาบันซึ่งเป็นผู้แทนของกลุ่มคนต่าง ๆ และเริ่มมีบทบาทมากขึ้นจนกลายเป็นคู่ปรับสำคัญของกษัตริย์

¹¹ Fleiner, T., Fleine, L. R. B & Hänni, P., *Allgemeine staatslehre*, (Berlin-Heidelberg: Springer, 2004), 226.

¹² Magna Carta เป็นชื่อที่เรียกกันย่อ ๆ ของเอกสารฉบับหนึ่งที่ชื่อว่า Magna Carta Libertatum ซึ่งอาจจะแปลได้ว่า “มหาบัตรแห่งเสรีภาพ”

¹³ ดู article 39 Magna Carta “No free man shall be arrested or imprisoned or dissesied or outlawed or exiled or in any way victimised, neither will we attack him or send anyone to attack him, except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land.”

ใน ค.ศ. 1628 ในยุคสมัยของพระเจ้าชาร์ลที่หนึ่ง (King Charles I ค.ศ.1600-1649) รัฐสภาได้ตรา Petition of Rights ขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินและเสรีภาพส่วนบุคคล โดยประกาศว่าผู้ปกครอง รัฐบาล ตลอดจนศาลต้องเคารพในสิทธิดังกล่าว ภายหลังจากได้มีการตรา Petition of Rights ได้สิบสองปี ได้เกิดสงครามกลางเมืองขึ้นในอังกฤษ ตามมาด้วยการประหารชีวิตพระเจ้าชาร์ลที่ 1 Petition of Rights ไม่ได้เป็นเพียงเอกสารที่กล่าวถึงความยินยอมในการเสียดำรงตำแหน่ง แต่ยังเพิ่มอำนาจให้แก่รัฐสภาเป็นอย่างมาก¹⁴ ในเวลาต่อมาเอกสารฉบับนี้ได้ถูกเพิ่มเติมโดยเอกสารอีกฉบับหนึ่งที่ชื่อว่า Habeas Corpus Act (ค.ศ. 1679) เอกสารฉบับหลังนี้นับเป็นจุดเริ่มต้นของการประกันสิทธิของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม เนื้อหาหลักของเอกสารฉบับนี้ คือ การให้สิทธิแก่บุคคลทุกคนที่ถูกจับกุม กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลใดถูกจับกุม บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องร้องปกป้องตนเองต่อศาลโดยคำฟ้องที่เรียกว่า writ of habeas corpus ทันที¹⁵

รัฐสภาสามารถที่จะสถาปนาและขยายอำนาจของตนออกไปอย่างมั่นคงตามลำดับ การขยายอำนาจของรัฐสภามีผลทำให้กษัตริย์ค่อย ๆ ถูกจำกัดอำนาจลง และในที่สุดกษัตริย์เริ่มรู้สึกว่ารัฐสภามีอำนาจมากเกินไปและเริ่มเป็นอันตรายต่อพระองค์เสียแล้ว การแข่งขันเพื่อครองอำนาจที่เหนือกว่าระหว่างรัฐสภากับกษัตริย์เป็นไปอย่างเข้มข้น และได้ก็เกิดเป็นสงครามกลางเมืองขึ้นในระหว่าง ค.ศ. 1642-1649 หลังจากสงครามกลางเมืองดังกล่าว การต่อสู้ก็ยังคงดำเนินต่อไปอีกจนกระทั่งในที่สุดรัฐสภาก็กำชัยชนะได้ในการปฏิวัติอันรุ่งโรจน์ (glorious revolution) ระหว่าง ค.ศ. 1688-1689 ผลของการปฏิวัตินี้ได้นำมาซึ่งเอกสารสำคัญอีกฉบับหนึ่ง คือ Bill of Rights และทำให้รัฐสภาอังกฤษกลายเป็นรัฐาธิปัตย์คู่กันกับกษัตริย์

โดยเหตุที่ในช่วงต้นศตวรรษที่ 17 ยังไม่ปรากฏแนวความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจในอังกฤษ ปัญหาสำคัญปัญหาหนึ่งที่เกิดขึ้นก็คือปัญหาที่ว่าใครจะเป็นผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัยในทางกฎหมายเป็นที่สุด อำนาจดังกล่าวควรอยู่กับกษัตริย์ สภา หรือศาล Francis Bacon (ค.ศ. 1561-1626) เห็นว่าโดยเหตุที่กษัตริย์มีอำนาจปกครองโดยเด็ดขาด และดำรงอยู่เหนือกว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ออกโดยรัฐสภา หรือ Common Law ที่พัฒนาขึ้นโดยศาล ดังนั้นกษัตริย์จึงมีอำนาจเหนือรัฐสภาและศาล¹⁶ ด้วยเหตุดังกล่าวกษัตริย์ย่อมต้องมีอำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่ผ่านรัฐสภามาแล้วและมีอำนาจ ที่จะเข้ายุ่งเกี่ยวกับทาง

¹⁴ Decker, G. & Wirth, M., Das politische system grossbritanniens, (Berlin: Wissenschaftlicher Autoren, 1982), 7.

¹⁵ Fleiner, T., Fleine, L. R. B & Hänni, P., Allgemeine staatslehre, 229.

¹⁶ Ibid., 231.

ปฏิบัติของศาลโดยสามารถตรวจสอบแนวคำพิพากษาบรรทัดฐานตาม Common Law ได้ อย่างไรก็ตามการพัฒนาการทางการเมืองในเวลาต่อมาก็ไม่ได้เป็นไปตามแนวความคิดของ Francis Bacon เนื่องจากรัฐสภาสามารถจำกัดอำนาจกษัตริย์จนสำเร็จและได้กลายเป็นรัฐาธิปัตย์แทนที่กษัตริย์อังกฤษ และในช่วงที่รัฐสภาอังกฤษต่อสู้กับกษัตริย์อยู่นี้ ศาลก็ได้เข้ามามีบทบาทด้วย โดยเซอร์ เอ็ดเวิร์ด ค็อก (Sir Edward Coke ค.ศ. 1552-1634) ได้พิพากษาคดีไปในทางยืนยันความเป็นกฎหมายสูงสุดของ Common Law ที่พัฒนาขึ้นโดยศาล โดยเห็นว่าทั้งกษัตริย์¹⁷ และรัฐสภา¹⁸ ย่อมต้องตกอยู่ภายใต้ Common Law กษัตริย์ก็คิ รัฐสภาที่ดีจะตรากฎหมายหรือกำหนดกฎเกณฑ์ใดให้ขัดกับ Common Law ไม่ได้ และศาลทรงไว้ซึ่งอำนาจเด็ดขาดในการวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือกฎเกณฑ์นั้นขัดหรือแย้งกับ Common Law หรือไม่ แม้ว่าแนวความคิดและคำพิพากษาของค็อก จะไม่ได้ทำให้ศาลกลายเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุดในระบบการปกครองของอังกฤษ เพราะศาลต้องผูกพันต่อกฎหมายที่สภาตราขึ้น จะอ้าง Common Law ปฏิเสธกฎหมายที่สภาตราขึ้นไม่ได้ แม้กระนั้นแนวความคิดของค็อก ที่ปรากฏในคำพิพากษาก็ได้เป็นส่วนประกอบสำคัญของหลักนิติธรรมในอังกฤษจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้

ในศตวรรษที่ 19 ซึ่งเป็นช่วงที่รัฐสภาเข้มแข็งมากแล้วนั้น คณะรัฐมนตรีปฏิบัติหน้าที่โดยขึ้นอยู่กับสภาผู้แทนราษฎร และในเวลาต่อมาก็ค่อยสละตนเองพ้นจากอิทธิพลของราชวงศ์ เมื่อก้าวเข้าสู่ศตวรรษที่ 20 อาจกล่าวได้ว่าอังกฤษได้พัฒนาตนไปสู่ความเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยอมรับสิทธิเลือกตั้งของราษฎร สภาผู้แทนราษฎรอังกฤษพัฒนาไปในทิศทางของการมีพรรคการเมืองใหญ่สองพรรคผลัดกันเข้ามาบริหารประเทศ โดยฝ่ายบริหาร คือ นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีเริ่มมีอำนาจมากขึ้น และยังคงความเข้มแข็งจนถึงทุกวันนี้

เนื้อหาของหลักนิติธรรม

นักกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษที่มีบทบาทมากที่สุดคนหนึ่งในการช่วยพัฒนาหลักนิติธรรม ก็คือ เอวี ไคซี (A.V. Dicey ค.ศ. 1835-1922) คำราของเขาคือว่า Introduction to the Study of the Law of the Constitution (พิมพ์ครั้งแรก ค.ศ. 1885) ได้กลายเป็นตำรามาตรฐานและเป็นตำราที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษส่วนใหญ่ต้องอ้างอิงเมื่อจะต้องอธิบายความหมายของหลักนิติธรรม ไคซีเห็นว่า หลักนิติธรรมจะต้องสัมพันธ์ใกล้ชิดกับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา¹⁹

¹⁷ ความเห็นของค็อก ในเรื่องนี้ปรากฏใน Case of Proclamations (1610), 12 Co. Rep. 74.

¹⁸ ความเห็นของค็อก ในเรื่องนี้ปรากฏใน Dr. Bonham's Case (1610), 8 Co. Rep. 114.

¹⁹ Dicey, A. V., *Introduction to the study of the law of the constitution* (1885), (London: Macmillan, 1959), 195.

และหลักนิติธรรมนั้นย่อมมีเนื้อหาสาระที่สำคัญ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะในชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน (the ordinary law of the land) ซึ่งบรรดาศาลธรรมดาทั้งหลาย (ordinary courts) จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าว²⁰ หลักนิติธรรมในความหมายนี้ย่อมปฏิเสธความคิดทั้งหลายทั้งปวงที่จะยกเว้นมิให้บรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายต้องเคารพต่อกฎหมาย บุคคลทั้งหลายย่อมไม่ต้องถูกลงโทษ หากไม่ได้กระทำการอันผิดกฎหมาย และไม่มีผู้ใดทั้งสิ้นแม้แต่กษัตริย์ที่จะอยู่เหนือกฎหมายได้

กล่าวโดยรวมแล้ว ไคซีเห็นว่า บรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาลและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใด ๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้ เราจะเห็นได้ว่าหลักนิติธรรมตามแนวความคิดของไคซีนี้มุ่งเน้นไปที่ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายบริหาร ไม่ได้เรียกร้องฝ่ายนิติบัญญัติให้ต้องผูกพันต่อกฎเกณฑ์อื่นใดในการตรากฎหมาย

การที่ ไคซีอธิบายเนื้อหาของหลักนิติธรรมในแง่ที่คนทุกคนต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมาย และภายใต้ศาลเดียวกันตามหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ส่งผลให้ ไคซีปฏิเสธการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นมาเป็นอีกระบบศาลหนึ่งเคียงคู่ขนานกันไปกับศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดา โดยไคซีเห็นว่าหากจัดให้มีศาลปกครองหรือองค์กรอื่นซึ่งไม่ใช่ศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาทำหน้าที่ตัดสินคดีปกครอง (ดังที่ปรากฏอยู่ในประเทศฝรั่งเศสในเวลานั้น) แล้ว บรรดาข้าราชการต่าง ๆ ที่ถูกฟ้องในศาลปกครองว่ากระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบกว่าราษฎรทั่วไป ซึ่งไคซีเห็นว่าไม่ถูกต้อง แนวความคิดนี้ได้รับการยึดถือและเดินตามในบรรดาประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษจนถึงปัจจุบันนี้

นอกจากนี้แล้ว บรรดาสหิทธิทั้งหลายทั้งปวงของราษฎรนั้นย่อมเกิดจากกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้นและเกิดจากกฎหมายประเพณีที่พัฒนามาโดยศาล อาจกล่าวได้ว่า สิทธิขั้นพื้นฐานของราษฎรอังกฤษไม่ได้รับการคุ้มครองและปกป้องโดยรัฐธรรมนูญ แต่ได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยรัฐสภาและศาล

โดยเหตุที่ในระบบกฎหมายอังกฤษ รัฐสภาเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุด ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือ ศาลของอังกฤษไม่อำนาจที่จะตรวจสอบว่ากฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ชอบด้วยกฎหมายใด ๆ หรือไม่ กล่าวในทางทฤษฎีแล้ว รัฐสภาอังกฤษสามารถตรากฎหมายให้มี

²⁰ Dicey, A. V., *Introduction to the study of the law of the constitution* (1885), 187-203.

เนื้อหาสาระอย่างไรก็ได้ทั้งสิ้น สิทธิมนุษยชนหรือสิทธิพลเมืองไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่สูงกว่ากฎหมายอื่นใดที่จะผูกพันรัฐสภาอังกฤษได้ ระบบการประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลในอังกฤษจึงแตกต่างจากหลายประเทศ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรปที่ถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้นมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ และยอมผูกพันรัฐสภาในการตรากฎหมายด้วย อย่างไรก็ตาม ไม่พึงเข้าใจว่าระบบกฎหมายอังกฤษไม่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ในทางปฏิบัติสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายของรัฐสภาและโดย Common Law ที่พัฒนามาโดยศาลในมาตรฐานที่ไม่ต่ำกว่าประเทศอื่น ๆ ในภาคพื้นยุโรปเลย

แน่นอนว่าในทางทฤษฎี เมื่อยอมรับว่ารัฐสภามีอำนาจสูงสุด กรณีจึงอาจเป็นไปได้ที่รัฐสภานั้นเองจะกระทำการอันก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของบุคคลโดยตรากฎหมายจำกัดตัดทอนสิทธิของบุคคลเสียโดยไม่เป็นธรรม และเมื่อหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาอยู่เหนือกว่าหลักนิติธรรมเสียแล้ว ก็ไม่มีอะไรเป็นเครื่องประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจากการคุกคามโดยรัฐสภาได้ แต่ทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในอังกฤษ ไม่ได้เป็นเช่นนั้น เพราะตามจารีตประเพณีแล้วรัฐสภาจะไม่ตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรม ยิ่งไปกว่านั้น โดยเหตุที่การตรากฎหมายของรัฐสภาย่อมขึ้นอยู่กับการสนับสนุนของรัฐบาล และพรรคการเมืองที่เป็นรัฐบาลย่อมเป็นพรรคการเมืองที่ครองเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร หากพรรคการเมืองที่เป็นรัฐบาลซึ่งครองเสียงข้างมากสนับสนุนให้ตรากฎหมายที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างรุนแรงแล้ว ผลที่จะเกิดขึ้นจากการเลือกตั้งครั้งถัดมาย่อมเป็นที่คาดหมายได้ ในที่สุดแล้ว การตรากฎหมายของรัฐสภาจึงขึ้นอยู่กับการเจตจำนงของประชาชน กล่าวให้ถึงที่สุดแล้วประชาชนอังกฤษนั่นเองที่จะเป็นผู้กำหนดทิศทางหลัก ๆ ของการตรากฎหมาย และเมื่อกล่าวว่ารัฐสภาเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุดในระบอบประชาธิปไตยที่พัฒนามาในอังกฤษ ย่อมต้องเข้าใจว่ารัฐสภาย่อมทรงอำนาจสูงสุดในหมู่องค์กรต่าง ๆ ของรัฐ แต่ในที่สุดแล้ว ในทางการเมืองก็อยู่ได้ประชาชน ดังนั้นในประเทศอังกฤษ การจำกัดอำนาจของรัฐสภาจึงไม่ได้เกิดจากกฎหมายเหมือนกับในภาคพื้นยุโรป แต่เกิดจากธรรมชาติทางการเมืองและจารีตประเพณีที่รับสืบทอดกันมา ในประเทศที่สิทธิเสรีภาพฝังลึกอยู่ในจิตวิญญาณประชาชาติเช่นประเทศอังกฤษนี้ ย่อมไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใดเลยที่จะต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยความเป็นนิติรัฐ หรือบัญญัติรัฐธรรมนูญกำหนดสิทธิเสรีภาพเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นมาตรา ๆ ไป

แม้ว่าในปัจจุบัน การให้คำอธิบายเกี่ยวกับเนื้อหาของหลักนิติธรรม อาจจะแตกต่างกันอยู่บ้างในรายละเอียด²¹ แต่องค์ประกอบสำคัญของหลักนิติธรรมนั้น ดำรงต่าง ๆ ก็ไม่ได้อธิบาย

²¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักนิติธรรม (The rule of law)**, สืบค้นเมื่อ 10 พฤษภาคม 2553, จาก

ความแตกต่างกันมากนัก องค์ประกอบที่สำคัญของหลักนิติธรรม คือ ความคาดหมายได้ของการกระทำของรัฐ ความชัดเจนของกฎหมาย ความมั่นคงของกฎหมาย ความเป็นกฎหมายทั่วไปของกฎหมาย ความเป็นอิสระของศาล การเคารพในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ตลอดจนความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ในยุคหลังมีผู้อธิบายลักษณะของกฎหมายที่จะช่วยสร้างให้เกิดการปกครองตามหลักนิติธรรม ดังเช่นคำอธิบายของ ลอน แอล ฟูลเลอร์ (Lon L. Fuller) นักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียงชาวอเมริกันที่เห็นว่ากฎหมายที่จะทำให้หลักนิติธรรมปรากฏเป็นจริงได้นั้นต้องมีลักษณะสำคัญ²² คือ

1. กฎหมายจะต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคน ไม่เว้นแม้แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ
2. กฎหมายจะต้องได้รับการประกาศใช้อย่างเปิดเผย
3. กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นให้มีผลบังคับไปในอนาคต ไม่ใช่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับย้อนหลังไปในอดีต
4. กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นโดยมีข้อความที่ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม
5. กฎหมายจะต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง
6. กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้
7. กฎหมายต้องมีความมั่นคงตามสมควร แต่ก็จะต้องเปิดโอกาสให้แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้
8. กฎหมายที่ได้รับการประกาศใช้แล้วจะต้องได้รับการบังคับให้สอดคล้องต้องกัน กล่าวคือต้องบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้วนั้น เป็นต้น

2.1.3 หลักการแบ่งแยกอำนาจ (separation of powers)

กำเนิดทฤษฎีแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย

มองเตสกีเออ (Montesquieu) เป็นขุนนางนักเสรีนิยม บ้างก็ว่าแท้จริงไม่ใช่เสรีนิยมแต่เป็นกษัตริย์นิยมแบบเสรี (monarchie libérale) เขียนหนังสือหลายเล่ม แต่ที่มีชื่อเสียงไปทั่วโลก คือ เรื่อง “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (de l'esprit des lois 1748) และมองเตสกีเออ เป็นผู้เลื่อมใส จอห์น ล็อก อย่างลึกซึ้ง และชื่นชมระบอบการปกครองของอังกฤษมาก มองเตสกีเออเป็นนักกฎหมายที่สนใจ

²² Fuller, L. L., *The morality of law*, Revised Edition, (New Haven: Yale University Press, 1969), 46-91.

ค้นคว้า ได้เดินทางไปรวบรวมข้อมูลในหลายประเทศ เพื่อกลับมาเขียนเรื่องเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย ดังนั้น งานเขียนของมองเตสกีเออ จึงคล้ายกับอริสโตเติลที่เขาชื่นชม คือ ให้ความสำคัญกับข้อเท็จจริง มากกว่าการสร้างการเมืองการปกครองแบบอุดมคติ ดังนั้น หนังสือเรื่องเจตนารมณ์แห่งกฎหมายจึงศึกษากระบวนการเมืองการปกครองทั่วโลก ตั้งแต่ยุคโบราณมาจนถึงยุคที่มองเตสกีเออ มีชีวิตอยู่²³

ในแต่ละรัฐมีอำนาจอยู่ 3 ประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ (puissance législative) อำนาจบริหารสิ่งซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน (puissance exécutives des chose qui dépendent du droit des gens) และอำนาจบริหารสิ่งซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง (puissance exécutives des chose qui dépendent du droit civil) รัฐบาลที่ดีจะต้องเป็นรัฐบาลที่อำนาจแต่ละอำนาจใช้โดยองค์กรแต่ละองค์กรแตกต่างกัน “เมื่อบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวมีการรวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน เสรีภาพจะเกิดขึ้นไม่ได้ และไม่มีเสรีภาพอีกเช่นกัน ถ้าอำนาจตัดสินใจไม่ได้แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติหรือบริหาร” และมองเตสกีเออ วิเคราะห์รัฐธรรมนูญอังกฤษว่ามีการแบ่งแยกอำนาจนั้น เพราะมีสถาบันกษัตริย์ (อำนาจบริหาร) มีสภาขุนนางซึ่งมีสมาชิกเป็นขุนนางอภิสิทธิ์ชนของสังคม และสภาสามัญ ผู้แทนของประชาชน และมองเตสกีเออ เห็นว่าสถาบันทั้ง 3 นี้ จะต้องก่อให้เกิดดุลยภาพทางสังคม (équilibre social) ให้ได้ เพราะคนเป็นผู้แทนชนชั้นต่าง ๆ ของสังคม แล้วมองเตสกีเออสรุปว่าระบบกษัตริย์ที่เสรี (monarchie libérale) เป็นระบบที่ดีที่สุดในการก่อให้เกิดเสรีภาพ²⁴

หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ เพราะหลักนิติรัฐไม่สามารถจะสถาปนาขึ้นมาได้ในระบบการปกครองที่ไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ ไม่มีการควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกันระหว่างอำนาจ ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ โดยหลักแล้วต้องสามารถควบคุม ตรวจสอบยับยั้งซึ่งกันและกันได้ ทั้งนี้ เพราะอำนาจทั้งสามมิได้แบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด หากแต่มีการถ่วงดุลกัน (check and balance) เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครอง ด้วยเหตุนี้จะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งมีอำนาจเหนืออีกอำนาจหนึ่งอย่างเด็ดขาด หรือจะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งอย่างเด็ดขาด หรือจะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งที่รับภาระหน้าที่ของรัฐทั้งหมด และดำเนินการเพื่อให้บรรลุภารกิจดังกล่าว

²³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 1: วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2545), 69.

²⁴ เรื่องเดียวกัน, 70-71.

แต่เพียงฝ่ายเดียว ดังนั้นหลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นหลักที่แสดงให้เห็นถึงการอยู่ร่วมกันของการแบ่งแยกอำนาจ การตรวจสอบอำนาจ และการถ่วงดุลอำนาจ²⁵

ลอร์ด แอคตัน (Lord Acton) กล่าวว่า “อำนาจมีแนวโน้มให้เกิดการใช้ที่ไม่ชอบและการมีอำนาจที่อิสระที่สุดนั้นย่อมจะเกิดการกระทำที่ไม่ชอบอย่างแน่นอน” (power tends to corrupt and absolute power corrupts absolutely)²⁶ การมีผู้ที่มีอำนาจเด็ดขาดแต่ผู้เดียวจะไม่เกิดผลดีแก่สังคม ทั้งเพลโต (Plato 427-347 B.C.) และ อริสโตเติล (Aristotle 384-322 B.C.) ต่างก็กล่าวถึงการปกครองที่มีองค์กรหลายของค์กรรวมกัน มีอำนาจ ภายในรัฐที่ทำให้การใช้อำนาจเป็นไปตามเหตุผลมากกว่า และทำให้รัฐมีการปกครองที่ดีกว่า²⁷ จึงเห็นได้ว่าทฤษฎีการกระจายอำนาจและการถ่วงดุลกันนี้จึงมีมานาน จนถึงปัจจุบันเป็นที่เข้าใจกันทั่วไปว่าอาจแบ่งลักษณะของการใช้อำนาจในรัฐเป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ และมีใช่เป็น “การแบ่งแยกอำนาจ” (separation of power) ที่แบ่งแยกจากกันโดยเด็ดขาด แต่เป็นการแบ่งแยกอำนาจในลักษณะของการแบ่งแยกหน้าที่ (distribution of powers) โดยมีได้มุ่งเน้นว่าอำนาจชนิดใดเป็นขององค์กรใดแต่ควรจัดกลไกอำนาจรัฐให้มีการถ่วงดุลกันและถ่วงดุลกันมากกว่า (check and balance) เพื่อคุณภาพในการดำเนินงานของรัฐ

2.1.4 หลักการถ่วงดุลอำนาจ

หลักการถ่วงดุลอำนาจ (check and balance) เป็นแนวความคิดที่ได้มาจากการคิดค้นของผู้ร่างรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ที่ต้องการให้มีการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจ ในระหว่างองค์กรผู้ใช้อำนาจอริปไตยทั้งสามองค์กร ซึ่งถูกแบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด เพื่อวัตถุประสงค์ในการจำกัดการใช้อำนาจ อันมีผลทำให้องค์กรแต่ละองค์กรต่างมีอิสระและไม่ขึ้นอยู่กัองค์กรใด

²⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ, 25.

²⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, (กรุงเทพฯ: จีรรัชการพิมพ์, 2540), 30.

²⁷ Vile, M. J. C., *Constitutionalism and the separation of power*, (Oxford: Clarendon Press, 1967), 35-36.

แต่หลักการดังกล่าวอาจนำไปสู่การใช้อำนาจโดยมิชอบได้ จึงได้กำหนดให้มีการถ่วงดุลและคานอำนาจขึ้นในระหว่งองค์กร²⁸

ในประเทศที่เป็นนิติรัฐ ได้มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและต้องมีการนำเอาหลักนิติรัฐดังกล่าว เช่น หลักการแบ่งแยกอำนาจไปบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อกำหนดโครงสร้างทางการปกครองให้ชัดเจน โดยกำหนดให้แต่ละองค์กรแยกออกจากกัน แต่การแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจดังกล่าวออกจากกันอย่างเด็ดขาด อาจทำให้แต่ละองค์กรใช้อำนาจอย่างไม่สอดคล้องกัน จนอาจเกิดความเสียหายกับประเทศชาติได้ จึงต้องมีการทำให้อำนาจต่าง ๆ สมดุลกันไปพร้อม ๆ กันกับการป้องกันมิให้อำนาจหนึ่งอำนาจใดมีอำนาจมากเกินไป อันเป็นหลักการถ่วงดุลอำนาจ ซึ่งหลักสำคัญของหลักการถ่วงดุลอำนาจก็คือต้องให้อำนาจหนึ่งมีอำนาจถ่วงหรือยับยั้งอำนาจหนึ่งได้²⁹

2.1.5 หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

ทฤษฎีนิติรัฐ (Etat de Droit) รัฐและหน่วยงานของรัฐทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะและอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน มีอำนาจก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่แก่เอกชนฝ่ายเดียวโดยปัจเจกชนไม่สมควรใจได้ กฎหมายมหาชนให้อำนาจรัฐและหน่วยงานของรัฐดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน แต่กฎหมายนั้นเองก็จำกัดอำนาจหรือหน่วยงานของรัฐไม่ให้ใช้อำนาจนอกกรอบที่กฎหมายให้ไว้³⁰

ผลที่ตามมาก็คือ จะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรให้ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ จะต้องควบคุมการกระทำและนิติกรรมทางปกครองของฝ่ายปกครองให้ชอบด้วยกฎหมาย และจะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรตุลาการซึ่งได้แก่คำพิพากษาและคำสั่งศาลให้ชอบด้วยกฎหมายโดยจะมีองค์กรและกระบวนการควบคุมที่แตกต่างกันไปในแต่ละระบบกฎหมาย

²⁸ ณวัฒน์ ศรีปัดดา, ความเป็นไปได้ในการนำหลักการในระบบอิมพีชเมนต์ของประเทศสหรัฐอเมริกาไปปรับใช้กับการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), 31-36.

²⁹ บัญญัติ เลิศมณีรัตน์, อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนและวินิจฉัย กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำผิดอันมีมูลฐานความผิดทางวินัย, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544), 22-23.

³⁰ โกสิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์, หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, 154.

ในระยะเริ่มแรก ยังไม่มีการเน้นให้องค์กรนิติบัญญัติโดยเฉพาะต้องกระทำการ โดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายเพราะเห็นว่ารัฐสภาเป็นองค์กรผู้แทนประชาชนเจ้าของอำนาจสูงสุดเองแล้ว ย่อมไม่กระทำการขัดต่อกฎหมายและรัฐธรรมนูญเสียเอง กลับเห็นว่าสิ่งที่รัฐสภาตราออกมาซึ่งได้แก่พระราชบัญญัตินั้นเป็นการแสดงออกซึ่งเจตนารมณ์ร่วมกันของปวงชนแล้วและไม่น่าที่จะขัดกับรัฐธรรมนูญเพราะการที่องค์กรผู้แทนปวงชนได้ออกพระราชบัญญัติก็เท่ากับได้วินิจฉัยแล้วว่า พระราชบัญญัตินั้นไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ในบางประเทศจึงไม่มีองค์กรและกลไกควบคุมพระราชบัญญัติที่ออกโดยรัฐสภาเลย เช่น ในประเทศฝรั่งเศสก่อนปี ค.ศ. 1958 ดังนั้น ในปลายคริสต์ศตวรรษที่ 18 และต้นคริสต์ศตวรรษที่ 19 หลักความชอบด้วยกฎหมายจึงมุ่งควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองเป็นหลัก³¹

แต่ต่อมาเมื่อการควบคุมกฎหมายธรรมดาที่รัฐสภาออกไม่ให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นใน คดี มาร์เบอร์ และแมดิสัน (Marbury V. Madison) ในปี ค.ศ. 1803 โดย จอห์น มาร์แชล (John Marshall) ผู้พิพากษาศาลสูงสหรัฐอเมริกา ได้ใช้ตรรกะง่าย ๆ ถ้ารัฐธรรมนูญมีศักดิ์สูงกว่ากฎหมายธรรมดา ศาลก็ต้องใช้รัฐธรรมนูญในกรณีที่กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ต่อมาในปี ค.ศ. 1920 ออสเตรียเป็นประเทศยุโรปประเทศแรกที่ได้จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเพื่อควบคุมมิให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ จากนั้นประเทศอื่น ๆ ก็ได้จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นในระบบของตน ดังนั้น จึงถือกันว่าไม่เพียงแต่ฝ่ายปกครองเท่านั้นที่ต้องเคารพความชอบด้วยกฎหมาย แต่องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรตุลาการ และองค์กรอื่นในรัฐจะต้องเคารพกฎหมาย โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญด้วย และการกระทำใด ๆ ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญก็จะถูกศาลซึ่งอาจเป็นศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลยุติธรรม พิพากษาว่าการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้

โดยหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของหลักนิติรัฐ จะประกอบด้วยหลักการย่อย 2 หลักการ คือ “หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย” และ “หลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ”

1. หลัก “การกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย”

“หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย” กำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องผูกพันตนต่อกฎหมายขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง กรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ องค์กรฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่หากกฎหมายไม่กำหนดหน้าที่ให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่

³¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3: ที่มาและนิติวิธี, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2538),

ต้องละเว้นไม่กระทำการดังกล่าวที่ขัดต่อกฎหมายบ้านเมืองที่ใช้บังคับอยู่ เหตุผลพื้นฐานของการกำหนดให้การกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมายก็เนื่องมาจากหลักความเป็นเอกภาพของอำนาจรัฐและความเป็นเอกภาพในระบบกฎหมาย ดังนั้น การกระทำทางปกครองที่ขัดต่อกฎหมายนั้นอาจตกเป็นโมฆะ หรือไม่ก่อให้เกิดผลใด ๆ ในทางกฎหมาย ตามที่ผู้กระทำการดังกล่าวต้องการหรือการกระทำทางปกครองนั้นมีผลในทางกฎหมายแต่อาจถูกลบล้างได้ในภายหลัง

2. หลัก “ไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ”

หลัก “ไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ” กำหนดว่าองค์กรฝ่ายปกครองในการกระทำการใด ๆ ได้ต่อเมื่อมีกฎหมายมอบอำนาจให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองในการกระทำการนั้น กล่าวคือ การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองซึ่งแสดงออกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องมีฐานะทางกฎหมายรองรับเหตุผลเบื้องต้น หลัก “ไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ” ซึ่งอธิบายโดยหลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา หลักนิติรัฐ และหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน โดยหลักแล้วกฎหมายที่ใช้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองกระทำการต่าง ๆ ได้นั้นต้องเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรเท่านั้น องค์กรฝ่ายปกครองจะอ้างกฎหมายประเพณีมาเป็นฐานในการใช้อำนาจปกครองหาได้ไม่ กฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารในอันที่จะกระทำการใด ๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้นั้นโดยปกติ ได้แก่ พระราชบัญญัติและกฎหมายอื่นที่มีผลใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ เช่น พระราชกำหนด เป็นต้น

ส่วน “กฎหมายลำดับรอง” (subordinate legislation) หรืออนุบัญญัติ อันได้แก่ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบข้อบังคับนั้น อาจให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารในอันที่จะกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้เช่นกัน แต่ “กฎหมายลำดับรอง” หรืออนุบัญญัตินั้นแท้ที่จริงแล้วก็คือการกระทำทางปกครองประเภทหนึ่งซึ่งจะออกมาใช้บังคับได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมือนกับพระราชบัญญัติเท่านั้น³²

2.1.6 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

แนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นแนวคิดที่นานาอารยประเทศทั่วโลกทั้งหลายได้ตระหนักดีว่า ต้องมีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ซึ่งต่อมาได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ บางประเทศถึงกับจัดเป็นหมวดหมู่ว่าด้วยสิทธิและ

³² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, การกระทำทางปกครอง, ใน เอกสารประกอบการอบรมหลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับต้น รุ่นที่ 1 พ.ศ. 2543, ณ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา กรุงเทพมหานคร, (25 มกราคม 2543), 15-20.

เสรีภาพปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องดังกล่าวในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย บางประเทศมิได้จัดเป็นหมวดหมู่ต่างหาก แต่การรับรองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว ปรากฏอยู่ในอารัมภบทของรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส ค.ศ. 1958³³ อันถือว่าได้มีการบัญญัติหลักว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

สิทธิและเสรีภาพ และสิทธิในความเสมอภาคของบุคคล ถือว่าเป็นพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในรัฐเสรีประชาธิปไตยทั้งหลายยอมรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น

ดังนั้น เพื่อเห็นแก่ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของปัจเจกบุคคล รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล โดยอำนาจรัฐจะกระทำได้อีกก็ต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยแล้วเท่านั้น จึงจะสามารถกระทำได้

เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง ได้มีการนำเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้ เพื่อความมุ่งหมายจะให้อำนาจแต่ละอำนาจควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกัน ก็เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความรับรองคุ้มครอง นอกเหนือจากหลักการแบ่งแยกอำนาจแล้ว ได้มีการบัญญัติหลักการต่าง ๆ อีกหลายประการเพื่อเป็นการให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมิให้ถูกละเมิดจากรัฐ เช่น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง การกำหนดให้ระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ และหลักประกันที่สำคัญคือ หลักประกันการใช้สิทธิในทางศาลซึ่งถือว่าเป็นสาระสำคัญของการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกบุคคลเพราะการคุ้มครองหรือหลักประกันทั้งหลายจะปราศจากความหมาย หากไม่ให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐ เพื่อให้องค์กรศาลเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกต้องโต้แย้งว่าละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

³³ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2547),

2.1.7 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

มีการกล่าวกันว่า การใช้เสรีภาพอย่างไม่มีขอบเขตจำกัด จะก่อให้เกิดสภาวะอนาธิปไตยเกิดขึ้นมาในรัฐได้ และนำไปสู่การที่ไม่มีเสรีภาพเหลืออยู่เลย ดังนั้นรัฐจึงจำเป็นต้องตรากฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจอรัฐในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพื่อเข้ามาจัดระบบการคุ้มครองประชาชน จัดระเบียบการใช้เสรีภาพของประชาชนเพื่อมิให้การใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนคนหนึ่งไปกระทบหรือละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนคนอื่น ๆ ในสังคม หรือต่อประโยชน์สาธารณะ แต่การจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องอยู่ในเหตุผลที่ว่า เพื่อคุ้มครององค์กรของรัฐ เพื่อคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคมและศีลธรรมอันดีของประชาชน กฎเกณฑ์ในการจัดระบบการคุ้มครองและการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐต้องตระหนักถึง จึงมีดังต่อไปนี้

2.1.7.1 การจำกัดสิทธิเสรีภาพ ต้องเป็นไปเพื่อคุ้มครองสังคมและคุ้มครองเสรีภาพของผู้อื่น

2.1.7.2 การคุ้มครองเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐ

2.1.7.3 การคุ้มครองเสรีภาพจากการละเมิดของบุคคลอื่น

2.1.7.4 การกำหนดหน้าที่แก่รัฐที่เกี่ยวข้องกับเสรีภาพใหม่ ๆ

ในประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 28 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้ที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพ สามารถทำได้ในกรณีเพื่อคุ้มครองบุคคลอื่น และในขณะเดียวกันเพื่อคุ้มครองสังคมด้วยเงื่อนไขที่กำหนดในรัฐธรรมนูญ ดังกล่าวถือได้ว่าเป็นข้อจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลว่าการใช้สิทธิเสรีภาพของตนนั้น ต้องไม่กระทบกระเทือนต่อเงื่อนไขที่กำหนดไว้

มาตรา 29 บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 ดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่เป็นเงื่อนไขเกี่ยวกับลักษณะของกฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน บทบัญญัติมาตรา 29 วรรคแรก กล่าวว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ปัญหาก็คือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายอะไรที่สามารถจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ ถ้าพิจารณาจากรัฐธรรมนูญแล้วจะเห็นว่ารัฐธรรมนูญได้กำหนดว่าสิ่งที่เป็นกฎหมายตามรัฐธรรมนูญมีดังต่อไปนี้

1. รัฐธรรมนูญ
2. พระราชบัญญัติและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
3. พระราชกำหนด
4. กฎมณเฑียรบาลว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์

นอกเหนือจากนี้ไม่ใช่กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นคำว่ากฎหมายที่จะมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้น จึงได้แก่ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชกำหนด และกฎมณเฑียรบาลว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์

หลักการจำกัดสิทธิเสรีภาพ นั้น มีว่าสิ่งที่จะมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้น สิ่งนั้นต้องผ่านการยินยอมหรือการบัญญัติออกมาจากประชาชน อันเป็นไปตามหลักสัญญาประชาคมของรุสโซ การที่ตัวแทนของประชาชนในรัฐสภาออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นก็แสดงให้เห็นว่าเป็นการที่ประชาชนได้ยินยอมให้ตัวแทนของตนออกกฎหมายดังกล่าวมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ดังนั้น ฝ่ายบริหารจะออกกฎหมาย ขอบังคับใด ๆ มาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ได้³⁴

2.1.8 หลักความเสมอภาคตามกฎหมาย (principle of equality before the law)

หลักความเสมอภาค เป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ นอกจากสิทธิในชีวิตและร่างกายที่แสดงให้เห็นว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ และทุกคนจะต้องเคารพในสิทธิและเสรีภาพของกันและกัน อันมีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับปัจเจกบุคคลและกับสังคม เพราะหลักความเสมอภาคเป็น

³⁴ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ, 138-139.

รากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มนุษย์จะดำรงอยู่อย่างมีศักดิ์ศรี หากมนุษย์มีสิทธิและเสรีภาพเท่าเทียมกันกับมนุษย์คนอื่น ๆ ในสิทธิและหน้าที่ในทางกฎหมายเช่นเดียวกับบุคคลอื่น ๆ ไม่ใช่หมายความว่าทุกคนจะต้องมีความเสมอภาคในการมีวัตถุประสงค์ของและความเสมอภาคในกฎหมายนี้อาจเป็นไปได้ทั้งในทางสิทธิและในทางหน้าที่หรือภาระ³⁵

หลักความเสมอภาค หรือหากจะมองในอีกแง่มุมหนึ่งแล้วก็คือ สิทธิของราษฎรที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน องค์การต่าง ๆ ของรัฐซึ่งรวมทั้งฝ่ายปกครองด้วย ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็ดี การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ข่มขู่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

ความผูกพันของฝ่ายปกครองต่อหลักความเสมอภาค เพราะฝ่ายปกครองต้องผูกพันต่อกฎหมายอย่างเคร่งครัด อันเป็นการผูกพันต่อฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายหรืออำนาจในการกำหนดมาตรการที่จะเป็นการแทรกแซงต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน รวมทั้งการกระทำใดที่อาจจะละเมิดต่อหลักความเสมอภาคได้ ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานได้ก็แต่เฉพาะกรณีที่ถูกกฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น โดยหลักทั่วไปแล้ว ภารกิจของฝ่ายปกครองนั้นเกี่ยวกับกฎเกณฑ์อันเป็นเรื่องเฉพาะราย ซึ่งมีความหมายว่า จะมีการละเมิดต่อหลักความเสมอภาคได้ เมื่อฝ่ายปกครองได้ปฏิบัติต่อกรณีเฉพาะเรื่องตั้งแต่ 2 กรณีขึ้นไป โดยปฏิบัติให้แตกต่างกัน ตามหลักแล้ว ในกรณีของฝ่ายปกครองการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันนั้นเกิดขึ้นได้เฉพาะกรณีที่กฎหมายได้ให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจอิสระในการเลือกใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งเท่านั้น หากกฎหมายได้กำหนดองค์ประกอบในทางกฎหมายและกำหนดผลไว้อย่างชัดเจน โดยมิได้กำหนดให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจในการที่จะเลือกผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง เมื่อได้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามองค์ประกอบของกฎหมายแล้ว แต่ฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามผลของกฎหมายในกรณีนี้ก็ย่อมถือว่าการปฏิบัติอย่างไม่เสมอภาคเช่นกัน แต่การปฏิบัติอย่างไม่เสมอภาคในกรณีนี้เป็นการใช้กฎหมายอย่างผิดพลาด

หลักความเสมอภาคนั้น นำไปสู่ความผูกพันตนเองของการใช้ดุลพินิจ ซึ่งความผูกพันดังกล่าวนี้ย่อมได้รับการยืนยันจากการปฏิบัติของฝ่ายปกครองอย่างต่อเนื่อง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้ดุลพินิจในเรื่องใดเรื่องหนึ่งในแนวทางนั้นมาโดยตลอด ในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ของรัฐ

³⁵ หลวงประดิษฐมนูธรรม, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, ใน เอกสารการประชุมกฎหมายมหาชน และเอกชนของปรีดี พนมยงค์, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), 154.

มีอาจจะใช้ดุลพินิจให้แตกต่างไปจากแนวปฏิบัติที่ผ่านมาได้ เว้นแต่จะมีเหตุผลที่สำคัญที่สามารถแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องใช้ดุลพินิจให้แตกต่างไปจากแนวปฏิบัติที่ผ่านมา ๑ มา แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเปลี่ยนแปลงแนวปฏิบัติที่ได้ปฏิบัติมาเป็นเวลานานในเรื่องใดเรื่องหนึ่งได้ เมื่อการเปลี่ยนแปลงนั้นได้ผ่านการไตร่ตรองอย่างมีเหตุผลและการเปลี่ยนแปลงนั้นจะนำไปสู่การปฏิบัติอย่างเสมอภาคกันในอนาคต

หลักของการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันมิได้เรียกร้องการปฏิบัติให้เท่าเทียมกันอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ มิได้หมายความว่าทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน โดยมีได้คำนึงถึงข้อแตกต่างใด ๆ การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในทางกฎหมาย หมายถึงกรณีที่มีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน สองข้อเท็จจริงเปรียบเทียบกันสาระสำคัญเท่านั้น ซึ่งมีความหมายว่าบุคคลหนึ่ง กลุ่มบุคคลหนึ่ง หรือข้อเท็จจริงหนึ่งนั้น สามารถเปรียบเทียบกับอีกบุคคลหนึ่ง กลุ่มบุคคลหนึ่ง หรือข้อเท็จจริงหนึ่งได้ โดยนำลักษณะที่เป็นสาระสำคัญในเรื่องนั้น ๆ เป็นจุดยึดโยงในการเปรียบเทียบ แกร์ฮาร์ด ไลบฮอลซ์ (Gerhard Leibholz) เห็นว่าการพิจารณาว่าอะไรเป็นสาระสำคัญ มีเนื้อหาเช่นเดียวกับหลักข้อห้ามมิให้ใช้อำนาจอย่างอำเภอใจ (willkuerverbot) หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายนั้น มีหลักอันเป็นสาระสำคัญว่า “จะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันไม่ให้แตกต่างกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญไม่เหมือนกัน ไม่ให้เท่าเทียมกัน”³⁶

2.1.9 หลักรัฐธรรมนูญนิยม

รัฐธรรมนูญนิยม หรือ Constitutionalism คือแนวความคิดที่จะใช้รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรให้เป็นเครื่องมือในการกำหนดรูปแบบการปกครองและกำหนดกลไกอันเป็นโครงสร้างพื้นฐานในการจัดองค์กรบริหารของรัฐ ในปัจจุบันแนวความคิดรัฐธรรมนูญนิยม ได้ทำให้เกิดการนำระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐมาบัญญัติไว้เป็นโครงสร้างพื้นฐานในรัฐธรรมนูญ มีการขยายขอบเขตของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญให้จำกัดอยู่ที่เฉพาะการกำหนดสถาบันทางการเมือง ได้แก่ รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลยุติธรรม และสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเท่านั้น แต่ให้ครอบคลุมไปถึงรูปแบบและการจัดองค์กรของสถาบันที่สำคัญในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐซึ่งเป็นอิสระอีกด้วย

รัฐธรรมนูญนิยม เป็นการแสดงความคิดที่ให้ความสำคัญกับการจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร เพื่อประโยชน์ในการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครอง สร้างเสถียรภาพให้เกิดขึ้นใน

³⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ,

ระบอบการเมืองและสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้น ในยุคแรกที่ปรากฏเค้าของรัฐธรรมนูญนิยมนั้น อยู่ในประเทศอังกฤษ เป็นที่ทราบกันอยู่แล้วว่า อังกฤษ ไม่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร โดยใช้จารีตประเพณีและคำพิพากษาของศาลเป็นกฎเกณฑ์ในการปกครองประเทศ จนต่อมาเมื่อพระเจ้าแผ่นดินอังกฤษ ละเมิดจารีตประเพณีพื้นฐานของแผ่นดิน ขุนนางและประชาชนก็จับอาวุธขึ้นต่อสู้ เพื่อให้พระมหากษัตริย์เคารพจารีตประเพณีของแผ่นดิน ซึ่งไม่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ก็เกิดการเขียนกฎเกณฑ์ที่เป็นลายลักษณ์อักษรครั้งแรกในเอกสารที่มีชื่อเสียงไปทั่วโลกที่เรียกว่า Magna Carta แปลเป็นภาษาไทยว่า “มหาบัตร” Magna Carta จึงเป็นตัวอย่างของรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่เก่าแก่ที่สุดในโลก อันถือเป็นความพยายามครั้งแรกที่มีการเขียนกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษร ให้มีความชัดเจน เพื่อจำกัดอำนาจของกษัตริย์ การจำกัดอำนาจที่ว่านี้มีลักษณะคล้ายเป็นสัญญาที่พระมหากษัตริย์ทรงสัญญากับขุนนางและราษฎรที่จับอาวุธขึ้นต่อสู้กับพระองค์ว่า จะทรงเคารพกฎเกณฑ์ซึ่งกษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยด้วยพระองค์เอง ภายหลังจากนั้นอังกฤษก็มีความพยายามที่จะจำกัดอำนาจของพระมหากษัตริย์ซึ่งทรงใช้พระราชอำนาจเด็ดขาดในลักษณะเป็นเผด็จการหลายครั้ง เช่นในปี ค.ศ. 1628 ก็ได้มีการเสนอเอกสารที่เรียกว่า Petition of Rights ให้พระเจ้าแผ่นดินลงพระปรมาภิไธย หรือในปี ค.ศ. 1688 ซึ่งเป็นสภาสองสภาของอังกฤษ ได้ทูลเกล้าถวายสิ่งที่เรียกว่าบทบัญญัติรับรองสิทธิ หรือ Bill of Rights ในปี ค.ศ. 1688 ให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย³⁷

ภายหลังจากสหรัฐอเมริกาประกาศอิสรภาพ เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม 1776 ก็ได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น ในปี ค.ศ. 1787 ซึ่งได้นำหลักสัญญาประชาคมและหลักการแบ่งแยกอำนาจที่เป็น “นิติรัฐ” มาใช้ โดยรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาดังกล่าว ได้มีการสถาปนาการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีการเลือกตั้งผู้แทนราษฎรขึ้น มีการนำหลักคุ้มครองความเสมอภาคความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ และที่สำคัญก็คือ การแบ่งแยกการใช้อำนาจออกเป็นอำนาจนิติบัญญัติโดยสภาองเกรส อำนาจบริหารโดยประธานาธิบดี และอำนาจตุลาการโดยศาล

การจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรของสหรัฐอเมริกาในครั้งนี้ อาจกล่าวได้ว่าเป็นการนำหลักรัฐธรรมนูญนิยมาแก้ไขปัญหาในระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยตรง จากนั้นสหรัฐอเมริกา ได้ยึดหลักการปกครองโดยกฎหมาย ที่เรียกว่า นิติรัฐ ในการบริหารปกครองประเทศตลอดมาจนถึงปัจจุบัน

³⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ: เอกสารรวมคำบรรยายภาคหนึ่ง, (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545), 247-248.

2.2 วิวัฒนาการของการตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยในประเทศไทย

ปัญหาการทุจริตในระบบราชการได้เกิดขึ้นมาเป็นเวลาช้านาน นับตั้งแต่เริ่มมีระบบการปกครองที่มีการมอบหมายให้ผู้มีอำนาจได้ใช้อำนาจในการปกครอง ซึ่งประเทศไทยก็มีวิวัฒนาการของการปกครองประเทศเช่นเดียวกับรูปแบบการปกครองของรัฐในต่างประเทศ ตั้งแต่กรุงสุโขทัยเป็นราชธานี ซึ่งมีลักษณะของการปกครองแบบพ่อปกครองลูก ลักษณะทางกฎหมายก็เหมือนกฎหมายในสังคมโบราณอื่น ๆ ที่กฎหมายก็คือ หลัก “ธรรม” และจารีตประเพณีในสังคมนั้น ๆ ในส่วนของการรับเรื่องราวร้องทุกข์โดยวิธีสันกระบี่ เมื่อพ่อขุนรามคำแหงได้ขึ้นก็จะมีการสอบสวนเพื่อพิจารณาให้ความเป็นธรรม ในเรื่องเกี่ยวกับการปกครองในสมัยสุโขทัยจะมีลักษณะแบบพ่อปกครองลูก บทบาทของผู้ปกครองจึงเหมือนกันพ่อบ้านกับลูกบ้าน (patriarchal ruler)³⁸

ต่อมาในสมัยอยุธยา ลักษณะการปกครองจะเป็นแบบธรรมราชา คือผู้เปี่ยมด้วยคุณธรรมจนผู้คนยกย่องให้เป็นผู้นำ ซึ่งการใช้อำนาจของกษัตริย์หรือราชา จะต้องเป็นผู้นำที่นำความสุขใจและความยินดีมาสู่ประชาชนด้วยธรรมที่มีอยู่ในองค์พระมหากษัตริย์ ในการปกครองบ้านเมืองก็จะใช้คัมภีร์พระธรรมศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทที่ใช้ในการปกครองแผ่นดินและก็จะใช้กฎหมายไทยเดิมที่เรียกว่า “พระอัยการ” หรือ “พระไอยการ” ซึ่งหมายถึง กฎหมายพื้นฐานของแผ่นดิน (basic law) โดยทุกคนจะต้องปฏิบัติตามและหากมีปัญหาเกี่ยวกับพระอัยการ พระมหากษัตริย์ซึ่งมีหน้าที่ให้ความยุติธรรมจะต้องมีพระราชวินิจฉัย และได้ปรากฏหลักฐานเกี่ยวกับการพิจารณาคดีและการลงโทษผู้กระทำความผิดในเรื่องที่เกี่ยวกับการปกครองและการลงโทษ ผู้ทุจริต คือกฎหมายตราสามดวง บทพระไอยการอาญาหลวง ประกาศใช้ใน พ.ศ. 1895 รัชสมัยของสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 (พระเจ้าอู่ทอง) ผู้สถาปนาพระนครศรีอยุธยาเป็นราชธานี บทบัญญัติในพระไอยการอาญาหลวงส่วนใหญ่เป็นบทลงโทษข้าราชการที่ประพฤติมิชอบ และต่อมาได้มีการยกเลิกเปลี่ยนมาประกาศในกฎหมายลักษณะอาญา พ.ศ. 2450 และประมวลกฎหมายอาญาในเวลาต่อมา³⁹

ในยุครัตนโกสินทร์ การปกครองและการจัดระเบียบสังคมส่วนใหญ่ยังคงเป็นไปตามแบบอย่างเมื่อครั้งกรุงศรีอยุธยา โดยกฎหมายที่ใช้กันอยู่ในระยะแรกของกรุงรัตนโกสินทร์นั้น ก็คือ

³⁸ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2545), 70.

³⁹ ไชยยันต์ ลิ้มกาญจนพันธ์, ปัญหาที่เกิดขึ้นจากอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและวิธีปฏิบัติงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545), 8.

กฎหมายที่ใช้อยู่เมื่อครั้งกรุงศรีอยุธยา โดยอาศัยความจำและคัดลอกกันมาตามเอกสารที่หลงเหลือจากการถูกทำลาย จึงเป็นที่มาของการชำระสะสางกฎหมาย อันได้แก่ กฎหมายตราสามดวงที่มีความสำคัญในทางประวัติศาสตร์ ภายหลังที่บ้านเมืองมีการเปลี่ยนแปลงและมีการรับกฎหมายสมัยใหม่จากตะวันตกเข้ามา ทำให้แนวคิดและรูปแบบของกฎหมายมีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่มีความไม่เหมาะสมกับกาลสมัยของกฎหมายไทยที่มีอยู่แต่เดิม ซึ่งประเทศไทยได้มีการปรับตัวเข้าสู่ยุคสมัยใหม่ จนกระทั่งได้มีการปรับปรุงระบบบริหารราชการแผ่นดิน การปฏิรูปการศาลและกฎหมายในสมัยรัชการที่ 5 ซึ่งต่อมาก็ได้มีการจัดทำกฎหมายในลักษณะต่าง ๆ ออกมาใช้บังคับ

2.2.1 การตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยก่อนการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540

ก่อนการประกาศบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยในประเทศไทยมีอยู่หลายระบบด้วยกัน⁴⁰ คือ

2.2.1.1 การตรวจสอบทางการเมือง

1. โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 156 ที่กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรเข้าชื่อเพื่อเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะ
2. โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 171 ที่กำหนดให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร อภิปรายทั่วไปในที่ประชุมรัฐสภา โดยไม่มีการลงมติ
3. โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 155 กำหนดให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรีได้
4. โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 158 กำหนดให้มีการรวมการสามัญและการวิสามัญของวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร มีอำนาจตรวจสอบพิจารณาสอบสวนหรือศึกษาเรื่องใด ๆ ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนแล้วรายงานต่อสภา
5. การให้สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพ้นจากสมาชิกภาพด้วยสมาชิกสภาด้วยกันเอง ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 98 บัญญัติว่า “ในกรณีที่สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ใดกระทำการหรือมีพฤติกรรมอันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือมีลักษณะเป็นความผิดต่อเจ้าพนักงานในส่วนที่เกี่ยวกับสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ หรือเป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการเป็นสมาชิกวุฒิสภาหรือ

⁴⁰ สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายรัฐธรรมนูญ หลักการใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), 222.

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แล้วแต่กรณี จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกเพื่อให้วุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรวินิจฉัยให้สมาชิกผู้นั้นพ้นจากสมาชิกภาพได้

มติของวุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรให้สมาชิกพ้นจากสมาชิกภาพตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา

2.2.1.2 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ป.ป.ป.) ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ข้าราชการการเมือง สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ต้องยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สิน ทั้งนี้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 59 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 มาตรา 23

2.2.2 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540

เนื่องจากระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐก่อนการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ดังกล่าวข้างต้น มีความบกพร่อง ไม่สามารถดำเนินการปราบปรามการทุจริตของนักการเมืองได้ จึงเป็นที่มาที่สำคัญของการปฏิรูประบบการตรวจสอบนักการเมืองเสียใหม่ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 10 ว่าด้วยเรื่อง การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ขึ้น ซึ่งมีอยู่ 4 ส่วน คือ

ส่วนที่ 1 เรื่องการแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ส่วนที่ 2 เรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ส่วนที่ 3 เรื่องการถอดถอนจากตำแหน่ง

ส่วนที่ 4 เรื่อง การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทั้ง 4 ส่วนดังกล่าว เมื่อแบ่งลักษณะของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐแล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นการแบ่งแยกระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยรัฐธรรมนูญได้กำหนดองค์กรต่าง ๆ ขึ้นมาตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งพิจารณาแล้วสามารถแยกออกได้เป็น 2 องค์กรหลักใหญ่ ๆ คือ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรตุลาการ และการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรอิสระ ทั้งสององค์กรดังกล่าวจะทำหน้าที่สัมพันธ์เกี่ยวโยงกันไปตามลักษณะของอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กรที่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ

2.2.2.1 การตรวจสอบอำนาจรัฐโดยองค์กรตุลาการ

การตรวจสอบอำนาจรัฐโดยองค์กรตุลาการ จะได้รับความเชื่อถือเป็นอย่างมากเพราะองค์กรตุลาการ มีหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือตุลาการ ที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 249 วรรคหนึ่ง ว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย”

นอกจากนี้องค์กรตุลาการยังมีกระบวนการวิธีพิจารณาคดีที่มีระบบการคุ้มครองความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลตามบทบัญญัติของกฎหมาย

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (ศาลรัฐธรรมนูญ) เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นที่ทราบกันดีว่ารัฐธรรมนูญนั้นเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และสิ่งหนึ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดก็คือ หลักการที่เรียกว่า “หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย” โดยมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญรองรับว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”⁴¹ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบขององค์กรใหม่จากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรในรูปศาลที่ใช้อำนาจตุลาการ เรียกว่าศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญถาวรฉบับแรกของไทยไม่มีบทบัญญัติอย่างชัดเจน กรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้วจะให้องค์กรใดทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เพียงบัญญัติไว้ในมาตรา 62 ว่า “ท่านว่าสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญนี้” เท่านั้น⁴² ความจำเป็นที่ต้องมีองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เป็นผลมาจากหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ยุติลง ได้มีการตราพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 ขึ้นเพื่อลงโทษแก่ผู้กระทำการตามที่กฎหมายนี้ถือว่า เป็นอาชญากรรมสงคราม ไม่ว่าการกระทำนั้นจะได้กระทำไปก่อนหรือหลังกฎหมายนี้ใช้บังคับก็ตาม

ต่อมาเมื่อมีการจับกุมบุคคลดำเนินการฟ้องคดี และเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล ศาลฎีกาได้ตัดสินตามคำพิพากษาที่ 1/2489ว่า พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488

⁴¹ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: พี. เพรส, 2550), 2-3.

⁴² สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ความรู้เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: พี. เพรส, 2551), 1.

เฉพาะที่ลง โทษการกระทำก่อนวันใช้กฎหมายนี้ เป็นการใช้กฎหมายย้อนหลังจึงขัดกับรัฐธรรมนูญ และเป็นโมฆะ ศาลฎีกาได้ยื่นยันถึงอำนาจของศาลในการพิพากษาว่ากฎหมายของรัฐสภาขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยให้เหตุผลว่าศาลเป็นองค์กรที่ใช้กฎหมายจึงต้องรู้ว่ากฎหมายนั้นใช้บังคับได้หรือไม่ อีกทั้งการปกครองระบอบรัฐธรรมนูญ อำนาจทั้งสามอำนาจคือ นิติบัญญัติ บริหารและตุลาการ ย่อมมีอำนาจยับยั้งและควบคุมกันได้ซึ่งเป็นหลักประกันความมั่นคง เมื่อสภาผู้แทนราษฎรออกกฎหมายมาไม่ถูกต้องหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญศาลก็มีอำนาจแสดงความไม่ถูกต้องนั้น นอกจากนี้ยังเห็นว่าจำเป็น ต้องมีผู้ที่มีอำนาจชี้ขาดว่ากฎหมายใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่และศาลเป็นผู้มีอำนาจนั้น เนื่องจากฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถที่จะตีความได้ว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ตรากฎหมายขึ้นเอง ส่วนฝ่ายบริหารนั้นก็ไม่มีอำนาจหน้าที่ตีความว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เช่นเดียวกัน⁴³

จากผลแห่งคำพิพากษาของศาลฎีกาในคดีดังกล่าวทำให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสมัยนั้นไม่พอใจที่ศาลได้ล่วงล้ำเข้ามาในหน้าที่ของสภาในการตีความรัฐธรรมนูญ มีการเสนอญัตติให้สภาตีความ มาตรา 62 ของรัฐธรรมนูญและสภาผู้แทนราษฎรได้ตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งจำนวน 7 คน และคณะกรรมการชุดนี้เห็นว่าอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญพุทธศักราช 2475 เป็นอำนาจของเด็ดขาดของสภาผู้แทนราษฎร เพื่อยุติข้อขัดแย้งระหว่างศาลและสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช 2489 จึงกำหนดให้มีองค์กรพิเศษทำหน้าที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ องค์กรพิเศษนี้เรียกว่า “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ”⁴⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่กำหนดให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีจำนวน 8 ฉบับ คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 (ซึ่งมีข้อสังเกตคือรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวทุกฉบับจะกำหนดให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อ

⁴³ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ความรู้เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, 2-3.

⁴⁴ สมคิด เลิศไพฑูรย์, ตุลาการรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2536), 10-12.

รัฐธรรมนูญหรือไม่ ยกเว้นรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว พุทธศักราช 2549 ที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ของ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ)⁴⁵

อย่างไรก็ตามเมื่อมีการปฏิรูปการเมืองโดยประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และได้มีการกำหนดให้จัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการควบคุมความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายขึ้นโดยเฉพาะ คือ “ศาลรัฐธรรมนูญ” ขึ้นเป็นครั้งแรก และได้สิ้นสุดลง พร้อมกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ตามประกาศคณะปฏิรูปการปกครอง ในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 3 เมื่อมีการรัฐประหารเมื่อ วันที่ 19 กันยายน 2549 อย่างไรก็ดี รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งมีผล บังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 24 สิงหาคม 2550 เป็นต้นมา ก็ได้บัญญัติให้มีศาลรัฐธรรมนูญขึ้นอีกครั้งหนึ่ง

ตั้งแต่มีการกำหนดให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในปี พ.ศ. 2489 อำนาจหน้าที่ของ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญและศาลรัฐธรรมนูญมีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก โดยก่อนหน้าปี พ.ศ. 2489 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 ได้กำหนดให้อำนาจหน้าที่ในการ ตีความรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นพร้อมกับ อำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดกับรัฐธรรมนูญ ต่อมาอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการ รัฐธรรมนูญและศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มขึ้นเป็นลำดับ ดังนี้

1. อำนาจหน้าที่และการจัดองค์กรของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญ มีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญ คือ การพิจารณาวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญหรือร่างข้อบังคับการประชุมของสภาผู้แทนราษฎรของวุฒิสภา หรือของ รัฐสภา ที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภาหรือรัฐสภา แล้วแต่กรณีให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ยังมีได้ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตาม บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้ บังคับแก่คดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญโดยที่ศาลเห็นเอง หรือคู่ความโต้แย้ง และยังไม่มีการ วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ตลอดจนพิจารณาวินิจฉัยปัญหา เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญถือเป็น เด็ดขาดและมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ⁴⁶

⁴⁵ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ความรู้เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, 3.

⁴⁶ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, บทนำ รู้จักศาลรัฐธรรมนูญ, ใน รวมบทความทางวิชาการของศาล รัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: นานาสีพิมพ์, 2544), 6-10.

1) อำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมายหรือร่างกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่หลักในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญและมีอำนาจหน้าที่อื่น ๆ ดังนี้

ก. อำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดรัฐธรรมนูญ ซึ่งแยกได้ดังนี้

ก) อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีข้อความที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่

ข) อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่

ค) อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดได้ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะหรือไม่

ข. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภา

ค. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดการสิ้นสุดความเป็นรัฐมนตรีเป็นการเฉพาะตัว

ง. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่ามติหรือข้อบังคับเรื่องใดของพรรคการเมือง ขัด ต่อสถานะหรือการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกผู้แทนราษฎร ตามรัฐธรรมนูญ หรือขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

จ. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าการกระทำของของบุคคลหรือพรรคการเมือง มีลักษณะเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือเพื่อให้ได้ซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการที่มิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่

ฉ. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่ากรรทการการเลือกตั้งขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม หรือการกระทำการอันต้องห้ามหรือไม่

ช. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญที่หลักการเดียวกันหรือคล้ายคลึงกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องยับยั้งไว้หรือไม่

ซ. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่า การเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำใด ๆ ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม หรือร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือคณะกรรมการธิการ มีผลให้สมาชิกผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการธิการ มีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่

ฌ. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ

ญ. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใดจงใจไม่ยื่นรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือจงใจยื่นเอกสารดังกล่าวด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือไม่

ฎ. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก่อนนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นระเบียบที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

2) อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยสถานภาพของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

นอกจากอำนาจหน้าที่ในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยสถานภาพของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามที่มีผู้ร้องเข้ามาด้วย ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจะต้องพ้นจากตำแหน่งทางการเมืองนั้นหรือไม่ทั้งนี้ไม่ว่าจะโดยมีคุณสมบัติไม่ถูกต้องตรงตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นองค์กรวินิจฉัยว่าสถานภาพของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่เป็นปัญหาลิ้นสุดลงหรือไม่นั้น

ตำแหน่งทางการเมืองที่รัฐธรรมนูญมีบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับสถานภาพได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา รัฐมนตรี และกรรมการการเลือกตั้ง

ก. พิจารณาวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา คนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงตามมาตรา 118(3) (4) (5) (6) (7) (8) (9) (11) หรือ (12) หรือมาตรา 133(3) (4) (5) (6) (7) (8) (9) หรือ (10) หรือไม่ (มาตรา 96)

ข. พิจารณาวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนหนึ่งสิ้นสุดลงตามมาตรา 216(2) (3) (4) หรือ (6) หรือไม่ (มาตรา 216 ประกอบมาตรา 96)

ค. พิจารณาวินิจฉัยว่า กรรมการการเลือกตั้งคนใดคนหนึ่งขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 137 หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา 139 หรือไม่ (มาตรา 142)

ง. พิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน และหนี้สิน และเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ อันเป็นเหตุให้ต้องพ้นจากการดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือไม่ (มาตรา 295)

3) อำนาจหน้าที่อื่นตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนด

นอกจากที่กล่าวมาข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญยังคงมีอำนาจหน้าที่อื่น ๆ ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ด้วย ได้แก่

ก. พิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266)

ข. พิจารณาวินิจฉัยว่า บุคคลหรือพรรคการเมืองใดกระทำการโดยใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 198)

ค. พิจารณาวินิจฉัยว่า มติหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกอยู่นั้น จะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามรัฐธรรมนูญนี้หรือขัดแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขหรือไม่ (มาตรา 47 วรรคสาม)

ง. พิจารณาอุทธรณ์ของสมาชิกพรรคการเมืองที่ร้องขอให้วินิจฉัย เพราะเหตุว่าพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกนั้น มีมติให้ตนพ้นจากการเป็นสมาชิกภาพ (มาตรา 118(8))

จ. พิจารณาวินิจฉัยว่า การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี งบประมาณร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎรหรือของคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือการ

กระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือกรรมการ มีส่วนไม่ว่า โดยตรงหรือโดยอ้อม ในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ (มาตรา 180)

จ. อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญในระยะเริ่มต้น เช่น การพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 321 วรรคสอง (ปัจจุบันไม่ใช่ระเบียบแล้ว เนื่องจากมีการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ขึ้นใช้บังคับ)

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่บัญญัติไว้ข้างต้น สามารถจัดแบ่งเป็น 5 กลุ่ม ได้แก่⁴⁷

กลุ่มที่ 1 ปัญหาการตรวจสอบกฎหมาย แบ่งเป็น (1) การตรวจสอบร่างกฎหมายก่อนประกาศใช้มิให้ขัดหรือแย้งหรือมีชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (2) การตรวจสอบกฎหมายหลังประกาศใช้มิให้ขัดหรือแย้งหรือมีชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (3) การตรวจสอบประเด็นตามกฎหมาย

กลุ่มที่ 2 ปัญหาอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ รวมทั้งคำร้องและมติของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

กลุ่มที่ 3 ปัญหาบุคคลหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

กลุ่มที่ 4 ปัญหาองค์กรหรือพรรคการเมือง

กลุ่มที่ 5 ปัญหาอื่น ๆ นอกเหนือจากกลุ่มที่ 1-4 ข้างต้น เช่น สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ ตามคำวินิจฉัยที่ 24/2543 เป็นต้น

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ยังได้บัญญัติให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้นในศาลฎีกา เรียกว่า “ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” เพื่อเป็นองค์กรพิจารณาพิพากษาในกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อันได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่น รวมทั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรณีถูกกล่าวหาว่าร้ายวชผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ทั้งนี้ รวมถึงกรณีที่บุคคลดังกล่าวหรือบุคคลอื่นเป็นจำเลย ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนด้วย ซึ่งการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นเหตุ

⁴⁷ วิรัช วิรัชนิการวรรณ, จินดากร บุญมาก และบุญทิพา พรเจริญโรจน์, การวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สมาคมรัฐธรรมนูญเพื่อประชาชน, 2546), 88.

ให้มีการถอดถอนจากตำแหน่งได้ โดยให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา

2.2.2.2 การตรวจสอบอำนาจรัฐโดยองค์กรอิสระ

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรอิสระต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นการกำหนดให้มีองค์กรพิเศษเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร มีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบภายในขอบเขตอำนาจขององค์กรนั้น ๆ และองค์กรอิสระที่ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สินของนักการเมือง ได้แก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) มีอำนาจหน้าที่ได้สวนกรณีร้องขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งกรณีการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้สวนและวินิจฉัยกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเพื่อดำเนินคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดิน ตลอดจนตรวจสอบและวินิจฉัยกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบ หรือจงใจยื่นบัญชีด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ หรือไม่ เพื่อเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาด หากมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น

2.2.2.3 ลักษณะของการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือฝ่ายปกครอง ทำได้ 2 ลักษณะ คือ

1. การควบคุมแบบป้องกัน หมายความว่า ก่อนที่ฝ่ายบริหารจะได้วินิจฉัยสั่งการ หรือก่อนจะมี “การกระทำในการปกครอง” หรือ ที่บางท่านเรียกว่า “นิติกรรมในทางปกครอง” ซึ่งหมายถึง การกระทำในทางกฎหมาย หรือการวินิจฉัย สั่งการ ทั้งหลายทั้งปวงที่ก่อให้เกิดผลกระทบ ต่อสถานะภาพทางกฎหมายของบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มคนก็ตาม ก่อนที่จะมีคำสั่งนั้น ๆ ออกไป ควรจะมีระบบป้องกันเสียก่อนหรือไม่ เรื่องนี้ในต่างประเทศกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอน โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกาหรือกลุ่มประเทศยุโรปภาคพื้นทวีป ได้แก่ ออสเตรเลีย เยอรมนี ประเทศเหล่านี้จะมีประมวลกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีในทางปกครอง โดยปกติแล้วศาลย่อมจะมีวิธีพิจารณาคดีสำหรับคดีประเภทต่าง ๆ เช่น ในคดีอาญาจะมีประมวลกฎหมายอาญาซึ่งบัญญัติในเรื่องของความผิดและโทษ ศาลก็จะมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสำหรับ

ดำเนินกระบวนการพิจารณาคืออาญา ส่วนกฎหมายแพ่ง ศาลก็จะมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งสำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่ง เป็นต้น⁴⁸

ด้วยเหตุนี้เอง การควบคุมแบบป้องกันจึงเป็นวิธีการที่ช่วยเสริมการควบคุมโดยศาลหรือที่เราเรียกว่าการควบคุมแบบแก้ไข เป็นที่เข้าใจแล้วว่าการควบคุมแบบป้องกันนั้น คือกระบวนการก่อนจะมีคำสั่งวินิจฉัย ดังนั้น ข้อสำคัญก็คือทำอะไรจึงจะให้มีการโต้แย้งการคัดค้านได้ก่อนที่จะมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัย แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่า จะต้องไปทำตามที่มีผู้โต้แย้งคัดค้าน โดยเฉพาะเรื่องที่มีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนั้น ไปกระทบสิทธิของบุคคล เช่นนี้ก็ต้องแสดงผลในคำสั่ง เช่น การมีคำสั่งไม่อนุญาตในแบบที่มีผู้ยื่นขออนุญาตปลูกสร้างอาคาร เช่นนี้ก็ต้องแสดงผลในคำสั่ง เช่น การมีคำสั่งไม่อนุญาตในแบบที่มีผู้ยื่นขออนุญาตปลูกสร้างอาคาร ก็ต้องอธิบายว่า เหตุที่ไม่อนุญาตนั้นเพราะผิดแบบตรงไหนหรือผิดจากกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดตรงไหน เช่น ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร หรือ เทศบัญญัติกำหนดไว้ว่า แบบที่ยื่นมานั้นไม่อนุญาตเพราะว่า (1) เว้นระยะห่างไม่พอ (2) ที่บริเวณส่วนนี้ห้ามทำเป็นหน้าต่าง ดังนั้น จึงไม่อนุญาต ไม่อนุมัติแบบนั้น เป็นต้น

2. การควบคุมแบบแก้ไข หมายถึง มีคำสั่งวินิจฉัยสั่งการในเรื่องนั้นไปแล้ว ฝ่ายประชาชนที่ถูกกระทบสิทธิเห็นว่าไม่ถูกต้องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย เขาจำเป็นต้องไปหาองค์กรที่มีอำนาจให้คำสั่งชี้ขาดลงมาว่า คำสั่งหรือคำวินิจฉัยนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และต้องถูกยกเลิกเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไข

องค์กรที่จะควบคุมนี้มี 3 องค์กร คือ องค์กรในฝ่ายบริหาร องค์กรภายนอกและองค์กรศาล

1) การควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายบริหาร

องค์กรภายในฝ่ายบริหารนั้นขึ้นอยู่กับการจัดระเบียบการบริหารของรัฐ สำหรับประเทศไทยมีการจัดระเบียบบริหารราชการเป็นส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น ส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค คือการปฏิบัติราชการของรัฐ องค์กรปกครองท้องถิ่นก็ปฏิบัติภารกิจของท้องถิ่นตามที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองท้องถิ่นนั้น ๆ กำหนดวางกรอบ อำนาจหน้าที่ จัดทำบริการต่างๆ ที่มักเรียกว่าเป็นการบริการสาธารณะท้องถิ่น ส่วนที่จัดทำโดยรัฐ คือโดยส่วนกลาง โดยส่วนภูมิภาค เรียกว่าเป็นการบริการสาธารณะของชาติ ซึ่งบางส่วนอาจจัดทำโดยรัฐวิสาหกิจก็ถือว่าเป็นบริการสาธารณะของชาติภายในองค์กรเดียวกันคือส่วนกลาง หรือส่วนภูมิภาค ซึ่งขึ้นอยู่กับ

⁴⁸ ฐิติญา วัฒนรุ่ง, หลักกฎหมายมหาชน, 463.

กับระบบงบประมาณแผ่นดิน เหมือนกับมีเจ้าหน้าที่ซึ่งผูกพันภายใต้กฎหมายข้าราชการ ถึงแม้จะมีหลายประเภท ทุกอย่างก็รวมศูนย์อยู่ที่คณะรัฐมนตรี และรัฐมนตรีเจ้ากระทรวงต่างๆ

2) วิธีการควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายนอกฝ่ายบริหาร

การควบคุมโดยองค์กรทางการเมือง คือ รัฐสภา

หลักการสำคัญของการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภานั้น คือ การถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกันระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติ โดยรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้ฝ่ายนิติบัญญัติ (รัฐสภา) สามารถถ่วงดุลฝ่ายบริหาร (คณะรัฐมนตรี) ได้ด้วยการลงมติไม่ไว้วางใจ (รัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือไม่ไว้วางใจด้วยนายกรัฐมนตรี) ส่วนฝ่ายบริหารก็มีเครื่องมือตอบโต้ คือ การยุบสภา และคืนอำนาจการตัดสินใจให้กับประชาชน โดยการเลือกตั้งใหม่ ทั้งนี้ เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนเจ้าของอำนาจอธิปไตย ได้เป็นผู้พิจารณาตัดสินข้อขัดแย้งระหว่างรัฐบาลและรัฐสภาด้วยตนเอง ประเทศอังกฤษเป็นประเทศแม่แบบของการปกครองในระบอบรัฐสภา ประเทศอื่นๆ ที่มีรูปแบบการปกครองระบบนี้ เช่น ประเทศแคนาดา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศไทย

การควบคุมทางการเมือง เป็นวิธีการควบคุมฝ่ายบริหารที่มีผลน่าพอใจในระดับหนึ่ง โดยตัวอย่างที่เห็นจริง เช่น กรณีการจัดซื้อยาแพงในกระทรวงสาธารณสุข ฝ่ายค้านได้ตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ทำให้มีผลคือการลาออกของรัฐมนตรี กรณีโครงการโทรศัพท์ระบบ SDH ที่มีการจัดซื้อวัสดุในราคาแพงกว่าปกติ กรณีการขึ้นค่าทางด่วนของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ที่ดูแลการทางพิเศษแห่งประเทศไทย การควบคุมทางการเมืองมีผลต่อการลาออกของบอร์ดการทางพิเศษทั้งหมด และมีการแต่งตั้งบอร์ดชุดใหม่เข้าไปทำหน้าที่แทน

ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของรัฐสภานอกจากการออกกฎหมายหรือนิติบัญญัติแล้ว รัฐสภายังมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดินก็คือ คณะรัฐมนตรี หรือที่เรียกกันเป็นที่เข้าใจโดยทั่วไปว่า “รัฐบาล” นั่นเอง การควบคุมฝ่ายบริหารโดยรัฐสภา กระทำได้โดยวิธีการ 2 วิธี คือ การตั้งกระทู้ถามและการเสนอญัตติเปิดอภิปรายทั่วไปไม่ไว้วางใจ (รัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรี) ซึ่งเป็นการใช้มาตรการควบคุมที่สำคัญและเด็ดขาดในการควบคุมฝ่ายบริหาร หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีความเห็นว่ารัฐมนตรีคนใดในรัฐบาลหรือนายกรัฐมนตรีบริหารราชการแผ่นดินพลาด หรือมีพฤติกรรมไม่เป็นที่น่าไว้วางใจอันเป็นผลกระทบกระเทือนเสียหายร้ายแรงต่อประชาชน หรือประเทศชาติบ้านเมือง ก็จะเข้าชื่อกันขอเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 ผู้ลงชื่อเสนอญัตติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีรายบุคคลต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 5 ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คือ 100 เสียงจาก 500

เสียง และกรณีไม่ไว้วางใจตัวนายกรัฐมนตรีผู้ลงชื่อเสนอญัตติต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า 2 ใน 5 ของสมาชิกทั้งหมด สมาชิกแทนราษฎร คือ 200 เสียงจาก 500 เสียง ญัตติดังกล่าวต้องเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีคนใหม่ต่อไปมาด้วย

นอกจากนั้น การถามมติในการอภิปรายไม่ไว้วางใจต้องถามคำถามเดียวเท่านั้น คือ “สมาชิกท่านใดไม่ไว้วางใจรัฐบาล”

การควบคุมโดยศาล

การควบคุมโดยองค์กรที่เรียกว่า ศาล หมายความว่า เมื่อเกิดข้อพิพาท เกิดการโต้แย้งสิทธิต่าง ๆ ขึ้นต้องไปสู่ศาล การควบคุมการใช้อำนาจโดยฝ่ายปกครองนั้น ระบบศาลที่เข้ามาควบคุม แบ่งเป็น 2 ระบบใหญ่ ๆ คือ การควบคุมโดยศาลยุติธรรม และการควบคุมโดยศาลปกครอง

ก) การควบคุมโดยศาลยุติธรรม หมายความว่า คดีปกครองหรือคดีอันสืบเนื่องมาจากการบริหารราชการ หรือกรณีโต้แย้งคำสั่งในทางปกครองที่เรียกว่า นิติกรรมทางปกครอง หรือกรณีโต้แย้งคำสั่งว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ยกเลิก เพิกถอน เนื่องจากคำสั่งนั้นทำให้เกิดความเสียหายหรือกระทบสิทธิต่าง ๆ และถ้าเป็นการละเมิดก็อาจจะเรียกค่าเสียหายอีกด้วย คดีปกครองนั้นอาจพิจารณาได้ 2 ประเภทใหญ่ ๆ อย่างแรก คือ พระราชกฤษฎีกาหรือกฎกระทรวง หรือคำสั่งหรือประกาศ ขัดต่อพระราชบัญญัติและกระทบสิทธิทำให้ถูกเพิกถอนสิทธิบางอย่าง หรือไม่สามารถใช้สิทธิบางอย่างได้ เช่นนี้ ก็อาจจะไปฟ้องศาล ขอให้ศาลยกเลิกเพิกถอนคำสั่งนั้น ๆ หรือตัวแทนกระทำการนั้น ๆ ไม่ว่าจะในรูปของพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศ คำสั่งทั่วไป ในลักษณะเช่นนี้ ศาลต้องพิจารณาว่ากรณีโต้แย้งนั้นเป็นอย่างไร ในขณะนี้ศาลยุติธรรมจะเข้ามาตรวจสอบเหมือนเช่นที่ศาลยุติธรรมตรวจสอบในเรื่องข้อพิพาทระหว่างเอกชน ระบบศาลยุติธรรมในเรื่องของคดีอาญา จะมีประมวลกฎหมายอาญา มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ข) การควบคุมโดยศาลปกครอง ในขณะที่ประเทศไทยยังไม่มีศาลปกครองและยังไม่มีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและกฎหมายวิธีพิจารณาในศาลปกครองนั้น เมื่อเกิดคดีในทางบริหารหรือเกิดคดีทางปกครองขึ้นมา ศาลไทยจึงต้องใช้วิธีการเทียบเคียงหลักกฎหมายจากกฎหมายวิธีพิจารณาความต่าง ๆ ที่มีอยู่ ได้แก่ กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อที่ศาลจะสามารถชี้ได้ว่าใครจะเป็นคู่ความ หรือใครจะเป็นผู้นำคดีไปสู่ศาล กระบวนการของคดีปกครองในขณะนั้นจึงยังคงต้องทำเช่นเดียวกับคดีระหว่างเอกชน

กับเอกชน แต่ในปัจจุบันนี้ประเทศไทยได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นมาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542

ข้อพิจารณาในเรื่องการเป็นคดีความกันระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือในกรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองไปกระทบสิทธิของราษฎร ในลักษณะนี้เราจะใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือใช้ศาลแพ่งจะเหมาะสมถูกต้องหรือไม่ เพียงไร นั้น หากพิจารณาในแง่ของความชำนาญการเฉพาะเรื่อง และในแง่ของหลักกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้ ตลอดจนวิธีพิจารณาต่าง ๆ แล้ว จะเห็นได้ว่า กฎหมายแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายเอกชนนั้น เป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่ายที่เท่าเทียมกัน ได้ก่อนนิติสัมพันธ์ระหว่างกันขึ้นมา เมื่อบุคคลทั้งสองฝ่ายนั้นเกิดข้อพิพาทขึ้น กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็จะสะท้อนความสัมพันธ์ของทั้งสองฝ่ายที่เสมอภาคกันออกมา แต่ข้อพิพาททางปกครองหรือข้อพิพาททางการบริหารนั้น เริ่มต้นด้วยความไม่เท่าเทียมกันของกลุ่มทั้งสองฝ่ายแล้ว กล่าวคือ ฝ่ายหนึ่งมีอำนาจรัฐ ซึ่งสั่งการฝ่ายเดียวก็เกิดผลทางกฎหมายกระทบต่อสิทธิของอีกฝ่ายหนึ่ง แต่การนำเอาแนวความคิดหรือการเอาวิธีคิดแบบบุคคลสองฝ่ายที่เท่าเทียมกันมาใช้กับปัญหาทางปกครองที่บุคคลสองฝ่ายที่ไม่เท่าเทียมกัน กับทั้งวัตถุประสงค์ก็แตกต่างกันทั้งหมด ตรงนี้จึงมีปัญหา ในประเทศที่ใช้ระบบศาลเดี่ยวโดยเฉพาะประเทศกลุ่มแองโกลแซกซอนนั้นใช้ระบบนี้และถือว่าทุกคนต้องมาสู่ศาลอย่างนี้หมด

แต่ศาลในระบบแองโกลแซกซอน หรือ ระบบคอมมอนลอว์นั้น ศาลตัดสินเป็นคดี ๆ และคำพิพากษาของศาลเป็นที่มาของกฎหมายและเป็นหลักกฎหมายที่ศาลต่อมาต้องยึดถือปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลที่พิพากษาคัดสินคดีมาก่อน ดังนั้น ทั้งวิธีพิจารณาคดีและในแง่สาระต่าง ๆ ศาลจึงสามารถวางหลัก วางระบบเป็นพื้นฐานทั่วไปได้เอง เว้นแต่กฎหมายจะมีกำหนดไว้โดยเฉพาะหรือกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น แต่ในระบบประมวลกฎหมายนั้น ศาลจะวางหลักในเรื่องวิธีพิจารณาขึ้นใหม่ หรือวางหลักเนื้อหากฎหมายขึ้นใหม่ไม่ได้ กล่าวคือ ในระบบประมวลกฎหมาย นั้น ศาลมีหน้าที่แต่เพียงนำกฎหมายมาใช้ นำกฎหมายมาตีความแล้ววางแนวทางในการใช้กฎหมายให้ถูกต้องเท่านั้น ด้วยเหตุนี้เมื่อนำมาใช้ในคดีปกครอง จึงเกิดปัญหา เพราะคดีปกครองเป็นคดีที่พัฒนาและแปรเปลี่ยนไปอย่างรวดเร็ว ต่างกับกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติไว้อย่างไรก็คงเป็นเช่นนั้น เพราะว่าเป็นข้อเท็จจริงแห่งการอยู่ร่วมกันของสังคม ถ้าพื้นฐานของระบบเศรษฐกิจยังคงเป็นแบบนี้ก็จะมีการเปลี่ยนแปลงในรายละเอียดปลีกย่อยเท่านั้น

ส่วนกฎหมายในทางบริหารจะมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา เมื่อสังคมซับซ้อนมากขึ้น รัฐ มีภารกิจต่าง ๆ มากขึ้น จึงจำเป็นต้องมีการเปลี่ยนแปลงทั้งตัวองค์กรเจ้าหน้าที่ และภารกิจต่าง ๆ อาทิ เหตุใดจึงมีการเรียกร้องให้มีการกระจายอำนาจมากขึ้น เพื่อให้ราษฎรมีโอกาสได้ตัดสินใจหรือได้มีโอกาสบริหารกิจกรรมของท้องถิ่นมากขึ้น เหตุใดคนบางกลุ่ม

จึงเรียกร้องให้มีการเลือกตั้งผู้ว่าราชการจังหวัดเหมือนอย่างในกรุงเทพมหานคร สิ่งเหล่านี้ได้พัฒนาเปลี่ยนแปลงไปเพื่อความเหมาะสมของสภาพสังคม เศรษฐกิจและตามสภาวการณ์ทางการเมือง การนำเอาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายแบบกฎหมายแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายเอกชนและเป็นหลักเกณฑ์ที่ค่อนข้างจะตายตัวมาใช้เป็นหลักเกณฑ์กับปัญหาทางปกครองซึ่งเป็นสิ่งที่แปรเปลี่ยนสภาพอยู่ตลอดเวลา จึงต้องประสบกับปัญหามากมาย

2.2.3 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550

หลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญกับระบบควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้มีการรับรองหลักการสำคัญ 4 ประการ⁴⁹ ได้แก่

1. ให้การคุ้มครอง ส่งเสริม ขยายสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่
2. ลดการผูกขาดอำนาจรัฐและเพิ่มอำนาจประชาชน
3. การเมืองมีความโปร่งใส มีคุณธรรม และจริยธรรม
4. ทำให้องค์กรตรวจสอบมีความเป็นอิสระ เข้มแข็ง และทำงานอย่างมีประสิทธิภาพ

อุดมการณ์ที่สำคัญของการปกครองในประเทศที่ปกครองโดยระบอบเสรีประชาธิปไตยย่อมต้องให้ความสำคัญต่อการรับรอง คุ้มครอง และปกป้องสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนแต่ละคนเป็นสำคัญ สำหรับประเทศไทย อุดมการณ์ดังกล่าวได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยอยู่ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย ผลแห่งความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเป็นการกำหนดหลักการและข้อผูกมัดที่สำคัญว่าองค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องเคารพและให้ความสำคัญต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเสมอ

นอกจากการให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกชนแล้ว การปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่ยึดหลักนิติรัฐเป็นหลักการสำคัญในการปกครองประเทศจะต้องสร้างกลไกหรือเครื่องมือเพื่อควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรรัฐต่าง ๆ ไว้ในขณะเดียวกันด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้องค์กรรัฐซึ่งมีอำนาจปกครองหรืออำนาจมหาชนใช้อำนาจที่ตนมีอยู่อย่างอำเภอใจหรือใช้ไปในทางที่มิชอบ (abuse of power) รัฐธรรมนูญไทยจึงได้ออกแบบกลไกต่าง ๆ เพื่อใช้ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้สามารถดำเนินการควบคุมอย่างครอบคลุมในกิจกรรมของรัฐทุก ๆ ด้าน มีองค์กรควบคุมที่อิสระและกระบวนกรที่หลากหลาย ไม่

⁴⁹ โปรดดูสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับลงประชามติ ซึ่งจัดทำโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญ (กรกฎาคม 2550) หน้า 170-186.

เข้าซ้อน เหมาะสมกับกิจกรรมของรัฐที่ถูกควบคุม สามารถสร้างสมดุลระหว่างความจำเป็นในการใช้อำนาจรัฐเพื่อประโยชน์ส่วนรวมกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลได้⁵⁰

เมื่อพิจารณาการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ ในแง่มุมของกรอบเวลาแล้ว จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้กำหนดกลไกควบคุมตรวจสอบไว้ทั้งในเชิงป้องกันหรือก่อนที่จะใช้อำนาจรัฐ ในเชิงควบคุมตรวจสอบในระหว่างที่ใช้อำนาจรัฐ และการตรวจสอบภายหลังที่ใช้อำนาจไปแล้ว ตัวอย่างเช่น กลไกในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงต่าง ๆ รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในหมวด 12 ส่วนที่ 1 ว่าด้วยการตรวจสอบทรัพย์สิน และในส่วนที่ 4 ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยบัญญัติให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งดังกล่าวก่อนเข้าสู่ตำแหน่งจะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินก่อนที่บุคคลดังกล่าวจะเข้าปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งที่อาจเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์จำนวนมากของประเทศชาติ การตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวย่อมเป็นมาตรการในเชิงป้องกันมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งใช้ตำแหน่งหน้าที่ของตนแสวงหาประโยชน์ในทางมิชอบโดยปราศจากการยับยั้งชั่งใจ นอกจากนี้ เมื่อพ้นจากตำแหน่งแล้วจะต้องแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินในครั้งที่สอง และต้องยื่นครั้งที่สามเมื่อพ้นจากตำแหน่งไปแล้วหนึ่งปี ทั้งนี้ ตามที่ปรากฏในมาตรา 260 ของรัฐธรรมนูญ จะเห็นได้ว่าการกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงต้องแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวเป็นไปเพื่อตรวจสอบความเคลื่อนไหวของทรัพย์สินว่ามีจำนวนเพิ่มขึ้นผิดปกติหรือไม่ หากมีจำนวนเพิ่มขึ้นผิดปกติจะนำไปสู่กระบวนการตรวจสอบโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป

รัฐธรรมนูญได้วางรูปแบบในการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรต่าง ๆ ของรัฐไว้อย่างครอบคลุมในทุกช่วงระยะเวลาของการใช้อำนาจ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังได้ออกแบบระบบการเมืองและระบบราชการให้มีความสุจริต และมีความชอบธรรมในการใช้อำนาจ ซึ่งเมื่อพิจารณาในแง่มุมขององค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจแล้ว จะเห็นว่าได้มีการกำหนดเพิ่มอำนาจให้แก่ประชาชนหรือการตรวจสอบโดยภาคพลเมืองขึ้นในทุกระดับ และการสร้างองค์กรตรวจสอบให้มีความเป็นอิสระ เข้มแข็ง และมีกลไกการทำงานที่มีประสิทธิภาพควบคู่กันไปอีกด้วย

⁵⁰ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2537), 258-264.

เมื่อพิจารณาในแง่ของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยภาคพลเมืองแล้ว รัฐธรรมนูญได้กำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ในหลายมาตรา เช่น ในหมวด 3 ส่วนที่ 10 ว่าด้วยสิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน ได้กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิได้รับทราบและสามารถเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะต่าง ๆ ที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น (มาตรา 56) การให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ก่อนการอนุญาตหรือการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนหรือชุมชนท้องถิ่น (มาตรา 57) เป็นต้น

การให้สิทธิแก่ประชาชนในการรับรู้ รับทราบ เข้าถึง และการแสดงความคิดเห็นต่อการดำเนินการต่าง ๆ ของรัฐย่อมเป็นการตรวจสอบการทำงานของภาครัฐโดยอ้อมว่าจะต้องมีความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ ต้องใช้อำนาจหน้าที่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ใช้ดุลพินิจในการดำเนินการต่าง ๆ อย่างถูกต้องและเหมาะสม เพราะข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานหรือการดำเนินโครงการใด ๆ จะถูกเปิดเผยต่อสาธารณะหรือถูกเปิดเผยต่อประชาชนให้สามารถรับทราบข้อมูลกันได้อย่างทั่วถึง นอกจากนี้ มาตรา 58 ถึงมาตรา 60 ของรัฐธรรมนูญยังกำหนดสิทธิให้แก่ประชาชนในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์และสิทธิที่จะฟ้ององค์กรของรัฐได้ หากการดำเนินงานโดยองค์กรของรัฐนั้นกระทำไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการตรวจสอบโดยประชาชนอีกรูปแบบหนึ่ง

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญยังมีลักษณะเด่นอีกประการหนึ่งเมื่อพิจารณาในแง่ขององค์กรตรวจสอบ รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีองค์กรตามรัฐธรรมนูญขึ้นมาหลายองค์กร เพื่อทำหน้าที่ในการตรวจสอบในทุกระดับ ตัวอย่างเช่น คณะกรรมการการเลือกตั้งทำหน้าที่จัดการเลือกตั้ง ควมคุม และตรวจสอบการเลือกตั้งในทุกระดับให้เป็นไปโดยสุจริต โปร่งใส และเที่ยงธรรม (มาตรา 229-มาตรา 241) ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่รับเรื่องร้องทุกข์ของราษฎรที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ถึงแม้ว่าการใช้อำนาจรัฐนั้นจะชอบด้วยกฎหมายก็ตาม (มาตรา 242-มาตรา 245) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติทำหน้าที่ตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนและส่งเสริมสิทธิมนุษยชนให้แก่ประชาชนชาวไทย (มาตรา 256 และมาตรา 257) เป็นต้น

ดังนั้น องค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องถูกตรวจสอบการใช้อำนาจได้เสมอ ยิ่งองค์กรของรัฐองค์กรใดที่มีความเกี่ยวพันกับการใช้อำนาจมาก ยิ่งต้องถูกตรวจสอบอย่างครอบคลุมในทุก ๆ ด้าน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกัน ควบคุม และถ่วงดุลมิให้องค์กรรัฐต่าง ๆ ใช้อำนาจที่ตนมีอยู่ตามอำเภอใจหรือใช้ไปในทางที่มิชอบ แม้จุดมุ่งหมายของการดำเนินการจะเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะก็ตาม เนื่องจากการปกครองประเทศที่ยึดถือหลักนิติรัฐแล้ว จะต้องสร้างความ

สมควรให้เกิดขึ้นระหว่างการดำเนินการของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนในขณะเดียวกัน

มาตรการควบคุมและตรวจสอบที่สำคัญตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันยังคงหลักการที่สำคัญในหลายประการไว้คล้ายคลึงกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งได้รับการยอมรับโดยทั่วไปว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่ให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่คิดนับหนึ่งของประเทศไทย แต่อย่างไรก็ตามในส่วนของการละเมิดบางประการได้มีการปรับเปลี่ยน เพิ่มเติม และแก้ไขให้มีความทันสมัยและเหมาะสมกับเหตุการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ได้มีการบัญญัติหลักการควบคุมและตรวจสอบมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นผู้ถือและใช้อำนาจรัฐมีความรอบคอบ ตระหนัก และระลึกลักษณะของการใช้อำนาจของตนหากใช้ไปในทางที่มิชอบแล้วย่อมจะถูกตรวจสอบและถูกลงโทษอย่างเฉียบขาดเสมอ กรอบในการควบคุมตรวจสอบเฉพาะมาตรการที่สำคัญและมีการเพิ่มเติมขึ้นมาใหม่ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันสามารถแบ่งหมวดหมู่ออกได้เป็น 3 มาตรการที่สำคัญ ได้แก่ มาตรการป้องกันการใช้อำนาจรัฐในทางมิชอบ มาตรการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ และมาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

1. มาตรการป้องกันการใช้อำนาจรัฐในทางมิชอบ

รัฐธรรมนูญได้วางหลักการที่สำคัญโดยเพิ่มมาตรการป้องกันการใช้อำนาจรัฐของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐในทางมิชอบขึ้นอีกหลายประการ ทั้งนี้ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อทำให้การใช้อำนาจทางการเมืองในระดับประเทศมีความโปร่งใส ไม่มีการทุจริตคอร์รัปชัน ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคุณธรรมและจริยธรรม ตัวอย่างมาตรการในเชิงป้องกันที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเพิ่มเติมมีหลายประการด้วยกัน เช่น ห้ามผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นเจ้าของกิจการหรือเป็นผู้ถือหุ้นในกิจการสื่อมวลชน เพื่อป้องกันการใช้สื่อสารมวลชนแสวงหาผลประโยชน์เพื่อตนเอง และในขณะเดียวกันสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชนก็ได้รับการคุ้มครองเพิ่มมากขึ้น โดยห้ามรัฐหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจปิดกิจการสื่อมวลชน รวมทั้งห้ามแทรกแซงสื่อมวลชนในการนำเสนอข่าวสารเป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการกำหนดมาตรการป้องกันอื่น ๆ เพื่อไม่ให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในระดับสูงที่มีผลประโยชน์ส่วนรวมและส่วนตัวทับซ้อนกัน โดยกำหนดให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี ต้องไม่เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นของบริษัท ซึ่งมาตรการนี้ครอบคลุมถึงคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย และห้ามประธานสภาผู้แทนราษฎร รองประธานสภาผู้แทนราษฎร นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีดำเนินการใด ๆ ในลักษณะที่มีผลประโยชน์ทับซ้อนด้วย

นอกจากนี้ ในการป้องกันการใช้อำนาจรัฐของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐในทางมิชอบ รัฐธรรมนูญยังได้บัญญัติหมวดคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้อย่างชัดเจน ซึ่งถือเป็นปรากฏการณ์ใหม่โดยเกิดขึ้นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ดังที่บัญญัติในหมวด 13 ซึ่งกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภทต้องปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมตามประมวลจริยธรรมที่ได้กำหนดขึ้น และมีการจัดระบบควบคุมตรวจสอบจริยธรรมของบุคคลที่ดำรงตำแหน่งระดับสูงของรัฐ รัฐธรรมนูญ มาตรา 279 วรรคสาม ถึงกับ บัญญัติว่าการฝ่าฝืนมาตรฐานจริยธรรมอย่างร้ายแรงของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถือเป็นเหตุที่จะนำมาตราการถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นออกจากตำแหน่งได้

2. มาตรการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ

สำหรับมาตรการควบคุมการใช้อำนาจรัฐนี้เป็นมาตรการลดการผูกขาดการใช้อำนาจรัฐและเสริมสร้างอำนาจทางการเมืองให้แก่ประชาชน โดยการกำหนดให้มีหมวดการเงินการคลัง และงบประมาณขึ้นในรัฐธรรมนูญ หมวด 8 มาตรา 166-170 เป็นครั้งแรกในประเทศไทย เพื่อเป็นการควบคุมมิให้รัฐบาลใช้จ่ายเงินอย่างไม่วินัยการเงินและงบประมาณ การกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของตน ตลอดจนทรัพย์สินที่อยู่ในครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นทั้งนี้เพื่อเป็นการควบคุมและตรวจสอบความเคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงทางการเงินและทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทั้งก่อนเข้ารับตำแหน่ง พ้นจากตำแหน่ง และภายหลังพ้นจากตำแหน่งไปแล้วหนึ่งปี โดยมาตรการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินนี้มีผลใช้บังคับกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาที่จะต้องเปิดเผยให้แก่สาธารณชนทราบด้วย

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังได้กำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อเข้ามาควบคุมการดำเนินการทางการเมืองและงานที่เกี่ยวข้องกับวงงานของรัฐสภาในอีกหลายประการ เช่น กำหนดให้ ประธานสภาผู้แทนราษฎรและรองประธานสภาผู้แทนราษฎรในระหว่างดำรงตำแหน่งจะเป็นกรรมการบริหารหรือดำรงตำแหน่งในพรรคการเมืองมิได้ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะออกเสียงลงคะแนนในเรื่องที่เกี่ยวกับการดำรงตำแหน่ง การปฏิบัติหน้าที่ หรือการมีส่วนได้เสียในเรื่องใดเรื่องหนึ่งมิได้ กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสามารถเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรีได้ง่ายขึ้นโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าชื่อกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ หรือกรณีเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีใช้จำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่าหนึ่งในหกของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ หรือเมื่อเกิน 2 ปีแล้ว ในกรณีมีจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรรวมกันไม่ถึงจำนวนดังกล่าวก็สามารถเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีได้ด้วย นอกจากนี้ ยังกำหนดให้

สามารถอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งเดิมแต่ไปดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีอื่นได้เป็นต้น

3. มาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

สำหรับมาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐถือเป็นมาตรการที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการจำกัดการผูกขาดและการใช้อำนาจที่มีขอบของรัฐ รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้องค์กรตรวจสอบมีความเป็นอิสระ เข้มแข็ง เพื่อให้ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีการปรับปรุงระบบการสรรหาองค์กรตรวจสอบเพื่อให้มีความเป็นอิสระและเหมาะสมกับบทบาทอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กรอย่างแท้จริง และยังปรับปรุงอำนาจหน้าที่และระบบการทำงานขององค์กรตรวจสอบให้ดียิ่งขึ้น เช่น การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับฟ้องโดยตรงในเรื่องที่ประชาชนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากการใช้อำนาจรัฐโดยไม่เป็นธรรม กำหนดให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ของข้าราชการและเจ้าหน้าที่รัฐได้ กำหนดให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ปกปิดหรือยื่นบัญชีทรัพย์สินหรือหนี้สินด้วยข้อความอันเป็นเท็จ กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถหยิบยกเรื่องที่เกิดความเสียหายต่อประชาชนโดยรวมขึ้นพิจารณาได้โดยไม่จำเป็นต้องมีการร้องเรียน กำหนดให้องค์กรอัยการแยกออกมาเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐบาลเพื่อให้ทำงานได้อย่างอิสระในการดูแล การบังคับใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ของสังคมในฐานะ “ทนายแผ่นดิน” อย่างแท้จริง เป็นต้น

ในส่วนของการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดขยายถึงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ดังนี้

1) ผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมืองอื่นและผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทุกครั้งที่ได้รับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง

การแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และและได้มีการเปลี่ยนแปลงในปีพุทธศักราช 2550 ที่ได้กำหนดไว้คล้ายกันคือ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ต้องแสดงบัญชีทุกครั้งที่ได้รับตำแหน่งหรือพ้นจาก

ตำแหน่งคือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมืองอื่น ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ ต้องยื่นบัญชีทั้งของตนเอง คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพิ่มเติมให้รวมถึงทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย

นอกจากนี้ ยังกำหนดบทลงโทษทางการเมืองนอกเหนือจากการลงโทษทางอาญาในกรณีจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือจงใจยื่นบัญชีและเอกสารประกอบด้วยความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ มีโทษต้องห้ามมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใด ๆ หรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมือง เป็นเวลา 5 ปี นับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย

สำหรับการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินนั้น จะเปิดเผยให้สาธารณชนทราบเฉพาะบัญชีของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ในกรณีบัญชีของผู้ดำรงตำแหน่งอื่นจะเปิดเผยต่อเมื่อจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดี หรือการวินิจฉัยชี้ขาด และได้รับการร้องขอจากศาลหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเท่านั้น

2) กำหนดระยะเวลาในการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าวข้างต้นให้แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันที่เข้ารับตำแหน่งหรือในวันที่พ้นจากตำแหน่งแล้วแต่กรณีและต้องยื่นภายในกำหนดเวลา ดังต่อไปนี้

การกำหนดให้ยื่นบัญชีดังกล่าวอยู่ใน 3 ช่วงเวลา คือ

- ก. เมื่อเข้ารับตำแหน่ง ให้ยื่นภายใน 30 วัน นับแต่วันเข้ารับตำแหน่ง
- ข. เมื่อพ้นจากตำแหน่ง ให้ยื่นภายใน 30 วัน นับแต่วันพ้นจากตำแหน่ง
- ค. ภายใน 30 วัน นับจากวันที่พ้นจากตำแหน่งแล้วเป็นเวลา 1 ปี

การกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินนี้ว่าก่อนเข้ารับตำแหน่งมีทรัพย์สินอยู่เท่าใดและเมื่อพ้นตำแหน่งแล้วมีทรัพย์สินหรือหนี้สินอยู่เท่าใด ซึ่งเป็นมาตรการที่สำคัญในกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ เพื่อให้ันักการเมืองใช้อำนาจอรัฐอย่างโปร่งใสและตรวจสอบได้นั่นเอง

ในกรณีที่บุคคลตามมาตรา 260 มีการยื่นบัญชีเพราะเหตุที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดพ้นจากตำแหน่งหรือตาย ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทำการตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งนั้น แล้วจัดทำรายงานผลการตรวจสอบ รายงานดังกล่าวให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา หากปรากฏว่าผู้ดำรง

ตำแหน่งตามวรรคหนึ่งผู้ใดมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่พร้อมทั้งรายงานผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ของบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นถือเป็นมาตรการทางรัฐธรรมนูญเพื่อวางกรอบมิให้บุคคลผู้ใช้อำนาจรัฐนั้นสามารถใช้อำนาจรัฐซึ่งได้รับนั้นไปโดยบิดเบือนไปเสียจากประโยชน์ของมหาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจธิปไตยโดยการหาประโยชน์ส่วนตนด้วยอำนาจที่ได้รับมา การควบคุมการใช้อำนาจรัฐนั้นกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การวางกรอบที่แบ่งแยกระหว่างประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกบุคคลออกจากการใช้อำนาจตามหน้าที่ซึ่งเป็นเรื่องของประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ⁵¹

ในอดีตที่ผ่านมาการควบคุมการใช้อำนาจรัฐของไทยนั้นเป็นกระบวนการที่แยกส่วนและยังไม่สามารถตอบสนองเป้าหมายแห่งการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐซึ่งเป็นไปเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน นอกจากนั้นยังไม่ครบมิติแห่งการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ เนื่องจากการไม่มีการแยกแยะการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในแต่ละรูปแบบออกจากกัน

เมื่อศึกษาจากเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญในส่วนของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐนั้น จะพบว่าผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีเจตนาที่จะแยกการตรวจสอบความทุจริต ออกจากการควบคุมในเชิงนโยบายอันเป็นกระบวนการของรัฐสภา กล่าวคือ ให้การควบคุมฝ่ายบริหารผ่านกระบวนการอภิปราย ไม่ไว้วางใจในกระบวนการของรัฐสภา มีขอบเขตเฉพาะการควบคุมด้านนโยบายเท่านั้น ส่วนด้านการทุจริต ให้เป็นไปตามกลไกของการตรวจสอบอื่น ๆ เช่น ในกรณีของการมีพฤติกรรม ส่อว่าทุจริต จะต้องไปเข้ากระบวนการถอดถอน (impeachment) หรือกรณีของการทุจริตก็จะไปเข้ากระบวนการดำเนินคดีอาญาทางการเมืองของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง การ

⁵¹ กล้า สมุทวณิช, ศาลรัฐธรรมนูญกับการพิจารณาคดีตามมาตรา 295 (กรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ ด้วยข้อความ อันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงอันควรแจ้งให้ทราบ), ศาลรัฐธรรมนูญ, 3(7 มกราคม-เมษายน 2544), 101.

อภิปรายในสภาจะไม่นำเรื่องของการตรวจสอบความทุจริต หรือสื่อว่าทุจริตมาอภิปราย เว้นแต่จะได้นำขึ้นกระบวนกรถอดถอนแล้ว⁵²

เนื่องจากรูปแบบเดิม การตรวจสอบความสุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ฝ่ายบริหารทุกเรื่องนั้นมีความสับสน คือ เป็นการดำเนินการโดยผ่านกลไกทางรัฐสภาโดยไม่แยกออกจากกัน เมื่อมีการลงมติไว้วางใจผู้ดำรงตำแหน่งที่ถูกกล่าวหา นั้น เป็นอันว่าการตรวจสอบยุติ ทั้ง ๆ ที่เป็นเรื่องของการร่ำรวยผิดปกติ และเป็นความผิดฐานทุจริต ซึ่งเป็นความผิดทางอาญา ซึ่งการลงมติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จะเป็นไปตามมติพรรคการเมืองซึ่งมีเสียงข้างมากในสภา ซึ่งเท่ากับว่าการที่สภามีมติไว้วางใจจึงเป็นการรับรองความสุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการในทางกฎหมายอาญาด้วย⁵³ ดังนั้นเพื่อให้การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงได้วางกลไก ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้หลายประการ ส่วนหนึ่งที่สำคัญ ก็คือ การควบคุมการใช้อำนาจและตรวจสอบความสุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีด้วยกันหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นโดยวิธีการควบคุมในเชิงการใช้อำนาจด้วยกลไกศาลและรัฐสภาหรือการควบคุมในเชิงความสุจริตในการปฏิบัติหน้าที่โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ระบบตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญปี พ.ศ. 2550 มีความเข้มข้นของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐมากกว่ารัฐธรรมนูญปี พ.ศ. 2540 ซึ่งรัฐธรรมนูญปี พ.ศ. 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของไทยที่ได้กำหนดให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและจัดตั้งองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญให้เป็นระบบทั้งการเมืองและกึ่งศาลเช่น การให้ฝ่ายการเมืองมีบทบาทร่วมในการสรรหาบุคคลมาดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระและมีได้มีข้อกำหนดในเรื่องของวิธีการพิจารณาความต่าง ๆ เอาไว้ในรัฐธรรมนูญปี พ.ศ. 2550 ได้คงหลักการของระบบการตรวจสอบอำนาจรัฐและองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญไว้ทั้งหมดโดยทำให้มีความเป็นศาลในระดับที่สูงมากขึ้น

องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

องค์กรอิสระที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีทั้งหมด 4 องค์กร ได้แก่

1) คณะกรรมการการเลือกตั้ง ในมาตรา 229-241 ได้บัญญัติไว้ ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

⁵² กล้า สมุทวณิช, รัฐธรรมนูญกับมิติใหม่ แห่งการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ, ใน รวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 2: ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์การปฏิรูปการเมือง, 508-509.

⁵³ เรื่องเดียวกัน, 509-510.

(1) ออกประกาศหรือวางระเบียบกำหนดการทั้งหลายอันจำเป็นแก่การปฏิบัติตามกฎหมาย

(2) วางระเบียบเกี่ยวกับข้อห้ามในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีขณะอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ โดยคำนึงถึงการรักษาประโยชน์ของรัฐ และคำนึงถึงความสุจริต เทียบธรรม ความเสมอภาคและโอกาสทัดเทียมกันในการเลือกตั้ง

(3) กำหนดมาตรการและการควบคุมการบริจาคเงินให้แก่พรรคการเมือง การสนับสนุนทางการเงินโดยรัฐ การใช้จ่ายเงินของพรรคการเมืองและผู้สมัครรับเลือกตั้ง รวมทั้งการตรวจสอบบัญชีทางการเงินของพรรคการเมืองโดยเปิดเผย และการควบคุมการจ่ายเงินหรือรับเงินเพื่อประโยชน์ในการลงคะแนนเลือกตั้ง

(4) มีคำสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ

(5) สืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมาย

(6) สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือออกเสียงประชามติใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุกหน่วยเลือกตั้ง เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งหรือการออกเสียงประชามติในหน่วยเลือกตั้งนั้น ๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

(7) ประกาศผลการเลือกตั้ง ผลการสรรหา และผลการออกเสียงประชามติ

(8) ส่งเสริมและสนับสนุนหรือประสานงานกับหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือสนับสนุนองค์การเอกชน ในการให้การศึกษาแก่ประชาชนเกี่ยวกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และส่งเสริมการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน

(9) ดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติในการปฏิบัติหน้าที่ คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

2) ผู้ตรวจการแผ่นดินได้บัญญัติไว้ มาตรา 242-245 ดังนี้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีจำนวนสามคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิสาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่

ประจักษ์ให้ผู้ได้รับเลือกเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานผู้ตรวจการแผ่นดินแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ตรวจการแผ่นดินให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียวให้มีสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณและการดำเนินการอื่น (มาตรา 242) และผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตามและการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

(2) ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(3) ติดตาม ประเมินผล และจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ รวมตลอดถึงข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในกรณีที่เห็นว่าจำเป็น

(4) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรีสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี

3) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ⁵⁴ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 246-251 ดังต่อไปนี้คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกแปดคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเป็นผู้ซึ่งมีความ

⁵⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ, สืบค้นเมื่อ 17 มกราคม 2553,

ข้อสัถยสุจริตเป็นที่ประจักษ์ (มาตรา 246) และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ คือ

(1) ไล่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเกี่ยวกับการถอดถอนออกจากตำแหน่งเสนอต่อวุฒิสภา

(2) ไล่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองส่งไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(3) ไล่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปร้ายวผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวหรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการด้วย ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

(4) ตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่ง

(5) กำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(6) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรีสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี ทั้งนี้ ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

(7) ดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

4) คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน⁵⁵ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 252-254 ดังนี้ คือ การตรวจเงินแผ่นดินให้กระทำโดยคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินที่เป็นอิสระและเป็นกลาง คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งจากผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดินการบัญชี การตรวจสอบภายใน การเงินการคลังและด้านอื่น (มาตรา 252) และคณะกรรมการตรวจเงิน

⁵⁵ ชัยอนันต์ สมุทวณิช, วิสัยทัศน์ไทยในสังคมโลก, (กรุงเทพฯ: อมรินทร์, 2543), 59-60.

แผ่นดินมีอำนาจหน้าที่กำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน ให้คำปรึกษาแนะนำ และเสนอแนะให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน และมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการวินัยทางการเงินและการคลังที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยการดำเนินการที่เกี่ยวกับวินัยทางการเงิน การคลัง และการงบประมาณ และให้คดีที่พิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินัยทางการเงินและการคลังในเรื่องดังกล่าวเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองให้ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่เป็นอิสระและเป็นกลาง (มาตรา 253)

เมื่อได้เห็นถึงองค์กรอิสระที่มีบทบาทหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 นั้น ได้มีกระบวนการและมาตรการตรวจสอบตั้งแต่การเข้ามาสู่อำนาจของนักการเมืองโดยคณะกรรมการการเลือกตั้ง (กกต.) และกระบวนการใช้อำนาจของรัฐโดย (ป.ป.ช.) และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (คตง.) นอกจากนั้นยังมีผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นอีกองค์กรหนึ่งที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐรวมถึงการดำเนินการเรื่องจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถึงแม้ว่าจะมีองค์กรการตรวจสอบตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดก็ไม่สามารถที่จะหยุดยั้งการทุจริตคอร์รัปชันของนักการเมืองได้ ซึ่งกลไกทางด้านกฎหมายและองค์กรอิสระไม่สามารถแก้ไขปัญหการทุจริตคอร์รัปชันได้ ดังนั้นที่สำคัญคือทำอย่างไรจึงจะส่งเสริมกระบวนการตรวจสอบโดยภาคประชาชนที่มีความเข้มแข็งและเป็นการเมืองของภาคพลเมืองอย่างแท้จริง

2.3 แนวคิดเรื่องการจัดตั้งองค์กรอิสระในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

2.3.1 ที่มาของแนวคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

แนวความคิดเรื่องการมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (independent regulatory agency หรือ authorize administrative independent) เพื่อทำหน้าที่วางระเบียบ (regulate) และควบคุม (control) กิจกรรมบางอย่างภายในรัฐไม่ว่าจะเป็นกิจกรรมที่ดำเนินการโดยภาครัฐ หรือภาคเอกชนอันเป็นกิจกรรมที่มีความสำคัญและมีผลกระทบอย่างใหญ่หลวงต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน เศรษฐกิจของประเทศรวมถึงการจัสธรรมการใช้ทรัพยากรของรัฐให้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของสาธารณะ ซึ่งในปี ค.ศ. 1889 ได้มีการสถาปนาองค์กรที่เรียกกันในสหรัฐอเมริกาว่า Independent Regulatory Agency ขึ้นเป็นครั้งแรกเพื่อทำหน้าที่วางระเบียบและดูแลกิจการธุรกิจการค้าที่ดำเนินไประหว่างมลรัฐต่าง ๆ ให้เป็นไปโดยเรียบร้อย องค์กรนี้มีชื่อเรียกอย่างเป็นทางการว่า Interstate Commerce Commission หรือ I.C.C. เป็นหน่วยงานที่สังกัดกระทรวงมหาดไทย แต่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจาก

หน่วยงานภายในของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองทั่วไปตรงที่ถูกทำให้เป็นอิสระ (autonomy) ปลอดพ้นจากการแทรกแซงจากหน่วยงานที่สังกัด ซึ่งตามหลักแล้วอาจใช้อำนาจบังคับบัญชา (hierarchical control) สั่งการเอาได้⁵⁶

ความสำเร็จขององค์กรเหล่านี้ในการวางระเบียบและควบคุมกิจกรรมต่าง ๆ ภายในรัฐ เพื่อทำให้เกิดดุลยภาพระหว่างการบริหารที่มีประสิทธิภาพกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎร ทำให้หลายประเทศรับเอาแนวความคิดดังกล่าวไปปรับใช้ เช่น ในประเทศอังกฤษมีการจัดตั้งองค์กรอิสระ หรือเรียกว่า Quangos ขึ้นในช่วงตอนต้นของทศวรรษที่ 20 ซึ่งอังกฤษมีระบบการเมืองการปกครองที่เอื้ออำนาจต่อการจัดตั้งสถาบันประเภทองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ทั้งนี้เพราะอังกฤษมีกฎหมายรัฐธรรมนูญประเภทที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (unwritten constitution) จึงไม่มีหลักในเรื่องความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (suprematie de la constitution) ทำให้ไม่มีระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (controle de la constitution) ดังนั้น จึงไม่มีปัญหาโต้แย้งว่าการสถาปนาหรือการมีอยู่ขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจะขัดกับรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด นอกจากนั้น หลักที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของราษฎรหรือที่บางครั้งเรียกกันว่าอำนาจอธิปไตยสูงสุดของราษฎร (parliamentary sovereignty) ทำให้รัฐสภาของอังกฤษสามารถตรากฎหมายได้อย่างแทบจะไม่มีข้อจำกัด ซึ่งระบบการปกครองของอังกฤษมีลักษณะพิเศษตรงที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทในการจัดทำบริการสาธารณะค่อนข้างมาก ทั้งโดยทางตรงและโดยทางอ้อมทำให้อังกฤษมีการพัฒนาองค์กรอิสระได้มากและค่อนข้างหลากหลาย⁵⁷

ส่วนฝรั่งเศสเป็นประเทศที่มีการสถาปนาองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระหรือ Les Autorites Administratives Indépendantes ซึ่งมีปัญหาโต้แย้งในทางกฎหมายมากที่สุด ทั้งนี้เนื่องจากฝรั่งเศสจัดรูปของรัฐตามโครงสร้างแบบรัฐเดี่ยว (etate unitaire) โดยมีรัฐเป็นนิติบุคคลในทางกฎหมายมหาชน ที่ถืออำนาจอธิปไตยและควบคุมองค์กรปกครองอื่นตามลำดับชั้น จึงทำให้มีนิติบุคคลอื่นที่ไม่อยู่ในบังคับบัญชาโดยตรงของรัฐ แนวความคิดที่จะให้องค์กรหนึ่งองค์กรใดสถาปนาขึ้นมาใช้อำนาจอยู่ภายในรัฐโดยที่ไม่มีสถานะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและก็เป็นอิสระไม่ขึ้นต่อสถาบันตามรัฐธรรมนูญใด ๆ จึงเป็นเรื่องยากที่จะทำความเข้าใจหรือยอมรับการดำรงอยู่ของสถาบันเช่นนี้ได้ แต่ฝรั่งเศสก็ได้มีการสถาปนาองค์กรอิสระขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งต่อมาได้รับการรับรองโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ศาลปกครองสูงสุดและแม้กระทั่งจากนักวิชาการ

⁵⁶ วิษณุ วัลญญู, รายงานการวิจัย เรื่อง องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ, (กรุงเทพฯ: คณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย [กปป.], 2538), 7.

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน, 21.

การที่ประเทศเหล่านี้เริ่มตระหนักถึงปัญหาอันเกิดขึ้นกับระบบการบริหารสมัยใหม่ว่ามีความเปลี่ยนแปลงเกิดขึ้นในโครงสร้างทางเศรษฐกิจสังคมของประเทศซึ่งโครงสร้างระบบการบริหารแบบดั้งเดิมไม่สามารถตอบสนองได้จำเป็นต้องมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเข้ามาทำหน้าที่เพื่อวางระเบียบและควบคุมการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ทั้งของรัฐและเอกชนแทน ซึ่งปัญหาเหล่านั้น ได้แก่

1. ความเปลี่ยนแปลงในทางเศรษฐกิจ สังคมจำเป็นต้องมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ที่ทำหน้าที่วางระเบียบและควบคุมกิจกรรมบางอย่างภายในรัฐ ซึ่งเป็นผลเนื่องมาจากความเจริญก้าวหน้าในทางเทคโนโลยี โดยได้มีการนำเอาเทคโนโลยีมาใช้ประโยชน์ทั้งในทางเศรษฐกิจและในเชิงบริหารทั้งภาครัฐและเอกชนตลอดถึงในการดำเนินการทางการเมือง ผู้ที่สามารถครอบครองเทคโนโลยีสมัยใหม่ไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชนจึงอยู่ในฐานะที่อาจกระทำการอันก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของราษฎรหรือก่อให้เกิดผลเสียหายในทางเศรษฐกิจต่อส่วนรวมได้ การปล่อยให้รัฐหรือเอกชนดำเนินการไปโดยปราศจากการควบคุมดูแลย่อมเป็นเรื่องที่อาจทำให้สิทธิเสรีภาพหรือผลประโยชน์ของประเทศชาติโดยส่วนรวมอาจถูกระทบกระเทือนได้โดยง่าย

2. โครงสร้างของระบบการบริหารแบบดั้งเดิม (structure administrative classiques) ไม่สามารถตอบสนองความเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ ดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ โครงสร้างของระบบการบริหารแบบดั้งเดิมตั้งอยู่บนพื้นฐานของการแบ่งความชำนาญเฉพาะด้านให้แก่หน่วยงานของรัฐ (specialization distiches) การจัดลำดับของอำนาจหน้าที่และการควบคุมแบบบังคับบัญชาตามลำดับชั้น ทำให้การบริหารเป็นไปด้วยความล่าช้า เต็มไปด้วยขั้นตอน ขาดการประสานงานระหว่างหน่วยงานทำให้ไม่สามารถตอบสนองความเปลี่ยนแปลงทางสังคมที่เกิดขึ้นได้

3. แนวความคิดในเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (independent regulatory agency) ถูกนำมาใช้เพื่อสร้างกลไกในการบริหารที่มีประสิทธิภาพ โดยเป็นองค์กรที่มีสถานะพิเศษที่ยังคงเป็นองค์กรของรัฐอยู่แต่ได้รับหลักประกันให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยอิสระปลอดพ้นจากการแทรกแซงจากองค์กรของรัฐอื่นหรือสถาบันการเมือง โดยที่สถานะความเป็นอิสระนั้นไม่จำเป็นต้องทำให้องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระกลายเป็นองค์กรตุลาการ (orange jurisdiction) แต่มีลักษณะการรวมอำนาจทั้งสามอำนาจไว้ในองค์กรเดียว ได้แก่ อำนาจในการออกกฎระเบียบ อำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามกฎระเบียบที่ได้วางขึ้น รวมทั้งอำนาจวินิจฉัยและลงโทษในกรณีที่เห็นว่าการฝ่าฝืนกฎระเบียบ ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะพิเศษขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระไม่มีในองค์กรอื่นหรือในการจัดองค์กรทางปกครองของรัฐ

โดยลักษณะพิเศษทั้งในแง่ของสถานะขององค์กรและในแง่ของอำนาจหน้าที่ทำให้องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระสามารถทำในสิ่งที่องค์กรของรัฐอื่น ๆ ที่มีได้มีสถานะอย่างเดียวกันยากจะทำได้ กล่าวคือให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพและควบคุมการดำเนินกิจกรรมบางประการที่มีความสำคัญต่อเศรษฐกิจและสังคมเป็นส่วนรวมทั้งที่ดำเนินการโดยรัฐและโดยเอกชนให้อยู่ในกรอบที่สมควร

รูปแบบการดำเนินการประการหนึ่งขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระซึ่งเป็นประโยชน์มากและมีประสิทธิภาพมากก็คือการทำการรายงานและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับกิจการที่ตนดูแลเพื่อพิมพ์เผยแพร่อย่างเป็นทางการ

2.3.2 ลักษณะขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระถือเป็นกลไกที่สำคัญสำหรับการปกครองแบบผสมระหว่างการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบผู้แทนกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งจะช่วยให้ดุลและอุดช่องว่างในความเหลื่อมล้ำของความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจรัฐกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนแบบดั้งเดิม⁵⁸ โดยมีลักษณะที่สำคัญของการจัดองค์กร ดังนี้

2.3.2.1 เป็นองค์กรประเภทมีผู้ใช้อำนาจคนเดียว (autorite unique) หรือเป็นองค์กรประเภทองค์คณะ (autorite collegiale)

องค์กรประเภทองค์คณะ (autorite collegiale) มีข้อดีตรงที่ประกอบด้วยบุคคลหลายคน จึงมีความหลากหลายในความคิดเห็น ในการมองปัญหา แต่ทั้งนี้ก็ต้องกำหนดจำนวนสมาชิกให้เหมาะสมด้วย องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระส่วนมากจะใช้รูปแบบเป็นองค์กรประเภทองค์คณะ

สำหรับองค์กรประเภทมีผู้ใช้อำนาจคนเดียว (autorite unique) ก็มีการใช้เหมือนกัน เช่น กรณีของฝรั่งเศส ซึ่งแม้จะมีที่ใช้น้อย เนื่องจากส่วนมากแล้วปัญหาหรือกิจกรรมที่ให้องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระดูแลควบคุมมักเป็นปัญหาซับซ้อนจึงจำเป็นต้องมีคณะบุคคลที่ประกอบด้วยบุคคลหลาย ๆ คนมาช่วยกันพิจารณา

2.3.2.2 คุณสมบัติของบุคคลที่สมควรได้รับแต่งตั้ง

การกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่สมควรได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เรียกว่า สมาชิกประเภทผู้ทรงคุณวุฒิ นั้น มีความสำคัญมาก หากมีการกำหนดคุณสมบัติไว้ละเอียดเข้มงวดมาก ก็อาจจะหาบุคคลที่มีคุณสมบัติครบถ้วน

⁵⁸ เขวณะ ไตรมาส, องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญใหม่, ใน รวบรวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 2: ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์การปฏิรูปการเมือง, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2546), 478.

ตามที่กำหนดมาดำรงตำแหน่งได้ยาก แต่หากเปิดกว้างจนเกินไปก็อาจเป็นการมอบดุลพินิจให้กับผู้มีอำนาจแต่งตั้ง จนอาจไม่ได้บุคคลที่เหมาะสมมาดำรงตำแหน่งได้

การเมืองค้ำประกอบสมาชิกขององค์กรอิสระโดยตำแหน่ง เช่น กำหนดให้สมาชิกบางส่วนเป็นผู้ที่ดำรงตำแหน่งในทางราชการ ไม่ถือว่าเป็นเรื่องที่ทำไม่ได้ เพราะจำเป็นต้องมีผู้ที่สามารถสะท้อนผลประโยชน์ของรัฐ หรือของสาธารณะอยู่ในองค์กรอิสระด้วย แต่ควรกำหนดให้สมาชิกประเภทนี้มาจากตำแหน่งที่สามารถดำรงรักษาความเป็นอิสระหรือเป็นตำแหน่งที่ได้รับการค้ำประกันความเป็นอิสระที่จะไม่ตกอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของหน่วยงานอื่น หากกำหนดให้องค์ประกอบขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระประกอบด้วยสมาชิกสองประเภทคือสมาชิกโดยตำแหน่งและสมาชิก ผู้ทรงคุณวุฒิจะต้องกำหนดสัดส่วนของสมาชิกผู้ทรงคุณวุฒิให้มากกว่าสมาชิกโดยตำแหน่งเสมอ มิฉะนั้นแล้วองค์กรดังกล่าวจะสูญเสียคุณลักษณะความเป็นอิสระไป

2.3.2.3 วิธีการแต่งตั้งบุคคลเพื่อทำหน้าที่ในองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

การแต่งตั้งบุคคลเพื่อเข้ามาทำหน้าที่ในองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (mode de designation) อาจดำเนินการได้ในหลายลักษณะและจัดได้หลายรูปแบบขึ้นอยู่กับว่าต้องการให้องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระที่จะจัดตั้งขึ้นมานั้นทำหน้าที่อย่างไร มีน้ำหนักความน่าเชื่อถือหรือมีเกียรติภูมิมากน้อยเพียงใด กับสถานะขององค์กร บางกรณีหากเป็นตำแหน่งสำคัญที่ใช้อำนาจมากอาจจำเป็นต้องมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ เพื่อให้เป็นที่ยอมรับนับถือ หรือบางกรณีอาจจำเป็นต้องให้นายกรัฐมนตรีแต่งตั้ง โดยผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากรัฐสภา เป็นต้น ซึ่งจะต้องให้ความสำคัญในเรื่องของการกำหนดหลักประกันความเป็นอิสระในด้านต่าง ๆ รวมไปถึงการจัดสรรงบประมาณให้กับองค์กรเหล่านี้ด้วย

2.3.3 อำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

หากจะพิจารณาโครงสร้างของรัฐในระดับสูงสุดอันเป็นส่วนของสถาบันทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (separation of power) กล่าวคือฝ่ายนิติบัญญัติ (รัฐสภา) ฝ่ายบริหาร (รัฐบาล) ฝ่ายตุลาการ (ศาล) นั้น ก็จะเห็นได้ว่าไม่สามารถหรือมีความไม่เหมาะสมที่จะมาทำหน้าที่ดูแล วางระเบียบ (regulate) และควบคุม (control) การดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนให้อยู่ในกรอบที่เหมาะสมได้ กล่าวคือ⁵⁹

รัฐสภานั้นมีอำนาจหน้าที่สำคัญในทางนิติบัญญัติก็จริงแต่กระบวนการออกกฎหมาย (procedure legislative) เป็นกระบวนการที่สลับซับซ้อนในตัวเองและใช้ระยะเวลาอันยาวนานกว่าที่

⁵⁹ วิษณุ วัลญญ, รายงานการวิจัยเรื่อง องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ, 12-14.

กฎหมายแต่ละฉบับจะผ่านการพิจารณาออกมาใช้บังคับหรือกว่าที่จะแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีอยู่แล้วให้เหมาะสมได้ แต่งงานการวางระเบียบ (regulation) นั้นเป็นเรื่องที่ต้องเฝ้าติดตามการดำเนินการต่าง ๆ อย่างใกล้ชิดและต้องปรับกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับอย่างสม่ำเสมอให้ทันกับการเปลี่ยนแปลงนอกจากนั้น รัฐสภายังเป็นองค์กรที่ใหญ่โตเกินกว่าจะทำหน้าที่ที่ต้องอาศัยความคล่องตัวค่อนข้างสูง

ฝ่ายบริหาร (executive) ซึ่งหมายความรวมถึงรัฐบาล (government) และฝ่ายปกครอง (administration) ก็ไม่มีความเหมาะสมที่จะทำหน้าที่วางระเบียบและควบคุมกิจการต่าง ๆ ด้วยตนเอง ซึ่งแม้ว่าในบางกรณีรัฐบาลและฝ่ายปกครองมีอำนาจในการตรากฎเกณฑ์ (regle) ที่มีลักษณะทั่วไปและไม่เฉพาะเจาะจงในรูปของกฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหาร (reglement) ตัวอย่างเช่น กฎกระทรวง พระราชกฤษฎีกา เป็นต้น แต่โครงสร้างของฝ่ายบริหารมีลักษณะเป็นการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น (hierarchical) ซึ่งเป็นโครงสร้างที่ไม่อาจตอบสนองต่อความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นได้อย่างทันทั่วถึง กล่าวโดยเฉพาะตัวองค์กรที่เป็นรัฐบาลนั้นก็เป็องค์กรทางการเมืองซึ่งมีผลประโยชน์ในทางการเมืองเกี่ยวข้องกับตัวหรือตัวองค์กรฝ่ายปกครองซึ่งถือว่าเป็นกลไกที่จะต้องปฏิบัติตามนโยบายของรัฐบาลซึ่งเป็นฝ่ายการเมือง องค์กรฝ่ายปกครองที่เป็นอยู่จึงไม่อยู่ในฐานะที่จะปฏิบัติการในการวางระเบียบและควบคุม ซึ่งการที่จะเป็นไปโดยบรรลุวัตถุประสงค์ก็ต่อเมื่อองค์กรนั้น ๆ มีความเป็นอิสระและมีความเป็นกลาง

องค์กรตุลาการไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองหรือเป็นองค์กรที่เป็นอิสระตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ปกติจะทำหน้าที่ในทางควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย แต่จะไม่ทำหน้าที่ในทางการวางกฎระเบียบ การควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ จึงไม่เหมาะสมกับการดำเนินการดังกล่าว เพราะองค์กรตุลาการจะต้องทำหน้าที่ในการพิจารณาคดีและต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกระบวนการพิจารณา

ดังนั้น เมื่อพิจารณารูปแบบการจัดองค์กรและข้อจำกัดในด้านต่าง ๆ จึงมีการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระขึ้นมาเพื่อสร้างกลไกทางการบริหารที่มีประสิทธิภาพ เพื่อให้เป็นองค์กรที่สามารถแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ในการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ โดยส่วนใหญ่แล้วองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจะสามารถใช้อำนาจได้ทั้ง 3 อำนาจ คือ

2.3.3.1 อำนาจในการออกกฎระเบียบ

2.3.3.2 อำนาจบังคับการให้เป็นไปตามกฎระเบียบที่ได้วางขึ้น

2.3.3.3 อำนาจวินิจฉัยว่าได้มีการกระทำฝ่าฝืนกฎระเบียบและลงโทษการฝ่าฝืนนั้น

การรวมอำนาจทั้งสามอำนาจไว้ในองค์กรเดียว เช่นนี้เป็นลักษณะเฉพาะพิเศษขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระซึ่งไม่มีในองค์กรอื่นหรือในองค์กรทางปกครองหรือการบริหารอื่นภายในรัฐ

2.4 แนวคิดและความเป็นมาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้อธิบายแนวความคิดเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและการควบคุมการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงไว้ว่า⁶⁰ การพยายามปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบ ด้วยกระบวนการพิเศษเริ่มมีแนวความคิดมาตั้งแต่พระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้ประพฤติผิดวินัยหรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2488 และพระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาลงโทษข้าราชการ และพนักงานเทศบาลผู้กระทำความผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490 ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่ร้ายแรงผิดปกติ และไม่สามารถแสดงได้ว่าได้ร่ำรวยขึ้นโดยทางที่ชอบ อาจถูกพนักงานอัยการยื่นฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน อนึ่งกฎหมายฉบับหลังนี้ใช้กับข้าราชการการเมืองด้วย แต่ก็มีข้อสังเกตว่ากฎหมายดังกล่าวมีผลใช้เพียงปีเศษเท่านั้น

ต่อมาในปี พ.ศ. 2545 ได้มีการออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 324 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515 จัดตั้งคณะกรรมการตรวจและติดตามผลการปฏิบัติราชการ (ก.ต.ป.) มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน และกรรมการอื่นอีก 5 คน ที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง กับเลขาธิการ ก.ต.ป. เป็นเลขานุการ มีอำนาจหน้าที่หลายประการ ที่สำคัญก็คือ การกำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบแบบแผน ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือเดือดร้อนแก่ประชาชนหรือไม่ ทั้งยังสามารถกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับภาษีอากรและรายได้ด้วย ทั้งยังให้อำนาจคณะกรรมการ ก.ต.ป. และเจ้าหน้าที่ตรวจ ค้น จับกุม สอบสวนผู้ต้องสงสัยอย่างกว้างขวาง เป็นเหตุให้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ว่า ก.ต.ป. เป็นผู้ใช้อำนาจมิชอบเสียเอง

⁶⁰ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ระบบการควบคุมตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง, (กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย [สกว.], 2538), 18-22.

ต่อมารัฐบาลซึ่งมีนายสัญญา ธรรมศักดิ์ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการขึ้นเป็นคณะกรรมการในฝ่ายบริหาร โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน และได้ดำเนินการได้ผลดีพอสมควร จึงมีการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตจนถึงปัจจุบัน

อย่างไรก็ตาม กระบวนการปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายดังกล่าว ก็ยังไม่มีประสิทธิภาพที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และข้าราชการประจำระดับสูงได้เท่าที่ควร ดังจะเห็นได้ว่ายังไม่ปรากฏผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใดต้องถูกระบวนการตามกฎหมายดังกล่าวชี้ขาดว่าเป็นผู้ทุจริตหรือประพฤติมิชอบ หรือร้ายรายผิดปกติแต่อย่างใด ที่เป็นเช่นนี้อาจเนื่องมาจากสาเหตุหลายประการ แต่ที่สำคัญคือ

2.4.1 ประการแรก

ความเป็นอิสระของคณะกรรมการ ป.ป.ป. และสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในฐานะหน่วยตรวจสอบควบคุมการทุจริต ประพฤติมิชอบ และร้ายรายผิดปกตินั้น ก็ยังอยู่ภายใต้การครอบงำของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่ง นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้คัดเลือกประธานกรรมการ 1 คน และคณะกรรมการอื่นอีกไม่น้อยกว่า 5 คน แต่ไม่เกิน 9 คน เสนอต่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบและบุคคลดังกล่าวมีวาระสั้นเพียง 2 ปี และดำรงตำแหน่งเกิน 2 วาระติดต่อกันไม่ได้ การกำหนดระยะไว้สั้นและให้ได้รับการแต่งตั้งใหม่ได้เช่นนี้ ย่อมมีผลโดยตรงต่อการดำเนินงานของคณะกรรมการ ทำให้ต้อง “เกรงใจ” ผู้เสนอแต่งตั้งตน และไม่กล้าดำเนินการตรวจสอบทุจริตจริงจัง เพราะอาจกลัวว่า เมื่อตนพ้นตำแหน่งก็จะถูกผู้ที่ถูกตรวจสอบหาทางกลั่นแกล้งได้ นอกจากนั้น ยังให้ประธานและกรรมการพ้นตำแหน่งด้วยความเห็นชอบของรัฐสภาได้ โดยไม่ได้กำหนดเหตุที่ให้พ้นตำแหน่งไว้อย่างชัดเจน

ยิ่งกว่านั้น ข้าราชการในสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือน ในสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีเองก็ขาดความเป็นอิสระ กล่าวคือ เลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนระดับสูงสุด ผู้บังคับบัญชาสำนักงานก็อยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรี ในฐานะเจ้ากระทรวง แม้กฎหมายจะกำหนดให้การแต่งตั้งเลขาธิการ ต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภา ก็ไม่มีผลทำให้เลขาธิการเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร ที่สำคัญก็คือ การกำหนดให้เลขาธิการดำรงตำแหน่งติดต่อกันได้ไม่เกิน 4 ปี เว้นแต่จะมีการขยายเวลาออกไปอีก 1 ครั้ง ด้วยวิธีการเดียวกันกับการแต่งตั้งนั้น ยิ่งเห็นได้ชัดว่าอาจทำให้เลขาธิการขาดอิสระในการทำงานได้

แม้คณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่แต่งตั้งมาจากข้าราชการระดับสูงของส่วนราชการต่าง ๆ ก็มี ปัญหาเรื่องความเป็นอิสระจากส่วนราชการที่ตนสังกัดอยู่เช่นกัน

ดังนั้น เมื่อต้องพิจารณาว่าข้าราชการการเมือง โดยเฉพาะนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีหรือ ข้าราชการประจำระดับสูงเป็นผู้ทุจริตแล้ว ยังไม่เคยปรากฏคณะกรรมการ ป.ป.ป. เคยมีมติว่าบุคคล ดังกล่าว โดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง ทุจริต ประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติ อย่างใด

2.4.2 ประการที่สอง

กระบวนการสืบสวน สอบสวนและวินิจฉัยความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ใช้ กระบวนการเดียวกันในการสอบสวนการทุจริต ประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติของข้าราชการชั้น ผู้น้อย และอำนาจของผู้ถูกสอบสวนยังมีต่างกันมาก ผลสุดท้ายก็คือ กระบวนการที่ใช้สอบสวนนี้ไม่ สามารถเอาตัวข้าราชการการเมือง หรือข้าราชการประจำระดับสูงมาลงโทษได้ เพราะบุคคลดังกล่าวมี ทั้งอิทธิพล อำนาจ สายสัมพันธ์ และบารมีมากกว่ากระบวนการธรรมดาตามปกติจะค้นพบ ความผิดได้

2.4.3 ประการที่สาม

กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และประพฤติมิชอบในวงราชการเอง ก็มีช่องว่างอยู่หลายประการ อาทิ จะสอบสวนความผิดของข้าราชการและผู้ดำรงตำแหน่งทาง การเมืองที่พ้นตำแหน่งเกิน 1 ปี มิได้ นอกจากนั้น มาตรการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงทรัพย์สิน และ หนี้สิน เพื่อใช้ประกอบการตรวจสอบความร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ยังไม่มีบทบัญญัติ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ป. ตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินได้ประการ หนึ่ง และไม่มีบทบัญญัติให้ต้องตรวจสอบบัญชีดังกล่าว ขณะยื่นกับขณะพ้นตำแหน่งทุกรณีไป เหมือนในบางประเทศ ตรงกันข้ามกลับถือว่าบัญชีดังกล่าวเป็นความลับจนกว่าจะมี “พฤติการณ์” ปรากฏแก่คณะกรรมการ ป.ป.ป. หรือมีการกล่าวหาฟ้องเรียนว่า ผู้นั้นร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สิน เพิ่มขึ้นผิดปกติ และคณะกรรมการต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า พฤติการณ์หรือข้อกล่าวหาอันนั้นมีมูล เสียก่อน จึงจะดำเนินการเปิดรายการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินได้ และเมื่อสืบสวนแล้วผู้นั้นไม่อาจ ชี้แจงได้ว่าตนได้ทรัพย์สินมาโดยชอบ คณะกรรมการต้องลงคะแนนเสียงถึงสองในสามของจำนวน กรรมการทั้งหมด จึงจะดำเนินการขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เมื่อเป็นเช่นนี้ กระบวนการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ที่ร่ำรวยผิดปกติ โดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง จึงไม่เคยปรากฏว่าการดำเนินการดังกล่าวนำไปสู่การสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินได้จริง

คณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คปป.) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากประธานสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 9 มิถุนายน 2537 เพื่อให้ทำการศึกษา พิจารณา คั่นคว้า ตรวจสอบ รวบรวมความคิดเห็น และเรียบเรียงบทบัญญัติขึ้นเป็นร่างรัฐธรรมนูญฯ ได้เสนอกรอบความคิดในการปฏิรูปการเมืองไทยในระบบการตรวจสอบการทุจริต ประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงไว้ว่า⁶¹ ในเบื้องต้นจะต้องบัญญัติคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการไว้ใน รัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้การได้มาของคณะกรรมการดังกล่าวนี้มีความเชื่อมโยงกับฝ่ายการเมือง แต่ไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของการครอบงำของการเมือง ของพรรคการเมือง และคณะบุคคลดังกล่าวนี้จะต้องมีความอิสระในการดำเนินการในทำนองคล้ายคลึงกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ นอกจากนั้น อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการก็ควรจำกัดเฉพาะการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเท่านั้น ส่วนการประพฤติมิชอบธรรมดาไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการดังกล่าว วาระการดำรงตำแหน่งของคณะกรรมการดังกล่าวควรจะมีวาระยาวพอสมควร เช่น 9 ปี ใกล้เคียงกับตุลาการรัฐธรรมนูญ เมื่อได้รับตำแหน่งแล้วจะได้รับการแต่งตั้งอีกไม่ได้ เพื่อประกันความเป็นอิสระของคณะกรรมการดังกล่าว จะต้องปรับปรุงวิธีพิจารณาได้สวนหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ให้เหมาะสมกับสถานะของบุคคล และสภาพของเรื่องซึ่งถูกได้สวน อาทิ ข้าราชการระดับสูง นักการเมือง ก็ต้องมีกระบวนการได้สวนความผิดแตกต่างจากข้าราชการระดับล่าง วิธีพิจารณาในการได้สวนการทุจริต หรือการร้ายวผิดปกติก็น่าจะแตกต่างกัน ทั้งนี้จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาหน้าพยานหลักฐานมาพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหาเหล่านั้นได้ นอกจากนั้น จะต้องปรับปรุงให้หน่วยธุรการของ ป.ป.ป. คือ สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและรัฐสภา มีงบประมาณเป็นของตนเอง มีบุคลากรที่เป็นข้าราชการพลเรือน แต่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาโดยตรงของคณะกรรมการ ป.ป.ป. หน่วยราชการที่เป็นอิสระนี้มีตัวอย่างในประเทศฝรั่งเศสและหลายประเทศ และควรจะเป็นหลักการที่ใช้สำหรับหน่วยธุรการขององค์กรตรวจสอบทุกองค์กร ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยธุรการดังกล่าวตกอยู่ภายใต้บังคับบัญชาและความเกรงกลัวอำนาจบังคับบัญชาของบุคคลซึ่งตนจะต้องเป็นผู้ตรวจสอบและควบคุม

คณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ จะมีผู้มีอำนาจได้สวนและวินิจฉัยชี้ขาดการทุจริตและร้ายวผิดปกติของข้าราชการประจำทุกตำแหน่ง แต่สำหรับข้าราชการการเมืองนั้นจะต้องใช้วิธีพิจารณาแตกต่างกัน กล่าวคือ มีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าทุจริตหรือร้ายวผิดปกติ การกล่าวหาเหล่านั้น อาจทำโดยสมาชิกสภาใดสภาหนึ่งของรัฐสภาหรือ

⁶¹ คณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คปป.), ข้อเสนอกรอบความคิดในการปฏิรูปการเมืองไทย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538), 40-42.

ประชาชนโดยมีหลักฐานเบื้องต้น เมื่อได้กล่าวหาแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ป. จะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ทำสำนวนได้สวนข้อเท็จจริงเบื้องต้น แต่ไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในตัวเอง จะต้องส่งเรื่องให้องค์กรชี้ขาดเป็นผู้ตัดสินชี้ขาดโดยเปิดเผย เว้นแต่จะต้องด้วยข้อยกเว้น องค์กรชี้ขาดในกรณีที่นักการเมืองถูกกล่าวหาว่าทุจริตหรือประพฤติมิชอบ จะต้องแยกตามประเภทของคดี กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นการขอให้พ้นจากตำแหน่ง คณะกรรมการ ป.ป.ป. ต้องทำสำนวนสรุปข้อเท็จจริงเบื้องต้นส่งให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัย แต่ถ้าเป็นกรณีการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินและดำเนินคดีอาญา จะต้องมียกองค์กรชี้ขาดเป็นพิเศษตั้งขึ้นอีกองค์กรหนึ่งเป็นเฉพาะกรณี องค์กรชี้ขาดนี้อาจเรียกว่า “ตุลาการอาญาธร” (ศาลอาญาชั้นสูงสำหรับพิจารณาความผิดนักการเมือง) ซึ่งมีที่มาจากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส และประกอบด้วยคณะบุคคลซึ่งทำหน้าที่เป็นผู้ตัดสินคดีจำนวนหนึ่ง อาทิ ประกอบด้วยบุคคล 15 คน 2 ในสามส่วนของศาลอาญาชั้นสูงนี้ได้รับการแต่งตั้งมาจากที่ประชุมใหญ่ของศาลฎีกา อีกหนึ่งในสามส่วนของศาลอาญาชั้นสูงนี้จะได้รับการแต่งตั้งมาจากสมาชิกของสภาซึ่งไม่ได้ถูกกล่าวหาในครั้งนั้น เช่น ถ้ารัฐมนตรีซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรถูกกล่าวหา หนึ่งในสามที่ประกอบเป็นศาลอาญาชั้นสูงจะต้องถูกแต่งตั้งมาจากสมาชิกวุฒิสภา ผู้พิพากษาอาญาชั้นสูง 15 นาย จะต้องพิจารณาสำนวนที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ทำเสนอและวินิจฉัยโดยผู้พิพากษาทุกคนจะต้องเขียนคำพิพากษาของตนเอง และคำพิพากษาที่เขียนไว้ระบุเหตุผลในแต่ละฉบับของผู้พิพากษาทั้ง 5 คนนั้น ซึ่งจะต้องพิมพ์เผยแพร่ในราชกิจจานุเบกษา เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจโดยสาธารณชนต่อไป

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายและองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สิน ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของประเทศไทยและประเทศฝรั่งเศส

3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 หมวด 12 ส่วนที่ 1 การตรวจสอบ ทรัพย์สิน

ในอดีตที่ผ่านมา อำนาจอรัฐที่มีอยู่เหนือประชาชนนั้นมีมากและกว้างขวางอย่างยิ่ง นอกจากนั้น การใช้อำนาสดังกล่าวไม่ว่าโดยฝ่ายการเมืองหรือฝ่ายประจำ อาจเป็นที่มาของประโยชน์ที่มีขอบ แต่การใช้อำนาจนั้น ขาดการตรวจสอบที่ครอบคลุมทุกมิติของการใช้อำนาจ ทั้งการตรวจสอบควบคุมที่มีอยู่เดิมก็ขาดประสิทธิภาพ ที่จะควบคุมการใช้อำนาจทุกด้านอย่างจริงจัง

สภาพที่อำนาจอรัฐมีมาก และควบคุมการใช้อำนาจไม่ครบถ้วนและไม่มีประสิทธิภาพเช่นนี้ ทำให้การแข่งขันกันในการเลือกตั้งและเข้าสู่ตำแหน่งเพื่อเข้ามาใช้อำนาจมีความรุนแรงมากขึ้น และเมื่อเข้ามาสู่ตำแหน่งแล้วก็อาจใช้อำนาจเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีขอบ⁶²

ดังนั้น รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงกำหนดการควบคุมอำนาจอรัฐให้ครบถ้วนทุกด้านและให้การควบคุมแต่ละด้านมีประสิทธิภาพอย่างจริงจัง ซึ่งกระทำโดยวิธีดังนี้

1. การแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน
2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
3. การถอดถอนจากตำแหน่ง
4. การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

⁶² มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540), พิมพ์ครั้งที่ 7, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2540), 571.

3.1.1 ตำแหน่งทางการเมืองที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ในมาตรา 259 ว่ามีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง

- (1) นายกรัฐมนตรี
- (2) รัฐมนตรี
- (3) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
- (4) สมาชิกวุฒิสภา
- (5) ข้าราชการการเมืองอื่น
- (6) ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวข้างต้น กำหนดให้ยื่นพร้อมเอกสารประกอบซึ่งเป็นสำเนาหลักฐานที่พิสูจน์ความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว รวมทั้งสำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในรอบปีภาษีที่ผ่านมา

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน นี้ให้รวมถึงทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย

3.1.2 บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ในมาตรา 260 ว่าบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ให้แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันที่เข้ารับตำแหน่งหรือวันที่พ้นจากตำแหน่ง แล้วแต่กรณี

3.1.3 กำหนดเวลาในการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ในมาตรา 260 กำหนดเกี่ยวกับระยะเวลาในการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ดังนี้

- (1) ในกรณีที่เป็นกรับตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันเข้ารับตำแหน่ง
- (2) ในกรณีที่เป็นกรับพ้นจากตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันพ้นจากตำแหน่ง

ตำแหน่ง

(3) ในกรณีที่บุคคลตามมาตรา 259 ซึ่งได้ยื่นบัญชีไว้แล้วตายในระหว่างดำรงตำแหน่งหรือก่อนยื่นบัญชีหลังจากพ้นจากตำแหน่ง ให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดก ยื่นบัญชีแสดงรายการ

ทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่ในวันที่ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นตาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ดำรงตำแหน่งตาย

ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งพ้นจากตำแหน่ง นอกจากต้องยื่นบัญชีตาม (2) แล้ว ให้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันครบหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งโดยให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีด้วย

3.1.4 การตรวจสอบและเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 261 และมาตรา 262 เกี่ยวกับการตรวจสอบและเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ดังนี้

3.1.4.1 มาตรา 261 กำหนดว่าบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ให้เปิดเผยให้สาธารณชนทราบโดยเร็วแต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีดังกล่าว บัญชีของผู้ดำรงตำแหน่งอื่นจะเปิดเผยได้ต่อเมื่อการเปิดเผยดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดีหรือการวินิจฉัยชี้ขาด และได้รับการร้องขอจากศาลหรือผู้มีส่วนได้เสียหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจัดให้มีการประชุมคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวโดยเร็ว

3.1.4.2 มาตรา 262 ในกรณีที่มีการยื่นบัญชีเพราะเหตุที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดพ้นจากตำแหน่งหรือตาย ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทำการตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งนั้น แล้วจัดทำรายงานผลการตรวจสอบ รายงานดังกล่าวให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งตามวรรคหนึ่งผู้ใดมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่พร้อมทั้งรายงานผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

3.1.5 สภาพบังคับของการไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและ

หนังสือและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจัยต่อไป

ถ้าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดกระทำความผิดตามข้อความข้างต้น ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจัย และผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจัยด้วย

3.2 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554

กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับใหม่นี้มีที่มาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่กำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับต่อไปและให้ผู้รักษาราชการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งก็คือประธานกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการปรับปรุงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญภายในหนึ่งปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่แตกต่างจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในเรื่องที่สำคัญหลายประการ โดยเฉพาะการกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในระดับสูงและการกำหนดให้มีกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัด ประกอบกับในปัจจุบันสภาพปัญหาการทุจริตและการกระทำความผิดมีความซับซ้อนและรุนแรงจึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงกลไกและเพิ่มประสิทธิภาพการปฏิบัติงาน รวมทั้งการเพิ่มมาตรการและวิธีการเพื่อส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตด้วย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2554 นอกจากจะเป็นประโยชน์ในด้านการเพิ่มประสิทธิภาพการตรวจสอบแล้ว ยังเป็นประโยชน์ต่อประชาชนโดยตรงในการเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้อย่างเป็นรูปธรรมยิ่งขึ้น

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตพ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้แก้ไขในเรื่องต่างๆ สรุปได้ 4 เรื่อง ดังนี้

1. การปรับปรุงบทบัญญัติให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

1) ปรับปรุงนิยาม “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” โดยกำหนด ดังนี้

“ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” หมายความว่า

ก. นายกรัฐมนตรี

ข. รัฐมนตรี

ค. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

ง. สมาชิกวุฒิสภา

จ. ข้าราชการการเมืองอื่นนอกจาก (1) และ (2) ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ

ข้าราชการการเมือง

ฉ. ข้าราชการรัฐสภาฝ่ายการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่าย

รัฐสภา

ช. ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น และผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา⁶³

ซ. สมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา⁶⁴

ฅ. (ยกเลิก)⁶⁵

2) เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัด

2. การปรับปรุงกลไกและเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติงาน

1) ด้านการตรวจสอบทรัพย์สิน

2) ด้านการปราบปรามการทุจริต

⁶³ มาตรา 4 บทนิยามคำว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” (7) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554

⁶⁴ มาตรา 4 บทนิยามคำว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” (8) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554

⁶⁵ มาตรา 4 บทนิยามคำว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” (9) ยกเลิกโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554

3. การปรับปรุงบทบัญญัติให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

1) ปรับปรุงนิยาม “เจ้าหน้าที่ของรัฐ”

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กำหนดนิยาม “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ไว้อย่างกว้างขวางครอบคลุมผู้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐทุกระดับทุกประเภท แต่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 250(3) ได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายว่ผิดปกติกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญนี้ ได้แก่

ก. ผู้บริหารระดับสูง

ข. ข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไป

ค. เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับที่ต่ำกว่าข้อ (ข) ที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวตามข้อ (ข) หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ง. เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าข้อ (ข) ที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรดำเนินการ ดังนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว จึงได้มีการเพิ่มบทนิยามของผู้บริหารระดับสูง และผู้อำนวยการกอง ดังนี้

ผู้บริหารระดับสูง ได้แก่

ก) ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ข) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง

ค) กรรมการในองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ

ง) กรรมการผู้ช่วยรัฐมนตรี

จ) ผู้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการระดับต้นหรือเทียบเท่าของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หน่วยงานที่ได้ใช้อำนาจหรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครอง

ฉ) บุคคลหรือคณะบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลหน่วยงานดังกล่าวข้างต้น

ช) เจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ผู้อำนวยการกอง ได้แก่ ข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการระดับต้นหรือเทียบเท่าขึ้นไป ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนหรือข้าราชการตามกฎหมายอื่นตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

2) เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัด

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้มีกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัด โดยมีคุณสมบัติ กระบวนการสรรหา และอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2554 กำหนดให้มีกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัดจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนแต่ไม่เกินห้าคนตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่น ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้แต่งตั้ง โดยมีวาระการดำรงตำแหน่งสี่ปีนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง และจะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินหนึ่งวาระไม่ได้ ทั้งนี้กฎหมายยังกำหนดให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัดจำนวนเก้าคนประกอบด้วยผู้แทนหน่วยงานหรือองค์กรในจังหวัด

สำหรับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัดนั้นโดยหลักการจะยึดถือตามคุณสมบัติของกรรมการ ป.ป.ช. แต่ปรับในส่วนของการประกอบการณ์ในการทำงานให้เหมาะสมกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในระดับจังหวัดและคำนึงถึงการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชน ดังนั้น จึงกำหนดคุณสมบัติผู้มีสิทธิเข้ารับการสรรหา คือ

ก. ต้องรับหรือเคยรับราชการในระดับไม่ต่ำกว่าผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่า หรือ

ข. เป็นผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้และประสบการณ์หรือมีผลงานเป็นที่ยอมรับในลักษณะที่เป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือ

ค. เป็นผู้ซึ่งองค์กรพัฒนาเอกชนหรือองค์กรวิชาชีพที่มีกฎหมายรับรองและปฏิบัติงานมาอย่างต่อเนื่องเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสิบปีโดยองค์กรการพัฒนาเอกชนหรือองค์กรวิชาชีพให้การรับรอง

กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัด มีอำนาจหน้าที่ในการส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยประสานความร่วมมือกับประชาชนและส่วนราชการเพื่อเผยแพร่ความรู้แก่ประชาชน การเสริมสร้างทัศนคติและค่านิยมในความซื่อสัตย์สุจริต การส่งเสริมให้ประชาชนหรือกลุ่มบุคคลทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

รวมทั้งการเสนอมาตรการความเห็นหรือข้อเสนอแนะต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต นอกจากนี้กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัดยังได้แบ่งเบาภาระงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เช่น การตรวจสอบข้อเท็จจริงเรื่องกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐและรวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้นเพื่อเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาต่อไป

การตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินที่ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีได้ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้กรรมการ ป.ป.ช. ประจำจังหวัดดำเนินการ

อนึ่ง กรรมการ ป.ป.ช. ประจำจังหวัด มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. และอาจถูกตรวจสอบโดยประชาชนได้ กล่าวคือ ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าพันคนสามารถเข้าชื่อร้องขอต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่ากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัดผู้ใดขาดความเที่ยงธรรม จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายหรือมีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง ซึ่งหากมีการกล่าวหาดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจกำหนดให้กรรมการ ป.ป.ช. ประจำจังหวัดผู้นั้นยุติการปฏิบัติหน้าที่ไว้ก่อนก็ได้

3.2.1 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน

ด้านการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้ปรับปรุงกลไกและเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานในด้านการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง สรุปได้ ดังนี้

3.2.1.1 แก้ไขเรื่องการแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน กล่าวคือเดิมกฎหมายกำหนดให้ผู้ยื่นบัญชีต้องแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันยื่นบัญชี ต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงนั้นให้รวมถึงทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศและทรัพย์สินที่มีได้อยู่ในความครอบครองของผู้ยื่น คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย

แต่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2554 นี้ผู้ยื่นบัญชีมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีและแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามที่มีอยู่จริงในวันเข้ารับตำแหน่ง หรือวันที่พ้นจากตำแหน่งต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่ง โดยทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงนั้น ให้รวมทั้งทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศ และให้รวมถึงทรัพย์สินที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย นอกจากนี้ การยื่นบัญชีแสดงรายการ

ทรัพย์สินและหนี้สินกรณีพ้นจากตำแหน่งครบหนึ่งปี ผู้ยื่นต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันครบหนึ่งปี นับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งด้วย

3.2.1.2 แก้ไขเรื่องการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อสาธารณชน ซึ่งเดิมกฎหมายกำหนดให้ต้องเปิดเผยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น แต่รัฐธรรมนูญปี 2550 กำหนดให้ต้องเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาให้สาธารณชนทราบด้วย ส่วนบัญชีของผู้ดำรงตำแหน่งอื่นนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเปิดเผยได้ก็ต่อเมื่อการเปิดเผยดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดี หรือการวินิจฉัยชี้ขาด หรือในกรณีที่เจ้าของบัญชีนั้นยินยอมให้เปิดเผย

3.2.1.3 แก้ไขเรื่องศาลที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีฯ ด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ กล่าวคือจากเดิมที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเป็นให้เสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย

สำหรับการนับระยะเวลาที่ต้องห้ามดำรงตำแหน่ง เมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำวินิจฉัยชี้ขาดว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีฯ ด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบแล้ว ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และห้ามผู้นั้นดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันดังกล่าว

3.2.1.4 เพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบเพื่อพิสูจน์ความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สิน รวมถึงการเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินจากการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินหรือการได้มาซึ่งทรัพย์สินและหนี้สินเพื่อร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินได้หากมีกรณีดังต่อไปนี้

1. มีพฤติการณ์ปรากฏหรือมีเหตุอันควรสงสัยเกี่ยวกับการได้มาซึ่งทรัพย์สินและหนี้สินรายการใดโดยไม่ชอบหรือ
2. มีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าจะมีการโอน ยักยอก แปรสภาพ หรือชุกซ่อนทรัพย์สิน
3. ปรากฏพฤติการณ์ว่ามีการถือครองทรัพย์สินแทนอันมีลักษณะเป็นการมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

ในการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจเรียกข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงินของบุคคลที่เกี่ยวข้องจากสำนักงาน ปปง. หรือสถาบัน

การเงินและผู้มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมทางการเงินนั้น และในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง และความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สิน คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังสามารถใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และคณะกรรมการธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ด้วย

3.2.1.5 เพิ่มอำนาจของให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกติไว้ชั่วคราวกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตรวจสอบพบว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ซึ่งประธานกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องส่งเอกสารและผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ในระหว่างที่ยังไม่มีคำสั่งของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

รายละเอียดการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 มีรายละเอียดตามประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง แบบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2554 ดังนี้

1. ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ให้ยื่นบัญชีและเอกสารประกอบ จำนวน 2 ชุด (ต้นฉบับ 1 ชุด และสำเนา 1 ชุด)
2. คู่สมรส หมายความว่า คู่สมรสโดยชอบด้วยกฎหมาย
3. บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ให้หมายถึง บุตรในสมรส บุตรบุญธรรม และบุตรนอกสมรสที่รับรองแล้ว
4. ให้แสดงทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันที่เข้ารับตำแหน่ง วันที่ดำรงตำแหน่งทุก 3 ปี วันที่พ้นจากตำแหน่ง หรือวันที่ พ้นจากตำแหน่งครบ 1 ปี แล้วแต่กรณี
5. ในการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หากรายการทรัพย์สินและหนี้สินใดเป็นรายการเดียวกันกับที่เคยยื่นบัญชีไว้ก่อนแล้วและไม่มีการเปลี่ยนแปลงให้ใช้เอกสารประกอบของการยื่นบัญชี ครั้งก่อนได้ โดยให้หมายเหตุไว้ในบัญชี ด้วยว่า เอกสารประกอบอยู่ในบัญชี ครั้งใด
6. กรณีที่ยื่นบัญชี พร้อมกันหลายตำแหน่งให้ยื่นบัญชี ทุกตำแหน่ง โดยใช้เอกสารประกอบชุดเดียวกันได้ และให้หมายเหตุไว้ในบัญชี ด้วยว่าเอกสารประกอบอยู่ในบัญชี ตำแหน่งใด

7. เอกสารประกอบไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สินและหนี้สินของกลุ่มสมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะผู้ยื่นจะต้องเป็นผู้ลงลายมือชื่อรับรองความถูกต้องกำกับไว้ในบัญชีและสำเนาหลักฐานทุกหน้า รวมทั้งหน้าหลังที่มีข้อความ (กลุ่มสมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะไม่ต้องลงลายมือชื่อ)

8. สำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา หมายถึงสำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาที่ผู้ยื่นบัญชีฯ ได้ยื่นต่อกรมสรรพากรในรอบปีภาษีที่ผ่านมา (ใช้ใบเสร็จรับเงินค่าภาษี และหนังสือรับรองการหักภาษี ณ ที่จ่ายไม่ได้) กรณีผู้ยื่น กลุ่มสมรส และ บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะได้ยื่นแบบรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาแยกกัน ให้แนบสำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาของทุกคน

9. กรณีในรอบปีภาษีที่ผ่านมาไม่ได้ยื่นชำระภาษีเนื่องจากมีรายได้ไม่ถึงเกณฑ์ที่จะต้องชำระภาษี ให้หมายเหตุไว้ในหน้า “รายละเอียดเอกสารประกอบบัญชีฯ” ลำดับที่ 1 ให้ทราบด้วย

10. ทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงรายการ ให้รวมทั้งทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศ และให้รวมถึงทรัพย์สินที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย

11. รายได้

1) รายได้ต่อปี (โดยประมาณ) หมายถึง รายได้โดยประมาณในปีที่เข้ารับตำแหน่ง
2) รายได้ระหว่างดำรงตำแหน่ง หมายถึง รายได้ทั้งหมดระหว่างดำรงตำแหน่ง
3) รายได้ 1 ปี หลังพ้นจากตำแหน่ง หมายถึง รายได้ตั้งแต่พ้นจากตำแหน่งถึงพ้นจากตำแหน่งครบ 1 ปี

4) รายได้ประจำได้แก่ เงินเดือน/ค่าจ้าง/ค่าตอบแทน/เบี้ยประชุม/โบนัส เป็นต้น
5) รายได้จากทรัพย์สิน ได้แก่ ค่าเช่า ดอกเบี้ย เงินปันผล เป็นต้น
6) รายได้จากการรับให้/จำหน่ายทรัพย์สิน ได้แก่ รับมรดก รับให้ ขายทรัพย์สิน เป็นต้น

7) รายได้อื่น ๆ ได้แก่ รายได้ที่นอกเหนือจากข้อ 11.4 ถึง 11.6 เช่น เงินถูกสลากกินแบ่งรัฐบาล ค่านายหน้า เป็นต้น

12. รายจ่าย หมายถึง รายจ่ายต่อปี (โดยประมาณ) หรือ รายจ่ายระหว่างดำรงตำแหน่ง หรือ รายจ่าย 1 ปี หลังพ้นจากตำแหน่ง แล้วแต่กรณี

1) รายจ่ายประจำ ได้แก่ ค่าใช้จ่ายอุปโภคบริโภค ค่าผ่อนบ้าน ค่าผ่อนรถ ค่าเบี้ยประกัน เป็นต้น

2) รายจ่ายอื่น ๆ ได้แก่ ค่าใช้จ่ายในการท่องเที่ยว เงินบริจาค เป็นต้น

13. การกรอกข้อมูลทรัพย์สินและหนี้สินในทุกรายการ ให้กรอกเรียงลำดับ โดยเริ่มจากผู้ยื่น คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ตามลำดับ

14. รายการทรัพย์สินและหนี้สินรายการใดไม่พอกรอก สามารถกรอกเพิ่มเติมเป็นใบแทรกได้

รายละเอียดการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินข้างต้น สามารถอธิบายเป็นตารางได้ ดังนี้

ตารางที่ 3.1 การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สิน กรณี เงินฝาก เงินลงทุน เงินให้กู้ยืม ฯลฯ และ เอกสารประกอบรายการ

รายการที่	ประเภททรัพย์สิน	ตัวอย่างหลักฐานที่ต้องแนบ
1.	“เงินฝาก” หมายถึง เงินฝากในสถาบันการเงิน รวมถึงสลากออมสิน บัตรเงินฝากในธนาคารพาณิชย์และสถาบันการเงิน “ธนาคารพาณิชย์” หมายถึงธนาคารของรัฐและเอกชน ทุกแห่ง “สถาบันการเงินอื่น” หมายถึง สถาบันการเงินอื่นนอกจากธนาคารพาณิชย์ เช่น บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ สหกรณ์ออมทรัพย์ เป็นต้น ทั้งนี้รวมถึงกลุ่มออมทรัพย์ชุมชนด้วย	1. สำเนาสมุดคู่ฝากที่ปรากฏชื่อบัญชี เลขที่บัญชี และ ยอดคงเหลือ ณ วันที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หากยอดเงินฝากคงเหลือไม่ตรงในวันดังกล่าว ให้สำเนา สมุดเงินฝากที่ปรากฏยอดรายการก่อน และหลังวันแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 2. สำเนาหนังสือรับรองยอดเงินฝากคงเหลือของธนาคาร ณ วันที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 3. รายการเคลื่อนไหวทางบัญชี (STATEMENT) ของเดือน ที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 4. สำเนาสลากออมสิน หรือสำเนาบัตรเงินฝาก
2.	“เงินลงทุน” หมายถึง เงินลงทุนในหลักทรัพย์รัฐบาลและที่รัฐบาล ค้ำประกัน หลักทรัพย์จดทะเบียนและรับอนุญาตหลักทรัพย์และ เงินลงทุนอื่น “หลักทรัพย์รัฐบาลและที่รัฐบาลค้ำประกัน” หมายถึง หลักทรัพย์ที่รัฐบาลหรือหน่วยงานของรัฐออกให้ เช่น พันธบัตรรัฐบาล พันธบัตรธนาคารอาคารสงเคราะห์ พันธบัตรออมทรัพย์ช่วยชาติ เป็นต้น “หลักทรัพย์จดทะเบียนและรับอนุญาต” หมายถึง หลักทรัพย์ของบริษัทที่จดทะเบียนและได้รับอนุญาตให้ทำการ ซื้อ/ขาย ในตลาดหลักทรัพย์ เช่น หุ้นสามัญ หุ้นบุริมสิทธิ หุ้นกู้ หน่วยลงทุน สิทธิที่จะซื้อหุ้น/หุ้นกู้/หน่วยลงทุนหรือตราสารอื่นใด ที่ กลต. กำหนด	1. สำเนาพันธบัตร 2. สำเนาหลักทรัพย์ 3. สำเนาใบสำคัญแสดงสิทธิ (warrant) ที่จะซื้อหุ้นกู้/ หน่วยลงทุน 4. สำเนาหนังสือรับรองของบริษัทหลักทรัพย์ หรือนายทะเบียนหลักทรัพย์ (Broker) หรือศูนย์รับฝากหลักทรัพย์ ณ วันที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 5. สำเนาหลักทรัพย์หรือสำเนาหนังสือรับรองของบริษัท หรือ สำเนาบัญชีรายชื่อผู้ถือหุ้น (แบบ บอจ.5) 6. สำเนาหนังสือรับรองของห้างหุ้นส่วนหรือหลักฐานการเป็นหุ้นส่วน

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

รายการที่	ประเภททรัพย์สิน	ตัวอย่างหลักฐานที่ต้องแนบ
2.	“หลักทรัพย์และเงินลงทุนอื่น” หมายถึงหลักทรัพย์ของบริษัทที่มีได้ทำการซื้อ-ขาย ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เงินลงทุนในห้างหุ้นส่วน หรือกิจการค้าอื่น ที่ดำเนินธุรกิจเป็นส่วนตัว เช่น หุ้นบุริมสิทธิ หุ้นสามัญ หุ้นกู้ กิจการเลี้ยงสัตว์เพื่อการค้า เป็นต้น	7. กรณีเป็นกิจการค้าอื่นที่ดำเนินธุรกิจเป็นส่วนตัวให้ระบุสถานที่ดำเนินกิจการ พร้อมทั้งภาพถ่ายสถานที่ดำเนินกิจการและบัญชีรายการทรัพย์สิน
3.	“เงินให้กู้ยืม” หมายถึง เงินที่ให้กับบุคคลหรือนิติบุคคลกู้ยืม	สำเนาหนังสือหรือสัญญากู้ยืมเงิน หรือหลักฐานอื่นที่แสดงการให้กู้ยืมเงิน เช่น สำเนาหนังสือรับสภาพหนี้ของลูกหนี้ สำเนาหลักฐานการจดทะเบียนนิติกรรม สำเนาหลักประกัน เป็นต้น (กรณีให้นิติบุคคลกู้ยืมเงิน ให้แนบสำเนางบการเงินประจำปี และเอกสารประกอบงบการเงินที่ปรากฏรายการเงินกู้ของนิติบุคคลนั้นประกอบด้วย)
4.	“ที่ดิน” หมายถึง ที่ดินที่มีเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ หรือมีสิทธิครอบครองตามกฎหมาย	1. สำเนาโฉนดที่ดินหรือสำเนาเอกสารแสดงสิทธิครอบครองที่ดิน เช่น ส.ค.1, น.ส.3, น.ส.3ก เป็นต้น 2. สำเนาสัญญาซื้อขาย (ถ้ามี)
5.	“โรงเรือนและสิ่งปลูกสร้าง หมายถึง” บ้านอาศัย และสิ่งปลูกสร้างอื่น เช่น อาคารพาณิชย์ หอสมุด โกดัง	1. ภาพถ่ายสำเนาทะเบียนบ้าน พร้อมระบุว่าปลูกสร้างบนที่ดินแปลงใดและของบุคคลใด หรือหนังสือแสดงกรรมสิทธิ์ห้องชุด 2. กรณีไม่มีสำเนาทะเบียนบ้าน ให้แนบภาพถ่ายสี พร้อมระบุว่าปลูกสร้างบนที่ดินแปลงใด และของบุคคลใด
6.	“ยานพาหนะ” หมายถึง ยานพาหนะต่าง ๆ เช่น รถจักรยานยนต์ รถยนต์ เรือยนต์ เครื่องบินส่วนบุคคล เป็นต้น	สำเนาทะเบียน หรือคู่มือการจดทะเบียน ยานพาหนะหรือเอกสารอื่นที่แสดงกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครอง
7.	“สิทธิและสัมปทาน” หมายถึง สิทธิในทรัพย์สินทางวรรณกรรม ศิลปกรรม ประติมากรรม และการที่รัฐอนุญาตให้เอกชนจัดทำประโยชน์เกี่ยวกับบริหารสาธารณะ หรือทรัพยากรธรรมชาติ จนถึงสิทธิที่รัฐหรือเอกชนรับรอง และสามารถคำนวณเป็นค่าเงินได้ เช่น ลิขสิทธิ์ สิทธิตามสัญญา สัมปทานต่าง ๆ สิทธิการเช่าที่ดิน สิทธิสมาชิกสมาคมกอล์ฟ เป็นต้น	1. สำเนาหลักฐานการจดทะเบียนสิทธิบัตรหรือลิขสิทธิ์ 2. สำเนาเอกสารแสดงสิทธิในการเป็นสมาชิกสโมสรหรือชมรม 3. สำเนาเอกสารแสดงสิทธิ เช่น สัญญาเช่า สัญญาจะซื้อจะขาย เป็นต้น
8.	“ทรัพย์สินอื่น” หมายถึง ทรัพย์สินอื่นนอกจากที่ระบุในรายการที่ 1-8 โดยมีมูลค่าของทรัพย์สินทุกชนิดรวมกันตั้งแต่ 200,000 บาท (สองแสนบาท) ขึ้นไป เช่น ทองคำ อัญมณี งามช้าง โบราณวัตถุ นาฬิกา รถยนต์โบราณ อาวุธปืน เป็นต้น	ภาพถ่ายสีพร้อมบัญชีแสดงรายละเอียดและมูลค่าปัจจุบันของทรัพย์สินแต่ละรายการ

ตารางที่ 3.2 การยื่นบัญชีแสดงรายการหนี้สิน กรณี เงินฝาก เงินลงทุน เงินให้กู้ยืม ฯลฯ และเอกสารประกอบรายการ

รายการที่	ประเภททรัพย์สิน	ตัวอย่างหลักฐานที่ต้องแนบ
1.	“เงินเบิกเกินบัญชี” หมายถึง เงินเบิกเกินบัญชีจากธนาคาร และ ให้หมายความรวมถึงหนี้ค้างชำระบัตรเครดิตทุกประเภทด้วย	1. สำเนาสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี (O/D) 2. สำเนาหนังสือรับรองยอดหนี้คงเหลือ (เงินต้นพร้อมดอกเบี้ย) ณ วันที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 3. สำเนารายการเคลื่อนไหวทางบัญชี (STATEMENT) ของเดือนที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 4. สำเนาใบแจ้งหนี้บัตรเครดิต
2.	“เงินกู้ธนาคารและสถาบันการเงินอื่น” หมายถึง เงินกู้ทุกประเภทจากธนาคารและสถาบันการเงินอื่น	สำเนาสัญญากู้เงิน และสำเนาหนังสือรับรองยอดหนี้คงเหลือ (เงินต้นพร้อมดอกเบี้ย) ณ วันที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือ สำเนาใบเสร็จชำระหนี้ที่ระบุยอดหนี้คงเหลือ
3.	“หนี้สินที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ” หมายถึง หนี้สินหรือเงินกู้ที่มีหลักฐานเป็นหนังสือจากบุคคลหรือนิติบุคคลที่ใช้ธนาคารและสถาบันการเงินอื่น เช่น บริษัท ห้างหุ้นส่วน กองทุนหมู่บ้าน เป็นต้น	1. สำเนาหนังสือหรือสัญญากู้เงินที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ 2. สำเนาสัญญาเช่าซื้อ 3. สำเนาหนังสือรับรองยอดหนี้คงเหลือ 4. สำเนาหลักฐานอื่นที่แสดงถึงการเป็นหนี้
4.	“หนี้สินอื่น หมายถึง” หนี้สินที่ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ	ให้จัดทำเอกสารที่ระบุชื่อและชื่อสกุล ที่อยู่ ปัจจุบันที่ติดต่อได้สะดวกของเจ้าหนี้ พร้อมแสดงยอดเงินกู้คงเหลือ (เงินต้นพร้อมดอกเบี้ย) ณ วันที่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

หลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไว้ในประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผย

บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. 2554 ดังนี้

1. การเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาให้สาธารณชนทราบ ให้กระทำโดยวิธีนำเสนอบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบประกาศเปิดเผยไว้ ณ สำนักงาน ป.ป.ช. หรือสถานที่อื่นใดตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควร โดยระยะเวลาประกาศเปิดเผยต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน ทั้งนี้ การเปิดเผยดังกล่าวจะกระทำโดยวิธีประกาศทางเว็บไซต์ ของสำนักงาน ป.ป.ช. ด้วยก็ได้

การเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอ ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาอนุมัติและลงนามในประกาศเปิดเผย และรายงานการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ⁶⁶

2. ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเห็นว่า การเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบดังกล่าว อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือความปลอดภัยในทรัพย์สินของบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลเกินสมควร ให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวเป็นผู้ปกปิดข้อมูลในรายการดังต่อไปนี้

โดยวิธี ลบ ตัดทอน หรือกระทำโดยประการอื่นใดในสำเนาฉบับของบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ

- 1) เลขประจำตัวประชาชน
- 2) เลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน
- 3) เลขที่บัตรเครดิต
- 4) ภาพถ่ายทรัพย์สินอื่น

ทั้งนี้การปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบดังกล่าว เป็นดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะพิจารณาอนุมัติ⁶⁷

⁶⁶ ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. 2554 ข้อ 3

⁶⁷ ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. 2554 ข้อ 4

3. ในกรณีที่มีการร้องขอให้เปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำความเห็นเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณา⁶⁸

3.2.2 ด้านการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์และวิธีการในการตรวจสอบข้อเท็จจริงและกระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีความรวดเร็วและคล่องตัวยิ่งขึ้น กล่าวคือ

3.2.2.1 มีขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงก่อนดำเนินการไต่สวน โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมอบหมายให้เลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานในเรื่องกล่าวหา เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเพียงพอต่อการไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไป ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมอบหมายพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการแทนก็ได้

3.2.2.2 ในการไต่สวนข้อเท็จจริง

1. กรณีที่มีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวน เดิมกฎหมายกำหนดว่ากรรมการ ป.ป.ช. ต้องเป็นประธานอนุกรรมการทุกเรื่อง แต่ตามกฎหมายใหม่กรรมการ ป.ป.ช. ไม่ต้องเป็นประธานอนุกรรมการทุกเรื่อง เว้นแต่เป็นการไต่สวนในเรื่องสำคัญ ซึ่งได้แก่ การถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่ง และการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

2. คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ป.ป.ช. ซึ่งดำรงตำแหน่งระดับชำนาญการ หรือเทียบเท่าขึ้นไปที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นพนักงานไต่สวนดำเนินการแทนในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขให้พนักงานไต่สวนปฏิบัติ

3. กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือประธานกรรมการ ป.ป.ช. ต้องยื่นคำร้องต่อศาลหรือฟ้องคดีเอง เช่นการเสนอเรื่องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรณีผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน จงใจไม่ยื่นบัญชี ยื่นบัญชีเป็นเท็จหรือ

⁶⁸ ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ.ศ. 2554 ข้อ 6

ปกปิดข้อเท็จจริง หรือกรณีที่ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่อัยการสูงสุดเห็นว่าพยานหลักฐานไม่สมบูรณ์พอที่จะฟ้องคดีและคณะทำงานร่วมระหว่างอัยการสูงสุดและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการฟ้องคดีได้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมอบหมายหรือมอบอำนาจให้พนักงานไต่สวนซึ่งมีวุฒิการศึกษาในระดับเนติบัณฑิตหรือวุฒิการศึกษาระดับปริญญาตรีทางกฎหมายและมีประสบการณ์ที่เป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติงาน ดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลแทนเช่น ว่าความ ก็ได้

4. เพิ่มกลไกการปฏิบัติงานให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นโดยการเข้าถึงข้อมูลของบุคคลโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถแจ้งให้หน่วยงานหรือสถาบันการเงินจัดให้กรรมการหรืออนุกรรมการไต่สวนเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหา หรือบุคคลอื่นที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะเกี่ยวข้องกับเรื่องที่กล่าวหาได้ ส่วนข้อมูลที่ไม่สามารถเข้าถึงได้นั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้มีการเข้าถึงข้อมูลได้

3.2.2.3 การเปลี่ยนวิธีพิจารณาคดีของศาลในคดีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริต โดยกำหนดให้ศาลใช้ระบบไต่สวนในการพิจารณาคดี และให้ยึดรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักในการพิจารณาพิพากษา แต่ศาลอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นควร

3.2.2.4 ในการดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถ้าผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดี ไม่ให้นับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ

3.3 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550

3.3.1 การดำเนินคดีอาญา

ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ได้แก่

3.3.1.1 อัยการสูงสุด

3.3.1.2 คณะกรรมการ ป.ป.ช.

ในการฟ้องคดีอาญาสำหรับการกระทำอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อ กฎหมายหลายบทและบทใดบทหนึ่งอยู่ในอำนาจของศาล ให้ศาลรับพิจารณาพิพากษาข้อหา ความผิดบทอื่นไว้ด้วย

การฟ้องคดีอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ไม่ต้อง ใตสวนมูลฟ้อง ในวันยื่นฟ้องให้โจทก์ส่งสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต่อศาล เมื่อใช้เป็นหลักในการพิจารณาและรวมไว้ในสำนวน และศาลอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร

การพิจารณาและไต่สวนพยานหลักฐานให้กระทำโดยเปิดเผยเว้นแต่ มีความจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะสำคัญให้ศาลมีคำสั่งให้พิจารณาเป็นการลับได้

เมื่อได้มีคำสั่งประทับฟ้องแล้วให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลย และนัด คู่ความมาศาลในวันพิจารณาครั้งแรกนับแต่วันที่จำเลยได้รับสำเนาฟ้องให้จำเลยมีสิทธิขอตรวจและขอคัดสำเนาเอกสารในสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ในวันพิจารณาครั้งแรก เมื่อจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลและศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้ฟัง และถามว่าได้กระทำผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้บันทึกไว้ ถ้าจำเลยไม่ให้การก็ให้บันทึกไว้ และให้ศาลกำหนดวันตรวจ พยานหลักฐานโดยให้โจทก์และจำเลยทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบวัน

ให้โจทก์จำเลยยื่นบัญชีระบุพยานต่อศาลพร้อมสำเนาในจำนวนที่ เพียงพอก่อนวันพิจารณาตรวจพยานหลักฐานไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

การยื่นบัญชีระบุพยานเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาตามวรรคหนึ่งจะกระทำได้อีกเมื่อ ได้รับอนุญาตจากองค์คณะผู้พิพากษา เมื่อสามารถแสดงเหตุผลสมควรว่าไม่สามารถทราบ ถึงพยานหลักฐานนั้น หรือเป็นกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือเพื่อให้โอกาส แก่จำเลยในการต่อสู้คดี

ในวันตรวจพยานหลักฐาน ให้โจทก์จำเลยส่งพยานเอกสาร และพยานวัตถุต่อศาลเพื่อให้ อีกฝ่ายตรวจสอบ เว้นแต่องค์คณะผู้พิพากษาจะมีคำสั่ง เป็นอย่างอื่น เนื่องจากสภาพและความจำเป็นแห่งพยานหลักฐานนั้น หลังจากนั้นให้โจทก์ จำเลยแถลงแนวทางการเสนอพยานหลักฐาน ต่อองค์คณะผู้พิพากษา

ในกรณีที่มิได้มีการโต้แย้งพยานหลักฐานใด องค์คณะผู้พิพากษาจะมีคำสั่ง ให้รับฟังพยานหลักฐานนั้นโดยไม่ต้องไต่สวนก็ได้ แต่หากมีการโต้แย้งพยานหลักฐานใด หรือเมื่อศาลเห็นเอง ให้องค์คณะผู้พิพากษาดำเนินการไต่สวนพยานหลักฐานนั้นต่อไป

ในกรณีที่ต้องมีการไต่สวน ให้องค์คณะผู้พิพากษากำหนด วันเริ่มไต่สวนโดยให้โจทก์จำเลยทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

ในการไต่สวน ให้องค์คณะผู้พิพากษาสอบถามพยานบุคคลเอง โดยการแจ้งให้พยานทราบ ประเด็นและข้อเท็จจริงซึ่งจะทำการไต่สวน แล้วให้พยานเบิกความใน ข้อนั้น โดยวิธีแถลงด้วยตนเองหรือตอบคำถามศาล แล้วจึงให้โจทก์จำเลยถามเพิ่มเติมต่อไป

เมื่อการไต่สวนพยานหลักฐานเสร็จสิ้น โจทก์และจำเลยมีสิทธิแถลง ปิดคดีของตนภายใน เวลาที่ศาลกำหนด แล้วให้องค์คณะผู้พิพากษามีคำพิพากษา และให้อ่านคำพิพากษาในศาลโดย เปิดเผยภายในเจ็ดวันนับแต่วันเสร็จการพิจารณา ถ้ามีเหตุสมควร จะเลื่อนการอ่านไปก่อนก็ได้แต่ ต้องไม่เกินสิบสี่วันและต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ เว้นแต่ไม่อาจ ได้ตัวจำเลยมาศาลในวันอ่านคำ พิพากษา

ในกรณีที่ศาลนัดฟังคำพิพากษาหรือคำสั่งตามวรรคหนึ่ง แต่จำเลยไม่อยู่หรือ ไม่มาฟังคำ พิพากษาให้ศาลเลื่อนการอ่านไปและออกหมายจับจำเลยมาฟังคำพิพากษา เมื่อได้ออก หมายจับแล้ว ไม่ได้ตัวจำเลยมาภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันออกหมายจับ ให้ศาลอ่านคำพิพากษา หรือคำสั่งลับ หลังจำเลยได้ และให้ถือว่าจำเลยได้ฟังคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นแล้ว

3.3.2 การร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

ในการพิจารณาพิพากษาคดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เมื่อได้รับคำร้องขอให้ ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ให้ศาลประกาศ คำร้องดังกล่าวในที่เปิดเผย

บุคคลภายนอกอาจร้องคัดค้านเข้ามาในคดีได้ แต่ต้องกระทำก่อนศาลมีคำพิพากษา

ผู้ใดกล่าวอ้างได้แย้งว่าทรัพย์สินที่ร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินมิได้เกิดจากการร่ำรวย ผิดปกติที่ดี มิได้เป็นทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติที่ดี ผู้นั้นมีภาระการพิสูจน์ต่อศาล

ถ้าผู้มีภาระการพิสูจน์ไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินที่ร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินมิได้เกิด จากการร่ำรวยผิดปกติ หรือมิได้เป็นทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ศาล สั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของ แผ่นดิน

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นคนวิกลจริตไม่อยู่ในภาวะทำการพิสูจน์ต่อศาลได้ หรือผู้ที่กล่าว อ้างโดยได้แย้งเป็นทนายหรือผู้จัดการมรดก ให้ศาลคำนึงถึงความสามารถในการ พิสูจน์ของบุคคล ดังกล่าวและพิจารณาพิพากษตามความเห็นเป็นการยุติธรรม

3.4 องค์การที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

3.4.1 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

3.4.1.1 ความเป็นมา

การป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการของประเทศไทย มีมาแต่อดีต นับตั้งแต่สมัยสุโขทัย สมัยกรุงศรีอยุธยา สมัยกรุงธนบุรี สมัยกรุงรัตนโกสินทร์จนถึงยุคปัจจุบัน โดยจุดเริ่มต้นของยุคปัจจุบัน ได้เริ่มจากมีการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตคือ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการ พ.ศ. 2471 พระราชบัญญัติคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2476 พระราชกฤษฎีกาวิธีพิจารณา ลงโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้กระทำความผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490 พระราชบัญญัติเรื่องราวจ้างทุกซ์ พ.ศ. 2492

ต่อมาในปี พ.ศ. 2494 ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการปฏิบัติราชการตามมติประชาชน (ก.ป.ช.) เพื่อรับเรื่องราวจ้างทุกซ์และพัฒนาเป็นกรมตรวจราชการแผ่นดินในปี พ.ศ. 2496 แต่ได้ถูกยุบเลิกไปในปี พ.ศ. 2503 และมีการแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบเกี่ยวกับภาษีอากร (ก.ต.ภ.) ขึ้นตามพระราชบัญญัติตรวจสอบการปฏิบัติเกี่ยวกับภาษีอากร และรายได้อื่นของรัฐ พ.ศ. 2503

ภายหลังการปฏิวัติเมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน 2514 ได้มีการปรับปรุงระเบียบบริหารราชการแผ่นดินใหม่ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการบริหาร ลดการทำงานที่ซ้ำซ้อนโดยรวมงานของ ก.ต.ภ. สำนักงานคณะกรรมการเรื่องราวจ้างทุกซ์และงานของผู้ตรวจราชการสำนักนายกรัฐมนตรี เข้าด้วยกันแล้วจัดตั้งเป็นสำนักงานคณะกรรมการตรวจและติดตามผลการปฏิบัติราชการ (ก.ต.ป.) ตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 314 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515 มีหน้าที่ตรวจและติดตามการปฏิบัติงานตามกฎหมาย ระเบียบ แบบแผน และนโยบายของรัฐบาลรวมทั้งการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการทุจริต และประพฤติมิชอบ แต่เมื่อเกิดเหตุการณ์เรียกร้องประชาธิปไตยในวันที่ 14 ตุลาคม 2516 เป็นผลให้สำนักงาน ก.ต.ป. ต้องถูกยุบเลิกไป

เมื่อนายสัญญา ธรรมศักดิ์ เป็นนายกรัฐมนตรี รัฐบาลได้มีเจตจำนงที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริต และประพฤติมิชอบในวงราชการให้หมดสิ้นไปหรืออย่างน้อยก็ให้บรรเทาเบาบางลง จึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความใน ข้อ 9(6) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน 2515 มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ แต่ไม่ทันได้เริ่มดำเนินการ นายสัญญา ธรรมศักดิ์ได้ลาออกจากตำแหน่งนายกรัฐมนตรีเสียก่อน หลังจากนั้นเมื่อได้รับ พระมหากรุณาธิคุณโปรดเกล้าโปรดกระหม่อม แต่งตั้งให้เป็นนายกรัฐมนตรี อีกครั้งก็ได้ปรับปรุงคณะกรรมการ

ป.ป.ป. ใหม่ และเริ่มดำเนินงานตั้งแต่วันที่ 2 กรกฎาคม 2517 หลังจากนั้นไม่นานก็ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 เมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2518 และตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 216 ลงวันที่ 29 กันยายน 2515 (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2518 จัดตั้งสำนักงาน ป.ป.ป. สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีขึ้น

เมื่อได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ซึ่งมีการกำหนดองค์กรอิสระขึ้นรวม 8 องค์กร หนึ่งในจำนวนนั้นได้มีองค์กรหนึ่งที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เรียกว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นหน่วยธุรการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น

ต่อมาในวันที่ 17 พฤศจิกายน 2542 (ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประกาศราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 116 ตอนที่ 114 ก วันที่ 17 พ.ย. 2542) เป็นผลให้สำนักงาน ป.ป.ป. ได้ถูกยุบเลิกไป และได้มีการจัดตั้งเป็นสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ที่เรียกโดยย่อว่า “สำนักงาน ป.ป.ช.” ขึ้น

3.4.1.2 อำนาจหน้าที่

1. อำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดเกี่ยวกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไว้ใน หมวด 11 องค์กรตามรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 1 องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 246-251 และอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ใน มาตรา 250 ดังนี้

1) ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเกี่ยวกับการถอดถอนออกจากตำแหน่งเสนอต่อวุฒิสภามาตรา 272 และมาตรา 279 วรรคสาม

2) ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองส่งไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 275

3) ได้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปร้ายวผิดปกติ กระทำความผิด

ฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวหรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการด้วย ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

4) ตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา 259 และมาตรา 264 ตามบัญชีและเอกสารประกอบที่ได้ยื่นไว้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด

5) กำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

6) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทุกปี ทั้งนี้ ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

7) ดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 213 มาใช้บังคับกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วยโดยอนุโลม

ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามกฎหมาย

2. อำนาจหน้าที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้กำหนดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไว้ในมาตรา 19 ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

1) ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวน พร้อมทั้งนำเสนอความเห็นต่อวุฒิสภา กรณีมีการร้องขอให้ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภา ผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด อัยการสูงสุด กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน รองประธานศาลฎีกา ตุลาการศาลปกครองสูงสุด หัวหน้าสำนักตุลาการทหาร รองอัยการสูงสุด ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง และผู้ดำรงตำแหน่งอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

2) ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวน พร้อมทั้งทำความเห็นส่งไปยังอัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรณีมีผู้กล่าวหา ร้องเรียนให้ดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่น ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น และให้ใช้บังคับกับกรณีที่บุคคลดังกล่าวหรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนด้วย

3) ได้สวนและวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นซึ่งมิใช่บุคคลตามข้อ (2) และเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ เพื่อร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

4) ได้สวนและวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นซึ่งมิใช่บุคคลตามข้อ (2) หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน รวมทั้งดำเนินการกับ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควร ดำเนินการด้วยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

5) กำหนดตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญ

6) ตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามหมวด 3 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

7) กำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

8) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ

9) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามหมวด 3 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน

10) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อ คณะรัฐมนตรีสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาทุกปี ทั้งนี้ ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

11) เสนอมาตรการ ความเห็น และข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการ หรือวางแผนงาน โครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ เพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทุจริต ต่อหน้าที่การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

12) ดำเนินการส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ยกเลิกหรือเพิกถอนสิทธิหรือเอกสารสิทธิที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้อนุมัติหรืออนุญาตให้สิทธิประโยชน์หรือออกเอกสารสิทธิแก่บุคคลใดไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ

13) ดำเนินการเพื่อป้องกันการทุจริตและเสริมสร้างทัศนคติและค่านิยมเกี่ยวกับความซื่อสัตย์ สุจริต รวมทั้งดำเนินการให้ประชาชนหรือกลุ่มบุคคลมีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

14) ดำเนินการเกี่ยวกับด้านการต่างประเทศโดยเป็นศูนย์กลางความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามพันธกรณีและข้อตกลงระหว่างประเทศในการต่อต้านการทุจริต

15) ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งเลขาธิการ

16) แต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย

17) ดำเนินการอื่นตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้บัญญัติหรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้งนี้ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะดำเนินคดีตามที่เห็นสมควรต่อไป หรืออาจส่งเรื่องให้หน่วยงานที่รับผิดชอบรับไปดำเนินการต่อไปก็ได้

การไต่สวนข้อเท็จจริง หรือการตรวจสอบตาม (1) (2) (3) (4) และ (6) คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมอบหมายให้พนักงานไต่สวนเป็นผู้รับผิดชอบสำนวนเพื่อดำเนินการแทนก็ได้ แล้วรายงานต่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยต่อไป ทั้งนี้ การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานไต่สวนดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

การดำเนินการอื่นตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้บัญญัติ หรือที่กฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในชั้นนี้ได้แก่

1) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542

2) พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542

3) กฎหมายว่าด้วยการจัดการหุ้นส่วนหรือหุ้นของรัฐมนตรี

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตนี้ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดังต่อไปนี้

1) สั่งให้ข้าราชการพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการหน่วยงานของรัฐรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่นปฏิบัติตามทั้งหลายอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือให้ให้ถ้อยคำเพื่อประโยชน์แห่งการไต่สวน ข้อเท็จจริง

2) ดำเนินการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมายเพื่อเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ทำการหรือสถานที่อื่นใดรวมทั้งยานพาหนะของบุคคลใดๆ ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก หรือในระหว่างเวลาที่มีการประกอบกิจการเพื่อตรวจสอบ ค้น ยึด หรืออายัดเอกสารทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานอื่นใดซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและหากยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จในเวลาดังกล่าวให้สามารถดำเนินการต่อไปได้จนกว่าจะแล้วเสร็จ

3) มีหนังสือให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือหน่วยงานเอกชนดำเนินการเพื่อประโยชน์แห่งการปฏิบัติหน้าที่ การไต่สวนข้อเท็จจริงหรือการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

4) วางระเบียบเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าเบี้ยเลี้ยงค่าเดินทางและค่าตอบแทนของพยานบุคคล และเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเรื่องอื่นใดเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

5) วางระเบียบเกี่ยวกับการจ่ายเงินสินบนตามมาตรา 28

6) ออกระเบียบหรือประกาศเกี่ยวกับการบริหารทั่วไป การบริหารงานบุคคล การงบประมาณ การเงินและทรัพย์สิน และการดำเนินการอื่นของสำนักงาน ป.ป.ช.

7) ในการดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดังต่อไปนี้

ก. แสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

ข. ดำเนินการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมายเพื่อให้มีการจับ และควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาซึ่งระหว่างการไต่สวนข้อเท็จจริงปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มูล เพื่อส่งตัวไปยังพนักงานอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินการต่อไป

ค. การปล่อยตัวผู้ถูกจับชั่วคราว

8) ฟ้องคดีหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี แล้วแต่กรณี ดังนี้

1. ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดได้แต่งตั้งคณะทำงานขึ้นพิจารณาแล้ว ไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินคดีได้

2. ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุด

9) มีอำนาจส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาสั่งพักราชการหรือ พักงาน เพื่อรอฟังผลการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายให้แก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวนข้อเท็จจริง

3.4.1.3 โครงสร้างของคณะกรรมการ

1. จำนวน

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้กำหนดเกี่ยวกับจำนวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไว้ในมาตรา 6 โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “คณะกรรมการ ป.ป.ช.” ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกแปดคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา และให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการ

2. กระบวนการสรรหา

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้กำหนดกระบวนการสรรหากรรมการและการคัดเลือกกรรมการไว้ในมาตรา 7 โดยมีรายละเอียดและการดำเนินการ ดังนี้

1) ให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการจำนวนห้าคน ประกอบด้วยประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎรและผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร โดยให้เลือกกันเองให้กรรมการคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการสรรหา และให้คณะกรรมการสรรหาทำหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ได้รับเลือกจำนวนเก้าคนเสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น ทั้งนี้ ภายใน

สามสิบวันนับแต่วันที่มิเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว มติในการคัดเลือกดังกล่าวต้องลงคะแนนโดยเปิดเผยและต้องมีคะแนนไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ในกรณีที่ไม่มีกรรมการในตำแหน่งใด หรือมีแต่ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ถ้ากรรมการที่เหลืออยู่นั้นมีจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง ให้คณะกรรมการสรรหาประกอบด้วยกรรมการที่เหลืออยู่

2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบบุคคลผู้ได้รับการคัดเลือกตาม (1) ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ การลงมติให้ใช้วิธีลงคะแนนลับ ในกรณีที่วุฒิสภาให้ความเห็นชอบ ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป ในกรณีที่วุฒิสภาไม่เห็นชอบในรายชื่อใด ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนให้ส่งรายชื่อนั้นกลับไปยังคณะกรรมการสรรหาพร้อมด้วยเหตุผลเพื่อให้ดำเนินการสรรหาใหม่ หากคณะกรรมการสรรหาไม่เห็นด้วยกับวุฒิสภา และมีมติยืนยันตามมติเดิมด้วยคะแนนเอกฉันท์ ให้ส่งรายชื่อนั้นให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป แต่ถ้ามติที่ยืนยันตามมติเดิมไม่เป็นเอกฉันท์ให้เริ่มกระบวนการสรรหาใหม่ ซึ่งต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิเหตุให้ต้องดำเนินการดังกล่าว

ในกรณีที่มิอาจสรรหาบุคคลตาม (1) ได้ภายในเวลาที่กำหนดไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวนสามคนและให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจำนวนสองคนเป็นกรรมการสรรหาเพื่อดำเนินการตาม (1) แทน

ให้ผู้ได้รับเลือกตามวรรคหนึ่งประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ

3. คุณสมบัติของผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ และคุณสมบัติของกรรมการ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้กำหนดเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ และลักษณะต้องห้าม ไว้ในมาตรา 8, 9 และ มาตรา 10 ดังนี้

ผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการต้องเป็นผู้ซึ่งมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ และต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

- 1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
- 2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปีบริบูรณ์
- 3) เคยเป็นรัฐมนตรี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตุลาการพระธรรมนูญในศาลทหารสูงสุด กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือกรรมการ

สิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองอัยการสูงสุด อธิบดีหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางบริหารในหน่วยราชการที่มีอำนาจบริหารเทียบเท่าอธิบดี หรือดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าศาสตราจารย์ หรือเคยเป็นทนายความ หรือผู้แทนองค์การพัฒนาเอกชน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพที่มีองค์ความรู้วิชาชีพตามกฎหมาย โดยประกอบวิชาชีพอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่องมาเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบปีนับถึงวันที่ได้รับการเสนอชื่อ ซึ่งสภาพทนายความ หรือองค์การพัฒนาเอกชน หรือองค์การวิชาชีพนั้นให้การรับรองและเสนอชื่อเข้าสู่กระบวนการสรรหา

ผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

(1) เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

(2) เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกหรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นของพรรคการเมืองในระบอบสามปีก่อนดำรงตำแหน่ง

(3) เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตุลาการศาลปกครอง หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

(4) เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช

(5) อยู่ในระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง

(6) ต้องคุมขังอยู่โดยหมายของศาลหรือโดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

(7) วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

(8) ดิฉยาสเสพติดให้โทษ

(9) เป็นบุคคลล้มละลายหรือเคยเป็นบุคคลล้มละลายทุจริต

(10) ต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังอยู่โดยหมายของศาล

(11) เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกโดยได้พ้นโทษมายังไม่ถึงห้าปีในวันได้รับการเสนอชื่อ เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ

(12) เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

(13) เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

(14) เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพราะร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

(15) อยู่ในระหว่างต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 34 และมาตรา 41

(16) เคยถูกวุฒิสภามีมติให้ออกจากตำแหน่ง

ผู้ได้รับความเห็นชอบเป็นกรรมการต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

- (1) ไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ
- (2) ไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของรัฐวิสาหกิจหรือของหน่วยงานของรัฐ
- (3) ไม่ดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจโดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใด
- (4) ไม่ประกอบวิชาชีพอิสระอื่นใด

เมื่อวุฒิสภาให้ความเห็นชอบบุคคลตาม (1) (2) (3) หรือ (4) โดยได้รับความยินยอมของบุคคลนั้น ผู้ได้รับเลือกหรือได้รับความเห็นชอบจะเริ่มปฏิบัติหน้าที่ได้ต่อเมื่อได้ลาออกจากการเป็นบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) หรือแสดงหลักฐานให้เป็นที่เชื่อได้ว่าตนได้เลิกประกอบวิชาชีพอิสระตาม (4) แล้ว ซึ่งต้องกระทำภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับเลือกหรือได้รับความเห็นชอบ แต่ถ้าผู้นั้นมิได้ลาออกหรือเลิกประกอบวิชาชีพอิสระภายในเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยรับเลือกหรือได้รับความเห็นชอบให้เป็นกรรมการ

4. วาระการดำรงตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่ง

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้กำหนดเกี่ยวกับวาระการดำรงตำแหน่งของกรรมการ ไว้ในมาตรา 12 และมาตรา 13 ดังนี้

กรรมการมีวาระการดำรงตำแหน่งเก้าปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว และนอกจากนี้แล้วกรรมการจะพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

1. ตาย
2. มีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์
3. ลาออก
4. ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 9 หรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 10
5. กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 11
6. วุฒิสภามีมติให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 16
7. ต้องคำพิพากษาให้จำคุก

เมื่อมีกรณีตามรายการข้างต้น ให้กรรมการเท่าที่เหลืออยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปและให้ถือว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ประกอบด้วยกรรมการเท่าที่มีอยู่

3.4.2 ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

3.4.2.1 หลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในหลักการที่สำคัญ ดังนี้

1. สิทธิของผู้เสียหายในการนำคดีมาสู่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง นอกจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 275 วรรคสาม จะบัญญัติให้ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 275 วรรคหนึ่งและวรรคสอง มีสิทธิยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อให้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นส่งไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามมาตรา 250(2) แล้ว ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 275 วรรคสี่ กำหนดให้ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าวมีสิทธิยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระเพื่อไต่สวนหาข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทำความเห็นส่งไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป ในกรณีที่เห็นว่าข้อกล่าวหามีมูลตามมาตรา 276 วรรคสาม ได้อีกด้วย แต่ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้ว ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ต่อเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่รับดำเนินการไต่สวน หรือดำเนินการล่าช้าเกินสมควร หรือดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา

2. การกำหนดให้มีผู้ไต่สวนอิสระ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 กำหนดให้มีผู้ไต่สวนอิสระซึ่งมาจากการแต่งตั้งของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ เพื่อดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงแทนคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นนายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่รับดำเนินการไต่สวน ดำเนินการล่าช้าเกินสมควร หรือมีความเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา ทั้งนี้เพื่อให้การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวมีประสิทธิภาพมากขึ้น

3. การพิจารณาคดีใช้ระบบไต่สวน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 277 ให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือของผู้ไต่สวนอิสระ

แล้วแต่กรณี เป็นหลักในการพิจารณา และอาจได้สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร

4. องค์คณะผู้พิพากษา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 219 วรรคสี่ กำหนดให้องค์คณะผู้พิพากษาในการพิจารณาคดีของแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา ประกอบด้วย ผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาหรือผู้พิพากษาอาวุโสในศาลฎีกา จำนวน 9 คน ซึ่งได้รับการเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและให้เลือกเป็นรายคดี

5. การวินิจฉัยชี้ขาด รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 278 กำหนดให้ผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นในการวินิจฉัยคดีเป็นหนังสือ พร้อมทั้งต้องแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ คำสั่งและคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องเปิดเผยแก่บุคคลทั่วไปและเป็นที่สุด เว้นแต่ผู้ต้องคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีพยานหลักฐานใหม่ ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ อาจยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 278 วรรคสาม

3.4.2.2 วัตถุประสงค์และที่มาของการจัดตั้งศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

เนื่องจากประเทศไทยประสบปัญหาเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบของนักการเมืองและข้าราชการระดับสูงเพิ่มมากขึ้น แต่กระบวนการยุติธรรมในการดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ทุจริตและประพฤติมิชอบแต่เดิมนั้นล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทำหน้าที่ได้สวนข้อเท็จจริง ในกรณีที่มีผู้กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อันได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น รวมทั้งผู้ที่ไม่ได้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่ได้เป็นตุลาการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าว กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ หรือรัวผิดปกติ เพื่อพิจารณาส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดฟ้องร้อง ดำเนินคดีอาญาหรือร้องขอให้ทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน แล้วแต่กรณี โดยทำหน้าที่แทนพนักงานสอบสวนในระบบสอบสวนเดิม และเพื่อให้การดำเนินคดีต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในชั้นศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็วและเที่ยงธรรมมากกว่าเดิม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงกำหนดให้มีแผนกคดีอาญาของผู้

ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้นในศาลฎีกา เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว โดยผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 9 คน ที่ได้รับเลือกด้วยวิธีลงคะแนนลับจากที่ประชุมใหญ่ผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นรายคดีเป็นองค์คณะผู้พิพากษาและจะต้องออกนั่งพิจารณาคดีเช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น

การพิจารณาคดีดังกล่าว ใช้ระบบไต่สวนเป็นหลักแทนระบบกล่าวหา โดยต้องยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นหลักในการพิจารณา และอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร ต้องทำหน้าที่ในการถามพยานเองเป็นหลัก แล้วจึงจะให้โจทก์ จำเลยถามเพิ่มเติมต่อไป สำหรับขอบเขตอำนาจหน้าที่และวิธีพิจารณาคดีอาญาของศาลนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 272 วรรคสาม บัญญัติว่าต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐสภาจึงได้ตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ขึ้น ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2542 ในมาตรา 8 ของพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้นในศาลฎีกา นับแต่นั้นเป็นต้นมาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจึงได้เกิดขึ้น

3.4.2.3 คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2550 ได้บัญญัติให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเพิ่มขึ้นจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หลายประการ คดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่

1. คดีที่กล่าวหาว่านายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และข้าราชการการเมืองอื่น ร่ำรวยผิดปกติ กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น
2. คดีที่กล่าวหาว่านายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และข้าราชการการเมืองอื่น หรือนุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดทางอาญาตามข้อ 1
3. คดีที่กล่าวหาว่าบุคคลอื่นเป็นผู้ให้ ผู้ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคคลตามข้อ 1 เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำความผิดด้วยหน้าที่

4. คดีซึ่งประธานวุฒิสภาส่งคำร้องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิจารณาพิพากษาข้อกล่าวหาว่ากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

5. คดีที่ร้องขอให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกติของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และข้าราชการการเมืองอื่น หรือผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ตกเป็นของแผ่นดิน

6. คดีที่นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และข้าราชการการเมืองอื่น สมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ และเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 259 หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงควรแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบ

7. คดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา 270 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ถูกกล่าวหาว่ามีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่า ข้อกล่าวหาดังกล่าว มีมูล

8. คดีที่กล่าวหาว่ากรรมการตรวจสอบ หรืออนุกรรมการผู้ใดร่ำรวยผิดปกติ ปฏิบัติหน้าที่โดยขาดความเที่ยงธรรม กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นให้ถือว่า กรรมการตรวจสอบหรืออนุกรรมการเป็นกรรมการ ป.ป.ช.ตามมาตรา 17 หรือเป็นข้าราชการอื่นตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้วแต่กรณี

3.4.2.4 ลักษณะพิเศษของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1. เป็นแผนกหนึ่งในศาลฎีกา ที่จัดให้มีขึ้นโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยโดยเฉพาะ แตกต่างจากแผนกคดีพิเศษอื่น ๆ ในศาลฎีกาที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลชำนัญพิเศษนั้น ๆ

2. เป็นศาลที่เป็นส่วนหนึ่งของศาลยุติธรรม ผู้พิพากษาที่จะทำการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลนี้ จึงเป็นข้าราชการตุลาการ ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา หรือผู้พิพากษาอาวุโส ซึ่งเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาทั้งหมด

3. เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีบางประเภท และผู้ที่จะถูกดำเนินคดีในศาล จำกัดเฉพาะบุคคลที่ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้ดำรงตำแหน่งตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนด และผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติเท่านั้น

4. เป็นศาลสูงสุดซึ่งต้องขึ้นบัลลังก์เพื่อนั่งพิจารณาคดีและคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเป็นที่สุด เว้นแต่ผู้ต้องคำพิพากษาแต่ผู้ต้องคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีพยานหลักฐานใหม่ ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ อาจยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้

5. ผู้ที่เป็น โจทก์ จำกัดเฉพาะอัยการสูงสุด และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องเองหรือเข้าเป็นโจทก์ร่วมไม่ได้

6. ศาลสั่งประทับฟ้องคดีอาญาได้ทันทีโดยไม่ต้องทำการไต่สวนมูลฟ้อง

7. องค์คณะผู้พิพากษาต้องมีจำนวน 9 คน ซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเป็นผู้คัดเลือกจากผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาในศาลฎีกาหรือผู้พิพากษาอาวุโสในศาลฎีกาเป็นรายคดี

8. การพิจารณาคดีใช้ระบบไต่สวนโดยมีลักษณะที่สำคัญ คือ ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี มีอำนาจที่จะสืบพยานเพิ่มเติมหรือลดสืบพยาน ทั้งนี้เพื่อค้นหาให้ได้ข้อเท็จจริงใกล้เคียงความจริงมากที่สุด การกำหนดระเบียบวิธีเกี่ยวกับการสืบพยานมีน้อย มักจะไม่ มีหลักเกณฑ์การสืบพยานที่เคร่งครัดมากนัก โดยเฉพาะจะไม่บังคับพยานที่เด็ดขาด แต่จะเปิดโอกาสให้มีการเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดสู่ศาล ศาลจึงมีสิทธิรับฟังพยานบอกเล่าได้และศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง การพิจารณาโดยเฉพาะคดีอาญา จะมีลักษณะเป็นการดำเนินการระหว่างศาลกับจำเลย โจทก์มีบทบาทในการสืบพยานน้อยมาก โจทก์เป็นเพียงผู้ช่วยเหลือศาลในการค้นคว้าหาพยานหลักฐานเท่านั้น ในระบบไต่สวนจะไม่ใช้หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้กับจำเลย (in dubio pro reo) ดังนั้น จำเลยจึงมีหน้าที่สำคัญในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองให้ชัดแจ้ง พยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยก็สามารถนำมาลงโทษแก่จำเลยได้⁶⁹

⁶⁹ ณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์, วิธีพิจารณาคดีอาญาตามระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, *ตุลพาห*, 54, 2(พฤษภาคม-สิงหาคม 2550), 169-170.

9. เป็นศาลที่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลใช้โดยเฉพาะ

3.4.2.5 กฎหมายที่ใช้บังคับแก่กระบวนการพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 นั้น เป็นการพิจารณาคดีในระบบไต่สวนแตกต่างจากการพิจารณาคดีโดยทั่วไป เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าว จึงบัญญัติไว้ในมาตรา 18 วรรคหนึ่ง ให้ประธานศาลฎีกา โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกามีอำนาจออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีเพื่อใช้แก่การปฏิบัติงานของศาล และเมื่อประกาศข้อกำหนดดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาแล้วใช้ได้บังคับได้ ประธานศาลฎีกาจึงออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2543 โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2543 ข้อกำหนดดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2543 เป็นต้นไป การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 และหากเป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับสำหรับคดีกล่าวหาว่าร้ายวญผิดปกติได้โดยอนุโลม ส่วนกระบวนการก่อนคดีขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เช่นการไต่สวนข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐาน ต้องบังคับตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

3.4.3 กรณีศึกษาการดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

3.4.3.1 การดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ขอให้วินิจัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 กรณีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ การยื่นเสนอคำร้องของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

1. ข้อ 1 การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เสนอคำร้อง ลงวันที่ 16 มกราคม 2544 ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย โดยชี้มูลความผิด ดังนี้

พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร รองนายกรัฐมนตรี ในรัฐบาลพลเอก ชวลิต ยงใจยุทธ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 3 ครั้ง ดังนี้

ครั้งที่ 1 กรณีเข้ารับตำแหน่ง ยื่นบัญชีเมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2540

ครั้งที่ 2 กรณีพ้นจากตำแหน่ง ยื่นบัญชีเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2540

ครั้งที่ 3 กรณีพ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลา 1 ปี ยื่นบัญชีเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2541

2. ข้อ 2 การตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สิน

1) กรณีเข้ารับตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่ง

คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ทำการตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร กรณีเข้ารับตำแหน่งและกรณีพ้นจากตำแหน่งแล้วเสร็จและได้ทำรายงานผลการตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 294 แล้วปรากฏตามราชกิจจานุเบกษา ฉบับประกาศทั่วไป เล่ม 116 ตอนพิเศษ 51ง วันที่ 14 กรกฎาคม 1542

2) กรณีพ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลา 1 ปี

ระหว่างการตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงรวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สิน กรณีพ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลา 1 ปี ปรากฏว่าในเดือนกันยายน 2543 สื่อมวลชนได้เสนอข่าวเกี่ยวกับการโอนหุ้นของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ให้แม่บ้าน คนรับใช้ คนขับรถ ข้าราชการพลเอก และคนใกล้ชิดคนอื่น ๆ อย่างต่อเนื่อง และต่อมาว่าที่ร้อยตรี เส็งยม บุญบาน อยู่บ้านเลขที่ 1181 ซอย 4 ซอย 6 แขวงวังทองหลาง เขตวังทองหลาง กรุงเทพมหานคร ได้มีหนังสือลงวันที่ 21 กันยายน 2543 ขอให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตรวจสอบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ซึ่งปรากฏว่าได้มีการโอนหุ้นในบริษัทต่าง ๆ ให้แม่บ้าน คนรับใช้ คนขับรถ ข้าราชการพลเอกจำนวนมาก

3. ข้อ 3 ผลการตรวจสอบและประเด็นพิจารณา

จากผลการตรวจสอบและข้อเท็จจริงที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้ยอมรับ ฟังข้อเท็จจริงได้ว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่ได้แสดงทรัพย์สินที่อยู่ในนามของตนเอง คู่สมรส และที่อยู่ในนามของบุคคลอื่น ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งสามารถแยกประเด็นการพิจารณาเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

1) ทรัพย์สินที่อยู่ในชื่อของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และในชื่อของคุณหญิงพจมาน ชินวัตร

จากพยานหลักฐานข้อเท็จจริงฟังได้ว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินในนามของตนเอง เป็นหุ้น 2 บริษัท รวมมูลค่า 6,750 บาท ทรัพย์สินในนามของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นหุ้นในบริษัทต่าง ๆ 3 บริษัท และตัวสัญญาใช้เงิน 1 ฉบับ รวมมูลค่า 6,466,759.35 บาท พิจารณาแล้วเห็นว่า ทรัพย์สินดังกล่าวมีมูลค่าเพียงเล็กน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับมูลค่าทรัพย์สินทั้งหมด และทรัพย์สินดังกล่าวก็ยังคงมีชื่อของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และคุณหญิง พจมาน ชินวัตร อยู่จริง เห็นว่าการไม่แสดงรายการทรัพย์สินดังกล่าวไม่ทำให้ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้ประโยชน์หรือเสียประโยชน์แต่อย่างใด จึงเห็นว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่ได้จงใจปกปิดไม่แสดงรายการทรัพย์สินดังกล่าว ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้ง 3 ครั้ง

2) ทรัพย์สินที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือแทน

จากพยานหลักฐานและคำรับของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ปรากฏว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่แสดงรายการทรัพย์สินของตน และ/หรือ คู่สมรส ที่อยู่ในชื่อบุคคลอื่น ดังนี้

ครั้งที่ 1 ยื่นบัญชีฯ กรณีเข้ารับตำแหน่ง เมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2540 ไม่แสดงรายการทรัพย์สินที่อยู่ในชื่อบุคคลอื่น จำนวน 2,371,726,371 บาท

ครั้งที่ 2 ยื่นบัญชีฯ กรณีพ้นจากตำแหน่ง เมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2540 ไม่แสดงรายการทรัพย์สินที่อยู่ในชื่อบุคคลอื่น จำนวน 1,523,157,657 บาท

ครั้งที่ 3 ยื่นบัญชีฯ กรณีพ้นจากตำแหน่งครบ 1 ปี เมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2541 ไม่แสดงรายการทรัพย์สินที่อยู่ในชื่อบุคคลอื่น จำนวน 646,984,383 บาท

3) การไม่แสดงรายการทรัพย์สินของตนและคู่สมรส

ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่เพื่อให้ทราบถึงเจตนาของผู้ยื่นบัญชีฯ ว่าเป็นการกระทำโดยจงใจหรือไม่ จึงต้องตรวจสอบถึงรายละเอียดของพยานหลักฐานเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงดังกล่าว ซึ่งจากพยานหลักฐานและคำชี้แจงของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาดังนี้

ก. ได้มีการใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทน พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และ/หรือ คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ในบริษัทต่าง ๆ จริงหรือไม่

ข. การใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ นั้น เป็นการถือหุ้นแทน คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ทั้งหมดหรือไม่

ค. การที่คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทนนั้น พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้ทราบหรือควรทราบถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวหรือไม่

ง. การจัดทำบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่แสดงรายการทรัพย์สินที่เป็นของตนเองและ/หรือ คู่สมรส ที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ถือแทนและอ้างว่ามอบหมายให้บุคคลอื่นเป็นผู้จัดทำและไม่รู้ข้อความหมายนั้นรับฟังได้หรือไม่

จ. เหตุใด พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จึงไม่แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน และ/หรือ คู่สมรส ที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่นในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

4) ความเห็น

ก. ได้มีการใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทนพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และ/หรือ คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ในบริษัทต่าง ๆ จริงหรือไม่

จากพยานเอกสารและคำให้การของนางคณีย์ บุรกลีกร นายวิชัย ช่างเหล็ก นายชัยรัตน์ เชียงพฤกษ์ นางดวงตา ประมูลเรือง (วงศ์ภักดี) นายพรทิพย์ เชียงพฤกษ์ น.ส. บุญชู เจริญประดับ นางกาญจนาภา หงษ์เหิน คุณหญิงพจมาน ชินวัตร และพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ได้มีการใช้ชื่อนางคณีย์ บุรกลีกร นายวิชัย ช่างเหล็ก นายชัยรัตน์ เชียงพฤกษ์ นายพรทิพย์ เชียงพฤกษ์ นายวันชัย เชียงพฤกษ์ น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี (นางดวงตา ประมูลเรือง) น.ส. บุญชู เจริญประดับ น.ส.สุกัญญา แซ่เฮ้ง นายมานัส ใจยา และนายสวัสดิ์ จิงรัมย์ ซึ่งเป็นผู้ใกล้ชิดกับครอบครัวชินวัตร ถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ แทนจริง และบางคนได้ใช้ชื่อเป็นกรรมการในบริษัท ต่าง ๆ ด้วย อาทิ นางคณีย์ บุรกลีกร มีชื่อเป็นกรรมการใน บริษัท อุดมวรรณ จำกัด และบริษัท โอ เอ โอ พร็อพเพอร์ตี้ จำกัด น.ส. บุญชู เจริญประดับ มีชื่อเป็นกรรมการในบริษัทเอสซี แอสเสท จำกัด และบริษัทโอ เอ โอ พร็อพเพอร์ตี้ จำกัด น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี มีชื่อเป็นกรรมการในบริษัท โอ เอ โอ พร็อพเพอร์ตี้ จำกัด (บริษัท เอฟ เอฟ พี จำกัด) และบริษัท เพจเจอร์เซลล์ จำกัด โดยที่บุคคลเหล่านั้นไม่รู้รายละเอียดของการเป็นผู้มีชื่อถือหุ้นและเป็นกรรมการในบริษัทดังกล่าวแต่อย่างใด

แต่โดยที่ปรากฏพยานเอกสารว่า มีการโอนหุ้นโดยตรงจาก พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไปยังบุคคลทั้ง 10 คน ดังกล่าวข้างต้น การที่จะฟังว่า บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทน คุณหญิง พจมาน ชินวัตร แต่เพียงผู้เดียวจึงไม่อาจรับฟังเป็นยุติได้ ซึ่งจะได้นำพิจารณาเรื่องนี้ต่อไปในประเด็นที่ (2)

ประเด็นที่ (2) การใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ นั้น เป็นการถือหุ้นแทนคุณหญิง พงมาน ชินวัตร ทั้งหมดหรือไม่

พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ชี้แจงว่า หุ้นที่อยู่ในชื่อของบุคคล ต่าง ๆ จำนวน 10 คน และไม่ได้แสดงเอาไว้ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ นั้นเป็นหุ้นของคุณหญิง พงมาน ชินวัตร ทั้งหมด และบุคคลที่มีชื่อถือหุ้นแทนต่างให้การว่า พวกตนได้รับการร้องขอจาก คุณหญิง พงมาน ชินวัตร ที่จะขอใช้ชื่อถือหุ้นแทน และต่อมา นางกาญจนาภา หงษ์เหิน เลขานุการส่วนตัวของคุณหญิง พงมาน ได้นำเอกสาร ต่าง ๆ มาให้ตนลงชื่อ พวกตนไม่ทราบรายละเอียดเกี่ยวกับการไปมีชื่อถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ เลย เพราะเพียงแต่ลงชื่อในเอกสารที่นางกาญจนาภา หงษ์เหิน นำมาให้ลงชื่อเท่านั้น ส่วนหุ้นดังกล่าวจะเป็นของใคร อย่างไร พวกตนไม่ทราบ

ในส่วนเอกสารที่ฟังได้ว่าการโอนหุ้นโดยตรงระหว่าง พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไปยังบุคคลดังกล่าวซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นแทน พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร มีดังนี้

1. บริษัทชินวัตรคอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (มหาชน)

จากพยานหลักฐานปรากฏว่าพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้มีการโอนหุ้นไปยังผู้มีชื่อถือทรัพย์สินแทนโดยตรงก่อนที่จะ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จะเข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมือง กล่าวคือ เมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2535 พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้โอนหุ้น ให้แก่น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี น.ส. สุกัญญา แซ่เฮ้ง น.ส. บุญชู เจริญประดับ นายวิชัย ช่างเหล็ก นายมานัส ใจยา และนายพรทิพย์ เชียงพุกย์ คนละ 346,500 หุ้น และนายชัยรัตน์ เชียงพุกย์ จำนวน 346,300 หุ้น รวม 2,425,300 หุ้น ซึ่งแสดงว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้มีชื่อถือหุ้นแทนพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร อยู่ก่อนที่จะ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จะเข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมือง และถือหุ้นในบริษัทดังกล่าวตลอดมา ทั้งในขณะที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร มีตำแหน่งเป็นผู้บริหารในบริษัทดังกล่าวด้วย และแม้ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จะเข้าดำรงตำแหน่งทางการเมืองแล้ว บุคคลดังกล่าวก็ยังถือหุ้นในบริษัทนั้น โดยตลอด กล่าวคือ น.ส. บุญชู เจริญประดับ นายชัยรัตน์ เชียงพุกย์ น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี และนายวิชัย ช่างเหล็ก ถือหุ้นจนถึงปี พ.ศ. 2541 โดยบางคนก็ถือหุ้นเพิ่มขึ้นจากเดิมด้วย และวันที่ 26 พฤศจิกายน 2536 น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี ถือหุ้นเพิ่มขึ้นเป็น 3,000,000 หุ้น น.ส. บุญชู เจริญประดับ ถือหุ้นเพิ่มขึ้นเป็น 840,000 หุ้น จนกระทั่งวันที่ 7 พฤศจิกายน 2540 ปรากฏว่า น.ส. บุญชู เจริญประดับ ถือหุ้นจำนวน 2,841,700 หุ้น นายชัยรัตน์ เชียงพุกย์ ถือหุ้นจำนวน 1,657,600 หุ้น น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี ถือหุ้นจำนวน 5,000,000 หุ้น นายวิชัย ช่างเหล็ก ถือหุ้นจำนวน 49,763 หุ้น จึงฟังได้ว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้มีชื่อถือหุ้นแทน พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร

2. บริษัท อินโฟลิ่งค์ จำกัด จากพยานหลักฐานปรากฏว่าเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2542 พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร โอนหุ้นของตนในบริษัทดังกล่าว จำนวน 503 หุ้น ให้ น.ส.บุญชู เจริญประดับคุณหญิง พจมาน ชินวัตร โอนหุ้นให้ นายวิชัย ช่างเหล็ก จำนวน 2 หุ้น ต่อมาวันที่ 30 เมษายน 2542 น.ส. บุญชู เจริญประดับ ก็โอนหุ้น จำนวน 503 หุ้น ที่รับโอนมาคืน ให้แก่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และนายวิชัย ช่างเหล็ก ก็โอนหุ้น จำนวน 2 หุ้น คืนให้แก่ คุณหญิง พจมาน ชินวัตร และเมื่อวันที่ 21 เมษายน 2543 พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้โอนหุ้น จำนวน 503 หุ้น คืนให้ น.ส. บุญชู เจริญประดับ และคุณหญิง พจมาน ชินวัตร โอนหุ้น จำนวน 2 หุ้น คืนให้นายวิชัย ช่างเหล็ก เช่นเดียวกัน จากพยานหลักฐานดังกล่าว จึงฟังได้ว่า ในบริษัท อินโฟ ลิ่งค์ จำกัด พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ใช้ชื่อ น.ส. บุญชู เจริญประดับ เป็นผู้ถือหุ้นแทนส่วน คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ก็ใช้นายวิชัย ช่างเหล็ก เป็นผู้ถือหุ้นแทน

ข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ขัดแย้งกับคำชี้แจงของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ที่อ้างว่า เมื่อเข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมืองในปี พ.ศ. 2537 ได้โอนหุ้นในลักษณะโอน ลอยให้คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ไปดำเนินการและไม่ทราบว่าได้ไปดำเนินการกับหุ้นดังกล่าว อย่างไร ดังนั้นการใช้ชื่อบุคคลต่าง ๆ ถือหุ้นแทนนั้น จึงมีทั้งที่เป็นการใช้ชื่อถือหุ้นแทน พันตำรวจ โท ทักษิณ ชินวัตร และคุณหญิง พจมาน ชินวัตร

ประเด็นที่ (3) การที่คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทน นั้น พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้ทราบถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวหรือไม่

พิเคราะห์ แล้วเห็นว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้ทราบถึงการเอาชื่อ บุคคลอื่นมาถือหุ้นแทนในบริษัทต่าง ๆ เพราะพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ได้ใช้ชื่อบุคคลอื่นมาถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ แทนเป็นเวลานานแล้ว ตั้งแต่เริ่มต้นทำธุรกิจ เช่น บริษัท เทเลอินโฟ มีเดีย จำกัด พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้โอนหุ้นให้ น.ส.บุญชู เจริญประดับ เมื่อวันที่ 30 กรกฎาคม 2535 จำนวน 206,600 หุ้น บริษัท เพจเจอร์เซลล์ จำกัด พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้โอน หุ้นให้ น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี เมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2537 จำนวน 5,993 หุ้น ซึ่งถือว่าเป็นการให้ถือหุ้นแทน พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ส่วนเหตุผลที่ให้ บุคคลอื่นถือหุ้นแทนก็มีเหตุผลต่าง ๆ กัน ตามคำชี้แจงของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร อาทิ เพื่อให้มีบุคคลครบจำนวนตามกฎหมาย เพื่อช่วยเหลือผู้ถือหุ้นเดิม เพื่อให้มีเสียงข้างมากในบริษัท เป็นต้น แม้ต่อมาพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จะอ้างว่าได้มอบหมายให้คุณหญิง พจมาน ชินวัตร เป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องหุ้นต่าง ๆ ทั้งหมด แต่พยานหลักฐานก็ปรากฏว่า หุ้นที่มีชื่อบุคคลอื่น ถือแทนในบางบริษัทเป็นการโอนกันโดยตรงระหว่างพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร กับบุคคลผู้มีชื่อ ถือหุ้นเหล่านั้น เช่นหุ้นในบริษัท ชินวัตร คอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ผู้มี

ชื่อถือหุ้นแทนก็ถือหุ้นแทนมาตลอดระยะเวลาที่พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร เข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมือง หุ้นในบริษัท อินโฟลิกส์ จำกัด ก็ปรากฏว่ามีการโอนหุ้นกันไป-มา ระหว่าง พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร กับ น.ส.บุญชู เจริญประดับ ภายหลังจากที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร เข้ามาทำงานทางการเมืองแล้ว ประกอบกับบุคคลผู้มีชื่อถือหุ้นแทนในบริษัทต่าง ๆ ล้วนแต่เป็นบุคคลผู้ใกล้ชิด อาศัยและทำงานอยู่กับพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร อาทิ น.ส. บุญชู เจริญประดับ เป็นแม่ครัว น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี เป็นคนเลี้ยงบุตร น.ส. สุกัญญา แซ่เฮ้ง เป็นคนรับใช้ นายวิชัย ช่างเหล็ก เป็นคนขับรถ นายชัยรัตน์ เชิญพฤกษ์ เป็นยามรักษาความปลอดภัย นายพรทิพย์ เชิญพฤกษ์ เป็นพนักงานบริษัท และช่วยทำงานที่บ้านด้วย เช่น ล้างรถ นายมานัส ใจยา เป็นพนักงานของบริษัท และช่วยทำสวนที่บ้านด้วย นอกจากนั้น พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และคุณหญิง พจมาน ชินวัตร เป็นสามีภรรยา กัน ได้ร่วมกันดำเนินธุรกิจมาตั้งแต่ต้นเป็นเวลานาน รวมทั้งร่วมกันบริหารบริษัทต่าง ๆ ด้วย จึงเชื่อว่า บุคคลทั้งสองย่อมทราบและล่วงรู้ถึงการจัดการทรัพย์สิน ดังนั้น การที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ปฏิเสธว่าตนไม่รู้และไม่ทราบเกี่ยวกับกับการจัดการทรัพย์สินจึงไม่อาจรับฟังได้

ประเด็นที่ (4) การจัดทำบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่แสดงรายการทรัพย์สินที่เป็นของตน และ/หรือ คู่สมรส ที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ถือแทนและอ้างว่า มอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้จัดทำ และไม่รู้กฎหมาย รับฟังได้หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่าข้ออ้างดังกล่าวไม่อาจรับฟังได้ โดยเหตุผลข้อกฎหมายแล้วบุคคลใดจะกล่าวอ้างว่าไม่รู้กฎหมายเพื่อให้ตนพ้นจากความรับผิดชอบไม่สามารถจะกล่าวอ้างได้ นอกจากนั้นข้อเท็จจริงในเรื่องนี้สำนักงาน ป.ป.ป. ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานธุรการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ยื่นบัญชีกรณีเข้ารับตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี ได้จัดทำแบบฟอร์มพร้อมคำอธิบายเผยแพร่ไปยังผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ว่าทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นแสดงให้รวมถึงทรัพย์สินและหนี้สินที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น และในเวลาต่อมา ก่อนที่พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จะยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งที่ 3 กรณีพ้นจากตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรีมาแล้ว 1 ปี ในเดือนกรกฎาคม 2541 คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังได้ออกระเบียบว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2541 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 115 ตอนที่ 41 ก เมื่อวันที่ 10 กรกฎาคม 2541 ซึ่งระเบียบดังกล่าวก็ได้อธิบายถึงการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินไว้อย่างชัดเจนในข้อ 11 ว่าทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงให้หมายความรวมทั้งทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศ และที่มีได้อยู่ในความครอบครองของผู้อื่น คู่สมรส และ

บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย ทั้งภายหลังจากการออกกระเปียบดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีประกาศให้ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแบบฟอร์มบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. พร้อมทั้งสำนักงาน ป.ป.ช. ได้จัดพิมพ์แบบฟอร์มพร้อมคำอธิบายและเย็บรวมเล่มแจกจ่ายให้แก่ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินใช้เป็นการทั่วไป และพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ก็ได้ใช้แบบฟอร์มดังกล่าวมาแล้วข้างต้น เป็นแบบฟอร์มในการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

สำหรับกรณีที่ว่าในการจัดทำบัญชียื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มอบหมายให้นางกมลวัน โชติกะทุกกะณะ เลขานุการส่วนตัวของตน เป็นผู้รวบรวมรายละเอียดของทรัพย์สินและหนี้สิน โดยทรัพย์สินและหนี้สินในส่วนของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ นางกาญจนาภา หงษ์เหิน เลขานุการส่วนตัวของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร เป็นผู้รวบรวมรายละเอียดนั้น นางกมลวัน โชติกะทุกกะณะ ให้การว่าได้อ่านและเข้าใจคำอธิบายแบบฟอร์มบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินว่าทรัพย์สินให้หมายความรวมถึงทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ยื่น คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นด้วย แต่โดยที่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ไม่มีทรัพย์สินที่อยู่ในนามของบุคคลอื่น จึงไม่ยื่นแสดง ส่วนนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ก็ให้การในทำนองเดียวกันว่า เข้าใจความหมายและคำอธิบายตามแบบฟอร์มแต่ให้เหตุผลว่าที่ไม่แสดงรายการทรัพย์สินของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่น เนื่องจากในช่องแบบฟอร์มที่ให้กรอกรายการ ระบุเฉพาะของผู้ยื่น คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะเท่านั้น จึงกรอกเฉพาะตามแบบฟอร์มที่มีอยู่ พิจารณาจากคำให้การของบุคคลทั้งสองแล้วเห็นว่าผู้ที่ได้รับมอบหมายให้รวบรวมรายละเอียดทรัพย์สิน ต่างได้อ่านคำอธิบายและเข้าใจความหมายดี

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 291 และ 292 บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ในฐานะดำรงตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี ในขณะนั้น จะต้องลงลายมือชื่อรับรองความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สิน ดังนั้น การที่จะปฏิเสธไม่ทราบรายละเอียดข้อเท็จจริงกรณีให้บุคคลอื่นถือหุ้นแทนแล้วไม่แสดงรายการทรัพย์สิน (หุ้น) ดังกล่าว ไว้ในบัญชีฯ โดยอ้างว่ามอบหมายให้เลขานุการ เป็นผู้จัดทำ จึงไม่น่าหนักที่จะรับฟังได้

โดยปรากฏพยานหลักฐานว่าการสั่งซื้อ สั่งขาย การโอนหุ้น การรับเงินปันผลที่อยู่ในชื่อบุคคลอื่น ล้วนเป็นไปตามคำสั่งของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ทั้งสิ้น แม้แต่ในการรับเงินปันผลของหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ฯ ซึ่งบริษัทจะต้องส่งจ่ายเป็นเช็คระบุชื่อเข้าบัญชีผู้มีชื่อถือหุ้นก็ตาม ก็มีการนำเช็คเงินปันผลดังกล่าวไปเข้าบัญชีเงินฝากของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ที่ธนาคารไทยพาณิชย์ ซึ่งการดำเนินการทั้งหมดดังกล่าว นางกาญจนาภา หงษ์เหิน เลขานุการส่วนตัว

ก็ได้รายงานให้คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ทราบโดยตลอด รวมทั้งได้มีการจัดทำแฟ้มทรัพย์สินที่บุคคลอื่นถือหุ้นแทน แยกจัดเก็บไว้เป็นรายบุคคล สามารถตรวจสอบและรับทราบได้ตลอดเวลา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนการซื้อขายหุ้นบริษัท ชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2540 ปรากฏหลักฐานว่า นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ได้ซื้อหุ้นจาก น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี จำนวน 4.5 ล้านหุ้น มูลค่า 738 ล้านบาทนั้น นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ให้การยอมรับว่า ไม่ได้เป็นผู้ซื้อ แต่คุณหญิงพจมาน ชินวัตร แบ่งหุ้นให้ แต่การดำเนินการให้หุ้นนั้น ข้อเท็จจริงรับฟังได้จากการให้การของนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ว่าการโอนได้อาศัยระบบการซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ ทำการโอน ซึ่งเสียค่าธรรมเนียมนายหน้าในการซื้อและการขายให้โบรกเกอร์ ร้อยละ 0.5 รวมเป็นร้อยละหนึ่ง นอกจากนี้ การนำชื่อบุคคลอื่นมาถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ นั้น คุณหญิง พจมาน ชินวัตร และพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ยังเป็นเจ้าของที่แท้จริงอยู่เพราะได้มีการทำหลักฐานการโอนกรรมสิทธิ์ในหุ้นทุกหุ้นกลับคืนไว้เป็นการล่วงหน้า เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาในภายหลัง เช่นกรณี นายวันชัย เชียงพุกษ์ ผู้ถือหุ้นแทนคนหนึ่ง ได้เสียชีวิตไปตั้งแต่ปี พ.ศ. 2538 แล้ว แต่ปรากฏว่ายังมีการเคลื่อนไหวของการโอนหุ้นในชื่อของนายวันชัย เชียงพุกษ์ ไปยังบุคคลภายนอกอีก ดังนั้น การที่พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร กล่าวอ้างว่า ตนเองไม่ทราบรายละเอียด ข้อเท็จจริงที่ไม่แสดงรายการทรัพย์สิน (หุ้น) ของตน และ/หรือ คู่สมรส ที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ถือแทน โดยอ้างว่ามอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้จัดทำและไม่รู้กฎหมาย จึงรับฟังไม่ได้

ประเด็นที่ (5) เหตุใดพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จึงไม่แสดงรายการทรัพย์สินของตน และ/หรือ คู่สมรส ที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่น ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร แล้วเห็นว่า การดำเนินธุรกิจ เพื่อแสวงหากำไรสูงสุดนั้น ต้องพยายามดำเนินการเพื่อให้ได้เปรียบในเชิงการค้า โดยอาศัยปัจจัยต่าง ๆ สนับสนุนจำนวนมาก อาทิ การเข้าไปครอบงำกิจการหรือ Take over บริษัทต่าง ๆ รวมทั้งการทำธุรกรรมเชื่อมโยงระหว่างบริษัทในเครือของตนเอง บางครั้งไม่สามารถเปิดเผยชื่อของตนเองและ/หรือคู่สมรสได้ จึงต้องใช้ชื่อบุคคลอื่นแทนเพื่อปิดบังหรืออำพรางมิให้บุคคลภายนอกและสาธารณชนทราบ นอกจากนั้นการใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทนยังเป็นผลให้ตน และ/หรือ คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ต้องกระทำการบางอย่างไม่ถูกต้องตามระเบียบวิธีปฏิบัติและข้อบังคับต่าง ๆ ที่วิญญูชนทั่วไปพึงปฏิบัติ เช่นการรับเงินปันผลของผู้ถือหุ้นแทน ซึ่งนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ให้การว่า เมื่อบริษัทจ่ายเงินปันผลให้ผู้ถือหุ้นแทน บริษัทก็จะจ่ายเงินปันผลเป็นเช็คระบุชื่อผู้ถือและขีดคร่อม A/C Payee Only ซึ่งกรณีนี้ตามระเบียบวิธีปฏิบัติตามปกติต้องนำเช็كدังกล่าวไปเข้าบัญชีเงินฝากของผู้ที่ระบุชื่อในเช็คเท่านั้น แต่ด้วยเหตุของการใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทน เป็นผลให้ต้องฝ่าฝืนกฎระเบียบ

ดังกล่าวโดยความร่วมมือของธนาคารให้สามารถนำเชื้ดังกล่าวเข้าบัญชีของคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ได้

จากกรณีดังกล่าวมาแล้วยังปรากฏข้อเท็จจริงอีกว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ได้ซื้อหุ้นทั้งหมดของบริษัท อัลไพน์ กอล์ฟ แอนด์ สपोर्ट คลับ จำกัด (take over) เมื่อวันที่ 21 กันยายน 2541 ในวงเงิน 500 ล้านบาท แต่ให้บุคคลอื่นซึ่งเป็นผู้ทำงานใกล้ชิดเป็นผู้ถือหุ้นแทน คือนายชัยรัตน์ เชียงพฤกษ์ พนักงานรักษาความปลอดภัย อาคารชินวัตร ถนนพหลโยธิน 8 จำนวน 24,899,987 หุ้น นางสาวบุญชู เจริญประดับ แม่ครัว จำนวน 24,899,987 หุ้น นายวิชัย ช่างเหล็ก พนักงานขับรถยนต์ จำนวน 24,899,986 หุ้น การให้บุคคลทั้งสามถือหุ้นแทนตามจำนวนดังกล่าวพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร คุณหญิง พจมาน ชินวัตร และนายสุรเชียร จักรธรานนท์ กรรมการผู้อำนวยการบริหารของกลุ่มบริษัท แอสเสท ได้ให้การสอดคล้องกัน ฟังข้อเท็จจริงได้ว่า บริษัท อัลไพน์ กอล์ฟ แอนด์ สपोर्टคลับ จำกัด ได้เป็นผู้กำกับดูแลของ บริษัท อัลไพน์ เรียวเอสเตท จำกัด ซึ่งเจ้าหน้าที่ของบริษัท อัลไพน์ เรียว เอสเตท จำกัด เป็นบริษัท ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการองค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (ป.ร.ส.) และอยู่ในกระบวนการที่จะมีการประมูลขายหุ้น การเข้าไปมีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัท อัลไพน์ กอล์ฟ แอนด์ สपोर्टคลับ จำกัด จึงอาจมีผลกระทบต่อชื่อเสียง และเพื่อประโยชน์จากการประណอมหนี้โดยมิให้เจ้าหน้าที่อำนาจการต่อรองเพิ่มมากขึ้น จึงจำเป็นต้องให้นายชัยรัตน์ เชียงพฤกษ์ นางสาวบุญชู เจริญประดับ และนายวิชัย ช่างเหล็ก เป็นผู้ถือหุ้นแทน

โดยเหตุที่การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ในฐานะรองนายกรัฐมนตรี ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 293 วรรคสอง บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ดังกล่าวต่อสาธารณะ พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร จึง ไม่สามารถที่จะแจ้งรายการทรัพย์สิน (หุ้น) ที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่น ที่เป็นของตนเอง และ/หรือ ของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินได้ด้วยเหตุผลดังที่พิจารณามาแล้ว การกระทำของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จึงเป็นการจงใจปกปิดข้อเท็จจริง ไม่แสดงรายการทรัพย์สินดังกล่าว

นอกจากเหตุผลดังกล่าวแล้วการไม่แสดงรายการหุ้นที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่นในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. น่าเชื่อได้ว่าจะมีมูลเหตุจงใจอีก คือ

1. เพื่อมิให้ผู้ใดทราบว่า ตนและ/หรือ คู่สมรส ได้หลีกเลี่ยงหรือไม่ปฏิบัติ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

ประเด็นนี้ มีข้อพิจารณาตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เรื่องการรายงานการได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์ ตามมาตรา 246 มาตรา 258 และมาตรา 259 ซึ่งบัญญัติให้ผู้ถือหลักทรัพย์ต้องรายงานการถือหลักทรัพย์เพิ่มขึ้นหรือลดลงของตนทุกร้อยละ 5 ต่อ คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ และเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งห้ามซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเพื่อประโยชน์ต่อตนเองหรือผู้อื่นและห้ามมิให้ทำการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดตามมาตรา 241 มาตรา 243 และมาตรา 244

จากพยานหลักฐานปรากฏว่า บริษัท ชินวัตรคอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นบริษัทที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชน จำกัด ทะเบียนเลขที่ บจม 58 เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน 2535 (ปัจจุบันเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท จินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน)) มีทุนจดทะเบียนชำระแล้ว ในช่วงที่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน จำนวน 138,600,000 หุ้น มูลค่าที่ตราไว้หุ้นละ 10 บาท คิดเป็นเงิน 1,386,000,000 บาท ณ วันที่ 7 พฤศจิกายน 2540 วันที่ 4 ธันวาคม 2540 และวันที่ 3 ธันวาคม 2541 ซึ่งเป็นวันยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินกรณีเข้ารับตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี กรณีพ้นจากตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี และกรณีพ้นจากตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรีมาแล้ว 1 ปี ตามลำดับ ปรากฏว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร มีหุ้นในนามของตนเอง คู่สมรส และที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นในบริษัทดังกล่าว ดังนี้

หุ้น ณ วันที่ 7 พฤศจิกายน 2540

1. พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร 32,920,000 หุ้น คิดเป็น 23.75% ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
2. คุณหญิงพจมาน ชินวัตร 34,650,000 หุ้น คิดเป็น 25% ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
3. นายชัยรัตน์ เชียงพุกษ์ 1,657,600 หุ้น คิดเป็น 1.19% ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
4. น.ส.บุญชู เจริญประดับ 2,841,700 หุ้น คิดเป็น 2.05% ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
5. น.ส.ดวงดา วงศ์ภักดี 5,000,000 หุ้น คิดเป็น 3.6% ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
6. นายวิชัย ช่างเหล็ก 49,763 หุ้น คิดเป็น 0.035% ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด

รวม 55.625%

หุ้น ณ วันที่ 4 ธันวาคม 2540

1. พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร 32,920,000 หุ้น คิดเป็น 23.75% ของ
หุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
2. คุณหญิงพจมาน ชินวัตร 34,650,000 หุ้น คิดเป็น 25% ของหุ้นที่
จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
3. นายชัยรัตน์ เชียงพุกษ์ 1,657,600 หุ้น คิดเป็น 1.19% ของหุ้นที่
จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
4. น.ส.บุญชู เจริญประดับ 2,841,700 หุ้น คิดเป็น 2.05% ของหุ้นที่
จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
5. นายวิชัย ช่างเหล็ก 49,763 หุ้น คิดเป็น 0.035% ของหุ้นที่จำหน่าย
ได้แล้วทั้งหมด

รวม 52.025%

หุ้น ณ วันที่ 4 ธันวาคม 2541

1. พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร 32,920,000 หุ้น คิดเป็น 23.75% ของหุ้นที่
จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด
2. คุณหญิงพจมาน ชินวัตร 34,650,000 หุ้น คิดเป็น 25% ของหุ้นที่
จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด

รวม 48.75%

เมื่อพิจารณาจำนวนหุ้นในบริษัท ชินวัตรคอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมิวนิ
เคชั่น จำกัด (มหาชน) ของ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร คู่สมรส และที่มีชื่อบุคคลอื่นถือแทนแล้วจะ
เห็นว่า เมื่อรวมเฉพาะจำนวนหุ้นของผู้มีชื่อถือแทน ซึ่งได้แก่ นายชัยรัตน์ เชียงพุกษ์ น.ส. บุญชู
เจริญประดับ น.ส.ดวงดา วงศ์ภักดี นายวิชัย ช่างเหล็ก จำนวนหุ้นดังกล่าวมีจำนวนถึงหรือเกินร้อยละ
5 ของจำนวนหุ้นของบริษัทที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดแต่กลับไม่ปรากฏพยานหลักฐานว่า ได้มีการ
รายงานการได้มาหรือจำหน่ายหุ้นของบุคคลดังกล่าวต่อสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และ
ตลาดหลักทรัพย์ ตามมาตรา 246 ที่เป็นเช่นนี้ เนื่องจากเจ้าของหุ้นที่แท้จริง ได้กระจายหุ้นของตนเอง
ไปอยู่ในชื่อของบุคคลอื่น ให้ไม่ถึงจำนวนร้อยละ 5 ของจำนวนหุ้นของบริษัทที่จำหน่ายได้แล้ว
ทั้งหมด เพราะพยานหลักฐานการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาด
หลักทรัพย์ ไม่ปรากฏว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และหรือคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ซึ่งถือหุ้นใน
บริษัทดังกล่าว ได้รายงานการได้มาหรือจำหน่ายหุ้นในบริษัทดังกล่าว เมื่อคิดรวมกับจำนวนหุ้นที่อยู่

ในชื่อของ น.ส. บุญชู เจริญประดับ น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี นายชัยรัตน์ เชียงพลกษ และนายวิชัย ช่างเหล็ก แต่อย่างไรก็ตามปรากฏเพียงการรายงานเฉพาะการจำหน่ายหุ้นทุกร้อยละห้า ตามมาตรา 246 ของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร 3 ครั้ง เมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 2538 วันที่ 11 มิถุนายน 2542 และวันที่ 1 กันยายน 2543 และของคุณหญิง พจมาน ชินวัตร 1 ครั้ง เมื่อ 1 กันยายน 2543 ซึ่งไม่ได้คิดรวมหุ้นที่ใช้ซื้อบุคคลอื่นถือแทน

การใช้ซื้อบุคคลอื่นไปทำการซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย คุณหญิง พจมาน ชินวัตร ให้การสอดคล้องต้องกันกับนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ว่า เพื่อช่วยเหลือนายวันชัย หงษ์เหิน สามีนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ซึ่งทำงานอยู่ที่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ภัทรธนกิจ จำกัด ให้มีผลงานนั้นพิเคราะห์แล้วเห็นว่า เป็นเหตุผลที่ไม่มีน้ำหนักน่ารับฟัง ตรงกันข้ามนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ให้การว่า นายวันชัย หงษ์เหิน สามีนางทำงานเป็นพนักงานเทรดเดอร์ทำหน้าที่เคาะกระดานหุ้นจะเป็นผู้แนะนำว่าควรจะได้เล่นหุ้นของบริษัทใด ทั้งยังปรากฏพยานหลักฐานน่าเชื่อว่า การซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยนั้น มีการใช้ชื่อผู้ถือหุ้นแทน ไปทำการซื้อขายหุ้นกันเอง อาทิ การซื้อหุ้นบริษัท ชินวัตร คอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ของ น.ส.บุญชู เจริญประดับ เมื่อวันที่ 6 พฤศจิกายน 2540 จำนวน 500,000 หุ้น หุ้นละ 164 บาท มูลค่า 82,410,000 บาท (รวมค่าธรรมเนียมซื้อ 0.5%) ตรงกับจำนวนหุ้นที่ น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี ขายไปในวันที่ 3 และ 6 พฤศจิกายน 2540

พฤติการณ์ของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และ/หรือคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น น่าเชื่อว่าเป็นการดำเนินการโดยไม่สุจริต เพราะหากเป็นการดำเนินการโดยสุจริตก็ไม่มีเหตุผลและความจำเป็นใด ๆ ที่จะต้องใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทน ซึ่งน่าเชื่อว่าการกระทำดังกล่าวก็เพื่อเป็นการปกปิดมิให้บุคคลใดทราบว่ามีหุ้นที่อยู่ในชื่อของ น.ส. บุญชู เจริญประดับ นายชัยรัตน์ เชียงพลกษ น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี นายวิชัย ช่างเหล็ก เป็นของตน และ/หรือ คู่สมรส ทั้งนี้ก็เพื่อมิให้บุคคลภายนอกล่วงรู้ถึงจำนวนหุ้นที่แท้จริงของตน และ/หรือ คู่สมรสในบริษัท ชินวัตรคอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) จึงหลีกเลี่ยงการรายงานการได้มาหรือการจำหน่ายหลักทรัพย์ทุกร้อยละ 5 ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่โปร่งใส นอกจากนั้นยังได้อาศัยชื่อของผู้อื่นกระทำการซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ซึ่งน่าจะเข้าข่ายการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ที่ห้ามมิให้ทำการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำนาจเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดว่าขณะใดขณะหนึ่งหรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งหลักทรัพย์นั้นได้มีการซื้อขายกันมากหรือราคาของหลักทรัพย์นั้นได้เปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มีการเปลี่ยนแปลงอันไม่ตรงต่อสภาพปกติของตลาด และเป็นการทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ซึ่งในที่สุดบุคคลที่ได้รับประโยชน์จากการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นยังคงเป็นบุคคลคนเดียวกันทั้งเป็นการ

อาศัยข้อมูลภายในที่ตนรู้ ใช้ในการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย อันเป็นการต้องห้าม ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

2. เพื่อมิให้บุคคลใดทราบว่าคุณ และ/หรือ คู่สมรส มีพฤติกรรมก่อให้เกิดการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีเงินได้

ระบบการเสียภาษีเงินได้จากการซื้อขายหุ้นตามประมวลรัษฎากร กรมสรรพากรได้มีหนังสือ ลับ ด่วนที่สุด ที่ กค. 0811/632 ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2543 ซึ่งแจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับภาระภาษีเงินได้ ตามประมวลรัษฎากร ให้ทราบ ซึ่งจากคำชี้แจงดังกล่าว สามารถสรุปเฉพาะประเด็นเรื่องภาษีเงินได้ที่จะนำมาพิจารณาได้ ดังนี้

1) การซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ นั้น ผู้ขายหุ้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องนำเงินได้จากการขายหุ้นไปคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาและผู้ซื้อหุ้นในกรณีนี้ไม่มีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา

2) กรณีบุคคลธรรมดา ได้รับโอนหุ้นมาโดยเสน่หา ถือเป็นเงินได้พึงประเมินที่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ซึ่งการคำนวณเงินได้พึงประเมินให้ถือตามราคาหรือค่าอันพึงมีในวันที่ได้รับโอนหุ้น ตามมาตรา 9 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร

จากพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ในวันที่ 7 พฤศจิกายน 2540 ซึ่งเป็นวันที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ กรณีเข้ารับตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ได้สั่งซื้อหุ้นบริษัท ชินวัตร คอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ผ่านโบรกเกอร์ บริษัท หลักทรัพย์ ภัทรธนกิจ จำกัด จำนวน 4,500,000 หุ้น ราคาหุ้นละ 164 บาท เป็นเงิน 738,000,000 บาท และปรากฏว่า เป็นการซื้อหุ้นจาก น.ส. ดวงตา วงศ์ภักดี ผู้มีชื่อถือหุ้นแทน พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และ/หรือคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ในเรื่องนี้ นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ให้การว่า ไม่ได้ซื้อหุ้นดังกล่าวแต่อย่างใด แต่คุณหญิง พจมานฯ เป็นคนแบ่งหุ้นให้ เมื่อพิจารณาประกอบคำให้การของนางกาญจนาภา หงษ์เหิน ซึ่งให้การว่าการซื้อขายหุ้นในวันดังกล่าว เป็นการดำเนินการในระบบซื้อขาย โดยคุณหญิง พจมานฯ เป็นผู้สั่งให้ตนดำเนินการซื้อขายผ่านบริษัทโบรกเกอร์ โดยขายหุ้นของ น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี จำนวน 4.5 ล้านหุ้น ให้แก่นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ แต่คุณหญิง พจมาน ชินวัตร เป็นผู้ชำระเงินค่าซื้อแทนนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ เมื่อบริษัทโบรกเกอร์ ได้รับค่าซื้อหุ้นแล้ว ก็ได้ออกเช็คชำระราคาค่าหุ้นให้แก่ น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี ผู้มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้น เป็นเช็คขีดคร่อม A/C Payee Only ระบุชื่อ น.ส.ดวงตา วงศ์ภักดี แล้วตนก็ได้นำเช็คดังกล่าว ไปเข้าบัญชีคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ที่ธนาคารไทยพาณิชย์ การดำเนินการดังกล่าวต้องเสียค่าธรรมเนียมหน้าในการซื้อ และการขาย ให้โบรกเกอร์ ร้อยละ 0.5

ของราคาที่ซื้อขายรวมการซื้อขายรายนี้เสียค่าธรรมเนียมนายหน้า ร้อยละ 1 เมื่อพิจารณาที่ พยานหลักฐานและคำให้การดังกล่าวแล้ว ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า การโอนหุ้นบริษัท ชินวัตร คอมพิวเตอร์ แอนด์ คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ในวันดังกล่าว มิใช่เป็นการซื้อขายแต่เป็นการให้ โดยเสนหา ซึ่งระบบการชำระภาษีเงินได้ในเรื่องนี้เป็นภาระที่ผู้รับโอนหุ้นต้องนำราคาหุ้นที่ได้รับ โอนมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ แต่จากการตรวจสอบการเสียภาษีเงินได้ของนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ในปีภาษี 2540 ไม่ปรากฏว่า นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ได้นำราคาหุ้นดังกล่าวมารวมเป็น เงินได้เพื่อชำระภาษีเงินได้แต่อย่างใด

พฤติการณ์ดังกล่าวจะเห็นได้ว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และ/หรือ คุณหญิง พงมาน ชินวัตร ได้ใช้วิธีการของระบบการซื้อขายหุ้น ในตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งเสีย ค่าธรรมเนียมให้โบรกเกอร์ ในการซื้อร้อยละ 0.5 และเสียค่าธรรมเนียมในการขายอีกร้อยละ 0.5 โดย ไม่ต้องเสียภาษีเงินได้แทนการยกให้โดยเสนหา ซึ่งจะต้องเสียภาษีเงินได้ ของเงินได้ส่วนที่เกิน 4 ล้านบาท ร้อยละ 37 อันเป็นการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีเงินได้ ของตนหรือบุคคลใกล้ชิด (หากผู้รับให้ไม่มี เงินชำระภาษีเงินได้ และผู้ให้ยังคงประสงค์จะให้ผู้ให้ต้องเป็นผู้ชำระภาษีเงินได้แทน) นอกจากนั้น การกระทำได้กล่าวก็น่าจะเข้าข่ายเป็นการกระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขาย หลักทรัพย์ ซึ่งห้ามมิให้ทำการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดว่าขณะใด ขณะหนึ่งหรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งหลักทรัพย์นั้นได้มีการซื้อขายกันมากหรือราคาของหลักทรัพย์นั้น ได้เปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มีการเปลี่ยนแปลงอันไม่ตรงต่อสภาพปกติของตลาดและเป็นการทำการซื้อ หรือขายหลักทรัพย์ซึ่งในที่สุดบุคคลที่ได้รับประโยชน์จากการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นยังคงเป็นบุคคล คนเดียวกัน ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ด้วย

1. ข้อ 4. มติคณะกรรมการ ป.ป.ช.

คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณา แล้วเห็นว่า การที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และ/หรือ คุณหญิง พงมาน ชินวัตร ได้ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือทรัพย์สินแทนนั้น น่าเชื่อว่าเป็นการ ดำเนินการโดยไม่สุจริต เพราะหากดำเนินการโดยสุจริตก็ไม่มีเหตุผลและความจำเป็นใด ๆ ที่จะต้อง ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทน ดังนั้น การไม่แสดงรายการหุ้นของตน และ/หรือคุณหญิง พงมาน ชินวัตร ซึ่งอยู่ในชื่อของบุคคลอื่นนั้น จึงเป็นการกระทำโดยจงใจที่จะปกปิดรายการหุ้นดังกล่าว มิให้ บุคคลภายนอกและสาธารณะ ทราบว่าหุ้นดังกล่าวเป็นของตน ทั้งนี้เนื่องจากเหตุผลทางธุรกิจกล่าวคือ เพื่อให้มีบุคคลครบตามกฎหมาย เพื่อให้เป็นไปตามความประสงค์ของผู้ขอความช่วยเหลือ เพื่อให้มี เสียงข้างมาก เพื่อมิให้เสียชื่อเสียงบริษัทที่ไปลงทุนมีภาระหนี้สิน อีกทั้งการดำเนินธุรกิจ เพื่อ แสวงหากำไรสูงสุด นั้น ต้องพยายามดำเนินการให้ได้เปรียบในเชิงการค้า การดำเนินการให้ได้เปรียบ ในเชิงการค้า ต้องอาศัยปัจจัยสนับสนุน เป็นจำนวนมาก รวมทั้งการทำธุรกรรมเชื่อมโยงระหว่าง

บริษัทในเครือของตนเอง บางครั้งไม่สามารถเปิดเผยชื่อของตนเองและ/หรือคู่สมรส ได้จึงต้องใช้ชื่อของบุคคลอื่นแทน นอกจากนั้น การตรวจสอบก็ปรากฏพยานหลักฐานน่าเชื่อว่า การที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่แสดงรายการหุ้นที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่น น่าจะมีมูลเหตุจงใจอีก ก็เพื่อมิให้ผู้ใดทราบว่าตน และ/หรือ คู่สมรส ได้หลีกเลี่ยงหรือไม่ปฏิบัติตาม พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เรื่องการรายงานการได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์ทุกร้อยละ 5 เรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งห้ามซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเพื่อประโยชน์ต่อตนเองหรือผู้อื่นและห้ามมิให้ทำการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิด

ด้วยเหตุดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จึงไม่สามารถที่จะระบุหรือแสดงจำนวนหุ้นที่อยู่ในนามของบุคคลอื่นว่าเป็นของตนเอง และ/หรือ คุณหญิง พงมาลา ชินวัตร คู่สมรส ในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ เพราะบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ ตามมาตรา 293 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้ว จึงมีมติคะแนนเสียง 8 ต่อ 1 เสียง เกินกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจ ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบให้เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดตามมาตรา 295 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ต่อไป

คำขอให้พิจารณาวินิจฉัย

ขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 ดังนี้

ขอให้วินิจฉัยชี้ขาดว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 295

1. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 20/2544 กรณี คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยื่นคำร้องขอให้วินิจฉัยชี้ขาดว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 295

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร มีรายละเอียด ดังนี้

ครั้งที่ 1 กรณีเข้ารับตำแหน่ง ยื่นเมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2540

ครั้งที่ 2 กรณีพ้นจากตำแหน่ง ยื่นเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2540

ครั้งที่ 3 กรณีพ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปี ขึ้นเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2541

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ร้อง ตรวจสอบความถูกต้องและมืออยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สิน กรณีเข้ารับตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่งแล้วเสร็จ และทำรายงานผลการตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับประกาศทั่วไป เล่มที่ 116 ตอนพิเศษ 51 ง วันที่ 14 กรกฎาคม 2542 ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 294 แล้ว

ส่วนกรณีพ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีนั้น ระหว่างตรวจสอบความถูกต้องและมืออยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สิน ปรากฏว่าในเดือนกันยายน 2543 สื่อมวลชนได้เสนอข่าวเกี่ยวกับการโอนหุ้นของผู้ถูกร้องให้แม่บ้าน คนรับใช้ คนขับรถ ข้าราชการความปลอดภัย และคนใกล้ชิดอื่น ๆ อย่างต่อเนื่องและว่าที่ร้อยตรีเสงี่ยม บุญบานาน มีหนังสือลงวันที่ 21 กันยายน 2543 ขอให้ผู้ร้องตรวจสอบบัญชีฯ ของผู้ถูกร้อง

1) ทรัพย์สินที่อยู่ในชื่อของผู้ถูกร้อง และในชื่อของคู่สมรสผู้ถูกร้อง ปรากฏว่า ผู้ถูกร้องไม่แสดงรายการทรัพย์สินในนามของตนเอง เป็นหุ้นสองบริษัท รวมมูลค่า 6,750 บาท ไม่แสดงรายการทรัพย์สินในนามของคู่สมรสผู้ถูกร้อง เป็นหุ้นสามบริษัทและตั๋วสัญญาใช้เงินหนึ่งฉบับ รวมมูลค่า 6,466,759.35 บาท

วิเคราะห์แล้วเห็นว่า ทรัพย์สินดังกล่าวมีมูลค่าเพียงเล็กน้อย เมื่อเปรียบเทียบกับมูลค่าของทรัพย์สินทั้งหมด และทรัพย์สินดังกล่าวยังคงมีชื่อของผู้ถูกร้องและคู่สมรส การไม่แสดงรายการทรัพย์สินดังกล่าว ไม่ทำให้ผู้ถูกร้องได้ประโยชน์หรือเสียประโยชน์แต่อย่างใด จึงเห็นว่า ผู้ถูกร้องไม่จงใจปกปิดไม่แสดงรายการทรัพย์สินดังกล่าวในบัญชีฯ ที่ยื่นต่อผู้ร้อง ทั้ง 3 ครั้ง

2) ทรัพย์สินที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือแทน ปรากฏว่า ผู้ถูกร้องไม่แสดงรายการทรัพย์สินของตน และหรือคู่สมรส ที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่น ดังนี้

ครั้งที่ 1 กรณีเข้ารับตำแหน่ง จำนวน 2,371,726,371 บาท

ครั้งที่ 2 กรณีพ้นจากตำแหน่ง จำนวน 1,523,157,657 บาท

ครั้งที่ 3 กรณีพ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปี จำนวน 646,984,383 บาท

โดยที่ปรากฏขานเอกสารว่า มีการโอนหุ้นโดยตรงจากผู้ถูกร้องไปยังบุคคลทั้ง 10 คนข้างต้น การที่จะฟังว่า บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทนคู่สมรสผู้ถูกร้องแต่เพียงผู้เดียว ไม่อาจรับฟังเป็นที่ยุติได้ จึงต้องพิจารณาในประเด็นที่ 2

2. การใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ นั้น เป็นการถือหุ้นแทนคู่สมรสผู้ถูกร้องทั้งหมด หรือไม่

มีการใช้ชื่อบุคคลต่าง ๆ ถือหุ้นแทนทั้งที่เป็นการใช้ชื่อถือหุ้นแทนผู้ถูกร้องและคู่สมรส

3. การที่คู่สมรสผู้ถูกร้องใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทนนั้น ผู้ถูกร้องทราบถึงข้อเท็จจริงดังกล่าว หรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ถูกร้องทราบถึงการใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นแทนในบริษัทต่าง ๆ เพราะทั้งผู้ถูกร้องและคู่สมรสได้ใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ แทนเป็นเวลานานแล้ว ตั้งแต่เริ่มต้นทำธุรกิจ เช่น บริษัทเทเลอินโฟ มีเดีย จำกัด ผู้ถูกร้องได้โอนหุ้นให้นางสาวบุญชู บริษัทเพจเจอร์เซลล์ จำกัด ได้โอนหุ้นให้นางสาวดวงตาฯ ซึ่งถือว่าเป็นการให้ถือหุ้นแทนผู้ถูกร้อง ส่วนเหตุผลที่ให้ผู้บุคคลอื่นถือหุ้นแทนมีต่าง ๆ กัน ตามคำชี้แจงของผู้ถูกร้องข้างต้น แม้ต่อมาผู้ถูกร้องอ้างว่า ได้มอบหมายให้คู่สมรสเป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องหุ้นต่างๆ ทั้งหมด แต่ก็ปรากฏพยานหลักฐานว่าหุ้นที่มีชื่อบุคคลอื่นถือแทนในบางบริษัท เป็นการโอนกันโดยตรงระหว่างผู้ถูกร้องกับบุคคลผู้มีชื่อถือหุ้นเหล่านั้น เช่น หุ้นบริษัทชินวัตรคอมพิวเตอร์ฯ และหุ้นบริษัท อินโฟลิงค์ฯ ประกอบกับบุคคลผู้มีชื่อถือหุ้นแทนในบริษัทต่าง ๆ ล้วนเป็นบุคคลใกล้ชิด อาศัย และทำงานอยู่กับผู้ถูกร้อง อาทิ นางสาวบุญชูฯ เป็นแม่ครัว นางสาวดวงตาฯ เป็นคนเลี้ยงบุตร นางสาวสุกัญญาฯ เป็นคนรับใช้ นายวิชัยฯ เป็นคนขับรถ นายชัยรัตน์ฯ เป็นยามรักษาความปลอดภัย นายพรทิพย์ฯ และนายมานัสฯ เป็นพนักงานของบริษัท และช่วยทำงานที่บ้านด้วย นอกจากนั้น ผู้ถูกร้องและคู่สมรส เป็นสามีภริยากัน ร่วมกันดำเนินธุรกิจมาตั้งแต่ต้นเป็นเวลานาน รวมทั้งร่วมกันบริหารบริษัทต่าง ๆ ด้วย จึงเชื่อว่า บุคคลทั้งสองย่อมทราบและล่วงรู้ถึงการจัดการทรัพย์สิน ดังนั้น การที่ผู้ถูกร้องปฏิเสธว่า ตนไม่รู้และไม่ทราบเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สิน จึงไม่อาจรับฟังได้

4. การจัดทำบัญชี ยื่นต่อผู้ร้อง โดยไม่แสดงรายการทรัพย์สินที่เป็นของตนและ/หรือคู่สมรส ที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ถือหุ้นแทนและอ้างว่า มอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้จัดทำและไม่รู้กฎหมาย รับฟังได้หรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า โดยเหตุผลข้อกฎหมายแล้ว บุคคลใดจะกล่าวอ้างว่าไม่รู้กฎหมายเพื่อให้ตนพ้นจากความรับผิดชอบ ไม่สามารถจะกล่าวอ้างได้ นอกจากนั้น สำนักงาน ป.ป.ป. ซึ่งทำหน้าที่เป็นหน่วยงานธุรการให้ผู้ร้อง ในขณะที่ผู้ถูกร้องยื่นบัญชีฯ กรณีเข้ารับตำแหน่ง และพ้นจากตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี ได้จัดทำแบบพร้อมคำอธิบายเผยแพร่ไปยังผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีฯ ว่าทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นแสดง ให้รวมถึงทรัพย์สินและหนี้สินที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น และก่อนที่ผู้ถูกร้องจะยื่นบัญชีฯ ครั้งที่ 3 กรณีพ้นจากตำแหน่งรอง

นายกรัฐมนตรีมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปี ในเดือนกรกฎาคม 2541 ผู้ร้องออกระเบียบว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2541 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 115 ตอนที่ 41 ก วันที่ 10 กรกฎาคม 2541 ระบียบดังกล่าวอธิบายถึงการยื่นบัญชี ไว้อย่างชัดเจนในข้อ 11 ว่าทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดง ให้หมายความรวมทั้งทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศ และที่มีได้อยู่ในความครอบครองของผู้อื่น คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย ทั้งภายหลังจากการออกระเบียบดังกล่าว ผู้ร้องประกาศให้ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชี ใช้แบบบัญชี ตามประกาศผู้ร้องพร้อมทั้งสำนักงาน ป.ป.ช. จัดพิมพ์แบบพร้อมคำอธิบาย แจกให้ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชี ใช้เป็นการทั่วไป และผู้ถูกร้องได้ใช้แบบดังกล่าวในการยื่นบัญชี ต่อผู้ร้อง

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ที่ได้รับมอบหมายให้รวบรวมรายละเอียดทรัพย์สิน ต่างได้อ่านคำอธิบาย และเข้าใจความหมายดี และตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 291 และมาตรา 292 การยื่นบัญชี ดังกล่าวเป็นหน้าที่ของผู้ถูกร้องในฐานะดำรงตำแหน่ง รองนายกรัฐมนตรีในขณะนั้น จะต้องลงลายมือชื่อรับรองความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สิน ดังนั้น การที่จะปฏิเสธไม่ทราบรายละเอียดข้อเท็จจริงกรณีให้บุคคลอื่นถือหุ้นแทนแล้ว ไม่แสดงรายการหุ้นดังกล่าวไว้ในบัญชี โดยอ้างว่ามอบหมายให้เลขานุการเป็นผู้จัดทำ จึงไม่น่าหนักที่จะรับฟังได้

นอกจากนี้ ปรากฏพยานหลักฐานว่า การสั่งซื้อ สั่งขาย การโอนหุ้นและการรับเงินปันผลที่อยู่ในชื่อบุคคลอื่น ล้วนเป็นไปตามคำสั่งของคู่สมรสผู้ถูกร้องทั้งสิ้น แม้แต่ในการรับเงินปันผลของหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งบริษัทต้องส่งจ่ายเป็นเช็คระบุชื่อเข้าบัญชีผู้มีชื่อถือหุ้น มีการนำเช็คเงินปันผลดังกล่าวเข้าบัญชีเงินฝากของคู่สมรสผู้ถูกร้อง การนำชื่อบุคคลอื่นมาถือหุ้นบริษัทต่างๆ นั้น ผู้ถูกร้องและคู่สมรสยังเป็นเจ้าของที่แท้จริงอยู่ เพราะมีการทำหลักฐานการโอนกรรมสิทธิ์ในหุ้นทุกหุ้นกลับคืนไว้ล่วงหน้า เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาในภายหลัง ดังนั้น การที่ผู้ถูกร้องอ้างว่าตนไม่ทราบรายละเอียดข้อเท็จจริงที่ไม่แสดงรายการหุ้นของตนและ/หรือคู่สมรสที่ใช้ชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ถือแทน โดยอ้างว่ามอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้จัดทำและไม่รู้กฎหมาย จึงรับฟังไม่ได้

5. เหตุใดผู้ถูกร้อง จึงไม่แสดงรายการทรัพย์สินของตน และ/หรือคู่สมรสที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่นในบัญชี ที่ยื่นต่อผู้ร้อง

พิเคราะห์คำชี้แจงของผู้ถูกร้องแล้วเห็นว่า การดำเนินธุรกิจเพื่อแสดงหากำไรสูงสุดนั้น ต้องพยายามดำเนินการเพื่อให้ได้เปรียบในเชิงการค้าโดยอาศัยปัจจัยต่าง ๆ สนับสนุนจำนวนมาก บางครั้งไม่สามารถเปิดเผยชื่อของตนเอง และ/หรือคู่สมรสได้จึงต้องใช้ชื่อ

บุคคลอื่นแทน เพื่อปิดบังอำพรางมิให้บุคคลภายนอกและสาธารณชนทราบ นอกจากนั้น การใช้ชื่อบุคคลอื่นถือหุ่นแทนยังเป็นผลให้ผู้ถูกร้องและ/หรือคู่สมรสต้องกระทำการบางอย่างไม่ถูกต้องตามระเบียบ วิธีปฏิบัติ และข้อบังคับต่าง ๆ ที่วิญญูชนทั่วไปพึงปฏิบัติ โดยเหตุที่การยื่นบัญชีฯ ในฐานะรองนายกรัฐมนตรี ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 293 วรรคสอง บัญญัติให้ผู้ร้องต้องเปิดเผยบัญชีดังกล่าวต่อสาธารณชน ผู้ถูกร้องจึงไม่สามารถแจ้งรายการหุ้นที่อยู่ในชื่อของบุคคลอื่นที่เป็นของตนเองและ/หรือคู่สมรส ในบัญชีฯ ได้ด้วยเหตุผลดังที่พิจารณามาแล้ว การกระทำของผู้ถูกร้องจึงเป็นการจงใจปกปิดข้อเท็จจริงไม่แสดงรายการทรัพย์สินดังกล่าว

รัฐธรรมนูญ มาตรา 295 มีมาตรการบังคับสำหรับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่จงใจไม่ยื่นบัญชีฯ จงใจยื่นบัญชีฯ ด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ คือ การพ้นจากตำแหน่งและต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใดเป็นเวลาห้าปี นับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง ซึ่งถือกว่าเป็นมาตรการบังคับทางการเมืองที่มีความรุนแรง ดังนั้น การพิจารณาเพื่อให้เป็นผลร้ายแก่ผู้ถูกกล่าวหา จึงต้องพิจารณาพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะการแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 นี้ ผู้กระทำต้องรู้ชัดแจ้งถึงความมีอยู่จริง ไม่ใช่ควรจะรู้ถึงความมีอยู่ของทรัพย์สิน เพราะผู้กระทำต้องมีเจตนาที่จะแสดงรายการทรัพย์สินฯ ให้ผิดแผกแตกต่างไปจากความเป็นจริง หรือรู้ชัดแจ้งว่ามีทรัพย์สินฯ อยู่เพียงเท่าใด โดยมีเจตนาไม่แสดงรายการทรัพย์สินฯ หรือแสดงไม่ครบถ้วน จึงจะเป็นความผิดกรณียื่นบัญชีฯ ด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ พิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องไม่มีพยานหลักฐานใดที่จะชี้ชัดได้ว่าผู้ถูกร้องรู้ว่า ยังมีทรัพย์สินซึ่งเป็นหุ้นของกลุ่มสมรสที่ให้ผู้อื่นถือแทนอยู่อีก ผู้ร้องมีความเห็นแต่เพียงว่า ผู้ถูกร้องและคู่สมรสผู้ถูกร้องพักอาศัยอยู่บ้านเดียวกัน มีสำนักงานอยู่ในอาคารเดียวกัน ทรัพย์สินเป็นหุ้นมีมูลค่าเป็นเงินจำนวนมาก มีการซื้อขายหุ้นเป็นประจำ ซึ่งผู้ถูกร้องต้องรู้หรือน่าจะรู้การกระทำของกลุ่มสมรส รวมตลอดทั้งทรัพย์สินเป็นหุ้นที่คู่สมรสดำเนินการอยู่เสมอไป นั้นหาได้ไม่ เพราะในความเป็นจริงบางกรณีอาจไม่รู้ก็ได้ ข้อต่อสู้ของผู้ถูกร้องว่าผู้ถูกร้องไม่ทราบว่ายังมีหุ้นที่คู่สมรสให้ผู้อื่นถือแทนในขณะที่ยื่นบัญชีฯ เนื่องจาก นางกาญจนาภาฯ เลขานุการส่วนตัวคู่สมรสเข้าใจผิดคิดว่า หุ้นที่ให้ผู้อื่นถือแทนไม่ต้องแสดงเพราะแบบกรอกบัญชีไม่ระบุไว้ นางกาญจนาภาฯ ไม่ได้แจ้งให้นางกมลวันฯ ทราบ นางกมลวันฯ จึงกรอกรายการทรัพย์สินอื่นของกลุ่มสมรสผู้ถูกร้อง และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ โดยไม่มีรายการหุ้นที่ให้ผู้อื่นถือแทน เมื่อนางกมลวันฯ จัดทำบัญชีฯ เสร็จเรียบร้อยแล้ว จึงนำไปให้ผู้ถูกร้องลงลายมือชื่อในบัญชีฯ และเอกสารประกอบทุกหน้า ซึ่งมีจำนวนมาก โดยนางกมลวันฯ เป็นผู้เปิดให้ลงลายมือชื่อ และผู้ถูกร้องก็ไม่ได้ถามถึงหุ้นดังกล่าว ดังนั้น เมื่อความปรากฏว่า ผู้ถูกร้อง

ไม่ได้แสดงรายการทรัพย์สินอันเป็นหุ้นของกลุ่มสมรสที่ให้ผู้อื่นถือแทน จึงได้รวบรวมรายการทรัพย์สินดังกล่าว ขอแสดงรายการทรัพย์สินเพิ่มเติมต่อผู้ร้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทรัพย์สินที่เป็นหุ้นเหล่านั้น รับฟังได้ว่า เป็นทรัพย์สินของกลุ่มสมรสผู้ถูกร้องแต่เพียงผู้เดียว และกลุ่มสมรสผู้ถูกร้องเองยังให้การต่อคณะอนุกรรมการตรวจสอบฯ ด้วยว่า ตนเองก็ยังไม่รู้ว่าเลขานุการส่วนตัวของตนไม่ได้แจ้งหุ้นเหล่านั้นไว้ในบัญชีฯ ถ้าตนตรวจดูก็จะรู้และให้แจ้งไว้ เห็นได้ว่า แม้กระทั่งกลุ่มสมรสผู้ถูกร้องซึ่งเป็นเจ้าของหุ้นเหล่านั้นยังไม่รู้ว่าในขณะยื่นบัญชีฯ ทั้ง 3 ครั้ง ของผู้ถูกร้องไม่ได้แจ้งรายการหุ้นเหล่านั้นไว้ในบัญชีฯ เมื่อเจ้าของหุ้นที่แท้จริงซึ่งเป็นกลุ่มสมรสผู้ถูกร้องยังไม่รู้ จะรับฟังได้อย่างไรว่า ผู้ถูกร้องต้องรู้ถึงการไม่แจ้งหุ้นเหล่านั้นไว้ในบัญชีฯ เช่นนี้จึงเชื่อว่าผู้ถูกร้องน่าจะไม่ว่า ว่าจะยื่นบัญชีฯ ทั้ง 3 ครั้ง มีหุ้นที่ให้ผู้อื่นถือแทนและยังไม่ได้แสดงไว้ในบัญชีฯ ข้อต่อสู้ของผู้ถูกร้องจึงมีน้ำหนักรับฟังได้ พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า พยานหลักฐานที่ผู้ร้องอ้างอิงและนำเสนอแล้วยังไม่ พอฟังว่า ผู้ถูกร้องจงใจยื่นบัญชีฯ ด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ผู้ถูกร้อง จึงไม่มีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295

อนึ่ง เนื่องจากในการวินิจฉัยคำร้องนี้ มีเหตุผลที่ผู้ร้องและผู้ถูกร้องยกขึ้นกล่าวอ้างในหลายกรณีด้วยกัน คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จึงกำหนดประเด็นวินิจฉัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในประเด็นว่า การกระทำของผู้ถูกร้องมีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 หรือไม่ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 11 คน คือ นายประเสริฐ นาสกุล พลโท จุล อติเรก นายปรีชา เฉลิมวณิช นายมงคล สระฐาน นายสุจิต บุญบงการ นายสุจินดา ขงสุนทร นายสุวิทย์ ชีรพงษ์ นายอนันต์ เกตุวงศ์ นายอมร รักษาสัตย์ นายอิสสระ นิตินันท์ประภาส และนายอุระ หวังอ้อมกลาง วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 295 ใช้บังคับกับกรณีของผู้ถูกร้องได้ เพราะเป็นมาตรการบังคับสำหรับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 291 และมาตรา 292 ส่วนตุลาการรัฐธรรมนูญ 4 คน คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา นายผัน จันทรปาน และนายศักดิ์ เตชะชาญ วินิจฉัยข้อกฎหมายว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 295 ไม่ใช้บังคับกับกรณีของผู้ถูกร้อง เพราะในขณะยื่นบัญชีฯ ทั้ง 3 ครั้ง ผู้ถูกร้องได้พ้นจากตำแหน่งทางการเมืองไปแล้ว ซึ่งแม้ในการยื่นบัญชีฯ ครั้งแรก ผู้ถูกร้องจะต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีชุดใหม่จะเข้ารับหน้าที่ตามมาตรา 215 วรรคสองก็ตาม แต่เมื่อต้องพ้นจากตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 215(1) แล้ว ก็ไม่อาจถือว่าในระหว่างนั้น ผู้ถูกร้อง ยังดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามความหมายของ มาตรา 295 วรรคหนึ่ง และวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้อง ไม่มีความผิดตาม มาตรา 295 วรรคหนึ่ง เช่นเดียวกัน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญ จึงวินิจฉัยชี้ขาดโดยเสียงข้างมากกว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกร้อง ไม่มีความผิด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 ให้ยกคำร้อง

3.4.3.2 การดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 กรณีขอให้ทรัพย์สินของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ตกเป็นของแผ่นดิน

1. คำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้มีคำวินิจฉัย ดังนี้

วันที่ 26 เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2553 อัยการสูงสุด ผู้ร้อง และพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร กับพวกรวม 47 ราย ผู้ถูกกล่าวหา องค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยคดียึดทรัพย์ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี 7.6 หมื่นล้านบาท ดังนี้

1) วินิจฉัย เรื่องเขตอำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดี

วินิจฉัยในประเด็นแรก คือ ศาลมีอำนาจในการพิจารณาคดีนี้ ตามที่ผู้คัดค้านคัดค้านหรือไม่ โดยวินิจฉัยว่า การตรวจสอบของ คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) เป็นไปตามกฎหมาย และเป็นไปตามอำนาจของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ ตามมาตรา 9(1) และ (4) แห่ง พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นมติเอกฉันท์

2) วินิจฉัย คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) มีอำนาจตรวจสอบโดยชอบ

ประเด็นวินิจฉัยต่อมา คตส. มีอำนาจถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ศาลวินิจฉัยว่า เป็นการดำเนินการภายใต้ขอบอำนาจตามประกาศของคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ฉบับที่ 30 ส่วนที่ คตส. แต่งตั้งอนุ คตส. นั้น เห็นว่า คตส. ใช้อำนาจตามประกาศ คปค. สามารถแต่งตั้งได้ และไม่ล่วงเลยระยะเวลาตามที่ผู้คัดค้าน ทำการคัดค้าน เพราะมีกรอบเวลาชัดเจน หากไม่เสร็จสิ้นต้องให้ ป.ป.ช. ดำเนินการต่อ ทั้งหมดเป็นการดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้งประเด็นที่คตส.บางคน เช่น นายกล้านรงค์ จันทิก นายบรรเจ็ด สิงคะเนติ และนายแก้วสรร อดิโพธิ เป็นปฏิปักษ์ของผู้ถูกร้อง แต่งตั้งเป็นประธานอนุกรรมการ คตส. นั้น ชอบแล้วด้วยกฎหมาย และ ป.ป.ช.จึงมีอำนาจดำเนินการแทน คตส. ได้ก็ชอบแล้วด้วยเช่นกัน นอกจากนี้ คดีนี้ไม่เกี่ยวกับคดีอาญา แต่เป็นคดีแพ่ง จึงไม่จำเป็นต้องให้ผู้ถูกกล่าวหา มาศาลมีมติเอกฉันท์ ผู้ร้องมีอำนาจยื่นคำร้องคดีนี้ มติเอกฉันท์

3) วินิจฉัย คำร้องของอัยการไม่เคลือบคลุม

วินิจฉัย คำร้องที่ให้ยึดทรัพย์พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร จำนวน 76,621,603,061.05 บาท ของอัยการสูงสุดในฐานะผู้ร้อง แจ้งชัดและไม่เคลือบคลุม มติเอกฉันท์ ประเด็นข้อเท็จจริง

ก. ปกปิดอำพรางหุ้น โดยผ่านนอมินี

ประเด็นวินิจฉัยผู้ถูกกล่าวหาปกปิดอำพรางหุ้นหรือไม่ วินิจฉัยว่า ผู้ถูกกล่าวหาดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี 2 วาระ ยังถือหุ้นไว้ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2549 รวบรวมหุ้นทั้งหมดขายให้เทมาเส็ก โดยมีการโอนหุ้นให้กับผู้คัดค้านหลายคนจริง ผู้ถูกกล่าวหาแม้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในปี พ.ศ. 2544 แล้ว ผู้ถูกกล่าวหาใช้อำนาจดำเนินนโยบายและแต่งตั้งกรรมการในบริษัทชินคอร์ปจริง การควบคุมนโยบายของผู้ถูกกล่าวหาผ่านทางคณะกรรมการบริษัทชินคอร์ปจริง มีมติเป็นเอกฉันท์ ผู้ถูกกล่าวหาและผู้คัดค้านที่ 1 มีหุ้นใน เทมาเส็กจริง การขายหุ้นให้พี่น้องมีพิรุช ไม่มีใครจ่ายเป็นเงิน ทั้งที่จริง ๆ มีเงินจ่ายได้ แต่กลับจ่ายเป็นตั๋วสัญญา อีกทั้งยังเป็นผู้รับเงินปันผลตามบัญชี บ.แอมเพิลริช ที่มีเงินปันผลเข้าบัญชีระหว่างปี พ.ศ. 2546-2548 จำนวน 1,000 ล้านบาท ศาลจึงมีมติเอกฉันท์ว่า ผู้ถูกกล่าวหาและผู้คัดค้านที่ 1 ถือหุ้นใหญ่กว่า 1,400 ล้านหุ้นของ บ.ชินคอร์ป ในช่วงที่ดำรงตำแหน่งทั้งสองสมัย

มติเอกฉันท์

ข. การแปลงสัญญาสัมปทานฯ เอื้อประโยชน์ชินคอร์ป

วินิจฉัยว่า เป็นการเอื้อประโยชน์ชินคอร์ป และเป็นเหตุให้ชาติเสียหาย เพราะภาษีสรรพสามิตหายไป 6 หมื่นล้านบาท มีมติด้วยเสียงข้างมาก ผู้ถูกกล่าวหา ใช้ตำแหน่งหน้าที่ตราพ.ร.บ.ทั้ง 2 ฉบับ ทำให้ชาติเสียหาย

มติเสียงข้างมาก

ค. กรณีแก้ไขสัญญา โทรศัพท์มือถือ กรณีบัตรเติมเงิน และโรมมิ่ง

การแก้ไขสัญญาโทรศัพท์เคลื่อนที่ ด้วยการปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้จากการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบบัตรเติมเงิน (PREPAID CARD) ส่งผลให้เอไอเอสจ่ายส่วนแบ่งรายได้จากการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบใช้บัตรจ่ายเงินล่วงหน้า ให้แก่ บริษัท ทศท. ในอัตรา 20 เปอร์เซ็นต์ คงที่ตลอดอายุสัญญาสัมปทานตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน 2544 จากเดิมที่ต้องจ่ายตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ เป็นแบบก้าวหน้าในอัตรา 25 เปอร์เซ็นต์ ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2543-30 กันยายน 2548 และในอัตรา 30 เปอร์เซ็นต์ ตั้งแต่ 1 ตุลาคม 2548-30 กันยายน 2548 ซึ่งเป็นวันสิ้นสุดสัญญาสัมปทาน การแก้ไขสัญญาโทรศัพท์เคลื่อนที่ เพื่ออนุญาตให้ใช้เครือข่ายร่วม (ROAMING) และให้หักค่าใช้จ่ายจากรายรับ และกรณีการปรับลดอัตราค่า

ใช้เครือข่ายร่วม เป็นการเอื้อประโยชน์แก่ ชินคอร์ปฯ และเอไอเอส การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาที่ให้ บริษัท เอไอเอส เข้าไปใช้เครือข่ายร่วมผู้ให้บริการรายอื่นมีผลต่อการจ่ายเงินผลประโยชน์ที่ บริษัท เอไอเอส ต้องจ่ายให้กับ บริษัท ทศท. และบริษัท กสท. ไม่น้อยกว่า 18,970,579,711 บาท กลายเป็น เอไอเอส จะได้รับผลประโยชน์ที่ไม่ต้องจ่ายเงินจำนวนดังกล่าว ซึ่งบริษัท ชินคอร์ปฯ ที่ผู้ถูกกล่าวหาถือหุ้น เป็นผู้ถือหุ้นใน ดังนั้นผลประโยชน์ที่ เอไอเอส ได้รับดังกล่าวจึงตกกับหุ้นบริษัท ชินคอร์ปฯ ที่ผู้ถูกกล่าวหาถือในระหว่างดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเหตุให้หุ้นมีมูลค่าสูงขึ้น จนกระทั่งได้มีการขายหุ้นให้กับกลุ่ม 테마เล็กของประเทศสิงคโปร์

วินิจฉัยว่า ภาวะเอไอเอสลดน้อยลง แต่มีรายได้เพิ่มขึ้น ตั้งแต่ปี 44-49 โดยลำดับ ตั้งแต่ผู้ถูกกล่าวหาดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี องค์กรและผู้พิพากษาจึงมีมติด้วยเสียงข้างมาก ว่าผู้ถูกกล่าวหามีส่วนเกี่ยวข้องในการแก้ไขสัญญาดังกล่าว และผู้ถูกกล่าวหาถือหุ้นใน ชินคอร์ป ผลประโยชน์จึงตกแก่ผู้ถูกกล่าวหา เงินที่ขายหุ้นให้ 테마เล็ก จึงได้มาโดยไม่สมควร

มติเสียงข้างมาก

ง. กรณีการใช้โครงข่ายร่วม (โรมมิ่ง)

วินิจฉัยว่า พ.ต.ท.ทักษิณ มีส่วนในการแก้ไขสัญญาโทรศัพท์เคลื่อนที่ เพื่ออนุญาตให้ใช้โครงข่ายร่วม (โรมมิ่ง) และปรับลดอัตราการใช้เครือข่ายร่วมระหว่างกสท. กับ DPC เป็นการเอื้อประโยชน์ให้กับชินคอร์ปฯ และเอไอเอส แต่เนื่องจากการขายหุ้นให้ 테마เล็กไป เมื่อวันที่ 23 มกราคม 2549 ทำให้ผู้ได้รับประโยชน์จากการลดอัตราการใช้เครือข่ายร่วมไม่ใช่ผู้ถูกกล่าวหา แต่เป็น 테마เล็ก

จ. กรณีแก้ไขสัญญาสัมปทานดาวเทียมโดยมิชอบ

กรณีการละเว้น อนุมัติ ส่งเสริม สนับสนุนธุรกิจดาวเทียมตาม สัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศโดย มิชอบหลายกรณี ได้แก่ การอนุมัติ โครงการดาวเทียมไอพี สตาร์ การอนุมัติแก้ไขสัญญาสัมปทาน ครั้งที่ 5 วันที่ 27 ตุลาคม 2547 รวมถึงการลดสัดส่วนการถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปฯ ในบริษัท ชินแซทเทลไลท์ ที่เป็นผู้ขอ อนุมัติสร้างและส่งดาวเทียมไทยคม และการอนุมัติให้ใช้เงินค่าสินไหมทดแทนของดาวเทียมไทยคม 3 จำนวน 6.7 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ไปเช่าซื้อสัญญาต่างประเทศ ล้วนเป็นการเอื้อประโยชน์กับ บริษัทชินคอร์ปฯ และชินแซทเทลไลท์ว่า เป็นการกระทำที่ลัดขั้นตอน รีบเร่ง ผิดปกติวิสัย ทั้งนี้ ดาวเทียม IP STAR ไม่ได้เป็นดาวเทียมหลักแทนไทยคม 3 เป็นดาวเทียมใช้สื่อสารต่างประเทศ ผิดสัญญาตามที่ระบุว่า ใช้สื่อสารในประเทศ จึงอยู่นอกกรอบสัญญา เป็นการอนุมัติให้บริษัทผู้ถูกกล่าวหา ได้รับสัมปทานไปโดยไม่คุ้มค่า ทำให้รัฐเสียหายกว่า 1.6 หมื่นล้านบาท องค์กรจึงมี มติด้วยเสียงข้างมาก เป็นการเอื้อประโยชน์ให้ชินคอร์และบริษัทไทยคม

มคเเลียงข้างมาก

จ. กรณี อนุมัติเงินกู้เอ็กซ์ิมเบงค์ให้ประเทศพม่า

การขอวงเงินสินเชื่อเพิ่มเติมให้กับประเทศพม่า เพิ่งเกิดขึ้นภายหลังจากประชุมร่วมกับพม่า-กัมพูชา และในการประชุมครั้งนั้นก็มีเจ้าหน้าที่ของไทยคมและไอเอเอสไปสาธิตระบบให้บริการมือถือผ่านดาวเทียมในการประชุมด้วย จึงยอมแสดงให้เห็นว่าการขอวงเงินเพิ่มเติมมีวัตถุประสงค์เพื่อซื้อสินค้า และบริการจากไทยคมนั่นเอง ส่วนที่ผู้ถูกกล่าวหาอ้างว่าได้อนุมัติเงินไปซื้อสินค้าอื่นนั้น ก็ไม่อาจรับฟังหักล้างข้อที่ว่าไทยคมจะได้รับประโยชน์จากการดำเนินการในเรื่องนี้ได้ และที่อ้างว่าการอนุมัติวงเงินสินเชื่อนั้น ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของธนาคารนั้น เห็นว่าธนาคารเอ็กซ์ิมเบงค์ ตั้งขึ้นตาม พรบ. เอ็กซ์ิมเบงค์ ปี พ.ศ. 2536 และอยู่ในการกำกับของรมว.คลัง จัดเป็นหน่วยงานของรัฐที่ปฏิบัติตามนโยบายของรัฐบาล ซึ่งในการอนุมัติวงเงินให้รัฐบาลพม่าในครั้งนี้ ก็ได้รับความจากพยานซึ่งเป็นอดีตกก.เอ็กซ์ิมเบงค์ ว่าเป็นการดำเนินงานตามนโยบายของรัฐบาล และโดยการให้สินเชื่อดังกล่าวได้ผลตอบแทนเป็นดอกเบี้ยในอัตราที่ต่ำ จึงต้องขอให้กระทรวงการคลังจัดสรรเงินของคลังมาชดเชย กรณีนี้จึงส่งผลเสียต่องบประมาณของประเทศโดยไม่จำเป็น โดยเฉพาะเอ็กซ์ิมเบงค์ก็ไม่ได้รับการชดเชยค่าใช้จ่ายในการดำเนินการนี้อีกด้วย

ส่วนที่อ้างว่าการดำเนินการในครั้งนี้พิจารณาผลประโยชน์ของประเทศ โดยทำให้ ปตท. สผ. ได้รับสัมปทานบ่อแก๊สที่พม่า นั้น เห็นว่า บ.ชินคอร์ป เป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของไทยคม จึงได้ประโยชน์จากการถือหุ้น ย่อมเป็นการไม่สมควรที่จะอนุมัติวงเงินสินเชื่อเพิ่มเติมให้กับพม่า องค์คณะจึงมีมติเสียงข้างมากกว่าการดำเนินการกรณีนี้เอื้อประโยชน์ให้แก่ไทยคมและชินคอร์ป

มคเเลียงข้างมาก

ช. การดำเนินการทั้ง 5 กรณีเป็นผลจากการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่

ใน 5 กรณีพบว่ามี การสั่งการอยู่ 2 กรณีคือการแปลงภาษีสรรพสามิต ฯ โดยเป็นการสั่งการและมอบนโยบายให้ปฏิบัติเป็นลำดับชั้น ตั้งแต่ รมว.คลัง รมว.ไอซีที ข้าราชการและกรรมการในชุดต่าง ๆ อีกกรณีคือการอนุมัติของ เอ็กซ์ิมเบงค์ ในการให้วงเงินสินเชื่อแก่พม่า โดยผู้ถูกกล่าวหาได้สั่งการและมอบนโยบายผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ส่วนอีก 3 กรณีคือบัตรเติมเงิน การใช้โรมมิ่ง และละเว้นอนุมัติส่งเสริมธุรกิจดาวเทียมในประเทศ ปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหาล้วนเป็นผู้กำกับดูแลในฐานะนายกรัฐมนตรี มีการไล่เป็นลำดับชั้นได้แก่ รมว.คลัง รมว.คมนาคม รมว. ไอซีที และหน่วยงานของรัฐต่างๆที่เกี่ยวข้อง ทั้งผู้ถูกกล่าวหาเป็นนายกฯ และเป็นประธานบีโอไอ สำหรับคณะกรรมการประสานงานดาวเทียมสื่อสาร

ของประเทศ ข้อ 39 กำหนดให้ปลัดกระทรวงคมนาคม และเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นผู้แทนรวม 4 คน ร่วมเป็นคณะกรรมการดังกล่าว ส่วน กสท. และ ทสท. แม้จะแปรรูปเป็นบริษัทแล้วแต่ทั้งสองหน่วยงานแต่ก็ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจ อยู่ในกำกับของกระทรวงไอซีที อีกทั้งผู้ที่ดำรงตำแหน่งร.ว. กระทรวงต่าง ๆ ก็เป็นสมาชิกพรรคไทยรักไทย โดยที่มีผู้ถูกกล่าวหาเป็นหัวหน้าพรรคอยู่ในขณะนั้น ประกอบกับทั้งสามกรณีเป็นการเริ่มต้นร้องขอมาจากชินคอร์ป และบริษัทที่เกี่ยวข้อง ทั้ง 3 กรณี ฟังจากคำเบิกความจากผู้จัดการผลประโยชน์ ทสท. ฯลฯ ได้ความว่าคณะกรรมการกลั่นกรองได้พิจารณาหลักการตามที่ เอไอเอส เสนอต่อ ทสท. ใน วันที่ 21 และ 28 สิงหาคม และเป็นวาระจรทั้งสองครั้ง ไม่ได้เสนอโดยฝ่ายบริหารผลประโยชน์ดังที่ได้ปฏิบัติตามส่วนกรณีการใช้เครือข่ายร่วมกันก็ไม่เป็นไปตามขั้นตอนที่ปฏิบัติ และมีการตอบสนองเอไอเอสอย่างรวดเร็ว เช่นเดียวกับกรณีดาวเทียมสื่อสารในประเทศ ก็มีวิธีการทำนองเดียวกัน คือให้ร.ว.คมนาคมอนุมัติไปก่อนที่คณะกรรมการจะรับรายงานการประชุม ปรากฏจากบันทึกของบรรศักดิ์ อุวรรณโณ ว่าเป็นเรื่องที่ไม่สมควร เนื่องจากสัญญาสัมปทาน มีผู้ถูกกล่าวหาเป็นนายกฯ จึงให้ถอนเรื่องออกไป ขณะที่ ผอ. ส่วนวางแผนการเงินก็เบิกความประกอบว่า การดำเนินการเรื่องนี้ค่อนข้างรวดเร็ว และพยายามเสนอให้ทัน 12 เม.ย. 2544 ที่มีการประชุมคณะกรรมการ ทสท. เป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้ถูกกล่าวหา ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าทั้ง 5 กรณีเป็นผลจากการปฏิบัติหน้าที่ใช้อำนาจรัฐเอื้อธุรกิจชินคอร์ป

มคดียังข้างมาก

ข. กรณีให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินหรือไม่

เมื่อผลเป็นการเอื้อประโยชน์โดยตรงต่อชินคอร์ป และมีผลต่อมูลค่าหุ้นที่เพิ่มขึ้น ทำให้นักลงทุนในตลาดหลักทรัพย์เกิดความเชื่อมั่น ดังนั้นเงินปันผลค่าหุ้น และเงินขายหุ้นชินคอร์ปให้กับ เทมาเส็ก จึงเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่สมควร ในฐานะดำรงตำแหน่งนายกฯ ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดินได้ ตามประกาศ คปค. ฉบับที่ 30 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่โดยที่ผู้คัดค้าน 1 ร้องคัดค้านในประเด็นสินสมรส จึงเห็นควรวินิจฉัยเสียก่อนว่าศาลจะให้เงินในส่วนของผู้คัดค้านที่ 1 ตกเป็นของแผ่นดินได้หรือไม่

กรณีนี้เห็นว่าการจะให้ความคุ้มครองในทรัพย์สินนั้น ต้องได้ความว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาโดยชอบและในทางที่สมควร คดีนี้ไต่สวนว่าผู้ถูกกล่าวหาและผู้คัดค้านที่ 1 เป็นผู้ร่วมก่อตั้งชินคอร์ป และหุ้นที่ทั้งสองคนถือหุ้นก็มีมาก และในสัดส่วนที่สูง และทั้งคู่มีประโยชน์ร่วมกันตลอดมา และผู้คัดค้านที่ 1 ก็เป็นผู้จัดการทรัพย์สิน การที่ขายแอมเฟลิริช และขายหุ้นชินคอร์ปให้กับแอมเฟลิริช ก็ไต่ความว่า ผู้คัดค้านที่ 1 ได้จ่ายเงินให้กับผู้ถูกกล่าวหาไปก่อน นอกจากนั้นผู้คัดค้านที่ 1 ยังมีส่วนร่วมในการหลีกเลี่ยงในการโอนหุ้น เป็น

การแสดงให้เห็นเจตนาในการแสวงหาประโยชน์ร่วมกันตลอดมา เมื่อฟังว่าเงินปันผลค่าหุ้น เป็นการได้มาโดยมิชอบเสียแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาและผู้คัดค้านย่อมไม่อาจอ้างว่าเป็นสินสมรสได้ ศาลจึงมีอำนาจสั่งให้เงินในส่วนของผู้คัดค้านที่ 1 ตกเป็นของแผ่นดินได้ด้วย

ส่วนจะต้องตกเพียงใดนั้น เห็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต มาตรา 4 ให้ความหมายของคำที่เกี่ยวข้องกับการร้องขอให้ทรัพย์สินเป็นของแผ่นดินไว้ 2 กรณี คือ (1) ทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ หรือหนี้สินลดลงผิดปกติ และ (2) ร่ำรวยผิดปกติ คือมีทรัพย์สินมีทรัพย์สินเพิ่มมากผิดปกติ หรือมีหนี้สินมากผิดปกติ เมื่อพิจารณาจากความหมายของคำดังกล่าวเห็นว่ามูลคดีของการร้องขอให้ตกเป็น ของแผ่นดินแยกเป็น 2 กรณีคือ

ก) เมื่อเปรียบเทียบบัญชีทรัพย์สินหนี้สิน ทั้งก่อนและหลังดำรงตำแหน่ง พบว่ามีทรัพย์สินมากผิดปกติ กับการที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่ผู้คัดค้านทำนองว่า ก่อนที่ผู้ถูกกล่าวหาจะดำรงตำแหน่งวาระแรกมีทรัพย์สิน ที่ยื่นต่อ ปปช. มีมูลค่ารวม 15,124 ล้านบาท จึง ไม่อาจให้ทรัพย์สินในส่วนนี้เป็นของแผ่นดินได้นั้น

เห็นว่าคดีนี้ คตส. ได้สวน และผู้ร้องกล่าวถึงกรณีผู้ถูกกล่าวมีส่วนได้เสียจากชินคอร์ป ใช้อำนาจกระทำการต่างๆ เอื้อประโยชน์ให้กับชินคอร์ป และทรัพย์สินที่ร้องขอก็มุ่งเฉพาะเงินปันผลและเงินที่มุ่งเฉพาะที่ขายได้จาก การขายหุ้นเท่านั้น อีกทั้งคำร้องของผู้ร้องก็ไม่ได้บังคับไปถึงทรัพย์สินอื่น จึงไม่ต้องพิจารณาคำร้องคัดค้านของทั้งสอง อย่างไรก็ดี มีข้อต้องพิจารณาต่อไปอีกว่าเงินปันและเงินที่ได้จากการขายหุ้นเป็น ทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่สมควรทั้งจำนวนหรือไม่

ในข้อนี้หากพิจารณาว่าทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ และร่ำรวยผิดปกติแล้ว เห็นว่าไม่ว่ามูลคดีจะเป็นกรณีใดกรณีหนึ่ง ย่อมต้องเป็นทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นมาอยู่แล้ว ส่วนเงินปันผลค่าหุ้นตามจำนวนที่ถืออยู่ในเอไอเอส และไทยคมบางส่วน ถือเป็นทรัพย์สินที่ได้มานอกจากที่มีอยู่แล้ว ต้องตกเป็นของแผ่นดินทั้งจำนวน

ข) ส่วนเงินที่ได้จากการขายหุ้นเป็นเงินที่มีมูลค่าเดิมอยู่ด้วย การจะให้ค่าขายหุ้นตกเป็นของแผ่นดินทั้งจำนวน ย่อมไม่เป็นธรรม และเมื่อพิจารณาจากการที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นสัมปทานจากรัฐ มาตรา 100 ประกอบพหุติการณ์ ที่ให้ผู้คัดค้าน 2-5 ถือหุ้นไว้แทน รวมทั้งใช้อำนาจหน้าที่กระทำการเอื้อประโยชน์ดังที่กล่าวมาแล้ว ย่อมไม่เป็นการสมควรที่ผู้ถูกกล่าวหาและผู้คัดค้านที่ 1 จะได้รับประโยชน์จากการฝ่าฝืนกฎหมาย จึงถือว่าประโยชน์ค่าหุ้นชินคอร์ปในส่วนที่เพิ่มขึ้นนับตั้งแต่ 7 กุมภาพันธ์ 44 เป็นต้นไป เป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่สมควร เมื่อพิจารณาแล้วปรากฏว่าการซื้อขายหลักทรัพย์เมื่อวันที่ 7 ก.พ.2544 คำนวณจากหุ้น 1,419,490,150 หุ้น

ที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์เป็นเงิน 32,047 ล้าน 9 แสน. . . มีอยู่แต่เดิม ไม่อาจให้ตกเป็นของแผ่นดินตามที่ร้องได้ องค์กรนี้มีมติเสียงข้างมากให้ทรัพย์สินที่ต้องตกเป็นของแผ่นดิน เฉพาะเงินปันผลและค่าขายหุ้น รวมจำนวน 46,373,680,754.74 สตางค์

มติเสียงข้างมาก

ณ. กรณีทรัพย์สินที่ถูกอายัดตกเป็นของแผ่นดิน

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้อ่านคำพิพากษาคดี หมายเลขคำที่ อม.14/2551 ระหว่าง อัยการสูงสุด ผู้ร้อง พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา และคุณหญิงพจมาน ชินวัตร กับพวก ผู้คัดค้าน เรื่องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำพิพากษาให้เงินที่พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา และคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ผู้คัดค้านที่ 1 คู่สมรส ได้จากการขายหุ้น บริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และเงินปันผลของหุ้นบริษัทดังกล่าวบางส่วนเป็นเงินจำนวน 46,373,687,454.70 บาท พร้อมดอกเบี้ยผลเฉพาะดอกเบี้ยที่ได้รับจากบัญชีเงินฝากนับตั้งแต่วันฝากเงิน จนถึงวันที่ธนาคารส่งเงินจำนวนดังกล่าว ตกเป็นของแผ่นดิน

2. บทวิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองกรณีคดีทรัพย์สินของ พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร

ผู้ศึกษาขอนำบทวิเคราะห์ของคณาจารย์คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ จำนวนห้าคน ประกอบด้วย

1. รองศาสตราจารย์ ดร. วรเจตน์ ภาคีรัตน์
2. รองศาสตราจารย์ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช
3. อาจารย์ ดร. สุภาพนันท์ นิพิฐกุล
4. อาจารย์ ชีระ สุธีวรารังกูร
5. อาจารย์ ปิยะบุตร แสงกนกกุล

มาประกอบการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เพื่อได้ศึกษาคำพิพากษาของศาลซึ่งนำมาเปิดเผยต่อสาธารณะอย่างเป็นทางการ เมื่อวันที่ 5 มีนาคม พ.ศ. 2553 เพื่อประโยชน์ในทางวิชาการด้านนิติศาสตร์ต่อสาธารณชนทั่วไป เป็นการสมควรที่จะเสนอบทวิเคราะห์เบื้องต้นทางกฎหมายเพื่อแสดงความคิดเห็นต่อคำพิพากษาของศาลในเรื่องดังกล่าวดังนี้

ก. ความสัมพันธ์ของคดีกับรัฐประหาร 19 กันยายน 2549

ในคดีนี้ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้นำกฎหมายหลายฉบับมาใช้บังคับแก่คดี ซึ่งมีประกาศ คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) รวมอยู่ด้วยไม่ว่าจะเป็นประกาศ คปค. ฉบับที่ 3 ประกาศ

คปค. ฉบับที่ 19 หรือ ประกาศ คปค. ฉบับที่ 30 ซึ่งประกาศ คปค. ทั้งหลายเหล่านี้ เป็นที่ทราบกันว่า ล้วนแล้วแต่เป็นกฎหมายซึ่งมีที่มาจากคณะรัฐประหาร การที่ศาลได้นำกฎหมายที่มาจากคณะรัฐประหารมาใช้บังคับคดีย่อมมิใช่เป็นเรื่องเหนือความคาดหมาย เพราะนับจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 45/2496 ที่ยอมรับความสมบูรณ์ของกฎหมายซึ่งออกโดยคณะรัฐประหารแล้วคำพิพากษาของศาลในชั้นหลังต่างยอมรับว่าประกาศของคณะรัฐประหารไม่ว่าจะเรียกชื่อใดย่อมถือเป็นกฎหมายทั้งสิ้น เหตุผลของศาลต่อกรณีนี้คือเมื่อคณะรัฐประหารทำการยึดอำนาจการปกครองประเทศสำเร็จ คณะรัฐประหารย่อมมีอำนาจที่จะแก้ไข เปลี่ยนแปลง ยกเลิก รวมไปถึง ออกกฎหมายตามระบบแห่งการปฏิวัติเพื่อบริหารประเทศต่อไปได้ ไม่ว่าศาลจะอ้างเหตุผลอย่างไรในการยอมรับว่าประกาศของคณะรัฐประหารย่อมถือเป็นกฎหมาย แต่ในอีกทางหนึ่ง ข้อที่ต้องไม่ลืมก็คือว่าการรัฐประหารซึ่งเป็นปฐมเหตุในการออกประกาศของคณะรัฐประหารตามมาต่อจากนั้น ต่างก็มีผลเป็นการล้มล้างสถาบันทางการเมืองที่สำคัญของประเทศ โดยเฉพาะรัฐสภาและคณะรัฐมนตรีแทบทั้งสิ้น การยกเลิกสถาบันทางการเมืองเหล่านี้ แท้ที่จริงมิได้มีผลทำให้สถาบันทางการเมืองดังกล่าวถูกล้มล้างไปเท่านั้น แต่ที่สำคัญกว่านั้นก็คือ เมื่อสถาบันทางการเมืองเหล่านี้ต่างมีพื้นฐานที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน โดยความข้อนี้ การรัฐประหารเพื่อทำการล้มล้างรัฐสภาและรัฐบาลจึงมีความหมายเป็นการล้มล้างเจตจำนงของประชาชนในการคัดเลือกตัวแทนของตนเพื่อให้ไปใช้อำนาจอธิปไตยทางนิติบัญญัติและทางบริหารโดยวิธีการที่มีชอบด้วย พิจารณาคดีที่เป็นธรรม (right to fair trial) และหลักการว่าด้วยกระบวนการทางกฎหมายที่ดี (due process of law) ถือเป็นหลักการพื้นฐานในนิติรัฐ-ประชาธิปไตย เมื่อกระบวนการทางกฎหมายไม่ถูกต้อง ผลลัพธ์ที่ได้จากกระบวนการนั้นก็ย่อมไม่ถูกต้องไปด้วย จริงอยู่อาจกล่าวกันว่ากระบวนการยุติธรรมในคดีนี้ ไม่ได้ดำเนินการเสร็จสิ้นในชั้นของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐ (คตส.) แต่ยังคงดำเนินต่อไปยังชั้นอัยการสูงสุด และสุดท้ายเป็น ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ทำหน้าที่พิพากษากระบวนการเหล่านี้อาจมีบางท่านถือว่าให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้แย้งคัดค้านได้เต็มที่ และการพิจารณาคดีโดยศาลฎีกาซึ่งจัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ มีความเป็นกลางและอิสระก็เป็นหลักประกันแก่ผู้ถูกกล่าวหาว่าจะได้รับดีที่เป็นธรรมแล้ว คณาจารย์ทั้งหลายเห็นว่าการต้นธารของกระบวนการยุติธรรมในคดีนี้เริ่มต้นจากรัฐประหาร ปฏิเสธไม่ได้เลยว่ารัฐประหาร 19 กันยายน 2549 เป็นที่มาของการแต่งตั้ง คตส. เป็นที่มาของการให้อำนาจมากมายในการตรวจสอบทรัพย์สินแก่ คตส. เป็นที่มาของการแต่งตั้งบุคคลไปดำรงตำแหน่งกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อ คปค. ก่อการรัฐประหารยึดอำนาจจากรัฐบาล พ.ต.ท.ทักษิณ และการรัฐประหารก็เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นความผิดทางอาญา มีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิต และเป็นสิ่งแปลกปลอมในรัฐเสรีประชาธิปไตย ประกอบกับพิจารณาทางความเป็นจริงก็เห็นว่าคดีที่ คตส. เลือกขึ้นมาพิจารณาก็ล้วน

แล้วแต่เป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร และรัฐบาล พ.ต.ท.ทักษิณ ข้อเท็จจริงเหล่านี้ย่อมชี้ให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมในคดีนี้เริ่มต้นจากความไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายคู่กัน หากยอมเชื่อกันตามประเพณีของระบบกฎหมายไทยที่ว่า เมื่อคณะรัฐประหารยึดอำนาจการปกครองประเทศได้เบ็ดเสร็จเด็ดขาด เมื่อนั้นคณะรัฐประหารก็เป็นรัฐาธิปัตย์มีอำนาจออกรัฐธรรมนูญใหม่หรือยกเลิกรัฐธรรมนูญเก่า ตลอดจนการออกกฎหมายและยกเลิกกฎหมายได้ คณาจารย์ทั้งหลายก็ยังคงเห็นว่า เมื่อรัฐประหารเกิดขึ้นแล้ว และคณะรัฐประหารได้ให้กำเนิดผลิตผลทางกฎหมายจำนวนมาก จนกระทั่งวันหนึ่งมีการจัดตั้งระบบกฎหมายชุดใหม่ผ่านการจัดให้มีรัฐธรรมนูญ องค์การผู้บังคับกฎหมายทั้งหลาย ก็ต้องพิจารณาใช้และตีความผลิตผลทางกฎหมายของคณะรัฐประหารเสียใหม่ให้เป็นไปในทางที่เป็นธรรม คณาจารย์ทั้งหลายเห็นว่าองค์การผู้บังคับใช้กฎหมายทั้งปวงควรจะต้องปฏิเสธรัฐประหารและผลิตผลของคณะรัฐประหารด้วยการไม่นำประกาศคปค. มาใช้บังคับและไม่ยอมรับกระบวนการยุติธรรมที่ริเริ่มจากคณะรัฐประหาร

ข. ความเป็นกลางขององค์กรที่ทำหน้าที่ได้สวน

หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในกฎหมายมหาชน เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีเป็นธรรม คู่กรณีต้องได้รับการประกันว่าเรื่องของตนจะ ถูกพิจารณาโดยบุคคลที่มีความเป็นกลาง หากพบว่ามีบุคคลที่ไม่เป็นกลางในการพิจารณาเรื่องใด บุคคลนั้นต้องถอนตัวออกจากการพิจารณาและคำสั่งที่เกิดจากการพิจารณาโดยบุคคลที่ไม่เป็นกลางย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ความไม่เป็นกลางปรากฏได้ใน 2 ลักษณะ (1) ความไม่เป็นกลางทางภาวะวิสัย คือ ลักษณะซึ่งแสดงให้เห็นถึงความไม่เป็นกลางจากภายนอก แม้บุคคลนั้นจะมีใจที่เป็นกลางเพียงใดก็ตาม หากสภาพภายนอกเป็นเหตุให้เกิดข้อสงสัยว่าอาจไม่เป็นกลาง ก็ถือได้ว่าบุคคลนั้นไม่เป็นกลาง เช่น เป็นคู่กรณีเสียเอง เป็นคู่สมรส เป็นบุตร เป็นพี่น้อง เป็นญาติ (2) ความไม่เป็นกลางทางอัตวิสัย คือ ลักษณะความไม่เป็นกลางโดยตัวของมันเอง ซึ่งเกิดจากจิตใจ ทัศนคติ ความเชื่อส่วนบุคคล พฤติกรรม รสนิยม หรือการกระทำของบุคคลนั้น เช่น ความลำเอียง ความโกรธ ความโลภ มีผลประโยชน์ขัดกัน มีทัศนคติที่เป็นปฏิปักษ์ต่อคู่กรณีอย่างประจักษ์ชัด เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ความไม่เป็นกลางนี้มิใช่เกิดจากเพียงเหตุระแวงหรือคาดเดาเอาเอง แต่ต้องเป็นเหตุที่แสดงให้เห็นประจักษ์ชัดและมีสภาพร้ายแรงเพียงพอที่จะเห็นได้ว่าอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางได้

ตามหลักความเป็นกลางในระบบกฎหมายของนานาอารยประเทศเรียกร้องอย่างเคร่งครัดทั้งกับเจ้าหน้าที่และผู้พิพากษา คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปและศาลภายในวงหลักไว้ว่า บุคคลที่มีทัศนคติหรือเคยแสดงความคิดเห็นไปในทางที่เป็นปฏิปักษ์ในเรื่องหนึ่ง ต่อมาบุคคลนั้นมีโอกาสพิจารณาเรื่องทำนองเดียวกัน เช่นนี้ย่อมถือว่าบุคคลนั้นมีสภาพ “ไม่เป็น

กลาง” ในการพิจารณาเรื่องนั้น เช่น เจ้าหน้าที่หรือ ผู้พิพากษาเคยแสดงความเห็นไปในทางเหยียดผิว ต่อมาเมื่อโอกาสพิจารณาเรื่องหรือคดีที่จำเลยเป็นคนผิวสี⁷⁰ หรือเจ้าหน้าที่หรือผู้พิพากษาได้ให้ความเห็นผ่านทางสื่อสาธารณะว่าคู่กรณีหรือจำเลยมีความผิด ต่อมาเจ้าหน้าที่หรือผู้พิพากษามีโอกาสพิจารณาเรื่องนั้น⁷¹ หรือนายกเทศมนตรีเคยให้ความเห็นไว้ว่าตำแหน่งเลขานุการประจำเทศบาลไม่เหมาะสมกับเพศหญิง ต่อมานายกเทศมนตรีได้เป็นประธานกรรมการสอบคัดเลือกบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งเลขานุการประจำเทศบาล⁷² เป็นต้น คำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปที่อาจนำมาเทียบเคียงได้อีกกรณีหนึ่ง คือ คำวินิจฉัยในคดี *Incal c/ Turquie*, 9 juin 1988 และ *Ergin c/ Turquie*, 4 mai 2006 ซึ่งวางหลักไว้ว่า พลเรือนต้องถูกดำเนินคดีอาญาในศาลทหารพิเศษซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาซึ่งแต่งตั้งโดยทหารเอง ศาลลักษณะนี้ย่อมไม่เป็นกลางและไม่เป็นอิสระ

จะเห็นได้ว่าหลักความเป็นกลางเป็นหลักการที่นานาอารยประเทศให้ความสำคัญและเคร่งครัดมาก เพราะกระบวนการยุติธรรมไม่ได้สำคัญที่ “อำนาจ” ที่บังคับการให้กระบวนการยุติธรรมดำเนินไปเท่านั้นแต่กระบวนการยุติธรรมต้องสร้างความมั่นใจให้แก่คู่กรณีและสาธารณชนว่าพวกเขาจะได้รับความเป็นธรรมจากกระบวนการดังกล่าวสมดังคำกล่าวของ ลอร์ด ฮิวเวิร์ด (Lord Hewart ค.ศ. 1870-1943) ผู้พิพากษาอังกฤษว่า “ความยุติธรรมต้องไม่เพียงถูกมอบให้ แต่ความยุติธรรมต้องถูกมองเห็นว่ามอบให้” ในคดีนี้ ผู้ถูกกล่าวหาคัดค้านอนุกรรมการไต่สวน (ได้แก่ นายกล้านรงค์ จันทิก, นายบรรเจ็ด สิงคะเนติ และนายแก้วสรร อดิโพธิ) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความไม่เป็นกลางทางอัตวิสัยว่าอนุกรรมการไต่สวนเป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ถูกกล่าวหาทำให้การแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ศาลฎีกาเห็นว่าการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนทั้งสามคนชอบด้วยกฎหมายแล้ว การให้เหตุผลของศาลในกรณีนี้ไม่ได้แสดงให้เห็นโดยละเอียดว่าอนุกรรมการไต่สวนทั้ง 3 คน ปราศจากความไม่เป็นกลางอย่างไร ศาลฎีกาเพียงแต่อธิบายยกย่องคำพรรณนาโดยนายทบัญญัติมาตรา 46 ของ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และข้อ 11 ของระเบียบ ป.ป.ช. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของคณะอนุกรรมการไต่สวน พ.ศ. 2547 มาได้เรียงทีละข้อว่า “บุคคลที่ต้องห้ามมิให้เป็นอนุกรรมการไต่สวน... ได้แก่ บุคคลผู้รู้เห็นเหตุการณ์เกี่ยวกับเรื่องที่กล่าวหามาก่อน หรือมีส่วนได้เสียในเรื่องที่กล่าวหา หรือมี สาเหตุโกรธเคืองกับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา”

⁷⁰ คำวินิจฉัยศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป CEDH 23 avril 1986, *Remli c/ France*

⁷¹ คำวินิจฉัยศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป CEDH 28 novembre 2002, *Lavents c/ Lettonie*.

⁷² คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศส CE 9 novembre 1966, *Commune de Clohars-Carnoët c/*

และศาลก็แปลความ-ยกตัวอย่างว่า “การรู้เห็นเหตุการณ์ จำกัดเฉพาะการเป็นผู้มีส่วนรู้เห็นเกี่ยวข้องโดยตรงในเหตุการณ์หรือพฤติกรรมที่กล่าวหาเท่านั้นเช่น การมีส่วนร่วมในการดำเนินการแปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาด้านโทรคมนาคมต่างๆที่มีการกล่าวหาในคดีนี้ เป็นต้น” จากนั้นศาลก็นำพฤติกรรมการกระทำของอนุกรรมการทั้งสามซึ่งถูกสงสัยว่าจะอาจจะเป็นกลางมาเทียบ แล้ววินิจฉัยว่า การกระทำของนายก้านรงค์ “เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย” “เป็นการแสดงออกโดยใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” “เป็นการดำเนินการโดยใช้ความรู้ความสามารถทางวิชาชีพ” การกระทำของนายบรรเจ็ด “เป็นการแสดงออกในฐานะนักวิชาการและประชาชน” และ “เป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย” การกระทำของนายแก้วสรรเป็น การ “แสดงความคิดเห็นทางวิชาการ และเป็นการวิพากษ์วิจารณ์ด้วยความชอบธรรมตามสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง ไม่มีเหตุโกรธเคืองเป็นการส่วนตัวกับผู้ถูกกล่าวหา ทั้งไม่มีส่วนรู้เห็นเหตุการณ์โดยตรงเกี่ยวกับเรื่องที่มีการกล่าวหา”

คณาจารย์ทั้งห้าเห็นว่า การกระทำใดจะถือว่าเป็นกลางทางอัตวิสัยหรือไม่ ต้องพิจารณาจากลักษณะและเนื้อหาของการกระทำนั้นเป็นรายกรณีไป การกระทำของบุคคลหนึ่งในอดีตซึ่งถูกสงสัยว่าจะส่งผลต่อความไม่เป็นกลางของบุคคลนั้นในการปฏิบัติหน้าที่ แม้การกระทำในอดีตนั้นจะเป็นการกระทำตามกฎหมาย หรือเป็นการใช้เสรีภาพทางวิชาการ ก็ไม่ได้หมายความว่าจะทำให้ปราศจากข้อสงสัยในเรื่องความเป็นกลาง จะเห็นได้ว่าศาลไม่ได้ยกเหตุผลหรืออธิบายให้เห็นชัดเลยว่า การกระทำของบุคคลทั้งสามมีความเป็นกลางหรือไม่ ศาลเพียงแต่บอกว่า “เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย” “เป็นการแสดงออกโดยใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” “เป็นการดำเนินการโดยใช้ความรู้ความสามารถทางวิชาชีพ” “เป็นการแสดงออกในฐานะนักวิชาการและประชาชน” “เป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย” “เป็นการแสดงความคิดเห็นทางวิชาการ วิพากษ์วิจารณ์ด้วยความชอบธรรม ไม่มีเหตุโกรธเคืองเป็นการส่วนตัว ไม่มีส่วนรู้เห็นเหตุการณ์โดยตรง” เหตุผลเหล่านี้ไม่ได้เป็นตัวบ่งชี้ว่าพฤติกรรมหรือการกระทำเหล่านี้จะไม่ได้แสดงถึง “ความไม่เป็นกลาง” ของบุคคลทั้งสาม ตรงกันข้าม สมมติว่าหากพิจารณาโดยเนื้อแท้แล้ว การกระทำนั้นยังคงมีสภาพร้ายแรงเพียงพอที่จะเห็นได้ว่าอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางได้ อย่างไรก็ตามเสียก็คือ “ความไม่เป็นกลาง” แม้การกระทำนั้นจะเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย หรือเป็นการใช้เสรีภาพทางวิชาการก็ตาม

เป็นที่ทราบกันดีว่า คตส. แต่งตั้งโดย คปค. ภายหลังจากที่ คปค. รัฐประหารรัฐบาล พ.ต.ท.ทักษิณฯ ในครั้งแรก คปค. แต่งตั้ง คตส. (ตามประกาศ คปค. ฉบับที่ 23) โดยมีนายสวัสดิ์ โชติพานิช เป็นประธาน และกรรมการอีก 7 คน ประกอบด้วยผู้ดำรงตำแหน่งตามหน่วยงานต่าง ๆ หกวันให้หลัง คปค. กลับออกประกาศยกเลิก คตส. ชุดดังกล่าว และแต่งตั้ง คตส.

ชุดใหม่ โดยกำหนดชื่อตัวบุคคลเป็นกรรมการ คตส. รวม 12 คน (ตามประกาศ คปค ฉบับที่ 30) เมื่อพิจารณาถึงรายชื่อกรรมการแต่ละคน ก็ชวนให้สงสัยว่าเหตุใด คปค. ต้องยกเลิก คตส. ชุดเดิม (ซึ่งกำหนดจากตำแหน่ง) และตั้ง 12 คนนี้ (กำหนดเป็นบุคคลเฉพาะเจาะจง) เป็น คตส. ชุดใหม่ เมื่อ คตส. กำเนิดจากการแต่งตั้งของ คปค. และ คปค. เป็นผู้ก่อการรัฐประหารรัฐบาล พ.ต.ท.ทักษิณฯ ในขณะที่ คตส. เลือกพิจารณาตรวจสอบเฉพาะเรื่องของ พ.ต.ท.ทักษิณฯ ความข้อนี้ย่อมเป็นที่เคลือบแคลงสงสัยถึงความไม่เป็นกลางของ คตส. ต่อการพิจารณาเรื่องของ พ.ต.ท.ทักษิณฯ ได้ เมื่อพิจารณาถึงพฤติกรรมและทัศนคติของ คตส. และอนุกรรมการได้สวนทั้งสามคน ในแง่การให้ความเห็นเป็นปฏิปักษ์กับ พ.ต.ท.ทักษิณฯ หลายครั้งทั้งก่อนและระหว่างดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการ คตส. การร่วมชุมนุมและขึ้นเวทีอภิปรายกับกลุ่มพันธมิตรฯ ซึ่งต่อต้านพ.ต.ท.ทักษิณฯ การอภิปรายและเขียนบทความวิจารณ์การดำเนินนโยบายของ พ.ต.ท.ทักษิณ (ใน 5 กรณีตามคำร้องในคดีนี้) ไปในทางไม่เห็นด้วยและเห็นว่าน่าจะส่อทุจริตและใช้อำนาจโดยมิชอบ (ตัวอย่างรูปธรรมคือ เอกสารความยาว 32 หน้าในชื่อ “หยุดระบอบทักษิณ” ที่นายแก้วสรร อดิโพธิ เป็นหนึ่งในผู้จัดทำ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหัวข้อที่ 3 “ระบอบทักษิณ โกงกินชาติบ้านเมือง”) การจัดงานเลี้ยงอำลาเนื่องในโอกาส คตส. หมดวาระ โดยจัดทำซื้อรายการอาหารล้อเลียนนโยบายของ พ.ต.ท.ทักษิณฯ คณาจารย์ทั้งหลายเห็นว่าข้อเท็จจริงเหล่านี้ควรที่จะต้องนำมาพิจารณาประกอบด้วย

ค. ประเด็นการถือครองหุ้น

ปัญหาหลักประการหนึ่งที่เป็นฐานแห่งโครงสร้างของคำพิพากษาศาลฎีกาในคดีนี้คือ ปัญหาว่าผู้ถูกกล่าวหา คือ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร กับคุณหญิง พจมาน ชินวัตร ถือหุ้นในบริษัทชินคอร์ป โดยให้ผู้อื่นถือแทนหรือไม่ โดยศาลฎีกาฯ เห็นว่ามีการถือหุ้นแทนกัน คณาจารย์ทั้งหลายเห็นว่าการวินิจฉัยเรื่องการครองไว้ซึ่งหุ้นในบริษัทชินคอร์ป จะต้องพิจารณาทั้งในทางรูปแบบและเนื้อหาประกอบกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการโอนหุ้นให้กับญาติใกล้ชิด เช่น บุตรหรือบิดามารดา ในกรณีที่ไม่สามารถจะวินิจฉัยลงไปให้ชัดเจนได้ ย่อมจะต้องถือเป็นเรื่องที่รัฐจะต้องตรากฎหมายห้ามเสียให้ชัดเจนมิฉะนั้นจะเกิดปัญหาการแยกแยะได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นที่มีผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลอย่างสำคัญ อย่างไรก็ตามเมื่อคณาจารย์ทั้งหลายได้พิเคราะห์ข้อเท็จจริงแห่งคดีโดยตลอดแล้วประเด็นว่ามีการถือหุ้นแทนกันหรือไม่ไม่มีนัยสำคัญใดๆต่อการพิจารณาในทางเนื้อหาของคดีว่าการกระทำของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาสัมปทานโทรคมนาคม สัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารในประเทศ ตลอดจนกรณีการกู้เงินของรัฐบาลสหภาพพม่าจากธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทยมีลักษณะเป็นการเอื้อประโยชน์หรือไม่ดังที่จะได้วิเคราะห์ต่อไปนี้

ง. ประเด็นในทางเนื้อหาของคดี-การแปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต

กรณีการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 และ พ.ศ. 2546 ที่ศาลฎีกาฯ เห็นว่าเป็นการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ เป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทชินคอร์ป เพราะหลังจากที่ตรากฎหมายแล้ว คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้นำภาษีสรรพสามิตหักออกจากค่าสัมปทานส่งผลให้บริษัทเอไอเอส (และบริษัทผู้รับสัมปทานรายอื่น) ยังคงจ่ายเงินให้กับรัฐเท่ากับจำนวนค่าสัมปทานที่จ่ายให้แต่เดิม ในขณะที่หากมีผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่เข้ามาดำเนินการ นอกจากผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่จะต้องเสียค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคมให้แก่ กทช. แล้ว และยังจะต้องเสียภาษีสรรพสามิตอีกด้วยนั้น คณะจารย์ทั้งหลายเห็นว่า การจะทำความเข้าใจว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการเอื้อประโยชน์หรือไม่ นอกจากจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของกิจการโทรคมนาคมในประเทศไทยแล้ว ยังจะต้องพิจารณาถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 32/2548 ประกอบด้วย

เมื่อพิจารณาจากลักษณะของการประกอบกิจการโทรคมนาคมในประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (cellular mobile telephone) แล้ว จะพบว่า บริษัทแอดวานซ์ อินโฟ เซอร์วิส จำกัด หรือ เอไอเอส ซึ่งเป็นบริษัทที่มีส่วนแบ่งการตลาดในส่วนของโทรศัพท์มือถือมากที่สุดในปัจจุบันนั้นเข้าทำสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่กับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ในลักษณะสัญญาสัมปทาน ในขณะที่บริษัทเอกชนที่มีส่วนแบ่งการตลาดอย่างมีนัยสำคัญอีกสองบริษัท คือ บริษัท โทเทิล แอ็ค เซส คอมมูนิเคชั่น จำกัด หรือต่อมาคือ ดีแทค และบริษัทดับบลิวซีเอส จำกัด (ปัจจุบันคือ บริษัท ทรูมูฟ) เข้าทำสัญญาในลักษณะดังกล่าวกับ การสื่อสารแห่งประเทศไทย หรือ กสท. โดยหลักการทั่วไปแล้ว บริษัททั้งสามจะต้องจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนรายปีให้แก่รัฐวิสาหกิจคู่สัญญาของตนตามจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญา (ค่าสัมปทาน) คิดเป็นร้อยละของรายได้จากการให้บริการตามสัญญาก่อนหักค่าใช้จ่าย ภาษี และค่าธรรมเนียมต่าง ๆ จากการให้บริการ โดยในขณะที่คณะรัฐมนตรีในรัฐบาลของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ดำเนินการตราพระราชกำหนดที่กล่าวข้างต้นนั้น บริษัทต่าง ๆ เหล่านี้มีหน้าที่ตามสัญญาสัมปทานที่จะต้องจ่ายค่าสัมปทานให้แก่รัฐวิสาหกิจคู่สัญญาของตนในอัตราร้อยละ 20 ร้อยละ 25 และร้อยละ 30 ของรายได้จากการให้บริการจนกว่าจะสิ้นสุดสัญญา

เหตุผลสำคัญประการหนึ่งในการตราพระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิต ทั้งสองฉบับดังกล่าว ก็เนื่องมาจากได้มีการเปลี่ยนแปลงสถานะขององค์กรโทรศัพท์

แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย จากรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติมาเป็นนิติบุคคลเอกชน คือองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเป็น บริษัทที่โอที จำกัด (มหาชน) และการสื่อสารแห่งประเทศไทยเป็น บริษัท กสท. โทรคมนาคม จำกัด(มหาชน)จนถึงขณะนี้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด ทั้งนี้โดยบริษัททั้งสองยังคงเป็นผู้สืบสิทธิตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่หรือบริการวิทยุโทรคมนาคมระบบเซลลูลาร์ต่อไปส่งผลให้ต่อไปหากมีการนำบริษัททั้งสองเข้าตลาดหลักทรัพย์ ทำให้รายได้จากค่าสัมปทานที่ทั้งสองบริษัทนี้ได้รับตกเป็นรายได้ของเอกชนที่เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทในรูปของเงินปันผลซึ่งไม่ถูกต้องอีกทั้งบริษัทที่โอที และบริษัท กสท. โทรคมนาคม ก็ไม่ใช่รัฐวิสาหกิจซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติอีกต่อไป จึงไม่ควรจะถือครองรายได้จากสัญญาสัมปทานอันเป็นของรัฐเพราะจะทำให้บริษัททั้งสองได้เปรียบผู้ประกอบการรายอื่นมาก ประกอบกับในเวลานั้นมีข้อถกเถียงกันอย่างมากมายเกี่ยวกับวิธีการแปรสัญญาสัมปทาน อันเป็นการนำรายได้สัมปทานกลับคืนสู่รัฐว่าควรจะทำอย่างไร ซึ่งเรื่องนี้เป็นดุลพินิจโดยแท้ของฝ่ายบริหารในที่สุด คณะรัฐมนตรีจึงได้เลือกใช้วิธีการเก็บภาษีสรรพสามิตแทน โดยการตราพระราชกำหนดฯ และออกประกาศกระทรวงการคลังเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ในอัตราร้อยละ 10 และในกิจการโทรศัพท์ประจำที่ในอัตราร้อยละ 2 ของรายได้ และได้ออกมติคณะรัฐมนตรีให้ผู้รับสัมปทานในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่และกิจการโทรศัพท์ประจำที่ สามารถนำภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้บริษัทที่โอที และบริษัท กสท.โทรคมนาคม ได้รับส่วนค่าสัมปทานลดลง โดยรายได้ค่าสัมปทานที่หักไปร้อยละ 10 นั้น บริษัทเอกชนที่เป็นคู่สัญญาของบริษัทที่โอที (องค์การโทรศัพท์ฯเดิม) และบริษัท กสท. โทรคมนาคม (การสื่อสารฯเดิม) ต้องนำส่งกระทรวงการ คลังโดยตรง เมื่อพิจารณาจากประโยชน์ของรัฐแล้ว คณะจารย์ทั้งหลายเห็นว่ารัฐยังคงได้ประโยชน์เท่าเดิมเพียงแต่เงินรายได้ค่าสัมปทานให้แก่รัฐถูกแบ่งจ่ายเป็นสองส่วน กล่าวคือจ่ายให้บริษัทที่เป็นรัฐวิสาหกิจคู่สัญญา (ซึ่งขณะนี้กระทรวงการคลังถือหุ้นร้อยละ 100) กับจ่ายให้กระทรวงการคลังโดยตรงในส่วนที่เหลือ ดังนั้นการที่บริษัทที่โอที และบริษัท กสท. โทรคมนาคม มีรายได้ลดลงดังกล่าวจะถือว่ารัฐเสียประโยชน์ไม่ได้เพราะกระทรวงการคลังได้รับเงินส่วนหนึ่งจากค่าสัมปทานโดยตรงอยู่แล้ว อาจกล่าวได้ว่ารัฐได้ประโยชน์ยิ่งกว่าเดิม เพราะค่าสัมปทานนั้น เดิมบริษัทเอกชนชำระแก่คู่สัญญาเป็นรายปีหรือรายไตรมาส แต่การชำระเงินรายได้ร้อยละ 10 ให้แก่กระทรวงการ คลังนั้น เป็นการชำระรายเดือน

ส่วนประเด็นที่ว่าที่จริงแล้ว รัฐบาลไม่ได้มีเหตุผลในการเรียกเก็บภาษีเพื่อหารายได้เข้ารัฐนั้น คณะจารย์ทั้งหลาย เห็นว่า การที่รัฐบาลจะเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการประเภทใด เพราะเหตุใด อัตราเท่าใด ย่อมเป็นดุลพินิจของฝ่ายบริหารดังที่ศาลรัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยที่ 32/2548 ได้วินิจฉัยไว้ ยิ่งไปกว่านั้นการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตก็มีส่วนทำให้รายได้

สัมปทานเข้าสู่รัฐโดยตรงโดยไม่ต้องสูญเสียไปให้แก่ บริษัท กสท. โทรคมนาคม หรือ บริษัท ทีโอที อีกด้วย

สำหรับประเด็นที่ว่า การกระทำในลักษณะดังกล่าวส่งผลให้ บริษัท ทีโอที และบริษัท กสท. โทรคมนาคม อ่อนแอลง เพราะได้รับค่าสัมปทานน้อยลงนั้น คณะจารย์ทั้งห้า เห็นว่า กระทรวงการคลังในฐานะผู้ถือหุ้นสามารถตรวจสอบประสิทธิภาพการบริหารงาน ตลอดจนให้เงินอุดหนุนตามความเหมาะสมและจำเป็นได้อยู่แล้ว และที่จริงแล้ว การนำเงินค่าสัมปทานส่งกระทรวงการคลังทั้งหมด แล้วให้กระทรวงการคลังอุดหนุนการประกอบกิจการของ บริษัท ทีโอที และบริษัท กสท. โทรคมนาคมนั้น หากบริษัททั้งสองสามารถแสดงเหตุผลความจำเป็นได้ย่อมเป็นหลักการที่ถูกต้องยิ่งกว่าการให้บริษัททั้งสองได้รับเงินค่าสัมปทานโดยตรงและนำไปใช้จ่ายโดยเสรีอีกด้วย อีกทั้งยังคิดในเชิงนโยบายได้อีกว่า การกำหนดภาษีสรรพสามิตเป็นการกระตุ้นให้บริษัททั้งสองเร่งประกอบกิจการที่เป็นของตนเพื่อให้เป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติอย่างแท้จริง โดยเน้นให้บริษัททั้งสองประกอบธุรกิจของตนเอง มากกว่าที่จะพึ่งพิงรายได้ค่าสัมปทานอันเป็นสิทธิพิเศษที่รัฐเคยมอบให้ในฐานะที่เคยเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติซึ่งปัจจุบันสถานะนั้นได้สิ้นสุดลงแล้ว

ในประเด็นที่ว่า บริษัท ทีโอที ต้องชำระภาษีสรรพสามิตด้วยนั้น ก็เป็นเรื่องปกติ เพราะในเมื่อ บริษัท ทีโอที ประกอบธุรกิจโทรศัพท์ประจำที่ในส่วนของตนก็ต้องชำระค่าภาษีสรรพสามิตเช่นเดียวกับผู้ประกอบการโทรศัพท์ประจำที่รายอื่น ส่วนธุรกิจตามสัญญาสัมปทานกิจการโทรศัพท์ประจำที่และกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่นั้น บริษัท ทีโอที ก็ยังได้รับส่วนแบ่งรายได้ค่าสัมปทานหลังหักค่าสรรพสามิตเป็นอัตราที่สูง ในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ บริษัท ทีโอที ได้รับส่วนแบ่งรายได้จากบริษัท เอไอเอส หลังหักค่าสรรพสามิต ถึงร้อยละ 10 สำหรับบัตรเติมเงิน (พรีเพด) และเป็นอัตรากำหนดสำหรับลูกค้ารายเดือน (โปสเพด) ในอัตราร้อยละ 15 และร้อยละ 30 แล้วแต่ปีของสัมปทาน และในส่วนของสัมปทานกิจการโทรศัพท์ประจำที่นั้น ก็ได้รับค่าสัมปทานหลังหักภาษีสรรพสามิตถึงร้อยละ 14 และ ร้อยละ 41 ซึ่งย่อมเพียงพอต่อการชำระค่าธรรมเนียมใบอนุญาตให้แก่ กทช. อยู่แล้ว ซึ่งที่จริงในขณะที่คณะรัฐมนตรีมีมติเรื่องค่าภาษีสรรพสามิตใน พ.ศ. 2546 บริษัท ทีโอที ยังไม่ได้มีภาระชำระค่าธรรมเนียมใดๆ ให้แก่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) เพราะยังไม่ได้จัดตั้ง กทช. ในขณะนั้น ส่วนแบ่งรายได้จึงถือได้ว่าเป็นเงินได้เปล่า บริษัท ทีโอที เพิ่งจะเริ่มมีภาระที่จะต้องชำระค่าธรรมเนียมใบอนุญาตในอีกสองปีต่อมาและก็ชำระในอัตราเพียงร้อยละ 3 และเมื่อรวมกับค่าสมทบกองทุนบริการโทรคมนาคมอย่างทั่วถึง (USO) บริษัท ทีโอที ก็จะมีค่าใช้จ่ายในส่วนสัญญาสัมปทานประมาณร้อยละ 7 ของรายได้ค่าสัมปทานที่บริษัท ทีโอที ได้รับจาก บริษัท เอ

ไอเอส อีกทั้งต่อมามีค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ก็ลดลงเหลือเรื่อย ๆ จนในปัจจุบัน กทข. ก็ยังได้อนุญาตให้นำค่า USO มาหักออกจากฐานรายได้ก่อนการคิดคำนวณค่าธรรมเนียมใบอนุญาตอีกด้วย

สำหรับประเด็นที่ว่ารัฐบาลไม่ควรลดรายได้ของบริษัททีโอทีลง เพราะ เอไอเอส ได้รับประโยชน์ในเรื่องการใช้ทรัพย์สินและเครื่องอุปกรณ์ซึ่งเป็นของ องค์การโทรศัพท์ฯ เดิมรวมไปถึงการประกอบธุรกิจในลักษณะผูกขาดแต่ผู้เดียวนั้น คณะกรรมาธิการ เห็นว่าทรัพย์สินและเครื่องอุปกรณ์เป็นทรัพย์สินที่ บริษัท เอไอเอส ตกลงสร้างให้แก่รัฐโดยผ่าน องค์การโทรศัพท์ฯ เดิม ดังนั้น การได้รับสิทธิในการใช้เครื่องและอุปกรณ์ดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่ชอบ ด้วยเหตุผลในเชิงนโยบายและการประกอบธุรกิจสิทธิที่ บริษัท เอไอเอส ได้รับนี้จึงเกิดจากการ แลกเปลี่ยนผลประโยชน์ตอบแทนทางธุรกิจจากการที่โอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่รัฐไม่ใช่ว่า บริษัทเอไอเอสได้รับสิทธิพิเศษในการใช้ทรัพย์สินของรัฐแต่อย่างใด

นอกจากนี้ การที่บริษัทเอไอเอสตกลงโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่ องค์การ โทรศัพท์ฯ เดิมนั้น ก็เป็นการตกลงโอนให้แก่รัฐโดยบริษัททีโอทีถือกรรมสิทธิ์แทนเท่านั้น รายได้สัมปทานจึงเป็นของรัฐ กล่าวคือประชาชนทุกคน ไม่ใช่เป็นสิทธิขาดของบริษัททีโอที ใน ประเด็นที่ว่า บริษัท เอไอเอส ได้รับสิทธิขาดจากรัฐในการผูกขาดกิจการโทรคมนาคมดังนั้น จึงไม่ ควรที่จะให้นำภาษีมาหักจากค่าสัมปทานที่ บริษัท ทีโอที ได้รับนั้น คณะกรรมาธิการ เห็นว่า บริษัท เอไอเอส ไม่ได้ได้รับเอกสิทธิ์จากรัฐในการผูกขาดกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่แต่อย่างใดเพราะ ไม่มี บทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจ บริษัท เอไอเอส เช่นว่านั้น และในทางข้อเท็จจริง บริษัท เอไอ เอส ก็มีคู่แข่งทางธุรกิจหลายราย ดังนั้น การที่จะกำหนดเป็นการตายตัวว่ารายได้สัมปทานทั้งหมด อันเป็นของแผ่นดินจะต้องตกให้แก่ บริษัท ทีโอที ทั้งหมด ไม่ต้องส่งตรงไปยังกระทรวงการคลังใน ฐานะภาษีสรรพสามิตเพราะ บริษัท เอไอเอส ได้รับสิทธิในการใช้ทรัพย์สินของบริษัททีโอทีหรือ ได้รับสิทธิผูกขาดจากรัฐคณะกรรมาธิการ เห็นว่าไม่เห็นพ้องด้วย

ยิ่งไปกว่านั้นหากคณะรัฐมนตรีไม่มีมติให้นำภาษีสรรพสามิตหักออก จากค่าสัมปทาน ผลที่เกิดขึ้นอีกประการหนึ่งต่อประชาชนก็คือ บริษัทเอกชนที่ประกอบกิจการ โทรคมนาคมจะต้องชำระค่าสัมปทานในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ร้อยละ 20 ร้อยละ 25 และร้อยละ 30 และในกิจการโทรศัพท์ประจำที่ร้อยละ 16 และร้อยละ 43 และจะต้องชำระภาษีสรรพสามิตร้อยละ 10 ซึ่งบริษัทเอกชนเหล่านั้นย่อมมีสิทธิโดยชอบที่จะผลักภาระภาษีสรรพสามิตร้อยละ 10 ไปให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์มือถือ การดำเนินการในลักษณะดังกล่าวโดยคณะรัฐมนตรีจึงมีลักษณะ เป็นมาตรการชั่วคราวเชิงนโยบายที่จะป้องกันมิให้เกิดผลกระทบต่อราคาค่าบริการโทรคมนาคม เท่านั้นและมิได้เป็นการขัดขวางสิทธิรอนอำนาจของ คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ในการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคมแต่อย่างใดซึ่งศาล

รัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยที่ 32/2548 ก็ได้วินิจฉัยในประเด็นนี้ไว้อย่างชัดเจนแล้ว ที่ศาลฎีกาเห็นว่าการดำเนินการดังกล่าวทำให้รัฐเกิดความเสียหายนั้น คณะจารย์ทั้งห้าไม่เห็นพ้องด้วย

สำหรับประเด็นที่ว่าการตราพระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิตทั้งสองฉบับมีลักษณะเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่เพราะผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ที่จะเข้าสู่ตลาดนอกจากจะต้องชำระค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคมให้แก่ กทช. แล้ว ยังจะต้องเสียภาษีสรรพสามิตอีกด้วยนั้น คณะจารย์ทั้งห้าเห็นว่าการจะวินิจฉัยลงไปว่าการดำเนินการดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกีดกันคู่แข่งรายใหม่ อันจะทำให้บริษัทที่ทำธุรกิจโทรคมนาคมอย่างเช่น บริษัท เอไอเอส ดีแทค หรือทรูมูฟ ได้ประโยชน์หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาจากรายได้ที่ผู้ประกอบการรายใหม่จะได้รับจากการเข้าตลาด และต้นทุนในการเข้าตลาดว่า ในท้ายที่สุด การเข้าตลาดโดยต้องเสียภาษีสรรพสามิตด้วยนั้น ผู้ประกอบการรายใหม่จะยังคงได้รับกำไรในการประกอบธุรกิจหรือไม่ และศึกษาเปรียบเทียบต้นทุนระหว่างผู้ประกอบการรายใหม่และรายเก่าประกอบด้วย

เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงแล้ว จะเห็นได้ว่าบริษัทที่ผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่เข้าสู่ตลาดนั้น จะไม่ได้เข้าสู่ตลาดโดยฐานของสัญญาสัมปทาน (โดยเป็นคู่สัญญากับรัฐวิสาหกิจ) อีกต่อไป แต่จะเข้าสู่ตลาดโดยการได้รับใบอนุญาตให้ประกอบการโทรคมนาคมจาก กทช. เมื่อพิจารณาภาระค่าใช้จ่ายในเบื้องต้นแล้ว พบว่าขณะที่เกิดปัญหานี้ขึ้นบริษัทผู้ประกอบการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ทั้งหลายจะต้องจ่ายส่วนแบ่งรายได้จากการให้บริการให้แก่คู่สัญญาฝ่ายรัฐและภาษีสรรพสามิตเป็นจำนวนรวมกัน ร้อยละ 20 ร้อยละ 25 และร้อยละ 30 ของรายได้ก่อนหักค่าใช้จ่ายทั้งปวง ในขณะที่หากมีผู้ประกอบการรายใหม่เข้าสู่ตลาด ผู้ประกอบการรายใหม่จะต้องเสียภาษีสรรพสามิตร้อยละ 10 และจะต้องเสียค่าธรรมเนียมและค่า USO ให้แก่ กทช. อีก รวมแล้วประมาณในอัตราร้อยละ 7 ใน พ.ศ.2548 และไม่เกินร้อยละ 6 ในปัจจุบัน รวมแล้วผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่จะมีภาระค่าใช้จ่ายประมาณร้อยละ 17 ใน พ.ศ. 2548 และร้อยละ 16 ในปัจจุบัน และยังสามารถหักค่าลดหย่อนต่าง ๆ ตามที่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติกำหนดได้อีกด้วย จะเห็นได้ว่าต้นทุนเกี่ยวกับการขออนุญาตในการประกอบกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้ประกอบการรายเดิมเมื่อเปรียบเทียบกับผู้ประกอบการใหม่แล้วต้นทุนของผู้ประกอบการรายเดิมก็ยิ่งสูงกว่าอยู่ดี

นอกจากนี้หากพิจารณาจากระยะเวลาในการได้ประโยชน์จากการประกอบกิจการโทรคมนาคมแล้ว จะพบว่าการประกอบกิจการตามใบอนุญาตที่ออกโดย กทช. จะมีระยะเวลายาวนานกว่าระยะเวลาตามสัญญาสัมปทานของผู้ประกอบการรายเดิม และเมื่อพิจารณาจากประโยชน์ของผู้ประกอบการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ประกอบกิจการตามสัญญาสัมปทาน

เปรียบเทียบกับผู้ประกอบการรายใหม่ที่จะได้รับใบอนุญาตจาก กทช. แล้ว จะพบว่า ผู้ประกอบการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ประกอบกิจการตามสัญญาสัมปทานยังมีหน้าที่ที่จะต้องจัดหาเครื่องและอุปกรณ์ไม่ว่าจะเป็นเครื่องและอุปกรณ์ชุมสาย ระบบควบคุม ระบบ Billing ระบบเชื่อมโยง เครื่องและอุปกรณ์สถานีเครือข่าย ฯลฯ และจะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเครื่องและอุปกรณ์เหล่านี้ให้แก่คู่สัญญาฝ่ายรัฐทั้งสิ้น ในขณะที่ผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ที่จะได้รับใบอนุญาตจาก กทช. ไม่มีภาระหน้าที่ดังกล่าว นอกจากนี้ ยังไม่มีข้อเท็จจริงที่ได้รับการวิเคราะห์ชี้แจงเป็นที่ยุติว่า หากไม่มีผู้ประกอบการรายใหม่เข้ามาในตลาด บริษัท เอไอเอส จะสามารถตรึงราคาหรือขึ้นราคาค่าบริการได้อย่างไรโดยที่ไม่สูญเสียส่วนแบ่งตลาดให้แก่บริษัทคู่แข่งอื่นจะทำให้บริษัท เอไอเอส ได้รับประโยชน์จากการกีดกันการเข้าตลาด ดังนั้นเมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้ว คณะกรรมาธิการเห็นว่าการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตไม่ได้เป็นอุปสรรคสำคัญที่ทำให้ผู้ประกอบการรายใหม่มีต้นทุนในการประกอบกิจการสูงกว่าจุดคุ้มทุนจนเข้าสู่ตลาดไม่ได้ นอกจากนี้ ถึงแม้ว่าผู้ประกอบการโทรศัพท์เคลื่อนที่รายเดิมจะมีฐานลูกค้าอยู่แล้ว ในขณะที่ผู้ประกอบการโทรศัพท์เคลื่อนที่รายใหม่ไม่มีฐานลูกค้าเลย แต่เรื่องนี้ก็เป็นเรื่องการแข่งขันทางธุรกิจที่ผู้ประกอบการโทรศัพท์เคลื่อนที่รายใหม่จะต้องค่อยๆ สร้างฐานลูกค้าของตนขึ้นโดยแข่งขันอย่างมีประสิทธิภาพไม่ต่างจากกรณีของกิจการอื่นๆ ที่ต่อไปที่ย่อมจะมีผู้ที่เข้าตลาดก่อนและหลัง การที่ผู้ประกอบการรายเก่าเข้าสู่ตลาดและรับเอาความเสี่ยงทางธุรกิจต่างๆ ไปก่อนก็ไม่ใช่ความผิดที่รัฐจะพึงลงโทษโดยการเก็บภาษีหรือค่าธรรมเนียมในการประกอบกิจการโทรคมนาคมให้สูงกว่ารายใหม่

หากคณะรัฐมนตรีเห็นชอบให้ขึ้นภาษีสรรพสามิตในอัตราสูงถึงร้อยละ 25 ก็จะทำให้บริษัท ทีโอที ต้องนำค่าสัมปทานที่ได้รับจาก บริษัท เอไอเอส ไปชำระให้แก่กรมสรรพสามิตทั้งหมด ทำให้บริษัท ทีโอที เสียหายนั้น คณะกรรมาธิการเห็นว่ารัฐไม่ได้สูญเสียรายได้แม้จะมีการใช้ดุลพินิจเช่นนั้น เพราะรัฐยังได้รับรายได้เท่าเดิม นอกจากนี้ การที่จะคาดการณ์ว่าในอนาคตอาจมีการขึ้นภาษีสรรพสามิตไปเป็นอัตราร้อยละ 25 ทำให้บริษัท ทีโอที ไม่ได้รับค่าสัมปทานเลยนั้น ก็เป็นการคาดการณ์ในเรื่องที่ยังไม่เกิดขึ้นจริง หากสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไปจนมีเหตุให้ต้องเปลี่ยนแปลงอัตราภาษีสรรพสามิต กทช. และรัฐบาลในแต่ละขณะย่อมต้องใช้ดุลพินิจในการปรับอัตราภาษีสรรพสามิตและค่าธรรมเนียมการประกอบกิจการโทรคมนาคมของผู้ประกอบการรายใหม่และรายเก่าให้มีความสมดุลกันเพื่อความเท่าเทียมกันในการแข่งขัน

นอกจากนี้ยังไม่มีข้อเท็จจริงว่ามีผู้ที่ประสงค์จะประกอบกิจการโทรคมนาคมรายใดถูกกีดกันจากการเข้าตลาดเพราะเหตุที่มีการตราพระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิตทั้งสองฉบับและจากมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวตรงกันข้าม ในช่วงที่ผ่านมา เป็นที่ทราบ

โดยทั่วไปว่าการเข้าสู่ตลาดในประเทศไทยเพื่อแข่งขันในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่นั้น ยากที่จะเป็นไปได้เพราะเหตุผลอื่น ๆ เช่น สำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่นั้น กทช. ยังไม่ได้จัดสรรคลื่นความถี่เพิ่มเติมสำหรับการประกอบกิจการ โทรศัพท์เคลื่อนที่ ทั้งนี้เพราะส่วนหนึ่งมาจากความล่าช้าจากภาครัฐเองที่ไม่สามารถจัดตั้งคณะกรรมการกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์แห่งชาติ(กสช.) ซึ่งทำให้ยังไม่มีคณะกรรมการร่วมมาจัดแผนแม่บทคลื่นความถี่แห่งชาติ อันทำให้เกิดข้อถกเถียงว่า กทช. จะมีอำนาจในการจัดสรรคลื่นโทรคมนาคมเพิ่มเติมให้แก่ผู้ประกอบการ โทรศัพท์เคลื่อนที่ รายใหม่ได้หรือไม่ดังเช่น เหตุการณ์กรณีการจัดสรรคลื่นความถี่ในระบบ 3 จี เป็นต้น

ถึงแม้ว่าคณาจารย์ทั้งห้าจะเห็นว่าการตราพระราชกำหนดว่าด้วยภาษีสรรพสามิตทั้งสองฉบับ อาจมีข้อโต้แย้งทางวิชาการได้ว่าเป็นการตราพระราชกำหนดที่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่และเห็นว่าการใช้ภาษีสรรพสามิตเป็นเครื่องมือในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นกับการจ่ายส่วนแบ่งรายได้ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการ โทรคมนาคม นั้นเป็นการใช้เครื่องมือที่สามารถถกเถียงกันได้ในทางวิชาการว่าไม่น่าจะเหมาะสมและไม่สอดคล้องกับลักษณะของกิจการโทรคมนาคมก็ตามแต่เมื่อในประเด็นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยแล้วว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงถือเป็นอันยุติสำหรับการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนด และเมื่อยังไม่ปรากฏว่าหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่มีอยู่จะเป็นอุปสรรค กีดกันไม่ให้ผู้ประกอบการ รายใหม่เข้าสู่ตลาดดังที่ได้แสดงให้เห็นข้างต้น คณาจารย์ทั้งห้าจึงเห็นว่า ข้อเท็จจริงยังไม่เพียงพอที่จะ ถือว่าการตราพระราชกำหนดว่าด้วยภาษีสรรพสามิตทั้งสองฉบับและมติคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลของ พตท. ทักษิณ ชินวัตร จะมีผลเป็นการกีดกันผู้ประกอบการรายใหม่ในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่มิให้ เข้าตลาด อันจะเป็นการจำกัดการแข่งขันในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ ที่ศาลฎีกาเห็นว่าการตราพระราชกำหนดดังกล่าว การออกประกาศกระทรวงการคลัง รวมทั้งการมีมติคณะรัฐมนตรีให้นำภาษี สรรพสามิตหักออกจากค่าสัมปทานเป็นการกีดกันผู้ประกอบการรายใหม่ เอื้อประโยชน์แก่ บริษัท ชินคอร์ป คณาจารย์ทั้งห้าไม่อาจเห็นพ้องด้วยได้

จ. ประเด็นในทางเนื้อหาของคดี การแก้ไขสัญญาอนุญาตให้ดำเนิน กิจการโทรศัพท์ เคลื่อนที่

สำหรับประเด็นการแก้ไขสัญญาอนุญาตให้ดำเนิน กิจการ โทรศัพท์เคลื่อนที่ที่มีการปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้จากการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบใช้ บัตรจ่ายเงินล่วงหน้า (プリペイド) ให้แก่ บริษัท เอไอเอส นั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่าตามสัญญาดังกล่าวที่ บริษัท เอไอเอส เป็นคู่สัญญากับ ทศท. นั้น บริษัท เอไอเอส ตกลงจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนจาก การได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยกำหนดเป็นอัตรากำหนดหน้าตามช่วง ของปีสัมปทานคือ ปีที่ 1 ถึงปีที่ 5 ร้อยละ 15 ปีที่ 2 ถึงปีที่ 10 ร้อยละ 20 ปีที่ 11 ถึงปีที่ 15 ร้อยละ 25

ปีที่ 16 ถึงปีที่ 25 ร้อยละ 30 ต่อมา บริษัท เอไอเอส ได้ขอให้ ทศท.ปรับลดส่วนแบ่งรายได้เฉพาะในส่วนของการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบพรีเพด โดย ทศท.ได้อนุมัติให้ลดอัตราส่วนแบ่งรายได้ดังกล่าวเหลือร้อยละ 20 ของมูลค่าหน้าบัตรเครดิตที่ตลอดอายุสัญญา ประเด็นปัญหามีอยู่ว่า การแก้ไขสัญญาดังกล่าวมีลักษณะเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ บริษัท เอไอเอส หรือไม่ การทำความเข้าใจประเด็นดังกล่าวนี้จะละเลยภาพรวมของการประกอบกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ในประเทศไทยไม่ได้

ดังได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า บริษัท เอไอเอส ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก ทศท. ในขณะที่ บริษัท แทค (ดีแทค) และบริษัท ทีเอ ออเรนจ์ (ทรูมูฟ) ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการดังกล่าวจาก กสท. แต่เนื่องจาก กสท.ไม่มีหมายเลขโทรศัพท์และไม่มีเครือข่ายโทรคมนาคมจึงต้องขอใช้หมายเลขโทรศัพท์จาก ทศท. ซึ่งการให้บริการโดย ดีแทค หรือทรูมูฟ ผ่านเข้าไปยังเครือข่ายโทรคมนาคมของ ทศท. นั้น ทั้ง ดีแทค และทรูมูฟ ต้องจ่ายค่าเชื่อมโยงโครงข่าย (access charge) ให้แก่ ทศท. ในขณะที่ เอไอเอส ไม่มีค่าใช้จ่ายในส่วนนี้เนื่องจาก เอไอเอส เป็นคู่สัญญาโดยตรงกับ ทศท. อยู่แล้ว กล่าวอีกนัยหนึ่ง เอไอเอส จ่ายเฉพาะส่วนแบ่งรายได้ตามสัญญาให้ ทศท. ในขณะที่ ดีแทค และทรูมูฟ นอกจากจะต้องจ่ายค่าส่วนแบ่งรายได้ให้แก่ กสท. แล้วยังจะต้องจ่ายค่าเชื่อมโยงโครงข่ายให้ ทศท.อีกด้วย ปัญหานี้เป็นปัญหาเฉพาะที่เกิดขึ้นในประเทศไทยเนื่องจากทั้ง ทศท. และ กสท. ต่างก็ทำสัญญาอนุญาตให้เอกชนดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ทั้งคู่ แม้จะคนละย่านความถี่ก็ตาม ผลจากการนี้ทำให้ต้นทุนการประกอบการของดีแทค และทรูมูฟ สูงกว่า เอไอเอส ซึ่งถือได้ว่าเป็นเรื่องที่บริษัทต่าง ๆ ได้รับความไม่เป็นธรรมจากภาครัฐมาตั้งแต่ต้น ต่อมาเมื่อ ดีแทค ได้ให้บริการโทรศัพท์มือถือแบบ พรีเพด ดีแทค เห็นว่าการจ่ายเงินค่าเชื่อมโยงโครงข่ายในอัตรา 200 ต่อเดือนต่อหมายเลขนั้น ในหลายกรณีทำให้ ดีแทค ไม่สามารถดำเนินธุรกิจในส่วนนี้ต่อไปได้ เพราะหากเดือนใดมีลูกค้าใช้บริการโดยมีค่าใช้บริการต่ำกว่า 200 บาท หรือมากกว่าเพียงเล็กน้อย ดีแทค จะขาดทุนในส่วนนั้นทันที ด้วยเหตุนี้ ดีแทค จึงขอปรับลดการจ่ายค่าเชื่อมโยงโครงข่ายต่อ ทศท. เป็นร้อยละ 18 ของราคาหน้าบัตรเครดิตล่วงหน้า ซึ่ง ทศท. ก็ได้พิจารณาปรับลดให้ เมื่อ ทศท. พิจารณาปรับลดให้ ดีแทค แล้ว เอไอเอส จึงขอปรับลดส่วนแบ่งรายได้ตามสัญญาที่ได้กล่าวถึงข้างต้นบ้าง และ ทศท.ก็ได้อนุมัติให้ปรับลดเป็นอัตราเดียวตลอดอายุสัญญาดังกล่าวแล้ว ซึ่งศาลฎีกาเห็นว่า การที่ ทศท.ปรับลดค่าเชื่อมโยงโครงข่ายให้ดีแทค นั้นเป็นการดำเนินการที่ชอบแล้ว แต่การที่ ทศท.ปรับลดส่วนแบ่งรายได้ที่ เอไอเอส จะต้องจ่ายให้ ทศท. นั้น ศาลฎีกาเห็นว่า เป็นการดำเนินการที่เอื้อประโยชน์ให้แก่ เอไอเอส เพราะเอไอเอส มิได้มีค่าใช้จ่ายในส่วนที่เกี่ยวกับค่าเชื่อมโยงโครงข่ายเหมือนกับ ดีแทค แม้ว่าหลังจากการปรับลดส่วนแบ่งดังกล่าวแล้ว เอไอเอส จะได้ปรับลดค่าใช้บริการให้แก่

ลูกค้า ศาลฎีกาฯ ก็เห็นว่าการลดค่าใช้บริการดังกล่าวเป็นไปตามกลไกตลาด หากเป็นผลจากการที่ เอไอเอส ได้รับการปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้จาก ทศท. ไม่

เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงในเรื่องนี้แล้ว คณะกรรมาการฯ เห็นว่าการปรับลดส่วนแบ่งรายได้ให้แก่ บริษัท เอไอเอส นั้นแม้จะมีเหตุมาจากการการที่ ทศท. ลดอัตราค่าเชื่อมโยงโครงข่ายในส่วนของการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนแบบพรีเพด์ก็ตาม แต่ถึงที่สุดแล้วก็เป็นดุลพินิจของคู่สัญญาฝ่ายรัฐซึ่งจะต้องใช้โดยคำนึงถึงประโยชน์ต่อผู้บริโภคหรือผู้ใช้บริการและประโยชน์ต่อสาธารณะเป็นสำคัญ ไม่ใช่คำนึงถึงประโยชน์ด้านฐานะการเงินขององค์กรแต่เพียงอย่างเดียว การปรับลดส่วนแบ่งรายได้โดยตัวของตัวเองนั้นอาจไม่ใช่การเอื้อประโยชน์แก่คู่สัญญาฝ่ายเอกชน แต่แท้ที่จริงแล้วอาจเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้ใช้บริการ ซึ่งเป็นทางเลือกเชิงนโยบายที่ชอบธรรม ดังนั้น กรณีจึงต้องพิจารณาความมุ่งหมายตลอดจนผลที่ตามมาประกอบกัน

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าในการมีมติในเรื่องการลดอัตราส่วนแบ่งรายได้ให้กับ เอไอเอส นั้น คณะกรรมการ ทศท. กำหนดเงื่อนไขให้ ทศท. เปรียบเทียบ เอไอเอส ให้ได้ข้อยุติในการนำส่งส่วนแบ่งรายได้ให้ ทศท. เป็นรายเดือน และนำผลประโยชน์ที่ เอไอเอส ได้รับในครั้งนี้นำไปใช้ให้เกิดประโยชน์กับผู้ใช้บริการ และหลังจากปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้แล้ว ปรากฏว่า เอไอเอส ได้ปรับลดค่าใช้บริการให้แก่ผู้ใช้บริการมากกว่าอัตราที่กำหนดในสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งเห็นได้ชัดว่า การปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้ดังกล่าวก่อให้เกิดประโยชน์โดยตรงแก่ผู้ใช้บริการ ทำให้มีผู้ใช้บริการเพิ่มเติมขึ้น ส่งผลให้ ทศท. มีรายได้เพิ่มมากขึ้นด้วย การที่ศาลฎีกาฯ เห็นว่าผลจากการลดอัตราส่วนแบ่งรายได้ดังกล่าวทำให้ภาระต้นทุนของ เอไอเอส น้อยลงและทำให้ เอไอเอส มีฐานลูกค้าผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบพรีเพด์เพิ่มมากขึ้นนั้น คณะกรรมาการฯ เห็นว่าการเติบโตของตลาดโทรคมนาคมในแต่ละปี เป็นการเติบโตไปตามสภาวะทางเศรษฐกิจและ เป็นธรรมชาติอยู่เองที่จำนวนผู้ใช้บริการโทรศัพท์มือถือจะเพิ่มขึ้นการที่จำนวนผู้ใช้โทรศัพท์มือถือเพิ่มสูงขึ้นนั้นย่อมไม่ได้เป็นผลโดยตรงมาจากการปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้แต่เพียงอย่างเดียวแต่มีปัจจัยหลายประการประกอบกัน ที่สำคัญก็คือ การลดค่าบริการให้แก่ผู้บริโภคเพื่อแข่งขันและแย่งลูกค้าในตลาด จนทำให้บริษัทเอไอเอสมีลูกค้าพรีเพด์จำนวนมาก เป็นประโยชน์แก่ทั้งบริษัทที่โอทีและประชาชน ซึ่งเรื่องนี้เป็นทางเลือกเชิงนโยบายของบริษัทที่โอทีว่าจะเรียกเก็บค่าสัมปทานจากบริษัทเอไอเอส ในอัตราที่สูงและส่วนแบ่งตลาดอาจไม่มากอีกทั้งประชาชนจะต้องชำระค่าบริการในราคาที่แพง หรือจะเลือกจะเรียกเก็บค่าสัมปทานน้อยลงเพื่อให้ บริษัทเอไอเอส ยังคงความได้เปรียบในตลาดไว้บ้าง แต่ก็ยังเป็นประโยชน์แก่บริษัทที่โอทีในเรื่องการรักษาส่วนแบ่งตลาดและหวังจะได้รับรายได้สูงมากขึ้นจากส่วนแบ่งตลาดที่เพิ่มสูงขึ้นและก็ทำให้ผู้ใช้บริการได้รับประโยชน์ในค่าบริการที่ลดลง

แม้ศาลฎีกาฯ จะเห็นว่าการลดค่าบริการให้แก่ผู้บริโภคจะเป็นผลมาจากการแข่งขันกันทางการค้า การที่เอไอเอส ปรับลดค่าใช้จ่ายบริการให้แก่ลูกค้าจึงเป็นไปตามกลไกตลาดนั้น คณะกรรมาธิการฯ เห็นว่า หากไม่มีการปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้เสียแล้ว เจ็บใจของ บริษัทเอไอเอส ในการแข่งขันในตลาดย่อมเปลี่ยนแปลงไป และบริษัทเอไอเอส ก็ย่อมไม่สามารถลดค่าบริการได้ถึงขนาดที่ได้กระทำไปแล้ว อีกทั้งย่อมต้องสูญเสียส่วนแบ่งตลาดไปบ้าง และกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่อาจไม่เติบโตถึงขนาดที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

คณะกรรมาธิการฯ มีความเห็นต่อไปว่า การที่ กสท. และ ทศท. ประกอบธุรกิจประเภทเดียวกันและต่างฝ่ายต่างให้สัมปทานแก่เอกชน เป็นสาเหตุสำคัญแห่งความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นแก่เอกชนในแต่ละช่วงเวลา ทำให้ บริษัทดีแทค และทรูทูป มีต้นทุนมากกว่า บริษัทเอไอเอส สิ่งเหล่านี้ก็เป็นความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากการกระทำของภาครัฐที่เกิดขึ้นก่อนหน้านี้มานานมาก การที่บริษัททีโอทีลดรายได้สัมปทานให้แก่ บริษัทเอไอเอส เพื่อให้ บริษัทเอไอเอส คู่สัญญาของตนเองได้เปรียบบริษัทดีแทค หรือบริษัททรูทูป อันเป็นคู่แข่งและคู่สัญญาสัมปทานของ บริษัท กสท. โทรคมนาคม จึงเป็นปัญหาความไม่เป็นธรรมที่สืบเนื่องมาจากโครงสร้างที่ภาครัฐกำหนดขึ้น ตั้งแต่ต้นว่าให้บริษัททีโอทีประกอบกิจการแข่งขันกับบริษัท กสท. โทรคมนาคม ในกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ การที่บริษัท ทีโอทีไม่ได้ให้ความเป็นธรรมต่อ บริษัทดีแทค หรือบริษัท ทรูทูป อันเป็นคู่แข่งของตน จึงเป็นความบกพร่องเชิงนโยบายของรัฐบาลมาตั้งแต่ต้น ไม่ได้เป็นความผิดอย่างใดของผู้บริหารของบริษัททีโอทีในปี พ.ศ. 2546 หรือคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร

จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ประกอบกับการได้รับส่วนแบ่งรายได้ในภาพรวมที่เพิ่มสูงขึ้นของ บริษัททีโอที และผลประโยชน์ที่ตกแก่ผู้บริโภคโดยตรงในการได้ใช้โทรศัพท์มือถือในราคาที่ถูกลงและความเจริญเติบโตในอุตสาหกรรมแล้วคณะกรรมาธิการฯ เห็นว่าการปรับลดอัตราส่วนแบ่งรายได้จากการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบฟรีเพดเป็นทางเลือกเชิงนโยบายของ บริษัททีโอทีที่สืบเนื่องมาจากโครงสร้างที่บกพร่องที่ภาครัฐกำหนดขึ้นก่อนหน้านี้ จึงถือไม่ได้ว่ามีการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอไอเอสโดยไม่ชอบ

จ. ประเด็นทางเนื้อหาของคดี การแก้ไขสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่เพื่ออนุญาตให้ใช้เครือข่ายรวมหรือโรมมิ่ง (roaming)

สำหรับการแก้ไขสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่เพื่ออนุญาตให้ใช้เครือข่ายรวมหรือโรมมิ่ง โดยให้หักค่าใช้จ่ายจากรายรับและการปรับลดอัตราค่าใช้จ่ายเครือข่ายรวมเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ บริษัทชินคอร์ป และบริษัทเอไอเอส นั้นข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริษัทเอไอเอส ต้องการขยายฐานลูกค้าจึงได้ทดลองเข้าไปร่วมใช้เครือข่าย

ของ บริษัทดีพีซี ซึ่งบริษัทเอไอเอส เป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ (ร้อยละ 98.55) โดย บริษัทดีพีซี ได้รับสัมปทานการจัดสรรคลื่นความถี่และเป็นผู้สัญญาากับ กสท. โดย บริษัทเอไอเอส และ ทศท. ได้ตกลงแก้ไขสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (ครั้งที่ 7) เกี่ยวกับการใช้เครือข่ายร่วม การแก้ไขสัญญาดังกล่าวมีสาระสำคัญคือ ทศท. อนุญาตให้ บริษัทเอไอเอส สามารถนำค่าใช้จ่ายเครือข่ายร่วมที่ต้องจ่ายให้แก่ผู้ให้บริการรายอื่นมาหักออกจากรายได้ค่าบริการและเงินอื่นใดที่เรียกเก็บจากผู้ให้บริการก่อนนำส่งส่วนแบ่งรายได้ศาลฎีกาเห็นว่ากรณีที่ บริษัทเอไอเอส ขยายเครือข่ายการให้บริการเพื่อให้เพียงพอต่อความต้องการของผู้ใช้บริการด้วยวิธีการใช้เครือข่ายร่วมกับบริษัทดีพีซีซึ่งถือว่าเป็นบริษัทเดียวกันกับ บริษัทเอไอเอส แทนที่จะลงทุนสร้างโครงข่ายเพิ่มเติมเป็นการประหยัดเงินลงทุนสร้างโครงข่าย บริษัทเอไอเอส ไม่สามารถอ้างในเรื่องจำนวนคลื่นความถี่ที่ได้รับการจัดสรรจาก ทศท. ได้ และไม่อาจปิดให้เป็นความรับผิดชอบของ ทศท. ที่จะต้องจัดหาคลื่นความถี่มาให้เพียงพอแก่การให้บริการของ บริษัทเอไอเอส การแก้ไขสัญญาดังกล่าวเป็นไปเพื่อปิดความรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายที่ตนเองต้องรับผิดชอบจึงขัดต่อสัญญาหลัก รายได้ที่เกิดขึ้นจากการให้บริการแก่ผู้ให้บริการโดยผ่านการใช้เครือข่ายร่วมเป็นรายได้และผลประโยชน์ที่ บริษัทเอไอเอส จะต้องจ่ายเป็นผลประโยชน์ตอบแทนให้ ทศท. การที่ บริษัทเอไอเอส นำค่าใช้จ่ายเครือข่ายร่วมมาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้ ย่อมเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ ทศท.

คณาจารย์ทั้งห้าพิเคราะห์ประเด็นดังกล่าวแล้ว เห็นว่าประเด็นที่ว่า บริษัทเอไอเอส ได้เจรจาต่อรองให้ตนเองสามารถขยายโครงข่ายโทรศัพท์โดยการร่วมใช้โครงข่ายกับบริษัทลูกของตนกล่าวคือบริษัทดีพีซี ซึ่งได้รับสัมปทานโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก บมจ. กสท. ได้หรือไม่และจะสามารถต่อรองเพื่อนำค่าใช้จ่ายเครือข่ายร่วมที่บริษัทเอไอเอส ชำระให้แก่บริษัทดีพีซีหักออกจากค่าสัมปทานที่ เอไอเอส ต้องจ่ายให้แก่ บมจ. ทีโอที ได้หรือไม่นั้นเป็นประเด็นการต่อรองทางธุรกิจปกติระหว่าง บริษัททีโอที และบริษัทเอไอเอส ที่จะตกลงกัน เป็นทางเลือกในการประกอบธุรกิจของผู้สัญญา

เหตุผลสำคัญส่วนหนึ่งที่เอไอเอส ต้องไปใช้เครือข่ายร่วมกับดีพีซีนั้น เป็นเหตุผลทางเทคนิคที่ว่า บริษัทเอไอเอส ไม่อาจสร้างโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ให้ครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศรองรับการให้บริการโดยใช้คลื่นความถี่ 900 เมกะเฮิร์ตซ์ที่ บริษัททีโอที จัดสรรให้ได้เพียงพอ ในบางพื้นที่ที่มีการใช้บริการหนาแน่นจึงเกิดการติดขัดและคุณภาพการให้บริการลดลงเช่นในพื้นที่ส่วนในของเมืองใหญ่ ๆ เช่น กรุงเทพมหานคร และอื่นๆ ซึ่งตามสัญญาสัมปทานข้อ 29.9 ได้ระบุไว้เป็นหน้าที่ของ บริษัททีโอที ไว้อย่างชัดเจนว่าให้มีหน้าที่ขอคลื่นความถี่มาให้ บริษัทเอไอเอส ใช้ในการให้บริการโดยข้อสัญญาระบุว่า “ส่วนความถี่ที่จะใช้กับระบบ GSM ทศท. จะดำเนินการขอและจัดสรรให้ต่อไปเมื่อได้รับการแจ้งจากบริษัท” ซึ่งหากจะพิจารณาถึงแนวทางที่

ดำเนินการกันอยู่เป็นธรรมดาทั่วโลกนั้น จะเห็นได้ว่า ภาครัฐซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการจัดสรรคลื่นความถี่ย่อมต้องพยายามเสาะหาคลื่นความถี่ในย่านต่างๆเพื่อรองรับการขยายตัวของการให้บริการของผู้ประกอบการและในการจัดสรรคลื่นความถี่เพื่อให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่นั้นจำเป็นต้องเป็นย่านคลื่นความถี่มาตรฐาน ที่มีการผลิตเครื่องลูกข่ายหรือเครื่องโทรศัพท์เคลื่อนที่รองรับเป็นสากลด้วย จึงจะสามารถให้บริการทางธุรกิจได้

เทคโนโลยี GSM/2G ซึ่งทางบริษัทเอไอเอส ให้บริการอยู่โดยมาตรฐานเทคโนโลยีแล้วสามารถให้บริการบนย่านคลื่นความถี่ 900 MHz และย่านคลื่นความถี่ 1800 MHz ซึ่งในประเทศที่พอที่จะมีคลื่นความถี่นี้เหลืออยู่ก็จะจัดสรรให้ผู้ประกอบการได้ใช้ทั้ง 2 ย่าน เพื่อประสิทธิภาพในการให้บริการ ดังนั้นจึงเป็นธรรมดาที่จะมีผู้ประกอบการโครงข่ายหนึ่งได้รับการจัดสรรคลื่นความถี่ทั้งในย่าน 900 MHz และย่าน 1800 MHz เพื่อให้บริการ สำหรับประเทศไทย ย่านความถี่ 900MHz ที่จะจัดสรรได้นั้นบริษัทเอไอเอส ได้ใช้เต็มจำนวนแล้ว แต่เอไอเอสไม่ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่ย่าน 1800 MHz จากภาครัฐ เพราะย่านคลื่นความถี่ 1800 MHz นั้น บริษัทแทค บริษัททรูมูฟ และบริษัทดีพีซี ได้รับสิทธิในการใช้ภายใต้สัญญาสัมปทานของ กสท. และได้ใช้อุ้งกันจนเต็มย่าน แล้ว บริษัทเอไอเอส รวมทั้งบริษัททีโอที ซึ่งมีหน้าที่หาคลื่นความถี่ตามสัญญาสัมปทานให้บริษัทเอไอเอส จึงไม่สามารถหาย่านคลื่นความถี่ใดมาใช้ให้เพียงพอกับโครงข่ายการให้บริการของบริษัทเอไอเอส ซึ่งขยายตัวอย่างรวดเร็วจนเกิดความคับคั่งเป็นผลเสียต่อคุณภาพการให้บริการ ดังนั้นบริษัทเอไอเอส ย่อมไม่มีทางเลือกอื่นในการที่จะขยายข่ายการให้บริการรองรับการขยายตัวของผู้ใช้บริการของตน หนทางแก้ปัญหาจึงมีเหลือทางเดียว คือต้องร่วมใช้โครงข่ายโทรคมนาคมที่บริษัทดีพีซี บริหารงานอยู่ โดยใช้วิธีการทางเทคนิคที่เรียกว่า Roaming ซึ่งมีการแปลเป็นภาษาไทยว่าการขอใช้โครงข่ายโทรคมนาคมของผู้ประกอบการรายอื่น ดังนั้นเรื่องการ Roaming จึงเป็นเรื่องปกติวิสัยไม่ใช่เป็นการเอารัดเอาเปรียบทางธุรกิจแต่อย่างใด

ส่วนประเด็นที่ว่า บริษัทเอไอเอส ควรจะทราบถึงข้อจำกัดของการขยายโครงข่ายโทรคมนาคมได้อยู่แล้วตั้งแต่ในขณะทำสัญญาสัมปทานนั้นคณะกรรมการทั้งห้า เห็นว่าในปี พ.ศ. 2533 อันเป็นปีที่ บริษัทเอไอเอส เข้าทำสัญญากับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยนั้น ย่อมเป็นการยากที่จะคาดหมายได้ว่าจำนวนผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จะมีการขยายตัวมากดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบันดังนั้น ในเมื่อ บริษัทเอไอเอส ประสบความสำเร็จในการขยายการให้บริการแก่ประชาชน บริษัททีโอที จึงควรที่จะให้ความช่วยเหลือในการจัดหาคลื่นความถี่เพิ่มเติมแก่ บริษัทเอไอเอส หรือมิฉะนั้น ก็ให้ บริษัทเอไอเอส สามารถขยายโครงข่ายโทรคมนาคมโดยการร่วมใช้โครงข่ายโทรคมนาคมกับบริษัทดีพีซีได้ ซึ่งหมายความว่า ผู้ใช้บริการของ บริษัทเอไอเอส ก็สามารถใช้บริการ

โทรศัพท์ผ่านเครื่องอุปกรณ์และคลื่นความถี่ที่ บริษัทดีพีซี ได้รับจัดสรรภายใต้สัญญาสัมปทานของ กสท.

ในประเด็นที่ว่า การที่ บริษัทเอไอเอส ได้นำค่าใช้จ่ายโครงข่ายที่ได้จ่ายให้แก่ บริษัทดีพีซีมาหักออกจากรายได้ก่อนคิดคำนวณค่าสัมปทานให้แก่ บริษัททีโอที เป็นการทำให้ บริษัททีโอทีเสียหายหรือไม่นั้น คณะกรรมาธิการเห็นว่า การตกลงให้นำค่าร่วมใช้โครงข่ายดังกล่าวมาหักออกก่อน ย่อมเป็นทางเลือกในการประกอบธุรกิจที่ บริษัททีโอที และบริษัทเอไอเอส สามารถตกลงกันได้ และการตกลงดังกล่าวยังนำมาซึ่งผลดีต่อบริษัททีโอทีและต่อประชาชนผู้ใช้บริการ เพราะจะทำให้ไม่เกิดการเรียกเก็บค่าสัมปทานซ้ำซ้อนจากผู้ให้บริการโทรศัพท์ และทำให้ บริษัทเอไอเอสสามารถหลีกเลี่ยงการขึ้นราคาค่าใช้บริการจากผู้ให้บริการ อันจะทำให้ บริษัทเอไอเอส ต้องสูญเสียส่วนแบ่งตลาด และบริษัททีโอที ต้องสูญเสียส่วนแบ่งรายได้ค่าสัมปทาน ดังตัวอย่าง คือ สมมุติว่า บริษัทเอไอเอส ได้รับรายได้จากผู้ให้บริการ โทรศัพท์เคลื่อนที่ 100 บาท และได้ชำระค่าใช้จ่ายโครงข่ายร่วมให้แก่ บริษัทดีพีซี 70 บาท หาก บริษัทเอไอเอส ไม่สามารถนำค่าใช้จ่ายโครงข่ายดังกล่าว มาหักก่อน บริษัทเอไอเอส ก็ต้องชำระค่าสัมปทานให้แก่ บริษัททีโอที ในอัตรา 25% จากฐานรายได้ 100 บาท ในขณะเดียวกัน รัฐโดย บริษัท กสท. ก็จะเรียกเก็บค่าสัมปทานบนฐานค่าใช้จ่ายโครงข่ายที่ บริษัทดีพีซีได้รับจาก บริษัทเอไอเอส จำนวน 70 บาทอีกด้วย ซึ่งซ้ำซ้อนกับการที่รัฐโดย บริษัททีโอที ได้เรียกเก็บค่าสัมปทานจากรายได้ 70 บาทนี้ไปแล้ว ดังนั้น การให้ บริษัทเอไอเอส นำค่าใช้จ่ายโครงข่ายร่วมที่ได้จ่ายให้แก่ บริษัทดีพีซี มาหักออกก่อน จึงเป็นเรื่องการจัดความซ้ำซ้อนในการจัดเก็บค่าสัมปทานของรัฐ ทำให้ ผู้ใช้บริการไม่ต้องรับภาระที่สูงเกินควร หากไม่ให้ บริษัทเอไอเอส นำค่าใช้จ่ายโครงข่ายร่วมดังกล่าวมาหักออกก่อน ทั้ง ๆ ที่บริษัทดีพีซี ก็ได้ชำระค่าสัมปทานบนรายได้ 70 บาทแล้ว จะทำให้ บริษัทเอไอเอส และบริษัทดีพีซี มีต้นทุนสูงขึ้น ซึ่งจะทำให้ บริษัทดีพีซี ต้องขึ้นราคาค่าร่วมใช้โครงข่าย อันทำให้ บริษัทเอไอเอส ก็ต้องขึ้นราคาค่าบริการจากผู้ให้บริการ ซึ่งแน่นอนว่าย่อมกระทบต่อความสามารถในการแข่งขันของ บริษัทเอไอเอส ส่วนแบ่งตลาดอาจน้อยลง และบริษัททีโอที อาจได้รับค่าสัมปทานน้อยกว่า การอนุญาตให้ บริษัทเอไอเอส นำค่าใช้จ่ายโครงข่ายร่วมดังกล่าวมาหักออก

เห็นได้ว่ากรณีดังกล่าวย่อมเป็นทางเลือกทางธุรกิจที่ บริษัททีโอที กับ บริษัทเอไอเอสจะตกลงกันได้ และเป็นเรื่องในทางนโยบายที่เป็นผลดียังเกิดแก่ประชาชนด้วย ยิ่งไปกว่านั้น การที่ บริษัทเอไอเอส ใช้โครงข่ายร่วมกับ บริษัทดีพีซี ยังเป็นผลดีต่อประเทศในแง่การที่ไม่ต้องมีการสร้างโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ซ้ำซ้อนกันในบางพื้นที่โดยไม่จำเป็นอันจะเป็นการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมและจะเป็นการทำให้เกิดต้นทุนในการประกอบกิจการสูงขึ้นส่งผลต่อค่าใช้บริการที่จะต้องสูงขึ้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้นการที่ศาลฎีกาฯ ได้วินิจฉัยว่า การที่ บริษัทเอไอเอสและบริษัททีโอที ตกลงกันเพื่อนำค่าใช้จ่ายโครงข่ายร่วม อันเป็นความรับผิดชอบของ บริษัท

เอไอเอส มาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้สัมปทาน เป็นการกระทำความเสียหายให้แก่ ทศท. คณะจารย์ทั้งห้าไม่เห็นพ้องด้วย

ข. ประเด็นทางเนื้อหาของคดี การละเว้น อนุมัติ ส่งเสริม สนับสนุน
กิจการดาวเทียมตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ

หลังจากที่วินิจฉัยว่าการดำเนินการทั้งหลายที่กล่าวมาข้างต้นเป็นการ
เอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอกชนแล้ว ศาลฎีกาฯ วินิจฉัยต่อไปว่าช่วงเวลาที่มีการดำเนินทั้งห้ากรณี
พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เป็นนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจบริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรี
อื่นตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภาจะต้องรับผิดชอบ
ร่วมกันต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรียังมีอำนาจกำกับโดยทั่วไปซึ่ง
การบริหารราชการแผ่นดิน ตลอดจนอำนาจสั่งราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการ
แผ่นดินฯ และยังเป็นผู้ถวายคำแนะนำแก่พระมหากษัตริย์ในการให้รัฐมนตรีพ้นจากการเป็น
รัฐมนตรีอีกด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีว่ามีขอบเขตกว้างขวาง ศาลได้
พรรณความเกี่ยวพันของตำแหน่งนายกรัฐมนตรีกับหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐอีกหลายประการ
ศาลฎีกาฯ เห็นว่าเมื่อพิจารณาที่มาตรการแต่งตั้งและการให้คืนให้โทษตามบทบัญญัติของกฎหมายที่
เกี่ยวข้อง ยังเป็นข้อสนับสนุนทำให้เห็นว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง รัฐมนตรีว่าการ
กระทรวงคมนาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยี
สารสนเทศฯ และนายกรัฐมนตรีย่อมเกี่ยวข้องอยู่ด้วยทั้งสิ้น และได้พิพากษาในที่สุดว่าการ
ดำเนินการตามข้อกล่าวหาทั้งห้ากรณีเป็นผลมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่ง
หน้าที่นายกรัฐมนตรีของผู้ถูกกล่าวหา นายกรัฐมนตรีผู้ถูกกล่าวหา (พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร) ใช้
อำนาจรัฐเพื่อเอื้อประโยชน์แก่ธุรกิจของชินคอร์ป

แม้ว่าคณะจารย์ทั้งห้าจะไม่เห็นพ้องด้วยกับศาลฎีกาฯ ที่วินิจฉัยว่าการ
ดำเนินการต่าง ๆ ตามข้อกล่าวหาเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอกชนก็ตาม แต่ก็สมควรพิจารณา
ต่อไปด้วยว่าหากถือว่าการดำเนินการต่าง ๆ ตามข้อกล่าวหาเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ บริษัทชิน
คอร์ปจริง เมื่อพิเคราะห์ในทางกฎหมายแล้วจะถือได้หรือไม่ว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการ
กระทำของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ความข้อนี้เมื่อพิจารณาจากบทกฎหมายศาลฎีกาใช้เป็นฐานใน
การสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแล้ว จะเห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 4 “ร่ำรวยผิดปกติ” หมายความว่า
การมีทรัพย์สินมากผิดปกติหรือการมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร
สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่” คณะจารย์ทั้งห้าเห็นว่า การมีทรัพย์สิน
มากผิดปกติหรือการมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควรจะต้องเป็นผลมา

จากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่ ซึ่งเท่ากับระบบกฎหมายเรียกร้องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (causation) ในเรื่องดังกล่าว หากการมีทรัพย์สินมากผิดปกติหรือการมีหนี้สินลดลงผิดปกติ หรือการได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร ไม่ได้เป็นผลมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่แล้ว ศาลย่อมไม่อาจสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินได้

เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหา หากไม่อยู่ในรูปของมติคณะรัฐมนตรีก็เป็นการสั่งการโดยรัฐมนตรีเจ้ากระทรวง หรือคณะกรรมการที่มีอำนาจตามกฎหมาย เช่น คณะกรรมการ ทศท. เป็นต้น ไม่มีข้อเท็จจริงใดแสดงให้เห็นว่า พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เป็นผู้สั่งการหรืออนุมัติโดยตรงและไม่มีข้อเท็จจริงใดแสดงให้เห็นว่า พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร สั่งให้รัฐมนตรีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวหรือคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องดำเนินการตามที่กล่าวหาเลย กรณีที่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เกี่ยวพันโดยตรงก็คือกรณีที่เรื่องที่อยู่ในมตินั้นอยู่รูปของมติคณะรัฐมนตรี แต่แม้กระนั้นในทางกฎหมายก็ถือว่าคณะรัฐมนตรีเป็นองค์กรกลุ่ม (collegial organ) แยกออกจากหากจากนายกรัฐมนตรี ในการออกเสียงในคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีก็มีคะแนนเสียงหนึ่งคะแนนเสียงเท่ากับรัฐมนตรีอื่น จึงไม่อาจถือว่าการกระทำของคณะรัฐมนตรีในสมัยรัฐบาล พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เป็นการกระทำของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ได้ หากการกระทำของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมีความไม่เหมาะสมในทางนโยบายอย่างไร ก็เป็นเรื่องที่จะต้องไปว่ากล่าวกันในทางการเมือง ลำพังแต่ข้อกฎหมายที่ว่านายกรัฐมนตรีเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดในฝ่ายบริหาร มีอำนาจบังคับบัญชา กำกับดูแลหน่วยงานทั้งหลายทั้งปวงของรัฐในฝ่ายบริหารยังไม่เพียงพอที่จะชี้ว่ามีกรกระทำ และการกระทำนั้นคือการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่แต่อย่างใด โดยเหตุที่กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่ขาดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล คณาจารย์ทั้งหลายจึงไม่เห็นพ้องด้วยกับการที่ศาลฎีกาสั่งให้ทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหาตกเป็นของแผ่นดิน

ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีข้อสังเกตอีกประการหนึ่งว่า แม้จะถือตามคำพิพากษาของศาลฎีกา ในคดีนี้ว่า พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควรสืบเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่ แต่การที่ศาลฎีกาถือว่าประโยชน์จากราคาหุ้น บริษัทชินคอร์ป ส่วนที่เพิ่มขึ้นนับแต่วันก่อนที่ผู้ถูกกล่าวหา คือ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร จะดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวาระแรก คือวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2544 เป็นต้นไป เป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่สมควรสืบเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่นั้น ย่อมไม่อาจอธิบายให้รับกับข้อเท็จจริงได้ เพราะแท้จริงแล้วการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่ซึ่งทำให้ได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควรตามที่ศาลฎีกาวินิจฉัยนั้น ไม่ได้เกิดขึ้นมานับตั้งแต่วันที่ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี แต่ได้เกิดภายหลังในห้วงเวลาที่แตกต่างกันไป ดังนั้น จึงเป็นไปได้

ในทางข้อเท็จจริงที่จะถือว่าประโยชน์จากราคาหุ้นในส่วนที่เพิ่มขึ้นของ บริษัทชินคอร์ปได้เกิดขึ้นแล้ว นับตั้งแต่วันแรกของการดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีของ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ที่สำคัญไม่น้อยกว่านั้น ต้องยอมรับว่าราคาหุ้นที่เพิ่มขึ้นของ บริษัทชินคอร์ป สามารถเกิดจากปัจจัยอื่นด้วยก็ได้ อย่างเช่น ภาวะของตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

เมื่อศาลฎีกาฯ ไม่ได้วินิจฉัยแยกแยะว่าประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่เป็นการเอื้อประโยชน์แต่ละกรณีเกิดขึ้นเมื่อใด แต่วินิจฉัยว่าราคาหุ้นที่เพิ่มขึ้นนั้นได้เกิดขึ้นอย่างไม่สมควรรับตั้งแต่วันที่ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี และมีสาเหตุเพียงประการเดียว คือเกิดจากการที่ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบ จนนำไปสู่การพิพากษาให้ทรัพย์สินของ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ตกเป็นของแผ่นดินรวมเป็นเงินทั้งสิ้น 46,373,687,454.70 บาท ที่ศาลฎีกาฯมีคำพิพากษาในลักษณะเช่นนี้ คณาจารย์ทั้งหลายไม่อาจเห็นพ้องด้วยได้

คณาจารย์ทั้งหลายขอยืนยันว่าบทวิเคราะห์คำพิพากษาของศาลฎีกาฯ แผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองกรณีขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนี้ เป็นการใช้เสรีภาพทางวิชาการ เพื่อแสดงความไม่เห็นพ้องกับคำพิพากษาลงบับนี้ ตั้งแต่ต้นกำเนิดของคดีซึ่งมีที่มาจากรัฐประหาร 19 กันยายน 2549 ข้อสงสัยในความเป็นกลางขององค์กรที่มีหน้าที่ไต่สวนเนื้อหาของคดีเกี่ยวกับข้อกล่าวหาทั้ง 5 กรณีว่าเป็นการกระทำที่เอื้อประโยชน์แก่ บริษัทชินคอร์ป และบริษัทในเครือ การเชื่อมโยงข้อกล่าวหาทั้ง 5 กรณีว่าเป็นผลจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจหน้าที่ในตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ตลอดจนผลลัพธ์ของคดีที่ศาลฎีกาฯพิพากษาให้ทรัพย์สินของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ตกเป็นของแผ่นดิน

คณาจารย์ทั้งหลายได้ยืนยันว่า ความเห็นต่างของเราเป็นไปเพื่อประโยชน์ทางวิชาการ โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของการไม่ยอมรับรัฐประหาร หลักการเคารพกระบวนการทางกฎหมายที่เป็นธรรม หลักคุณภาพแห่งอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายตุลาการ หลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะและคุ้มครองความเชื่อถือว่าไว้วางใจต่อการดำรงอยู่ของกฎหมาย หลักการบังคับใช้กฎหมายอย่างเสมอภาคและเป็นธรรม ซึ่งหลักการทั้งหลายเหล่านี้จำเป็นอย่างยิ่งในนิติรัฐ-ประชาธิปไตย และคณาจารย์ทั้งหลายยืนยันที่ปกป้องหลักการทั้งหลายเหล่านี้อย่างสุดกำลังด้วยความบริสุทธิ์ใจ

3.5 การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศส

3.5.1 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

ในประเทศฝรั่งเศสมีการตั้งองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่มีความชำนาญเฉพาะด้าน ดังนี้

3.5.1.1 ศาลอาญาสูงสุด และศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ เพื่อทำหน้าที่พิจารณาความผิดของนักการเมือง

3.5.1.2 ศาลตุลาการรัฐธรรมนูญ (conseil constitutionnel) เพื่อทำหน้าที่ควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญทั้งก่อนและหลังประกาศใช้

3.5.1.3 ศาลบัญชี (cour des comptes) เพื่อทำหน้าที่ในการช่วยรัฐบาลและรัฐสภาในการควบคุมการใช้จ่ายเงินของแผ่นดินและยังมีสถานะเป็นองค์กรตรวจเงินแผ่นดินด้วย

3.5.2 การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศส

ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในเรื่องการทุจริตโดยอาศัยความเป็นนักการเมือง ในประเทศฝรั่งเศสเรียกว่า “อิมพีชเมนต์” (impeachment) ซึ่งมีความหมายในทางกฎหมายแต่เพียงว่า “การฟ้องร้อง” เท่านั้น โดยมีการนำมาใช้ในความหมายที่ว่า การดำเนินคดีสมาชิกของฝ่ายบริหาร โดยรัฐสภาซึ่งทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาและพิพากษาคดี ระบบอิมพีชเมนต์นี้ นำมาใช้เป็นครั้งแรกในประเทศอังกฤษและต่อมาสหรัฐอเมริกาก็นำมาใช้ด้วย

นอกจากการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรรัฐสภาแล้ว ในบางประเทศก็มีระบบการตรวจสอบนักการเมืองโดยองค์กรศาล ซึ่งอาจเป็นศาลทั่วไป หรือศาลพิเศษที่จัดตั้งขึ้นมาอย่างเช่นในประเทศฝรั่งเศส สำหรับองค์กรศาลที่ทำหน้าที่ตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนี้ อาจเป็นศาลปกติซึ่งมีอยู่แล้ว หรืออาจเป็นศาลพิเศษที่จัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยเฉพาะ

3.5.2.1 ระบบศาลปกติ⁷³

ประเทศที่ใช้ศาลปกติที่มีอยู่แล้ว แต่เป็นศาลสูงหรือศาลสำคัญต่าง ๆ พิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเช่น

⁷³ Christion, B., La Responsabilité pénale des hommes politiques, (Paris: L.G.D.J., 1996), อ้างถึงใน วิรัช วิรัชนิภาวรรณ, ศาลรัฐธรรมนูญไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ และการบริหารงานบุคคล กับศาลรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนีและญี่ปุ่น, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), 216.

1. ศาลสูง ซึ่งใช้ในประเทศเบลเยียม โปรตุเกส เนเธอร์แลนด์ เป็นต้น
2. ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งใช้ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน อิตาลี

3.5.2.2 ระบบศาลพิเศษ ประเทศที่ใช้ระบบศาลพิเศษที่จัดตั้งขึ้นมาและมียศประกอบพิเศษต่างจากศาลปกติ เช่น ประเทศฝรั่งเศส เดนมาร์ก กรีซ ฯลฯ

3.5.3 ระบบการพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศที่ใช้ระบบศาลพิเศษในการพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยมีการจัดตั้งศาลพิเศษดังกล่าวภายหลังการปฏิวัติฝรั่งเศส เมื่อ 23 กรกฎาคม ค.ศ. 1789⁷⁴ โดยใช้ชื่อว่า “ศาลยุติธรรมชั้นสูง”⁷⁵ (La Haute Cour de justice) “เพื่อพิจารณาคดีผู้มีอำนาจที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดแก่ประเทศชาติ”

ศาลยุติธรรมชั้นสูง ได้มีการพัฒนามาเป็นเวลายาวนาน จนกระทั่งภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่เรียกว่า รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 โดยเพิ่มมีการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เมื่อ ค.ศ. 1993

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ซึ่งได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อ ค.ศ. 1993 มีการแยกศาลพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองออกเป็น 2 ประเภทคือ

1. ศาลยุติธรรมชั้นสูง (La Haute Cour de Justice) เพื่อพิจารณาคดีที่ประธานาธิบดี ถูกกล่าวหาว่ามีการกระทำที่เป็นการทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง (haute trahison)
2. ศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ (La Cour de Justice de la République) สำหรับพิจารณาคดีที่รัฐมนตรีถูกกล่าวหาว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ (Les crimes ou délits commis dans l'exercice de leurs fonctions)

ดังนั้น การดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศสจึงแยกออกเป็น 2 ประเภทคือ การดำเนินคดีประธานาธิบดี โดยศาลยุติธรรมชั้นสูง และการดำเนินคดีรัฐมนตรี (รวมนายกรัฐมนตรี) โดยศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ

⁷⁴ วิรัช วิรัชนิการวรรณ, ศาลรัฐธรรมนูญไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ และการบริหาร งานบุคคล กับศาลรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนีและญี่ปุ่น, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), 218.

⁷⁵ มีผู้แปลเป็นภาษาไทยว่า “ศาลอาญาชั้นสูง” ซึ่งคงเป็นการแปลตามเขตอำนาจพิจารณา เพราะศาลดังกล่าวมีอำนาจพิจารณาคดีอาญา แต่ผู้เขียนแปลตามชื่อของศาล กล่าวคือ Cour de Justice หมายถึง ศาลยุติธรรม และ Haute หมายถึงชั้นสูง จึงได้แปลว่าเป็น “ศาลยุติธรรมชั้นสูง”

3.5.3.1 การดำเนินคดีประธานาธิบดี

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของฝรั่งเศส ได้กำหนดเรื่องการดำเนินคดีประธานาธิบดีไว้ในมาตรา 67 มาตรา 68 และยังมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลยุติธรรมชั้นสูง⁷⁶ ตลอดจนข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎร และข้อบังคับของวุฒิสภา⁷⁷ กำหนดรายละเอียดไว้อีกด้วย การดำเนินคดีประธานาธิบดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง แบ่งเป็น 3 ขั้นตอนคือ ขั้นตอนการกล่าวหาโดยรัฐสภา (Saisine) ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริง (Instruction) และขั้นตอนการพิจารณาและตัดสินคดี (Débat et Jugement)

ขั้นตอนการกล่าวหา ในการดำเนินคดีต่อประธานาธิบดีในชั้นกล่าวหาที่มีรายละเอียดดังนี้

1. ผู้ถูกกล่าวหา และฐานความผิด

ก. บุคคลที่จะถูกกล่าวหาเพื่อดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูงได้แก่ประธานาธิบดี เท่านั้น⁷⁸

ข. ฐานความผิดที่จะกล่าวหาประธานาธิบดีเพื่อดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูงได้แก่ ความผิดฐานทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง (haute trahison) ซึ่งเป็นความผิดที่ไม่มีกำหนดไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสแต่อย่างใด⁷⁹

2. ผู้กล่าวหา

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 มาตรา 68 กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า ผู้มีสิทธิกล่าวหาประธานาธิบดีในความผิดฐานดังกล่าวได้แก่สภาทั้ง 2 สภา คือ สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ซึ่งจะต้องลงมติในบัญญัติข้อกล่าวหาเหมือนกัน (vote identique) ทั้งต้องเป็นการลงมติโดยเปิดเผย (scrutin public) โดยมีคะแนนเห็นด้วยไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของแต่ละสภา โดยพิจารณาจากจำนวนสมาชิกของแต่ละสภา (majorité absolue et qualifiée)

⁷⁶ L'Ordonnance n° 59 -1 du 2 jan. 1959, portent loi organique sur la Haute Cour de Justice. อ้างในบรรพศักดิ์ อุวรรณ โณ, 49.

⁷⁷ Règlement de Sénat, articles, 85-86, Retrieved 2010, 10 May, from http://www.senate.be/doc/reglement_fr_20091123.html

⁷⁸ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958, มาตรา 68.

⁷⁹ Christion, B., La Responsabilité pénale des hommes politiques, (Paris: L.G.D.J., 1996), อ้างถึงใน วิรัช วิรัชนิการวรรณ, ศาลรัฐธรรมนูญไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ และการบริหารงานบุคคล กับศาลรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนีและญี่ปุ่น, 52.

3. ผู้พิจารณาข้อกล่าวหา

การกล่าวหาประธานาธิบดีโดยสภาทั้งสองสภาดังกล่าว เป็นอำนาจของรัฐสภา โดยเฉพาะ พนักงานอัยการซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาข้อกล่าวหาในคดีอาญาทั่วไปจะไม่มีอำนาจพิจารณาข้อกล่าวหาประธานาธิบดี

กฎหมายกำหนดให้ประธานสภาที่พิจารณาลงมติเป็นลำดับหลังต้องส่งมติดังกล่าวไปยังอัยการประจำศาลฎีกา (Procureur general près la Cour de Cassation) ซึ่งจะต้องส่งเรื่องข้อกล่าวหาดังกล่าวไปยังประธานศาลยุติธรรมชั้นสูง (Président de la Haute Cour de Justice) และประธานคณะกรรมการไต่สวน (Président de la commission d'instruction)⁸⁰

อัยการประจำศาลฎีกา จึงทำหน้าที่แต่เพียงส่งมติดังกล่าวทั้งสองไปยังศาลยุติธรรมชั้นสูง และคณะกรรมการไต่สวนเท่านั้น

4. ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริง

อัยการประจำศาลฎีกาต้องส่งมติดังกล่าวทั้งสองไปยังคณะกรรมการไต่สวน และศาลยุติธรรมชั้นสูงโดยเร็วภายใน 24 ชั่วโมงนับแต่ได้รับมติดังกล่าว เพื่อจะได้มีการดำเนินคดีในชั้นไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไป

1) องค์ประกอบของคณะกรรมการไต่สวน (commission d'instruction)

คณะกรรมการไต่สวนจะประกอบด้วย ผู้พิพากษาประจำศาลฎีกาที่จะทำหน้าที่กรรมการไต่สวน จำนวน 5 คน และผู้พิพากษาศาลฎีกาที่จะทำหน้าที่เป็นกรรมการไต่สวนสำรอง (suppléant) อีก 2 คน

กรรมการไต่สวนจะคัดเลือกทุกปีจากผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา

2) อำนาจของคณะกรรมการไต่สวน

เมื่อได้รับข้อกล่าวหาจากอัยการประจำศาลฎีกาแล้ว ประธานคณะกรรมการไต่สวนต้องเรียกประชุมทันที

คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจกระทำการทุกอย่างเพื่อหาความจริงตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นหน้าที่ในการหาข้อเท็จจริงเท่านั้น ทั้งนี้

⁸⁰ Christion, B., La Responsabilité pénale des hommes politiques, (Paris: L.G.D.J., 1996), อ้างถึงใน วิรัช วิรัชนิการวรรณ, ศาลรัฐธรรมนูญไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ และการบริหารงานบุคคล กับศาลรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนีและญี่ปุ่น, 55.

ก. หากเห็นว่าข้อเท็จจริงสมบูรณ์เพียงพอ คณะกรรมการไต่สวนก็จะมีคำสั่งว่ามีมูลเพื่อฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูงต่อไป

ข. หากเห็นว่าข้อเท็จจริงยังไม่สมบูรณ์ หรือพยานหลักฐานไม่เพียงพอ ก็จะมีคำสั่งว่า ข้อกล่าวหาไม่มีมูลเพียงพอที่จะฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูง ซึ่งคำสั่งเช่นนี้จะอุทธรณ์ต่อไปไม่ได้

นอกจากนั้นหากมีข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากการทำหน้าที่ของคณะกรรมการไต่สวน ๆ ก็จะต้องส่งเรื่องผ่านอัยการประจำศาลฎีกา เพื่อให้สอบถามสภาทั้งสองว่าจะขยายข้อกล่าวหาตามข้อเท็จจริงที่พบเพิ่มเติมหรือไม่

5. ขั้นตอนการพิจารณาพิพากษา

ในกรณีอัยการประจำศาลฎีกามีคำสั่งว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ก็จะดำเนินการฟ้องร้องประธานาธิบดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูง เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

1) องค์ประกอบของศาลยุติธรรมชั้นสูง

องค์คณะของศาลยุติธรรมชั้นสูงมิใช่เป็นผู้พิพากษาอาชีพดังคณะกรรมการไต่สวน แต่จะเป็นสมาชิกของรัฐสภา คือ สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ที่ได้รับเลือกจากสภาของตนให้ทำหน้าที่องค์คณะของศาลยุติธรรมชั้นสูง ดังนี้

ก. ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะ (juges titulaires) 24 คน จาก

ก) สภาผู้แทนราษฎร 12 คน

ข) วุฒิสภา 12 คน

ข. ผู้พิพากษาสำรอง (juges suppléants) 12 คน จาก

ก) สภาผู้แทนราษฎร 6 คน

ข) วุฒิสภา 6 คน

การจัดตั้งองค์คณะผู้พิพากษาประจำศาลยุติธรรมชั้นสูงนี้จะเลือก ตั้งเป็นการล่วงหน้า (ไม่ใช่เมื่อมีการกล่าวหาเกิดขึ้น) โดยจะมีการเลือกตั้งกันทุกครั้งเมื่อมีการเลือก ตั้งสภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา องค์คณะผู้พิพากษาจะต้องสาบานตน และอาจถูกคัดค้านได้ (récusation)

2) การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง

เมื่อได้รับคำฟ้องจากอัยการประจำศาลฎีกาแล้ว ประธานศาลยุติธรรมชั้นสูงจะต้องกำหนดวันเริ่มพิจารณาคดี โดยผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะต้องเข้าร่วมในการพิจารณาและพิพากษา มิฉะนั้นอาจถูกถอดถอนจากองค์คณะได้

การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง ให้เป็นไปตามหลักทั่วไปที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สำหรับการพิจารณาคดีม็ชยโทษ (procedure suivie en matière correctionnelle) ยกเว้นบางเรื่อง เช่น ผู้เสียหายจะต้องขอค่าเสียหายในคดีนี้ไม่ได้

การพิจารณาพิพากษาให้เป็นไปโดยเปิดเผย เว้นแต่บางกรณีให้ทำโดยลับ นอกจากนั้นการพิจารณาเพื่อห้ามตัวจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่และโทษที่จะกำหนดนั้นจะต้องเป็นการลงคะแนนลับ (bulletin secret) และให้เป็นไปตามเสียงข้างมาก

3) คำพิพากษาของศาลยุติธรรมชั้นสูงเป็นที่สุด จะอุทธรณ์ฎีกาไม่ได้ โดยถือเป็นอำนาจของสภาทั้งสอง ทั้งในเรื่องการกล่าวหาและการพิจารณาพิพากษา เพียงแต่จัดให้มีการไต่สวนข้อเท็จจริงโดยคณะกรรมการไต่สวน (commission d'instruction) ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาประจำศาลฎีกาเท่านั้น

3.5.3.2 การดำเนินคดีรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของฝรั่งเศสที่แก้ไขเพิ่มเติมเมื่อ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 1993⁸¹ ได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของรัฐมนตรี โดยมีการจัดตั้งศาลพิเศษขึ้นใหม่ที่เรียกว่า “ศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ” (La Cour de Justice de la République) นอกจากนั้นยังมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่กำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในรายละเอียดด้วย⁸²

หลักประกันที่สำคัญในการดำเนินคดีรัฐธรรมนูญทั้งหลายที่รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของฝรั่งเศสได้กำหนดไว้คือ

1. ในคณะกรรมการไต่สวน (commission d' instruction) จะประกอบด้วยกรรมการจากผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา โดยไม่มีสมาชิกรัฐสภาเข้ามาเกี่ยวข้อง
2. คณะกรรมการไต่สวนมีความเป็นอิสระในการวินิจฉัย
3. ความผิดและบทระวางโทษเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และหลักประกันสิทธิและเสรีภาพ ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การดำเนินคดีรัฐธรรมนูญ (รวมนายกรัฐมนตรี) ในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ (La Cour de Justice de la République) แบ่งเป็น 3 ขั้นตอน เหมือนกับการดำเนินคดีประธานาธิบดี คือ ขั้นตอนการกล่าวหา ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริง และขั้นตอนการพิจารณาและตัดสิน

1. ขั้นตอนการกล่าวหาในการดำเนินคดีรัฐธรรมนูญในชั้นกล่าวหาที่มีรายละเอียดที่สำคัญดังนี้

⁸¹ La loi constitutionnelle n° 93-952 du 27 juil. 1993 มาตรา 68-1 และมาตรา 68-2.

⁸² Loi (organique) n° 93-1252 du 22 nov. 1993 sur la Cour de Justice de la République.

1) ผู้ถูกกล่าวหาและฐานความผิด

ก. บุคคลผู้ที่จะถูกกล่าวหาเพื่อดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ ได้แก่ รัฐมนตรี ซึ่งรวมถึง นายกรัฐมนตรีด้วย⁸³

ข. ฐานความผิดที่จะกล่าวหาว่ารัฐมนตรีเพื่อดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ ได้แก่ บรรดาความผิดอาญาชั้นอุกฤษโทษ และมัชยโทษที่ได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่

ดังนั้นความผิดที่จะดำเนินคดีต่อรัฐมนตรีจึงเป็นความผิดอาญาที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายที่เจ้าพนักงานทั่วไปอาจต้องรับผิดชอบเหมือนกันและแตกต่างจากความรับผิดชอบของประธานาธิบดี เพราะความผิดที่ประธานาธิบดีต้องรับผิดชอบ ได้แก่ ความผิดฐานทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง (haute trahison) ไม่มีกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแต่อย่างใด

2) ผู้กล่าวหา ผู้ที่จะกล่าวหาว่ารัฐมนตรีเพื่อดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ ได้แก่

ก. ผู้เสียหายโดยผู้ที่อ้างว่าตนได้รับความเสียหายสามารถร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการการพิจารณาข้อกล่าวหา (commission des requêtes)

ข. อัยการประจำศาลฎีกา แม้จะไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก็ตาม อัยการประจำศาลฎีกาอาจขอความเห็นชอบจากคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาที่จะนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐได้ โดยไม่ต้องมีผู้ร้องทุกข์แต่อย่างใด⁸⁴

3) คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา การดำเนินคดีอาญาว่ารัฐมนตรีต่อศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐนั้น เพื่อป้องกันมิให้มีการกลั่นแกล้งคณะรัฐบาล เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงเสียงข้างมากในสภา ซึ่งเป็นปัญหาที่เคยเกิดขึ้นมาแต่เดิม รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของฝรั่งเศสฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อ ค.ศ. 1993 จึงจัดให้มีคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาเพื่อคอยกลั่นกรองว่า ข้อกล่าวหา (plainte) ต่าง ๆ ว่ามีมูลหรือไม่

ก. องค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาจะประกอบด้วยกรรมการจาก 3 องค์การที่สำคัญคือ

ก) ผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา หรือ Cour de Cassation 3 คน

ข) ผู้พิพากษาจากสภาแห่งรัฐ (ศาลปกครองสูงสุดหรือ Conseil d'Etat) จำนวน 2 คน

ค) ผู้พิพากษาศาลบัญชีหรือ Cour des comptes จำนวน 2 คน

⁸³ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958, มาตรา 68-1.

⁸⁴ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958, มาตรา 68-2 วรรค 3.

ทั้งนี้ ในแต่ละองค์การดังกล่าวจะต้องเลือกกรรมการสำรอง (member suppléant) ไว้คอยทำหน้าที่แทนด้วย

ส่วนประธานคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาให้เลือกจากกรรมการที่มาจากศาลฎีกา 1 คน เพื่อเป็นประธาน

ข. อำนาจของคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาที่มีความเป็นอิสระจากอำนาจทางการเมือง และมีอำนาจที่สำคัญ ๆ เพื่อตรวจสอบในเบื้องต้นว่าข้อกล่าวหาที่รัฐมนตรีมีมูลเพียงพอหรือไม่ ดังนั้น คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาจึงมีอำนาจที่สำคัญ ๆ เช่น

ก) การพิจารณาว่าข้อกล่าวหาทำถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนดหรือไม่

ข) การพิจารณาว่าสมควรที่จะมีการดำเนินคดีหรือไม่ (opportunité des poursuites)

ค) การหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม เช่น การสอบสวน การยึดอาชญาบัตร หรือ การค้นเคหะสถาน ฯลฯ แต่ไม่มีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับ เช่น จะควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้ ฯลฯ

ค. มติของคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา เมื่อทำการตรวจสอบข้อกล่าวหาแล้ว คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาอาจมีมติว่า ข้อกล่าวหาไม่มีมูล หรือเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มูล เพื่อดำเนินการส่งต่อไปยังคณะกรรมการไต่สวนต่อไป

มติดังกล่าวนี้นอกจากจะเห็นว่าไม่มีมูลหรือไม่ก็ตามเป็นอันยุติ จะไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาต่อไปได้

2. ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาเห็นว่าคำร้องทุกข์มีมูลก็จะส่งเรื่องให้แก่คณะกรรมการไต่สวน (commission d'Instruction) เพื่อทำการไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไป

1) องค์ประกอบของคณะกรรมการไต่สวน คณะกรรมการไต่สวนจะประกอบด้วย ผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา 3 คน และผู้พิพากษาสำรอง (suppléant) อีก 3 คน ซึ่งได้รับเลือกเพื่อทำหน้าที่คณะกรรมการไต่สวน โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี และให้เลือกผู้พิพากษาคนหนึ่งเป็นประธานคณะกรรมการไต่สวน

2) อำนาจของคณะกรรมการไต่สวน คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจไต่สวนหาความจริงในข้อกล่าวหาที่รัฐมนตรีถูกกล่าวหาว่ามีมูลตามนั้นหรือไม่ โดยมีอำนาจใช้มาตรการ

บังคับต่าง ๆ เช่น การควบคุมผู้ถูกกล่าวหา ฯลฯ ในการทำหน้าที่ของคณะกรรมการไต่สวนนี้ ต้องดำเนินการตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ยกเว้นบางเรื่องเช่น

ก. การไต่สวนต้องทำเป็นองค์คณะ (principe de collégialité)

ข. การสอบปากคำรัฐมนตรีผู้ถูกกล่าวหาต้องทำโดยคณะกรรมการไต่สวน ไม่ใช่พนักงานสอบสวนที่เป็นตำรวจ

ค. คำสั่งของคณะกรรมการไต่สวนอาจถูกอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาได้ นอกจากนี้ คณะกรรมการไต่สวนต้องคำนึงถึงสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดไว้ด้วย

3. ขั้นตอนการพิจารณาพิพากษา

ในกรณีที่คณะกรรมการไต่สวนมีคำสั่งให้ฟ้องคดีรัฐมนตรีที่ถูกกล่าวหา อัยการประจำศาลฎีกาก็จะทำการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐต่อไป

1) องค์ประกอบของศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ ศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐจะประกอบด้วย

ก. ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะ 15 คน จาก

ก) ผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา 3 คน ซึ่งจะเลือกตั้งให้เป็นประธานศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ 1 คน

ข) สภาผู้แทนราษฎร 6 คน

ค) วุฒิสภา 6 คน

ข. ผู้พิพากษาสำรอง 15 คน จาก

ก) ผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา 3 คน

ข) สภาผู้แทนราษฎร 6 คน

ค) วุฒิสภา 6 คน

การจัดตั้งองค์คณะผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐนี้จะเลือกตั้งเป็นการล่วงหน้า โดยไม่ได้รอให้มีคดีก่อนจึงมีการเลือกองค์คณะแต่อย่างใด⁸⁵

2) การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ เมื่ออัยการประจำศาลฎีกาได้ฟ้องคดีมายังศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐแล้ว การดำเนินคดีให้ดำเนินคดีเช่นเดียวกับการดำเนินคดีในศาลที่พิจารณาคดีมีชัยโทษ ทั้งนี้ประธานศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐจะทำการนัดพิจารณาคดี

⁸⁵ ต่างจากศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งจะเลือกตั้งองค์คณะเมื่อมีการฟ้องคดีโดยอัยการสูงสุดแล้ว

ครั้งแรก เพื่อดำเนินการพิจารณาและพิพากษาคดีต่อไป โดยจะมีการแจ้งให้รัฐมนตรีซึ่งตกเป็นจำเลยมายังศาลเพื่อพิจารณาคดี ซึ่งหากไม่มาอาจมีการพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้ และเมื่อศาลเสร็จการพิจารณาคดีแล้วก็จะมีการคำพิพากษาในส่วนคำวินิจฉัยว่ามีความผิดหรือไม่ และหากผิดก็จะมีคำพิพากษากำหนดโทษอาญาด้วย โดยวิธีการลงมติลับโดยใช้เสียงข้างมาก

3) การอุทธรณ์คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ เมื่อศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐมีคำพิพากษาแล้วอาจมีการอุทธรณ์ข้อกฎหมายไปยังศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาจะต้องพิจารณาโดยที่ประชุมใหญ่ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ทั้งนี้จะต้องตัดสินชี้ขาดภายใน 3 เดือน ซึ่งเมื่อมีคำชี้ขาดเช่นใดก็จะนำไปสู่การบังคับคดีต่อไป

3.5.4 การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินในประเทศฝรั่งเศส

3.5.4.1 หลักเกณฑ์การแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทุกระดับต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ตั้งแต่ ประธานาธิบดี คณะรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ลงไปจนถึงผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในระดับท้องถิ่นที่ได้รับเลือกตั้ง (region department commune)

1. หลักเกณฑ์ที่ใช้กับประธานาธิบดีและผู้สมัครเข้าแข่งขันในการเลือกตั้งประธานาธิบดี

การสมัครรับเลือกตั้งเป็นประธานาธิบดีฝรั่งเศส ผู้สมัครจะต้องยื่นบัญชีทรัพย์สินของตนซึ่งจะรวมสินสมรส และกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่แบ่งแยกไม่ได้ และที่ยังไม่ได้แบ่งแยกต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญด้วย ไม่เช่นนั้นจะถือว่าการสมัครไม่สมบูรณ์ และจะต้องยื่นอีกครั้งเมื่อดำรงตำแหน่งครบวาระหรือต้องออกจากตำแหน่ง ซึ่งการยื่นเมื่อครบวาระหรือต้องออกจากตำแหน่งจะมีการนำลงพิมพ์ในรัฐกิจจานุเบกษาด้วย

2. หลักเกณฑ์ที่ใช้กับสมาชิกวุฒิสภา

ตามมาตรา L.O.135-1 แห่งประมวลกฎหมายเลือกตั้ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 88-226 วันที่ 11 มีนาคม ค.ศ. 1988 ได้กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องจัดทำบัญชีทรัพย์สินซึ่งจะรวมถึงสินสมรสและกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่แบ่งแยกไม่ได้ด้วย ยื่นต่อสำนักงานสภาผู้แทนราษฎร ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ตนเข้ารับตำแหน่ง หลังจากนั้นจะต้องยื่นบัญชีทรัพย์สินอีกเมื่อครบวาระดำรงตำแหน่งหรือยุบสภาหรือเมื่อการดำรงตำแหน่งสิ้นสุดลงเพราะเหตุอื่น

สำนักงานสภาผู้แทนราษฎร จะต้องตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินที่ยื่น โดยเปรียบเทียบกับว่ามีอะไรเปลี่ยนแปลงไปบ้าง และเสนอประธานสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาและจัดทำรายงานลงพิมพ์ในรัฐกิจจานุเบกษาว่าการเปลี่ยนแปลงเป็นกรณี “ผิดปกติ” หรือไม่ซึ่งจะมีผลต่อการรับการช่วยเหลือทางการเงินจากรัฐในปีต่อมา และอาจมีการดำเนินการทางกฎหมายหากเป็นการทำความผิด แต่ด้วยบัญชีทรัพย์สินจะไม่มีเปิดเผย และผู้ที่มีสิทธิจะดูได้คือ ผู้ที่ยื่นทรัพย์สินนั้น ผู้มีอำนาจสอบสวนตามกฎหมาย และศาล

สมาชิกรัฐสภาผู้ใดละเว้นไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินก็จะถูกเพิกถอนสิทธิการรับสมัครเลือกตั้งเป็นเวลา 1 ปี และเสียสิทธิที่จะได้รับเงินชดเชยค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้ง

3. หลักเกณฑ์ที่ใช้กับคณะรัฐมนตรี และผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่นที่ได้รับเลือกตั้ง ซึ่งกิตติพงษ์ ทองปุย ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า

รัฐบัญญัติฉบับที่ 88-227 ลงวันที่ 11 มีนาคม ค.ศ. 1988 เกี่ยวกับความโปร่งใสด้านการเงินในวงการเมือง ได้กำหนดไว้ในมาตรา 1 ถึงมาตรา 5 ของหมวดที่ 1 ซึ่งเป็นเงื่อนไขในการแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของคณะรัฐมนตรี และของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่นที่ได้รับการเลือกตั้งไว้ ดังนี้

1) มีการจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อความโปร่งใสทางการเงินในวงการเมืองขึ้นประกอบด้วย รองประธานศาลปกครองเป็นประธาน ประธานศาลฎีกา และประธานศาลตรวจเงินแผ่นดินเป็นกรรมการ หัวหน้าคณะหรือผู้พิพากษาศาลปกครองสูงสุด 4 คน ซึ่งเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด และหัวหน้าหรือผู้พิพากษาศาลฎีกา 4 คน ซึ่งเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา และหัวหน้าคณะหรือผู้พิพากษาศาลตรวจเงินแผ่นดิน 4 คน ซึ่งเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลตรวจเงินแผ่นดิน⁸⁶

2) กำหนดให้คณะรัฐมนตรีทุกคนจะต้องยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของตนต่อประธานคณะกรรมการภายใน 15 วัน หลังวันเข้ารับตำแหน่งและภายใน 15 วันหลังพ้นจากตำแหน่ง

3.5.4.2 สภาพบังคับ

ประธานาธิบดี และผู้สมัครเข้าแข่งขันในการเลือกตั้งประธานาธิบดี การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ถือว่าเป็นเงื่อนไขแห่งความสมบูรณ์หรือแบบพิธีแห่งการสมัครรับเลือกตั้งเป็นประธานาธิบดี หากไม่ปฏิบัติตามจะถือว่าการสมัครไม่สมบูรณ์ สำหรับสมาชิกรัฐสภา

⁸⁶ กิตติพงษ์ ทองปุย, การแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), 141.

ผู้ใดไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน จะถูกเพิกถอนสิทธิการรับสมัครเลือกตั้งเป็นระยะเวลา 1 ปี และเสียสิทธิที่จะได้รับเงินชดเชยค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้งและหากคณะกรรมการเพื่อความโปร่งใสทางการเงินในวงการเมือง ตรวจสอบพิจารณาและจัดทำรายงานลงพิมพ์ในรัฐกิจจานุเบกษาว่าการเปลี่ยนแปลงเป็นกรณี “ผิดปกติ” จะมีผลต่อการได้รับการช่วยเหลือทางการเงินจากรัฐในปีต่อมาและอาจถูกดำเนินคดีทางกฎหมายด้วย หากเป็นการกระทำความผิด หากคณะรัฐมนตรีไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินให้คณะกรรมการเพื่อความโปร่งใสทางการเงินในวงการเมืองร้องขอต่อนายกรัฐมนตรีให้ดำเนินการตามที่เห็นสมควร

3.6 การดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของไทย เปรียบเทียบกับประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

เมื่อเปรียบเทียบระบบการดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของฝรั่งเศสกับประเทศไทยแล้ว ระบบที่พอศึกษาเปรียบเทียบกับกรดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย ได้แก่ การดำเนินคดีอาญากับรัฐมนตรี ในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ (La Cour de Justice de la République)

ส่วนการดำเนินคดีประธานาธิบดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง (La Haute de Cour Justice) ไม่อาจเปรียบเทียบได้โดยเหตุผลดังนี้

1. ประธานาธิบดีเป็นประมุขแห่งรัฐ ซึ่งมาจากการเลือกตั้ง และได้รับความคุ้มกันที่จะไม่ถูกดำเนินคดีในการปฏิบัติหน้าที่⁸⁷ นอกจากการทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง (haute trahison)
2. การกระทำที่เป็นการทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง ไม่มีการกำหนดเป็นฐานความผิดและโทษไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแต่อย่างใด
3. การดำเนินคดีประธานาธิบดีของฝรั่งเศสมีลักษณะเป็นการตรวจสอบทางการเมืองมากกว่าการดำเนินการเพื่อให้มีความรับผิดชอบทางอาญา

ดังนั้น ในการเปรียบเทียบเฉพาะการดำเนินคดีรัฐมนตรีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ กับระบบการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามกฎหมายไทย จะศึกษาเปรียบเทียบหัวข้อที่สำคัญดังต่อไปนี้

⁸⁷ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของฝรั่งเศส, มาตรา 68.

3.6.1 ประเภทของการดำเนินคดี

การดำเนินคดีรัฐมนตรีในประเทศฝรั่งเศส เป็นการดำเนินคดีเฉพาะคดีอาญาเท่านั้น และต้องเป็นคดีอาญาอุกฤษโทษหรือมรรยโทษที่กระทำขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น นอกจากนั้น บทบัญญัติกำหนดความผิด และระวางโทษ เป็นไปตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา

ส่วนในประเทศไทยการดำเนินคดีมี 2 ลักษณะคือ

3.6.1.1 การดำเนินคดีอาญาเฉพาะในความผิดดังต่อไปนี้

1. กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือ
2. กระทำความผิดต่อหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

จะเห็นได้ว่าในส่วนการดำเนินคดีอาญานี้ต้องเป็นไปตามหลักทั่วไปที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายทางอาญา (Principe de légalité de la République: หลักการของกฎหมายในประเทศสาธารณรัฐ)

3.6.1.2 การดำเนินคดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน กรณีถูกกล่าวหาว่า ร่ำรวยผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ซึ่งไม่มีในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส⁸⁸

3.6.2 บุคคลที่จะถูกดำเนินคดี

การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ (La Cour de Justice de la République) ในประเทศฝรั่งเศสจะดำเนินคดีเฉพาะรัฐมนตรี (รวมนายกรัฐมนตรี) เท่านั้น ไม่รวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น ๆ เช่น สมาชิกแห่งรัฐสภา ฯลฯ

สำหรับในประเทศไทยนั้นการดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ได้จำกัดเฉพาะนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีเท่านั้น แต่รวมถึง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่นซึ่งถูกกล่าวหาว่า ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น รวมทั้งกรณีบุคคลอื่นที่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนด้วย (รวมถึงผู้บริหารท้องถิ่นหรือสภาท้องถิ่น ในกรณีที่มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ)

⁸⁸ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสกับการควบคุมกฎหมายอาญาไม่ให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ, ใน รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), 203-210.

3.6.3 องค์ประกอบของศาล

องค์ประกอบของศาลในประเทศฝรั่งเศส ศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐนั้นประกอบด้วยผู้พิพากษาประจำศาลฎีกาและผู้พิพากษาที่ได้รับเลือกจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ศาลดังกล่าวจึงมีองค์ประกอบจากทั้งฝ่ายตุลาการ และฝ่ายการเมือง เพื่อให้เข้าใจและรู้เท่าทันสภาพการเมือง

ส่วนองค์ประกอบของศาลในประเทศไทยนั้นจะเป็นศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นแผนกที่จัดตั้งขึ้นใหม่ในศาลฎีกา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และฉบับแก้ไข พ.ศ. 2550 เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง องค์คณะผู้พิพากษาในแผนกนี้ประกอบด้วย ผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 9 คน ที่คัดเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ขึ้นนั่งพิจารณาคดีเช่นเดียวกับศาลชั้นต้น แต่การพิจารณาคดีจะเป็นระบบไต่สวนซึ่งแตกต่างจากวิธีพิจารณาที่ใช้ในคดีทั่วไป ศาลมีอำนาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร ตามวิธีพิจารณาคดีที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 จะเห็นได้ว่าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทยนั้นจะประกอบด้วยผู้พิพากษาอาชีพล้วน ๆ โดยไม่มีผู้พิพากษาที่มาจากสมาชิกรัฐสภาเลย

3.6.4 การกล่าวหา

ระบบการดำเนินคดีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศสนั้น การกล่าวหา รัฐมนตรีเพื่อดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐอาจเป็นการกล่าวหาโดยผู้เสียหายที่สามารถร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาได้ นอกจากนั้นอัยการประจำศาลฎีกาอาจเป็นผู้ดำเนินการได้แม้ไม่มีผู้กล่าวหาก็ตาม ซึ่งในประเทศไทยการกล่าวหา รัฐมนตรีเพื่อดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อาจเกิดจากผู้เสียหายกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดหรือร้ายว่ผิดปกติ นอกจากนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจารย์เริ่มเองก็ได้

ส่วนการดำเนินคดีกรณีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกตินั้น ไม่จำเป็นต้องมีผู้กล่าวหา แต่การดำเนินคดีจะเป็นผลจากการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินที่ได้แจ้งไว้

3.6.5 การตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นก่อนฟ้อง

การดำเนินคดีอาญารัฐมนตรีในประเทศฝรั่งเศสจะมีการตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นก่อนฟ้องเป็น 2 ระดับคือ

1. การตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา และ
2. การตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยคณะกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริง

จะเห็นได้ว่าการตรวจสอบข้อเท็จจริงชั้นก่อนฟ้องคดีอาญารัฐมนตรีในประเทศฝรั่งเศสจะมีการตรวจสอบถึง 2 ระดับ เพื่อมิให้กระทบต่อการปฏิบัติงานในฐานะรัฐมนตรี และป้องกันการกล่าวหาอย่างไม่มีมูลเพียงพอ

ในประเทศไทย การดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทุกกรณี มีผู้ตรวจสอบเพียงองค์กรเดียวคือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. และแม้จะมีคณะอนุกรรมการได้ส่วนก็ตาม แต่ก็เป็นการปฏิบัติหน้าที่ได้สวนข้อเท็จจริงตามที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น

จะเห็นได้ว่า การตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นก่อนฟ้องนั้นจะมีลักษณะต่างกัน ในชั้นที่สำคัญคือ

3.6.5.1 ผู้ทำหน้าที่ ในประเทศไทยผู้ทำหน้าที่คือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นองค์กรอิสระจากอำนาจทางการเมือง และอำนาจอื่นๆทั้งปวง ส่วนในประเทศฝรั่งเศส ผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงจะมีลักษณะพิเศษคือ มีการมาจากองค์กรที่สำคัญๆเช่น ศาลฎีกา ศาลแห่งรัฐ ศาลบัญชี และสมาชิกแห่งรัฐสภาที่ได้รับเลือกตั้ง

3.6.5.2 การตรวจสอบข้อเท็จจริง ในประเทศไทยก็มีการตรวจสอบข้อเท็จจริงระดับเดียว กันคือโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่วนในประเทศฝรั่งเศสนั้นมีอยู่ 2 ระดับคือคณะกรรมการพิจารณา ข้อกล่าวหา และคณะกรรมการได้สวนข้อเท็จจริง

3.6.6 ผู้มีอำนาจฟ้อง

ผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐได้แก่ อัยการประจำศาลฎีกา ไม่ใช่พนักงานอัยการทั่วไป สำหรับในประเทศไทยผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้แก่ อัยการสูงสุดหรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. เอง ในกรณีที่อัยการสูงสุดไม่ฟ้อง

3.6.7 วิธีพิจารณาคดี

ในการดำเนินคดีอาญาในศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐนั้น แม้จะเป็นศาลพิเศษที่มีองค์ประกอบ ตลอดจนขั้นตอนในการไต่ตรองคดี (filtrage) ก่อนขึ้นสู่ศาลเพื่อพิจารณาพิพากษา แตกต่างจากศาลทั่วไปก็ตามแต่เมื่อเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐแล้ว หลักเกณฑ์ต่าง ๆ ต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การดำเนินคดีอาญาในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของประเทศไทยนั้น ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีอาญา หรือการดำเนินคดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เพราะร่ำรวยผิดปกติ หรือกรณีที่มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ จะมีหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่แตกต่างไปจากการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป (ในส่วนกฎหมายอาญาบทบัญญัติยังคงเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา รวมทั้งบทระวางโทษต่างๆ ด้วย) เช่น หน้าที่ของศาลในการไต่สวนพยาน

การประทับฟองโดยไม่ต้องได้สวนมูลฟอง การรับฟังพยานในกรณีที่ไม่มีการโต้แย้งคัดค้าน การได้สวนพยานบุคคลโดยระบบการประชุมทางจอภาพ การที่จำเลยไม่ต้องมาศาล ฯลฯ

อย่างไรก็ตามหากไม่มีบทบัญญัติกำหนดไว้เป็นพิเศษแล้วก็ให้นำบทบัญญัติที่เป็นหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 18 วรรค 2 ด้วย

3.6.8 การประชุมปรึกษาคดี

ประเทศฝรั่งเศส การพิจารณาเพื่อห้ามมิขององค์คณะผู้พิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ ต้องลงมติในการชี้ขาดข้อเท็จจริงและบทกำหนดโทษ โดยการลงคะแนนลับและโดยใช้เสียงข้างมาก เมื่อเปรียบเทียบกับในประเทศไทยแล้ว การพิจารณาเพื่อห้ามมิจะดำเนินการโดย องค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะต้องจัดทำคำวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษร และต้องแถลงด้วยวาจา เพื่อห้ามมิขององค์คณะ นอกจากนั้นคำวินิจฉัยของผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะจะต้องมีการเปิดเผยด้วย

อาจสรุปได้ว่าเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกันระหว่างการดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย เปรียบเทียบกับกรณีของประเทศฝรั่งเศสแล้ว จะเห็นได้ว่ามีลักษณะที่ตรงกันในประการที่สำคัญคือ

3.6.8.1 การเคารพหลักความชอบด้วยกฎหมายทางอาญา ทั้งนี้ หลักกฎหมายที่ใช้บังคับแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและโทษ ก็คือบทบัญญัติที่กำหนดให้เจ้าพนักงานต้องรับผิดชอบในทางอาญานั้นเอง และโทษที่ได้รับก็เป็นโทษตามที่บัญญัติในกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินคดีอาญาทั่วไป

3.6.8.2 การแยกแยะระหว่างการกระทำในหน้าที่และนอกเหนือหน้าที่ การดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลพิเศษนี้ เป็นการดำเนินคดีเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเท่านั้น หากเป็นการกระทำความผิดอาญานอกเหนือจากการปฏิบัติหน้าที่แล้ว จะไม่มีการดำเนินคดีในศาลพิเศษดังกล่าว แต่จะดำเนินในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีทั่วไป

3.6.8.3 การพิจารณาถึงประสิทธิภาพของการดำเนินคดี สิ่งในประเทศไทยและฝรั่งเศสได้คำนึงถึงก็คือ ประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ทั้งนี้เพราะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมักจะเป็นผู้มีอิทธิพลทางการเมือง ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อองค์กรที่พิจารณาคดีอาญา

โดยปกติทั่วไปได้อำนาจที่กำหนดยกขึ้นเพื่อทำหน้าที่ดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงมีลักษณะที่เป็นอิสระปลอดจากการแทรกแซงทางการเมือง

3.6.8.4 การให้หลักประกันแก่ผู้ถูกดำเนินคดี แม้การดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะได้กำหนดหลักเกณฑ์เป็นพิเศษ โดยคำนึงถึง “ฐานะ” ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินคดีอาจกระทำต่อการปฏิบัติหน้าที่ได้ การดำเนินคดีจึงมีการให้หลักประกันมากกว่ากรณีทั่ว ๆ ไป เช่น การตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นก่อนฟ้องคดีอย่างถี่ถ้วนโดยองค์กรอิสระ หรือองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษ เช่น คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในกรณีของประเทศไทย หรือคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา และคณะกรรมการการไต่สวน ในกรณีของประเทศฝรั่งเศส

แม้ว่ากฎหมายไทย จะได้ให้หลักประกันแก่การดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อให้ได้รับความเป็นธรรม โดยได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วก็ตาม สิ่งที่จะต้องทบทวนต่อหลักประกันของจำเลยในคดีอาญาที่สำคัญก็คือ บทบัญญัติที่กำหนดให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นที่สุด ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั้งในรัฐธรรมนูญ มาตรา 311 วรรคท้าย และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 45 วรรค 2 ดังกล่าวมาแล้ว

ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในการดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เช่น ในการพิจารณาคดีครั้งแรกไม่มีการถามจำเลยเรื่องทนายความ ดังคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3971/2542 วินิจฉัยว่า เป็นหน้าที่ของศาลชั้นต้นที่จะต้องสอบถามจำเลยก่อนเริ่มพิจารณาคดีมีอัตราโทษจำคุกกว่าจำเลยมีและต้องการทนายความหรือไม่ ตาม ป.วิอาญา มาตรา 173 วรรค 2 เมื่อไม่ปรากฏว่าศาลชั้นต้นได้มีการดำเนินการดังกล่าว การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นจึงไม่ถูกต้อง จำเป็นต้องดำเนินการใหม่ให้ถูกต้อง แม้จำเลยไม่ได้ฎีกาในปัญหานี้ก็ตาม หรือการถามคำให้การของจำเลย ซึ่งอาจทำให้กระบวนการพิจารณาคดีเสียไป ต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาใหม่ได้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 208(2) บัญญัติว่า “มาตรา 208 ในการพิจารณาคดีอุทธรณ์ตามหมวดนี้ . . . (2) ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นเป็นการจำเป็น เนื่องจากศาลชั้นต้นมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณา ก็ให้พิพากษาสั่งให้ศาลชั้นต้นทำการพิจารณาและพิพากษาหรือสั่งใหม่ตามรูปคดี” แต่โดยบทบัญญัตินี้ดังกล่าวที่ให้คำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นที่สุด ทำให้ไม่มีทางออกในกรณีที่เกิดปัญหาดังกล่าวได้

แม้จะมีหลักประกันในการดำเนินคดีอย่างเข้มงวด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบข้อเท็จจริงทั้งในชั้นก่อนฟ้องคดี และชั้นพิจารณาพิพากษา ต้องทำโดยองค์กรอิสระก็ตาม⁸⁹ แต่ความ

⁸⁹ MERLE(Roger) VITU (André), Traité de droit criminal: Procédure pénale, op.cit.n°697.

ผิดพลาดย่อมอาจเกิดขึ้นได้เช่นกัน และที่สำคัญปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและการเมือง ค.ศ. 1966 ขององค์การสหประชาชาติก็ให้หลักประกันในเรื่องสิทธิที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาได้

ดังนั้น กรณีจึงน่าพิจารณาว่าหากมีการอนุญาตให้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ก็น่าจะได้รับหลักประกันที่ยุติธรรมยิ่งขึ้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าได้มีการปรับใช้กฎหมายอย่างถูกต้อง ทั้งนี้การพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวก็น่าจะเป็นอำนาจของที่ประชุมใหญ่ของศาลฎีกาเท่านั้น นอกจากนั้นในการห้ามติขององค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่จะต้องทำความเห็นเป็นหนังสือ และแถลงโดยวาจาในที่ประชุมใหญ่ด้วยนั้น อาจมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการก็ได้ เพราะอาจเป็นเหตุที่ทำให้ไม่สามารถวินิจฉัยโดยเที่ยงธรรมตรงไปตรงมา หรืออาจจะต้องวินิจฉัยตามกระแสเรียกร้องต่าง ๆ ซึ่งอาจเห็นได้จากศาลพิเศษอื่น ๆ ดังที่เกิดขึ้นมาแล้วด้วย การที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยถือเป็นการปกป้องผู้พิพากษานั้น ย่อมแสดงด้วยว่าเป็นการวินิจฉัยโดย “องค์กร” ที่เป็นองค์คณะซึ่งจะทำให้เป็นการปกป้องผู้พิพากษาได้มากกว่า

ดังนั้น แม้เจตนารมณ์ของการให้องค์คณะผู้พิพากษาต้องมีความเห็นเป็นหนังสือ และแถลงโดยวาจาในที่ประชุม ต้องการจะให้ผู้พิพากษาแสดงความกล้าหาญในความรับผิดชอบต่อการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐก็ตาม แต่อาจมีผลกระทบในด้านความปลอดภัยของผู้พิพากษาแต่ละคนก็ได้ ซึ่งหากเปรียบเทียบกับกรณีในประเทศฝรั่งเศส ที่ผู้พิพากษาลงมติโดยเป็นการลงคะแนนลับแล้ว ก็เป็นการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพเช่นเดียวกัน และในขณะเดียวกันก็เป็นการปกป้องและคุ้มครองผู้พิพากษาที่จะได้แสดงความคิดเห็นโดยอิสระด้วย

3.6.9 ผลของคำพิพากษา

ผลของคำพิพากษาในประเทศฝรั่งเศสนั้น เมื่อศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐได้มีคำพิพากษาในคดีที่รัฐมนตรีถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาอย่างใดแล้ว คำพิพากษานั้นอาจถูกอุทธรณ์เฉพาะในข้อกฎหมายไปยังศาลฎีกา และศาลฎีกาจะพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าว โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ส่วนผลของคำพิพากษาในประเทศไทย เมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาในคดีแล้ว คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นให้เป็นที่สุดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 45 วรรค 2

3.6.10 การดำเนินคดีประธานาธิบดี

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดเรื่องการดำเนินคดีประธานาธิบดีไว้ในมาตรา 67 และ 68 และยังมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลยุติธรรม

ชั้นสูง⁹⁰ ตลอดจนข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎรและข้อบังคับของวุฒิสภา และได้กำหนดรายละเอียดไว้อีกด้วย

การดำเนินคดีประธานาธิบดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง (La Haute Cour de Justice) แบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอนคือ

3.6.10.1 ขั้นตอนการกล่าวหาโดยรัฐสภา (saisine) ในการดำเนินคดีต่อประธานาธิบดีในชั้นกล่าวหาที่มีรายละเอียดดังนี้

1. ผู้ถูกกล่าวหาและฐานความผิด

1) บุคคลที่จะถูกกล่าวหาเพื่อดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูง ได้แก่ ประธานาธิบดี เท่านั้น⁹¹

2) ฐานความผิดที่จะกล่าวหาประธานาธิบดีเพื่อดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูง ได้แก่ ความผิดฐานทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง (haute trahison) ซึ่งเป็นความผิดที่ไม่มีกำหนดไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสแต่อย่างใด

2. ผู้กล่าวหา

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 มาตรา 68 กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า ผู้มีสิทธิกล่าวหาประธานาธิบดีในความผิดฐานดังกล่าวได้แก่สภาทั้ง 2 สภา คือ สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ซึ่งจะต้องลงมติในญัตติข้อกล่าวหาเหมือนกัน (vote identique) ทั้งต้องเป็นการลงมติโดยเปิดเผย (scrutin public) โดยมีคะแนนเห็นด้วยไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของแต่ละสภา โดยพิจารณาจากจำนวนสมาชิกของแต่ละสภา (majorité absolue et qualifiée)

3. ผู้พิจารณาข้อกล่าวหา

การกล่าวหาประธานาธิบดีโดยสภาทั้งสองสาดังกล่าว เป็นอำนาจของรัฐสภา โดยเฉพาะ พนักงานอัยการซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาข้อกล่าวหาในคดีอาญาทั่วไปจะไม่มีอำนาจพิจารณาข้อกล่าวหาประธานาธิบดี

ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้ประธานสภาที่พิจารณาลงมติเป็นลำดับหลังต้องส่งมติดังกล่าวไปยังอัยการประจำศาลฎีกา⁹² (Procureur général près la Cour de Cassation) ซึ่งจะต้อง

⁹⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2545), 161.

⁹¹ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958, มาตรา 68.

⁹² นอกจากนี้จะต้องแจ้งมติดังกล่าวไปยังประธานสภาที่ได้พิจารณาลงมติก่อนในลำดับที่ 1 ด้วย

ส่งเรื่องข้อกล่าวหาดังกล่าวไปยังประธานศาลยุติธรรมชั้นสูง (Président de la Haute Cour de Justice) และประธานคณะกรรมการไต่สวน (Président de la commission d'instruction)⁹³

อัยการประจำศาลฎีกา จึงทำหน้าที่แต่เพียงส่งมติของสภาทั้งสองไปยังศาลยุติธรรมชั้นสูง และคณะกรรมการไต่สวนเท่านั้น

3.6.10.2 ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริง (instruction)

อัยการประจำศาลฎีกา ต้องส่งข้อมติของสภาทั้งสองไปยังคณะกรรมการไต่สวน และศาลยุติธรรมชั้นสูงโดยเร็วภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่ได้รับข้อมติดังกล่าวเพื่อจะได้มีการดำเนินคดีในชั้นไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไป

1. องค์ประกอบของคณะกรรมการไต่สวน (commission d'instruction) คณะกรรมการไต่สวนจะประกอบด้วย ผู้พิพากษาประจำศาลฎีกาที่จะทำหน้าที่กรรมการไต่สวน จำนวน 5 คน และผู้พิพากษาศาลฎีกาที่จะทำหน้าที่กรรมการไต่สวนสำรอง (suppléant) อีก 2 คน กรรมการไต่สวนนี้จะมีการคัดเลือกทุกปีจากผู้พิพากษาประจำศาลฎีกา

2. อำนาจของคณะกรรมการไต่สวน เมื่อได้รับข้อกล่าวหาจากอัยการประจำศาลฎีกาแล้ว ประธานคณะกรรมการไต่สวนต้องเรียกประชุมทันที คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจกระทำการทุกอย่างเพื่อหาความจริงตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นหน้าที่ในการหาข้อเท็จจริงเท่านั้น ทั้งนี้

1) หากเห็นว่าข้อเท็จจริงสมบูรณ์เพียงพอ คณะกรรมการไต่สวนก็จะมีการสั่งว่ามีมูลเพื่อฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูงต่อไป

2) หากเห็นว่าข้อเท็จจริงยังไม่สมบูรณ์ หรือพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะมีคำสั่งว่า ข้อกล่าวหาไม่มีมูลเพียงพอที่จะฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูง ซึ่งคำสั่งเช่นนี้จะอุทธรณ์ต่อไปไม่ได้

นอกจากนั้นหากมีข้อเท็จจริงเพิ่มจากการทำหน้าที่ของคณะกรรมการไต่สวน คณะกรรมการไต่สวนก็จะส่งเรื่องผ่านอัยการประจำศาลฎีกาเพื่อให้สอบถามสภาทั้งสองว่าจะขยายข้อกล่าวหาตามข้อเท็จจริงที่พบเพิ่มเติมหรือไม่

3.6.10.3 ขั้นตอนการพิจารณาและตัดสินคดี (Débat et Jugement)

ในกรณีอัยการประจำศาลฎีกามีคำสั่งว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ก็จะดำเนินการฟ้องร้องประธานาธิบดีต่อศาลยุติธรรมชั้นสูง เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

⁹³ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, 163.

1. องค์ประกอบของศาลยุติธรรมชั้นสูง

องค์คณะของศาลยุติธรรมชั้นสูงมิใช่เป็นผู้พิพากษาอาชีพดังคณะกรรมการได้ส่วน แต่จะเป็นสมาชิกของรัฐสภาคือ สมาชิกผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ที่ได้รับเลือกจากสภาของตนให้ทำหน้าที่องค์คณะของศาลยุติธรรมชั้นสูง ดังนี้

1) ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะ (juges titulaires) 24 คนจาก สมาชิกผู้แทนราษฎร 12 คน วุฒิสภา 12 คน

2) ผู้พิพากษาสำรอง (juges suppléants) 12 คน จาก สมาชิกผู้แทนราษฎร 6 คน วุฒิสภา 6 คน

การจัดตั้งองค์คณะผู้พิพากษาประจำศาลยุติธรรมชั้นสูงนี้ จะเลือกตั้งเป็นการล่วงหน้า (ไม่ใช่เมื่อมีการกล่าวหาเกิดขึ้น) โดยจะมีการเลือกตั้งกันทุกครั้งเมื่อมีการเลือกตั้งสมาชิกผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา องค์คณะผู้พิพากษาจะต้องสาบานตนและอาจถูกคัดค้านได้ (récusation)

2. การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง

เมื่อได้รับคำฟ้องจากอัยการประจำศาลฎีกาแล้ว ประธานศาลยุติธรรมชั้นสูงจะต้องกำหนดวันเริ่มพิจารณาคดี โดยผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะต้องเข้าร่วมในการพิจารณาและพิพากษามิฉะนั้นอาจถูกถอดถอนจากองค์คณะได้

ในการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมชั้นสูง ให้เป็นไปตามหลักทั่วไปที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สำหรับการพิจารณาคดีมีข้อยกเว้น⁹⁴ (procédure suivie en matière correctionnelle) ยกเว้นในบางเรื่อง เช่น ผู้เสียหายจะต้องขอค่าเสียหายในคดีนี้ไม่ได้

การพิจารณาพิพากษาให้เป็นไปโดยเปิดเผย เว้นแต่บางกรณีให้ทำโดยลับ นอกจากนั้นการพิจารณาเพื่อหาว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ และโทษที่จะกำหนด⁹⁵ นั้น จะต้องเป็นการลงคะแนนลับ (bulletin secret) และให้เป็นไปตามเสียงข้างมาก

3. คำพิพากษาของศาลยุติธรรมชั้นสูงเป็นที่สุด จะอุทธรณ์ฎีกาไม่ได้โดยถือเป็นอำนาจของสภาทั้งสอง ทั้งในเรื่องการกล่าวหาและการพิจารณาพิพากษา เพียงแต่จัดให้มีการได้สวนข้อเท็จจริงโดยคณะกรรมการได้ส่วน (commission d'instruction) ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาประจำศาลฎีกาเท่านั้น

⁹⁴ Ordonnance n° 59-1 du 1 jan. 1959 portant loi organique sur la Haute Cour de Justice, art. 24, 32.

⁹⁵ โดยที่ไม่มีกฎหมายกำหนดองค์ประกอบของความผิดและวางโทษไว้ การตัดสินคดีจึงเป็นอำนาจของศาลยุติธรรมชั้นสูงที่จะใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัย ซึ่งความผิดฐานทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง

เมื่อเปรียบเทียบระบบการดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของฝรั่งเศสกับของประเทศไทยแล้ว จะเห็นว่ามีความที่ตรงกันในประการที่สำคัญคือ

1. การเคารพหลักความชอบด้วยกฎหมายทางอาญา ทั้งนี้ หลักกฎหมายที่ใช้บังคับแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและโทษ ก็คือบทบัญญัติที่กำหนดให้เจ้าพนักงานต้องรับผิดชอบในทางอาญานั้นเอง และโทษที่ได้รับก็เป็นโทษตามที่บัญญัติในกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินคดีอาญาทั่วไป

2. การแยกแยะระหว่างการกระทำในหน้าที่และนอกเหนือหน้าที่ การดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลพิเศษนี้ เป็นการดำเนินคดีเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเท่านั้น หากเป็นการกระทำความผิดอาญานอกเหนือจากการปฏิบัติหน้าที่แล้ว จะไม่มีการดำเนินคดีในศาลพิเศษดังกล่าวแต่จะดำเนินในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีทั่วไป

3. การพิจารณาถึงประสิทธิภาพของการดำเนินคดี สิ่งที่ประเทศไทยและฝรั่งเศสได้คำนึงถึงก็คือ ประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ทั้งนี้เพราะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมักจะเป็นผู้มีอิทธิพลทางการเมือง ซึ่งอาจมีผลกระทบต่องค์กรที่พิจารณาคดีอาญาโดยปกติทั่วไปได้ องค์การที่กำหนดขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงมีลักษณะที่เป็นอิสระปลอดจากการแทรกแซงทางการเมือง

4. การให้หลักประกันแก่ผู้ถูกดำเนินคดี แม้การดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะได้กำหนดหลักเกณฑ์เป็นพิเศษ โดยคำนึงถึงฐานะของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินคดีอาจกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ได้ การดำเนินคดีจึงมีการให้หลักประกันมากกว่ากรณีทั่ว ๆ ไป เช่น การตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นก่อนฟ้องคดีอย่างถี่ถ้วนโดยองค์การอิสระ หรือองค์การที่จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษเช่น คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในกรณีของประเทศไทย หรือคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาและคณะกรรมการไต่สวนในกรณีของประเทศฝรั่งเศส

อย่างไรก็ตาม กระบวนการในการตรวจสอบหรือดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรณีการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ทั้งของประเทศไทยและประเทศฝรั่งเศส นั้น ยังมีข้อแตกต่างกันในประการที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการของการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินและกระบวนการตรวจสอบที่แตกต่างกัน โดยเฉพาะในประเทศฝรั่งเศส การตรวจสอบทรัพย์สิน และการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นเป็นคนละกระบวนการกัน

บทสรุป แม้ว่า กฎหมายไทยจะได้ให้หลักประกันการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อให้ได้รับความเป็นธรรม โดยได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วก็ตาม สิ่งนี้อาจกระทบต่อหลักประกันของจำเลยในคดีอาญาที่สำคัญก็คือ บทบัญญัติที่กำหนดให้คำพิพากษาหรือคำสั่ง

ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นที่สุด ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั้งในรัฐธรรมนูญ (มาตรา 311 วรรคท้าย) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (พ.ศ. 2542 มาตรา 45 วรรค 2) ดังกล่าวมาแล้ว

ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในการดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เช่น ในการพิจารณาคดีครั้งแรกไม่มีการถามจำเลยเรื่องนายความ หรือการถามคำให้การของจำเลย ซึ่งอาจทำให้กระบวนการพิจารณาคดีเสียไป ต้องดำเนินกระบวนการใหม่ได้ แต่โดยบทบัญญัติดังกล่าวที่ให้คำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นที่สุด ทำให้ไม่มีทางออกในกรณีที่เกิดปัญหาดังกล่าวได้ จริงอยู่แม้ว่าจะมีหลักประกันในการดำเนินคดีอย่างเข้มงวด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบข้อเท็จจริงทั้งในชั้นก่อนฟ้องคดี และชั้นพิจารณาพิพากษา ต้องทำโดยองค์คณะก็ตาม แต่ความผิดพลาดย่อมเกิดขึ้นได้เช่นกัน และที่สำคัญปัญญานสาเกล้าด้วยสิทธิพลเมืองและการเมือง ค.ศ. 1966 ขององค์การสหประชาชาติก็ให้หลักประกันในเรื่องสิทธิที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาได้

ดังนั้น กรณีจึงน่าพิจารณาว่าหากมีการอนุญาตให้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ ก็น่าจะได้รับหลักประกันที่ยุติธรรมยิ่งขึ้น เพื่อเป็นหลักประกันว่า ได้มีการปรับใช้กฎหมายอย่างถูกต้อง (application corrected u droit) ทั้งนี้ การพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวก็ควรให้เป็นอำนาจของที่ประชุมใหญ่ของศาลฎีกาเท่านั้น

นอกจากนั้นในการห้ามมิขององค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่จะต้องทำความเห็นเป็นหนังสือ และแถลงโดยวาจาในที่ประชุมใหญ่ด้วยนั้น อาจจะมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการก็ได้ เพราะอาจเป็นเหตุที่ทำให้ไม่สามารถวินิจฉัยโดยเที่ยงธรรมตรงไปตรงมา หรืออาจจะต้องวินิจฉัยตามกระแสเรียกร้องต่างๆ ซึ่งอาจเห็นได้จากศาลพิเศษอื่น ๆ ดังที่เกิดขึ้นมาแล้วด้วย

นอกจากนั้นการที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยถือเป็นมติขององค์คณะนั้น ย่อมแสดงด้วยว่าเป็นการวินิจฉัยโดย “องค์กร” ที่เป็นองค์คณะจะทำให้เป็นการปกป้องผู้พิพากษาได้มากกว่า

ดังนั้น แม้เจตนารมณ์ของการให้องค์คณะผู้พิพากษาต้องมีความเห็นเป็นหนังสือ และแถลงโดยวาจาในที่ประชุม ต้องการจะให้ผู้พิพากษาแสดงความกล้าหาญในความรับผิดชอบต่อการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐก็ตาม แต่อาจมีผลกระทบในด้านความปลอดภัยของผู้พิพากษาแต่ละคนก็ได้ ซึ่งหากเปรียบเทียบกับกรณีในประเทศฝรั่งเศส ที่ผู้พิพากษาลงมติโดยเป็นการลงคะแนนลับแล้ว ก็เป็นการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพเช่นเดียวกัน และในขณะเดียวกันก็เป็นการปกป้องและคุ้มครองผู้พิพากษาที่จะได้แสดงความคิดเห็นโดยอิสระด้วย

บทที่ 4

ปัญหามาตรการทางกฎหมายในการตรวจสอบทรัพย์สิน ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ปัจจุบันมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 12 ส่วนที่ 1 ซึ่งกำหนดมาตรการป้องกันไม่ให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบหรือแสวงหาประโยชน์ในขณะดำรงตำแหน่ง และได้กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในฐานะที่เป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ มีหน้าที่ตรวจสอบการกระทำทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐในส่วนของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ถือได้ว่าเป็นต้นสายแห่งการตรวจสอบ เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไว้หลายประการในการดำเนินการเพื่อตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าว แต่จากการศึกษาพบว่ายังมีปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการในการปฏิบัติหน้าที่ อาทิ ปัญหาเกี่ยวกับโครงสร้างของหน่วยงานของ ป.ป.ช. เอง ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ปัญหาเกี่ยวกับระเบียบในการแจ้งบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สิน เป็นต้น

ในบทนี้ ผู้ศึกษาจึงได้ทำการวิเคราะห์ปัญหา และมาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อหาแนวทางหรือข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยแบ่งเป็นหัวข้อ ดังนี้

4.1 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

4.1.1 ปัญหาที่เกิดจากโครงสร้างของคณะกรรมการ

คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ได้ออกประกาศ คปค. ฉบับที่ 19 เมื่อวันที่ 22 กันยายน 2549 เรื่อง ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญบางฉบับมีผลใช้บังคับต่อไป โดยระบุว่า เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเป็นไปอย่างต่อเนื่อง สมควรปรับปรุงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และให้มีผลใช้บังคับต่อไป โดยมีรายละเอียดดังนี้

4.1.1.1 ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับต่อไป โดยให้งดการบังคับใช้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการสรรหา

4.1.1.2 ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับต่อไป

4.1.1.3 ให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประกอบด้วย (1) นายปานเทพ กล้าณรงค์ราญ (2) นายกล้าณรงค์ จันทิก (3) นายใจเด็ด พรไชยา (4) นายประสาธ พงษ์สิวกัย (5) ศ.ภักดี โพธิศิริ (6) ศาสตราจารย์ เมธี ครองแก้ว (7) นายวิชา มหาคุณ (8) นายวิชัย วิวิตเสวี และ (9) น.ส.สมลักษณ์ จักระบวนพล

4.1.1.4 ในกรณีที่ประธานกรรมการ หรือกรรมการตามข้อ 3. พ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุใดๆ และมีกรรมการเหลืออยู่ตั้งแต่ 6 คนขึ้นไป ให้คณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการเท่าที่เหลืออยู่ ถ้าประธานกรรมการพ้นจากตำแหน่ง ให้กรรมการที่เหลืออยู่คัดเลือกกันเอง ให้กรรมการคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการแทน ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่ง และมีกรรมการเหลืออยู่ไม่ถึง 6 คน ให้นายกรัฐมนตรีสรรหาบุคคลเพื่อขอความเห็นชอบจากสภาที่ทำหน้าที่นิติบัญญัติ และนำความกราบบังคมทูล เพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป หรือดำเนินการสรรหาและแต่งตั้งตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น แล้วแต่กรณี

หลังจากนั้นได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2550 โดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 299 วรรคสอง ให้กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะสิ้นสุดวาระ โดยให้เริ่มนับวาระตั้งแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง

จะเห็นได้ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งยังคง มีวาระการดำรงตำแหน่งอยู่ในปัจจุบัน ล้วนเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งมาจากคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ตามประกาศ คปค. ฉบับที่ 19 เมื่อวันที่ 22 กันยายน 2549 จึงถือได้ว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชุดที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในปัจจุบันมีจุดเริ่มต้นจากผลของการยึดอำนาจการปกครองประเทศของคณะรัฐประหาร ซึ่งเป็นผู้ที่ยกเลิกรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ยกเลิกการเลือกตั้งที่จะมีขึ้นในเดือนตุลาคม 2549 มีคำสั่งให้ยุบสภา มีคำสั่งห้ามการประท้วงและกิจกรรมทางการเมือง ซึ่งถือได้ว่าคณะรัฐประหารดังกล่าว ได้ทำการล้มล้างสถาบันทางการเมืองที่สำคัญของประเทศ โดยเฉพาะรัฐสภา และคณะรัฐมนตรี ทั้งที่สถาบันทางการเมืองเหล่านี้ มีพื้นฐานที่มาจาก การเลือกตั้งของประชาชน การรัฐประหารเพื่อทำการล้มล้างรัฐสภา และรัฐบาล จึงมีความหมายเป็นการล้มล้างเจตจำนงของประชาชนในการคัดเลือกตัวแทนของตนเพื่อให้ไปใช้อำนาจอธิปไตยทางนิติบัญญัติและทางบริหาร โดยวิธีการที่มิชอบ เพราะโดยหลักการทำรัฐประหาร เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นความผิดทางอาญา และมีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิต เป็นสิ่งที่ไม่อาจรับได้ในรัฐเสรีประชาธิปไตย

ทั้งนี้ คำว่าประชาธิปไตย มีความหมายอยู่ในตัวแล้วว่า ประชาชนเป็นใหญ่ กล่าวคือ เป็นการปกครองที่อำนาจสูงสุดของรัฐบาลเป็นของประชาชน หรือเป็นการปกครองโดยประชาชน หรือหมายถึงการปกครองที่อำนาจสูงสุดอยู่ที่ประชาชน ดังที่กรมหมื่นนราธิปพงศ์ประพันธ์ (พระองค์เจ้าวรรณไวทยากร) ซึ่งเป็นผู้ที่บัญญัติศัพท์คำนี้ขึ้นมา จนในที่สุด ก็เป็นที่แพร่หลายทั่วไป ได้ให้ความหมายของคำว่า “ประชาธิปไตย” ซึ่งจำแนกความหมายได้เป็น 3 แนวทางด้วยกัน คือ

1. ในความหมายที่เป็น อุดมการณ์ ทางการเมือง คำว่า ประชาธิปไตยใน ความหมายแรกนี้ก็จะหมายถึง อุดมการณ์ทางการเมือง คือ ลักษณะที่ถือว่าอำนาจสูงสุดของรัฐเป็นของประชาชน
2. ในความหมายที่เป็น รูปแบบ การปกครอง หรือ ระบอบ การปกครองรูปแบบหนึ่ง คำว่าประชาธิปไตย จะเป็นลักษณะการกำหนดระบอบ หรือ กรอบการปกครองรูปแบบหนึ่งที่ มีวิธีการที่แสดงให้เห็นว่าประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย หรือ อำนาจสูงสุดของรัฐ
3. ในความหมายที่เป็น วิถีชีวิตของประชาชนในประเทศ หรือในรัฐนั้น ๆ คำว่า ประชาธิปไตย จะเกี่ยวข้องกับการใช้ชีวิตของประชาชน ซึ่งมีความเข้าใจและเคยชินกับการดำเนินชีวิตในลักษณะดังกล่าว ตลอดจนถึงการมีสำนึกพลเมือง อย่างเช่น การเป็นผู้มีเหตุผลการยอมรับ ศักดิ์ศรีของบุคคล การตัดสินใจกระทำการใด ๆ โดยอาศัยเสียงส่วนใหญ่ การไม่นิยมความรุนแรงในการแก้ปัญหา การยอมรับการเปลี่ยนแปลงของสังคม เป็นต้น

หากพิจารณาในแง่ของนักปรัชญา จะเห็นได้ว่า ประชาธิปไตย คือ คำที่มีความหมายที่กว้างขวาง และแตกต่างกันไปตามความคิดของนักปรัชญาแต่ละคน สุดแล้วแต่จะให้คุณค่าในทางใดมากกว่ากัน จอห์น สจวต มิลล์ (John Stuart Mill ค.ศ. 1806-1873) สนับสนุนคุณค่าแห่งเสรีภาพ มองเดสกีเออ สนับสนุนหลักการแบ่งแยกอำนาจ จอห์น ล็อก และรูสโซ สนับสนุนการที่ประชาชนมีอำนาจควบคุมรัฐบาล แต่ในที่สุดแล้วก็จะมาลงเอยในหลักการเดียวกันที่ว่า ประชาชนเป็นใหญ่สูงสุดในประเทศ ไม่ใช่ บุคคล คนใด หรือ คณะบุคคล กลุ่มใด ลักษณะเช่นนี้เองที่ทำให้ประชาธิปไตยแตกต่างจากเผด็จการ

อุดมการณ์เสรีนิยมประชาธิปไตยที่แท้จริง มักจะยึดถือในประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมเป็นสำคัญอันเป็นรูปแบบหนึ่งที่พยายามแสวงหาวิถีทางที่จะคงอำนาจให้อยู่ในมือประชาชนให้มากที่สุดโดยมีหลักการว่า ประชาชนไม่เพียงแต่มีสิทธิเลือกตัวแทนเท่านั้น แต่ยังมีอำนาจตัดสินใจปัญหา และกำหนดนโยบายทางการเมืองโดยตรง โดยการนำหลักการต่างๆ มาใช้ เพื่อให้ประชาชนเป็น องค์อธิปัตย์ อย่างแท้จริง โดยมีเครื่องมือที่สำคัญ อาทิ การทำประชามติ (popular referendum), การริเริ่มกฎหมาย (popular initiative) และการถอดถอน (recall) เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อหลักการสำคัญ หรือ หลักเกณฑ์มูลฐานของการปกครองระบอบประชาธิปไตย⁹⁶ คือ หลักอำนาจสูงสุดเป็นของประชาชน (popular sovereignty) หรือ อำนาจอธิปไตยในการปกครองอยู่ที่ประชาชน ดังนั้น กฎหมาย คือ เจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชนทั้งชาติ (General Will ไม่ใช่ Will) ที่ออกโดยกระบวนการนิติบัญญัติโดยรัฐสภาที่มาจาก การเลือกตั้งของประชาชน ไม่ใช่รัฐสภาที่มาจาก การแต่งตั้งโดยการทำรัฐประหาร และในฐานะที่ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ประชาชนจึงมีสิทธิตั้งรัฐบาลและล้มรัฐบาลได้ นอกจากนี้ยังประกอบด้วย หลักสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ (government of law, not of men) ประชาชนได้รับหลักประกันว่า รัฐบาลจะไม่ล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพ หรือ กระทำการใด ๆ อันเป็นการรบกวนถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชน หลักความสูงสุดของกฎหมาย ซึ่งเน้นความเท่าเทียมกันของมนุษย์ทุกคน โดยให้ความคุ้มครองทางกฎหมายอย่างทัดเทียมกัน (equal protection under law) โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ (discrimination) และหลักการสำคัญอีกหลักการหนึ่งคือ หลักการเสียงข้างมาก (majority rule) แม้ว่าประชาธิปไตยจะเป็นการปกครองที่ในอุดมคติเสียงข้างมาก แต่ก็จะต้องรับฟังเสียงข้างน้อยด้วย โดยให้ความเป็นธรรมแก่ ฝ่ายข้างน้อย

ดังนั้น ในเรื่องปัญหาโครงสร้างของคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริต แห่งชาติ นั้น ผู้วิจัยเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ควรเป็นคณะกรรมการที่มาจากผลพวงของ

⁹⁶ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2530).

อำนาจจากคณะรัฐประหาร เนื่องจาก การกีด อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ล้วนแล้วแต่เป็น สิ่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพของประชาชน ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาจากสิ่งที่ไม่ ถูกต้องตามหลักการของรัฐเสรีประชาธิปไตย ดังนั้น จึงสมควรจัดให้มีการสรรหาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นมาใหม่ ด้วยกระบวนการ และรูปแบบที่มีความโปร่งใส ให้การสรรหาเป็นไปโดยรัฐบาล ที่มาจากการยินยอมพร้อมใจของประชาชนที่ได้คัดเลือกตัวแทนเพื่อเข้าไปทำหน้าที่ในสภา เพื่อให้ได้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มาจากความเห็นชอบของตัวแทนประชาชนจริง ๆ ทั้งนี้ จะทำให้การปฏิบัติ หน้าที่ เกิดความเป็นธรรม และทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นได้⁹⁷ “เพราะการที่รัฐบาลที่มาจากการ เลือกตั้งในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งเป็นการได้อำนาจรัฐมาจากตัวแทน กฎหมาย คือรัฐธรรมนูญ และ เพราะกฎหมาย คือ เจตน์เจานร่วมกันของประชาชนทั้งชาติ และถือเป็น General Will (ไม่ใช่ Will แบบกฎหมายในระบอบเผด็จการซึ่งออกตามอำเภอใจ) กฎหมายจะมีความแน่นอนมากกว่าเพราะผ่าน การพิจารณาจากตัวแทนของประชาชนบนพื้นฐานของประโยชน์สาธารณะและความต้องการของ ประชาชนในรัฐ” คณะกรรมการ ป.ป.ช.ชุดดังกล่าว ซึ่งได้รับการรับรองตามมาตรา 299 แห่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จึงเป็นคณะกรรมการที่มีโครงสร้างและมีที่มาที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย

4.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

หลักความไม่มีส่วนได้เสีย หมายความว่าความไม่มีส่วนได้เสียใด ๆ ในข้อพิพาทนั้นหรือไม่ มีส่วนเกี่ยวข้องกับคู่กรณีทั้งสองฝ่าย เกิดขึ้นจากความคิดพื้นฐานที่ว่า หากบุคคลมีอำนาจสั่งการใน เรื่องที่ตนมีส่วนได้เสียอยู่ บุคคลนั้นจะสูญเสียความเป็นกลางและไม่อาจสั่งการโดยปราศจากอคติ ในเรื่องนั้น ๆ ได้ หลักการดังกล่าวจึงนำมาใช้กับองค์กรของรัฐที่มีอำนาจในการวินิจฉัยตัดสินใจใน เรื่องต่าง ๆ

ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระที่มีหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตคอร์รัปชัน เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ วินิจฉัยประเด็นกฎหมาย ดังนั้นหลักการไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณาซึ่งเป็นหลักกฎหมาย ทั่วไปและเป็นหลักหนึ่งในกฎหมายธรรมชาติ (natural justice) ดังนั้นผู้ที่ทำหน้าที่ดังกล่าวจึงต้อง ไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ทำการพิจารณา เช่นเคยเป็นคู่กรณีที่ฟ้องร้องคดีกันมาหรือเคยเป็น ปรปักษ์กันในการทางการเมือง เพราะหากองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงกลับมีส่วนได้เสียในคดี

⁹⁷ ภูริชญา วัฒนรุ่ง, นิติศาสตร์ต้องเป็นธรรม, วารสารนิติศาสตร์ฉบับพิเศษ “วันรพี” มหาวิทยาลัย ราชภัฏสุรินทร์, 2, 2(สิงหาคม 2551), 23.

แล้ว ผลของการดำเนินการจะทำให้เกิดความเสียหายทั้งต่อผู้ถูกกล่าวหา รวมไปถึงครอบครัวและผู้ที่เกี่ยวข้องอีกด้วย

4.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 มาตรา 32 ที่กำหนดไว้ในกรณีที่ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรายใดดำรงตำแหน่งทางการเมืองมากกว่าหนึ่งตำแหน่ง ให้ผู้นั้นแยกการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทุกตำแหน่ง ตามระยะเวลาการยื่นบัญชีที่กำหนดไว้สำหรับตำแหน่งนั้น ๆ

กรณีตามมาตรา 32 ข้างต้น อาจทำให้ผู้ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน เข้าใจว่าเมื่อตนได้ยื่นบัญชีในตำแหน่งหนึ่งไปแล้ว ไม่ต้องยื่นบัญชีในตำแหน่งต่อมาอีกก็ได้ จึงทำให้ที่ผ่านมามีผู้ที่ไม่ได้ยื่นบัญชีหรือยื่นเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเป็นจำนวนหลายวัน การที่ต้องยื่นบัญชีในทุกตำแหน่ง ทุกกรณี ยังนับว่าเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้ยื่นเป็นอย่างยิ่ง หากเป็นกรณีที่ดำรงตำแหน่งหลายแห่งในระยะเวลาที่ใกล้เคียงกัน ก็จะต้องยื่นบัญชีให้ครบถ้วนทุกตำแหน่ง นอกจากนี้ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีดังกล่าวยังจะต้องจดจำวันที่ตนเองจะต้องมีหน้าที่ในการยื่นบัญชีทั้งกรณีเข้ารับตำแหน่ง และกรณีทุกสามปีที่อยู่ในตำแหน่ง กรณีพ้นจากตำแหน่ง และยังมีกรณีที่พ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีในแต่ละตำแหน่งอย่างสม่ำเสมอเพื่อมิให้ตนเองต้องยื่นบัญชีล่าช้าอีกด้วย

การกำหนดให้มีการยื่นบัญชีในทุกตำแหน่ง ทุกกรณีดังกล่าว ยังทำให้มีปริมาณบัญชีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นอีกเป็นจำนวนมาก ไม่สัมพันธ์กับบุคลากรด้านการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีอยู่ ดังนั้นกรณีนี้ นอกจากจะเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้ยื่นแล้ว ยังเป็นการเพิ่มภาระให้แก่สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. เองที่ต้องคอยตรวจสอบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ แม้ว่าจะเป็นทรัพย์สินและหนี้สินรายการเดียวกันของบุคคลคนเดียวกันเพียงแต่ดำรงตำแหน่งต่างกันในแต่ละตำแหน่งเท่านั้นเอง

ดังนั้น ควรจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินขึ้นใหม่ โดยให้ผู้ยื่นบัญชีที่ได้ยื่นมาแล้วภายใน 3-6 เดือน หากมีหน้าที่ต้องยื่นอีกไม่ว่ากรณีใดหรือดำรงตำแหน่งใดเพิ่มขึ้นมา ก็ให้ผู้ยื่นสามารถใช้บัญชีที่ยื่นไว้ดังกล่าวเป็นบัญชีที่ยื่นในกรณีดำรงตำแหน่งหลังได้ โดยให้มีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ

4.1.4 ปัญหาเกี่ยวกับการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ตามประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของ ดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้อ 4 กำหนดให้ ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเห็นว่า การเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือความปลอดภัยในทรัพย์สินของบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือจะเป็นการรบกวนสิทธิส่วนบุคคลเกินสมควร ให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวเป็นผู้ปกปิดข้อมูลในรายการ ดังต่อไปนี้ โดยวิธี ลบ ตัดทอน หรือกระทำโดยประการอื่นใดในสำเนาฉบับของบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ

1. เลขประจำตัวประชาชน
2. เลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน
3. เลขที่บัตรเครดิต
4. ภาพถ่ายทรัพย์สินอื่น

ทั้งนี้ การปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว เป็นดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะพิจารณาอนุมัติ

กรณีนี้จะเห็นได้ว่าการเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในช่วงต้น อาทิ เลขประจำตัวประชาชน หรือเลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน รวมถึงเลขที่บัตรเครดิต การเปิดเผยข้อมูลเหล่านี้ ไม่น่าจะเกิดผลดีแต่ผู้ถูกเปิดเผย แต่ น่าจะทำให้เกิดผลร้ายมากกว่า ทั้งยังเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากเป็นข้อมูลของกลุ่มสมรส รวมถึงบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเหล่านี้ไป นอกจากจะไม่เกิดประโยชน์แก่ผู้ใดแล้ว ยังอาจจะทำให้บุคคลที่ถูกเปิดเผยเหล่านี้ได้รับความเสียหายในอนาคตได้ ดังนั้น ในข้อนี้หากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีความประสงค์จะปกปิดข้อมูลในบางรายการที่สมควรปกปิด โดยเฉพาะ เลขที่บัตรประจำตัวประชาชน เลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน หรือเลขที่บัตรเครดิต ก็สมควรที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะพิจารณาอนุญาตให้โดยเร็ว ไม่ควรที่จะสงวนไว้ให้เป็นการใช้ดุลพินิจโดยคณะกรรมการ เนื่องจากจะทำให้เกิดความล่าช้าขึ้นได้โดยไม่จำเป็น

4.1.5 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554

“มาตรา 84 ภายใต้บังคับมาตรา 19 การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐดังต่อไปนี้ ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ให้กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี

- (1) ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือผู้บริหารระดับสูงซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66
- (2) ผู้พิพากษาและตุลาการ
- (3) พนักงานอัยการ
- (4) เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานของศาลและองค์กรตามรัฐธรรมนูญ
- (5) ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
- (6) เจ้าหน้าที่ของรัฐในสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรและสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
- (7) เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น
- (8) เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรดำเนินการ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด
- (9) เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งร่วมกระทำความผิดกับบุคคลตาม (1) (2) (3) (4) (5) (6) (7) หรือ (8) การกล่าวหาตามวรรคหนึ่งจะทำได้ด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือก็ได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นเป็น ตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนด้วย

ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยอายุความ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามวรรคหนึ่ง ได้พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปเกินห้าปีแล้ว ย่อมไม่เป็นการตัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะยกคำกล่าวหาที่ได้มีการกล่าวหาไว้แล้วหรือกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นกระทำความผิดขึ้นได้ตลอดได้ ทั้งนี้ ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพ้นจากตำแหน่งหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้วแต่กรณี”

ตามมาตรา 84 ดังกล่าวข้างต้น กฎหมายกำหนดให้การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาทิ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้พิพากษาและตุลาการ พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานของศาลและองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ฯลฯ ที่มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่า กระทำ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริง และมีมติว่า ข้อกล่าวหาเป็นมูลหรือไม่ หากข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิด ก็ต้องดำเนินการต่อไปตามกรอบอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้

นอกจากนี้ แม้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกินห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบปี หากมีกรณีหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรายใดมีการกระทำความผิด คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจยกกรณีนั้นขึ้นมาไต่สวนได้ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างมาก ในดำเนินการกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพราะแม้ว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกินห้าปีก็ตามแต่หากยังไม่เกินสิบปี และมีกรณีเป็นที่สงสัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็สามารถดำเนินการได้ ซึ่งการให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ถือได้ว่าเป็นหน่วยงานหลักในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ แต่เมื่อเป็นองค์กรที่ได้รับการแต่งตั้งมาจากอำนาจเผด็จการที่เนื่องมาจากการทำรัฐประหาร จึงอาจกล่าวได้ว่าการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวเป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้มีอำนาจในการดำเนินการกับฝ่ายตรงข้ามหรืออาจใช้อำนาจในการกลั่นแกล้งฝ่ายตรงข้ามได้ โดยหยิบยกเอามาตรา 84 มาใช้ในการยึดทรัพย์ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้โดยง่าย

ส่วนการที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ทำการชี้มูลความผิด จนนำไปสู่การฟ้องร้องกล่าวหาแล้ว ในระหว่างที่ดำเนินคดีหรือศาลได้มีคำพิพากษาในคดีแล้ว แต่ผู้ถูกกล่าวหาได้หลบหนีไป การหลบหนีดังกล่าวของผู้ถูกกล่าวหา กฎหมายได้กำหนดให้อายุความสะดุดหยุดลง แต่ในขณะที่หลักของกฎหมายอาญาเอง กำหนดในส่วนของอายุความในการหนีกดีไว้ใน มาตรา 95 ระบุว่า ในคดีอาญาถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาขึ้นศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

- (1) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกยี่สิบปี
- (2) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี
- (3) สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี
- (4) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี

(5) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมาหรือต้องระวางโทษอย่างอื่น

ถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาขึ้นศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริต และศาลสั่งการพิจารณาไว้จนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งการพิจารณา ก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน แต่ในส่วนของคดีทุจริต ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต กลับไม่ได้กำหนดอายุความดังกล่าวไว้ ซึ่งอาจขัดต่อหลักกฎหมายอาญา เพราะช่วงที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีไป ผู้ถูกกล่าวหาเองก็ได้รับความทุกข์ทรมานจากการใช้ชีวิตที่ไม่ปกติ ต้องคอยหลบซ่อนและอยู่อย่างยากลำบากอยู่แล้ว ดังนั้น การที่กฎหมายอาญาได้มีบทกำหนดเกี่ยวกับอายุความดังกล่าวไว้ จึงถือได้ว่าเป็นการลงโทษที่เพียงพอแล้ว

4.1.6 ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ

ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ ตามมาตรา 84 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (ในปัจจุบันกฎหมายได้แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 แต่อำนาจหน้าที่ในส่วนนี้ยังคงไว้เหมือนเดิมตาม พ.ร.บ. 2542) เกิดมีปัญหาสืบเนื่องจาก กลุ่มพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย ได้ยื่นฟ้อง กรม.นายสมัครและกระทรวงการต่างประเทศต่อศาลปกครองกลาง และศาลปกครองกลาง ได้มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวมิให้นำมติ กรม.ที่สนับสนุนการขึ้นทะเบียนปราสาทพระวิหารเป็นมรดกโลก หลังจากนั้น มีผู้ร้องเรียนต่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีเนื้อหาโดยสรุปว่า หลังจากที่ศาล กรม.และกระทรวงการต่างประเทศได้อุทธรณ์คำสั่งต่อศาลปกครองสูงสุด ศาลปกครองสูงสุดได้สั่งให้จ่ายสำนวนให้แก่องค์กรที่มีนายเจริญ หัตถกรรม เป็นหัวหน้าคณะและเจ้าของสำนวน ตุลาการอีก 4 คน ประกอบด้วย นายชาญชัย แสวงศักดิ์ นายเกษม คมสัจธรรม นายวรารุณ ศิริยุทธวัฒนา และนายธงชัย ลำดับวงศ์ ปรากฏว่าองค์กรคณะมีมติ 3 ต่อ 2 เสียง ให้กลับคำสั่งของศาลปกครองกลาง ไม่รับคดีไว้พิจารณา โดยฝ่ายเสียงข้างมากได้แก่ นายชาญชัย แสวงศักดิ์ นายวรารุณ ศิริยุทธวัฒนา และนายธงชัย ลำดับวงศ์ ขณะที่ยังไม่ลงนามในคำสั่งครบทั้งองค์กรคณะ อดีตผู้บริหารศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งเปลี่ยนมาใช้องค์กรคณะฯ ที่ 1 ซึ่งมีนายอัคราทร จุฬารัตน เป็นหัวหน้าคณะเป็นผู้พิจารณาแทน และมีคำสั่งเมื่อวันที่ 11 กันยายน 2551 ยืนตามคำสั่งของศาลปกครองกลางให้มีมาตรการคุ้มครองชั่วคราวห้ามนำมติ กรม. นายสมัคร สุนทรเวช ไปดำเนินการใด ๆ การเปลี่ยนองค์กรคณะตุลาการดังกล่าว มีผลถึงขั้นเปลี่ยนแปลงผลของคดี

คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงมีมติรับเรื่องนี้ไว้พิจารณาเมื่อวันที่ 23 พฤศจิกายน 2553 หลังจากพิจารณาคำร้องเรียนแล้ว แม้คำร้องมิได้ระบุชื่อผู้ร้อง แต่คำร้องมีรายละเอียดขั้นตอนการดำเนินการในศาลปกครอง และชี้ให้เห็นว่า การเปลี่ยนองค์คณะตุลาการเป็นการใช้อำนาจหน้าที่แทรกแซงความเป็นอิสระของตุลาการ ไม่ใช่เพราะเหตุอันมิอาจก้าวล่วงได้ จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองฯ จึงนำเข้าข่ายการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม อยู่ในอำนาจการไต่สวนของ ป.ป.ช. (มาตรา 84 พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ)

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้เลขาธิการ ป.ป.ช. ทำหนังสือสอบถามข้อมูลข้อเท็จจริงเบื้องต้นจากสำนักงานศาลปกครองในขณะเดียวกัน ประธานศาลปกครองสูงสุด (นายหัสวุฒิวิจิตรวิริยะกุล) ได้มีข้อโต้แย้งว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการตรวจสอบกรณีดังกล่าว เพราะเป็นการแทรกแซงการทำงานของฝ่ายตุลาการและไม่ยอมให้สำนักงานศาลปกครองส่งข้อมูลและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เองไม่ยอมใช้อำนาจตาม พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 25(1) ที่ให้อำนาจในการเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด ๆ เพื่อประโยชน์ในการไต่สวนข้อเท็จจริง ถ้าผู้ใดฝ่าฝืนมีโทษจำคุกถึงห้าปี และเมื่อวันที่ 2 สิงหาคม 2554 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ได้มอบหมายให้ นายวิชัย วิวิตเสวี กรรมการ ป.ป.ช. ไปดำเนินการสอบปากคำตุลาการศาลปกครองสูงสุด 3 คนประกอบด้วย นายชาญชัย แสวงศักดิ์ นายวรารุณ ศิริยุทธ์วัฒนา และนายธงชัย ลำดับวงศ์ กรณีที่มีการร้องเรียนว่า อดีตผู้บริหารศาลปกครองสูงสุดและพวกปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบดังกล่าว

ดังนั้น นอกจาก ดร. หัสวุฒิฯ จะไม่ยอมให้สำนักงานศาลปกครองส่งข้อมูลข้อเท็จจริงให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ยังนำเรื่องเข้าพิจารณาในคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง(ก.ศป.) หลายครั้งและมีมติให้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาสอบสวนข้อเท็จจริงมีนายวิชัย ชื่นชมพูนุท รองประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นประธาน และในกรณีดังกล่าวคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงได้สรุปว่า ไม่มีมูล และแจ้งเรื่องให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ ทั้งที่ตามข้อกฎหมาย ตุลาการศาลปกครอง ก็เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถ้าได้ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ถูกต้องแล้วก็อาจถูกตรวจสอบได้

ปัจจุบัน ความคืบหน้าการพิจารณาคำร้องปัญหาข้อโต้แย้งในประเด็นข้อกฎหมาย กรณีที่ ป.ป.ช. ตั้งอนุกรรมการไต่สวนคดีอดีตตุลาการศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว ซึ่งในที่ประชุมของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เอง ก็ได้มีมติให้สอบสวนข้อเท็จจริงด้านข้อกฎหมายเพิ่มเติม แต่ยังไม่ต้องตั้งกรรมการขึ้นสอบสวน หรือออกหนังสือเชิญตุลาการศาลปกครองสูงสุดเข้าให้ข้อมูลกับ ป.ป.ช. แต่อย่างใด

จะเห็นได้ว่า ปัญหาของการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ ตามมาตรา 84(2) เป็นเรื่องของประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย หน่วยงานที่มีหน้าที่โดยตรงได้แก่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังปฏิบัติงานได้อย่างไม่มีประสิทธิภาพ ไม่มีแนวปฏิบัติที่ชัดเจนแน่นอนในการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งที่ กฎหมายได้ให้อำนาจไว้แล้ว และเรื่องที่กำลังกล่าวหา ก็เป็นเรื่องที่สำคัญ มีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของกระบวนการยุติธรรม ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงควรกำหนดมาตรการหรือกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับขั้นตอนการดำเนินการให้กระชับ ชัดเจน และรัดกุมขึ้นเพื่อช่วยให้การได้สวนหาข้อเท็จจริงได้ข้อยุติโดยเร็ว ซึ่งจะยังประโยชน์ให้เกิดขึ้นแก่การป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อไป

4.2 ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

4.2.1 ปัญหาของระยะเวลาในการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 278 วรรคสาม บัญญัติให้ผู้ต้องคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อาจยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีที่ผู้ต้องคำพิพากษามีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ออกระเบียบ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวว่า พยานหลักฐานใหม่ที่เป็นเหตุให้สามารถยื่นอุทธรณ์ได้นั้น จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่ยังไม่เคยปรากฏอยู่ในสำนวนคดีที่ผู้ต้องคำพิพากษาได้ยื่นอุทธรณ์ และพยานหลักฐานใหม่ดังกล่าว ย่อมไม่รวมถึงการกลับคำให้การของพยานในคดี⁹⁸ นอกจากนี้ พยานหลักฐานใหม่ที่จะยกขึ้นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกานั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่สำคัญและผู้ต้องคำพิพากษาไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าพยานหลักฐานดังกล่าวมีอยู่และจะต้องนำมาแสดงเพื่อประโยชน์ของตน ทั้งหากรับฟังพยานหลักฐานใหม่เช่นนั้นแล้วจะทำให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิพากษายกฟ้องหรือยกคำร้องได้

⁹⁸ ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีมีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ พ.ศ. 2551 ข้อ 3.

เมื่อพิจารณาประเด็นนี้จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้ได้รับโทษทางอาญาหรือให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินหรือให้พ้นจากตำแหน่งหรือต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ ต่างมีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาได้ แต่ในข้อระเบียบได้กำหนดว่าจะต้องมีพยานหลักฐานใหม่ที่ไม่เคยมีมาก่อน อีกทั้งผู้ต้องคำพิพากษจะต้องไม่เคยรู้มาก่อนว่ามีพยานหลักฐานดังกล่าวอยู่ ซึ่งให้ระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน จากประเด็นที่ว่าต้องไม่เคยรู้มาก่อนว่ามีพยานหลักฐานดังกล่าวอยู่ แสดงว่าผู้ต้องคำพิพากษจะต้องพยายามสืบค้น ค้นหาจะมีพยานหลักฐานใดที่เป็นพยานหลักฐานใหม่และสามารถนำมาต่อสู้และยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลได้ ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า ระยะเวลาที่ให้ในการดำเนินการยื่นอุทธรณ์ภายในเวลาเพียง 30 วัน นับว่าเป็นเวลาน้อยมากและเป็นอุปสรรคต่อการค้นหาพยานหลักฐานใหม่ๆซึ่งระยะเวลาที่สั้นดังกล่าว อาจเป็นผลเสียต่อผู้ที่ถูกตัดสินในคดีดังกล่าวได้

4.2.2 ปัญหาการมีส่วนได้เสียของศาลในคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

หลักประกันในการทำหน้าที่ของผู้พิพากษาและตุลาการในการพิจารณาคดีประกอบด้วย หลักการที่สำคัญสองประการคือ หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและตุลาการ และหลักการไม่มีส่วนได้เสีย ซึ่งหลักทั้งสองประการดังกล่าวนี้ มีความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงกันกล่าวคือ ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและตุลาการ หมายถึงการพิจารณาพิพากษาคดีต้องเป็นอิสระ การวินิจฉัยหรือมีคำสั่งต่างๆ ต้องเป็นไปตามข้อเท็จจริงแห่งคดีและหลักกฎหมาย ซึ่งความเป็นอิสระนั้นถือเป็นจุดเริ่มต้นของหลักการไม่มีส่วนได้เสีย นอกจากศาลจะต้องเป็นอิสระแล้ว หลักการไม่มีส่วนได้เสียของผู้พิพากษาและตุลาการนั้นก็หลักประกันอีกข้อหนึ่งอันจะส่งผลให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางศาลมีความชอบธรรม กล่าวคือ ผู้พิพากษาและตุลาการที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีจะต้องอยู่ในฐานะที่เป็นกลาง ไม่มีอคติต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และจะต้องไม่มีผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียเกี่ยวกับคดีที่ตนพิจารณา รวมทั้งไม่มีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง อันเป็นเหตุให้คู่ความเกิดความสงสัยในความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการที่ทำการพิจารณาคดีนั้น

สำหรับหลักการไม่มีส่วนได้เสียของผู้พิพากษาและตุลาการนั้นมีหลักการสืบเนื่องมาจากหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติข้อหนึ่งที่ว่าผู้พิพากษาและตุลาการจะไม่พิจารณาคดีใดๆ ซึ่งตนมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง (no man can be judge in his own cause) ซึ่งหมายถึงสิทธิในการได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยบุคคลที่ไม่มียอคติ ไม่ว่าจะเป็นอคติตามความเป็นจริงหรืออคติโดยนัยก็ตาม กล่าวคือ ผู้พิพากษาและตุลาการจะมีผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียอย่างใด ๆ ใน

คดีมิได้ ไม่ว่าจะเป็นประโยชน์ทางการเงินหรือประโยชน์อื่นใด และไม่ได้มีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง นอกจากนั้น ผู้พิพากษาและตุลาการยังต้องไม่มีพฤติกรรมใด ๆ ที่อาจทำให้คู่ความฝ่ายใดสงสัยในความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการผู้นั้นด้วย

4.2.3 ปัญหาการนำระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี

ตามระบบกล่าวหาในคดีอาญาทั่วไป จำเลยได้การยกย่องให้เป็น “ประธานแห่งคดี” การเป็นประธานแห่งคดี ก็คือ จำเลยเป็นผู้กระทำในทางคดี และจำเลยเป็นผู้มีสิทธิต่าง ๆ ในทางคดีที่จะได้รับการเคารพ และยกเว้นเป็นกรณีพิเศษ เช่น การนำเสนอพยานหลักฐานมาหักล้างพยานโจทก์ โดยไม่จำเป็นต้องยื่นบัญชีระบุพยานไว้ล่วงหน้าก่อนสืบไม่น้อยกว่า 7 วัน เป็นต้น

การดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ใช้ “ระบบกล่าวหา” การดำเนินคดีอาญาตามระบบกล่าวหานี้ แท้จริงมิใช่ระบบใหม่ แต่เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องของการดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวนนั่นเอง ลักษณะสำคัญของการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา ก็คือ การแยก “หน้าที่สอบสวน หน้าที่ฟ้อง” และ “หน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี” ออกจากกันให้องค์กรการดำเนินคดีที่แยกต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองนั้น และยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหา และจำเลย) จากเป็น “กรรมในคดี” (process-object) ขึ้นเป็น “ประธานในคดี” (process-subject) ไม่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นวัตถุแห่งการซักพอรหรือกรรมในคดี แต่ถือว่าเป็น “คน” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่าง ๆ แก่ผู้กล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ และห้ามกระบวนการพิจารณาที่มีขอบ⁹⁹

แต่ในระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง “จำเลยตกเป็นกรรมของคดี” หมายถึง การที่จำเลยถูกพิพากษาเบื้องต้นว่าตนเองมีความผิด และจำเลยมีภาระหน้าที่พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง จำเลยต้องต่อสู้คดีกับศาล โดยจำเลยกับศาลเป็นคู่ความกันโดยตรง และไม่มีการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้กับจำเลย พยานจำเลยนำมาลงโทษจำเลยได้ จำเลยตกเป็นฝ่ายถูกกระทำในทางคดี ระบบไต่สวนที่ให้จำเลยเป็นกรรมของคดีจึงเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน การที่ศาลยึดหยุ่นไม่เคร่งครัดทำให้ถูกมองว่าศาลใช้อำนาจและดุลพินิจตามอำเภอใจ ระบบไต่สวนจำเลยจึงแทบจะไม่โอกาสหลุดพ้นจากคดีไปได้ ผู้ถูกไต่สวนมีฐานะเป็นกรรมในคดี ซึ่งขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน¹⁰⁰

⁹⁹ คณิต ฅ นกร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546), 45.

¹⁰⁰ ประพันธ์ ทรัพย์แสง, การค้นหาความจริงของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง: แนวทางปัญหาสู่ความเป็นระบบไต่สวนเต็มรูปแบบ, (กรุงเทพฯ: วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2548), 18.

การที่ว่า จำเลยถูกพิพากษาเบื้องต้นว่ามีความผิด นั้น เนื่องจาก ในการฟ้องร้องคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะต้องผ่านการไต่สวนและชี้มูลความผิดโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการไต่สวนก่อน เสมือนเป็นการให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาก่อน แล้วจึงส่งให้อัยการสูงสุดฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเพื่อให้พิจารณาพิพากษาในชั้นสุดท้าย ดังนั้น ในคดีที่องค์กรไต่สวนชี้มูลความผิด จึงเป็นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดไว้ก่อนในเบื้องต้น เสมือนหนึ่งศาลชั้นต้นได้พิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้อง และเมื่อโจทก์ (อัยการสูงสุด) ได้ยื่นฟ้องและสำนวนการสอบสวนอยู่ในการพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแล้ว จำเลยก็อยู่ในฐานะถูกพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิด จำเลยจึงมีภาระหน้าที่ที่จะต้องนำสืบพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง

จากลักษณะวิธีพิจารณาความคดีอาญาตามระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่ได้กล่าวมาข้างต้น จะเห็นลักษณะที่สำคัญหลายประการที่ทำให้ จำเลยถูกจำกัดสิทธิในลักษณะ เป็นกรรมแห่งคดี โดยไม่นำหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั่วไปมาใช้ในหลายกรณี ที่สำคัญได้แก่ โจทก์ไม่มีหน้าที่นำสืบ แต่จำเลยกลับมีหน้าที่นำสืบความบริสุทธิ์ของตนเอง จำเลยถูกพิพากษาเบื้องต้นว่ามีความผิด การไม่นำหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั่วไปให้กับจำเลย พยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยศาลสามารถนำมาลงโทษจำเลยได้ และการจำเลยถูกมองว่ากระทำผิดมาตั้งแต่ต้น ด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาตามระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เช่นนี้ แม้จะมีประสิทธิภาพในการลงโทษจำเลย แต่ก็ไม่เคารพสิทธิของจำเลยมากเช่นกัน¹⁰¹

ผู้ศึกษาจึงขอเสนอความเห็นให้มีหลักในการยกฐานะจำเลยเป็นประธานในคดี การยอมรับหลักการฟังความทุกฝ่ายในชั้นไต่สวนและการพิจารณาคดีของศาล และไม่ควรที่จะถือว่าจำเลยถูกพิพากษาว่ามีความผิดในเบื้องต้น ควรถือว่าจำเลยยังบริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะถูกศาลพิพากษาถึงที่สุด และควรยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย

4.2.4 ปัญหาคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ปัญหาเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนี้ ผู้ศึกษาขอยกเอาคำพิพากษาในคดียึดทรัพย์ 4.6 همینล้านมาเป็นตัวอย่างกรณีแปลงคำสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญ ได้เคยมีคำวินิจฉัย ดังนี้

¹⁰¹ ณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์, วิธีพิจารณาคดีอาญาตามระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, *ดุลพินิจ*, 54, 2(พฤษภาคม-สิงหาคม, 2550), 182.

4.2.4.1 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2546 วินิจฉัยตามที่คณะส.ส. 113 คน เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาว่า พ.ร.ก. แก้ไขเพิ่มเติมพ.ร.บ.พิทักษ์อัตรากษัตริย์สรพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 และพ.ร.ก. เพิ่มเติมพ.ร.บ.กษัตริย์สรพสามิต พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2546 ตราขึ้นโดยไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 218 วรรคหนึ่ง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ได้ลงมติว่า พ.ร.ก.ทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 218 วรรคหนึ่งแล้ว

4.2.4.2 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 32/2548 กรณีที่มีผู้ร้องว่า พ.ร.ก.แก้ไขเพิ่มเติมพ.ร.บ.พิทักษ์อัตรากษัตริย์สรพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 และพ.ร.ก.เพิ่มเติมพ.ร.บ.กษัตริย์สรพสามิต พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2546 ซึ่งกำหนดพิทักษ์อัตรากษัตริย์สรพสามิต ขึ้นมาใหม่ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากได้วินิจฉัยว่า พ.ร.ก.แก้ไขเพิ่มเติมพ.ร.บ.พิทักษ์อัตรากษัตริย์สรพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 มาตรา 3 เฉพาะพิทักษ์อัตรากษัตริย์สรพสามิต ตอนที่ 12 ว่าด้วยกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ประเภทที่ 12.01 กิจการโทรคมนาคม ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เนื่องจากไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 40 วรรคหนึ่ง มาตรา 40 วรรคสอง ประกอบมาตรา 335 (2) และมาตรา 50.

ข้อกล่าวหาตามประเด็นดังกล่าวข้างต้น ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาโดยมีมติด้วยเสียงข้างมากกว่า ผู้ถูกกล่าวหา (พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร) ได้ใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ในการตราพระราชกำหนดและออกประกาศกระทรวงการคลังรวมทั้งมีมติคณะรัฐมนตรีให้นำกษัตริย์สรพสามิตหักออกเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ การกระทำอันเป็นการเอื้อประโยชน์จนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหายตามที่อัยการยื่นคำร้อง

คำวินิจฉัยของศาลฎีกาฯ ดังกล่าวล้วนเป็นคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยเด็ดขาดแล้ว ซึ่งผลของคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ มีผลผูกพันศาลและองค์กรอื่นของรัฐตามรัฐธรรมนูญ หรืออาจถือได้ว่าเป็นบรรทัดฐานที่ได้วางไว้ก่อนหน้านี้ ทั้งโดยรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ก็ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 216 ที่กำหนดว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวว่าไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ถึง 2 ครั้ง จึงถือได้ว่าศาลได้วางบรรทัดฐานในเรื่องดังกล่าวไว้แล้ว ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงควรพิจารณาบรรทัดฐานดังกล่าวประกอบในการวินิจฉัยคดี ซึ่งจะทำให้เกิดความเป็นธรรมแก่ ผู้ถูกกล่าวหาได้ตามสมควร

นอกจากนี้ยังมีประเด็นการโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในคดีของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ซึ่งเป็นการโต้แย้งโดยนักวิชาการด้านกฎหมาย และทำให้เกิดเป็นประเด็นข้อถกเถียงกันอย่างกว้างขวางในสังคมไทย อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการดำเนินคดีแก่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ทั้งสองคดีที่ผ่านมา เป็นเหตุที่

เกิดขึ้นจากกระบวนการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง สืบเนื่องมาจากการทำรัฐประหารเพื่อยึดอำนาจการปกครองบ้านเมือง และทำให้กระบวนการในการพิจารณาคดี ซึ่งเริ่มต้นคดีโดยคณะบุคคลที่แย่งชิงอำนาจในการบริหารกิจการบ้านเมืองและมุ่งดำเนินคดีกับฝ่ายตรงข้ามที่เพลี่ยงพล้ำ โดยขาดความเป็นกลาง ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า คดีของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เกิดขึ้นจากสถานการณ์บ้านเมืองที่เปลี่ยนแปลง มีการเปลี่ยนชั่วคราวทางการเมือง ซึ่งทำให้กระบวนการตรวจสอบทั้ง 2 คดีดังกล่าวเป็นกระบวนการพิเศษนอกเหนือจากกระบวนการปกติ ดังนั้น คำวินิจฉัยในคดีที่นำเป้าหมายทางการเมืองมาประกอบในการพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งเป็นกระบวนการพิเศษนอกเหนือกระบวนการปกติดังกล่าว จึงไม่อาจนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานในทางกฎหมายมหาชนได้

4.2.5 ปัญหาการนำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ด้วยลักษณะพิเศษศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งเริ่มต้นคดีโดยมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ทำหน้าที่ได้สวนข้อเท็จจริง เปรียบเสมือนเป็นผู้ที่ทำหน้าที่แทนพนักงานสอบสวนในระบบสอบสวนเดิม เพื่อชี้มูลความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีที่มีผู้กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ หรือร้ายแรงผิดปกติ เพื่อพิจารณาส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดฟ้องร้อง ดำเนินคดีอาญาหรือร้องขอให้ทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน แล้วแต่กรณี ซึ่งมีลักษณะของคดีที่เป็นปัญหาทางกฎหมายมหาชน ซึ่งต้องใช้ปรัชญาของกฎหมายอาญาและกฎหมายมหาชนมาประกอบในการพิจารณาคดี

ปัจจุบันองค์คณะผู้พิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้กำหนดไว้ใน มาตรา 219 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ประกอบด้วย ผู้พิพากษาในศาลฎีกา จำนวน 9 คน ซึ่งได้รับการเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ และให้เลือกเป็นรายคดีเพื่อมาพิจารณาพิพากษาแต่ละคดี ปัญหาจึงมีว่า ในการพิจารณาคดีคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะของคดีที่เป็นปัญหาทางกฎหมายมหาชนดังกล่าว ไม่มีการนำนิติวิธีในกฎหมายมหาชนมาใช้ในการวินิจฉัยคดี

เพราะนิติศาสตร์กฎหมายมหาชน (Science de droit public) มีนิติวิธี (méthodologie) และเนื้อหา (objet) ต่างจากกฎหมายอาญา ที่ต้องตีความโดยเคร่งครัด หากจำเลย ไม่ผิด จะตีความขยาย

ออกไปให้เกิดผลร้ายกับจำเลยไม่ได้ รวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความอื่น ๆ โดยสิ้นเชิง¹⁰² ทั้งนี้ นิติวิธีทางกฎหมายมหาชน คือ การคิดหรือกระบวนการวิธีคิดของนักกฎหมายมหาชนว่ามีหลักการคิดที่กระทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของประชาชน(เอกชน) ให้เกิดดุลยภาพกันโดยที่รัฐมีอำนาจเหนือกว่าเอกชน นิติวิธีทางกฎหมายมหาชนจึงมีความมุ่งหมายเพื่อให้สามารถวิเคราะห์ หรือสามารถมองปัญหาในเรื่องกฎหมายมหาชนได้อย่างมีเหตุผล สอดคล้องกับระบบกฎหมายมหาชน ทั้งนี้เพื่อจะได้ใช้เป็นเครื่องมือในการเข้าถึงจุดอันเป็นแก่นสารของกฎหมายมหาชนและสามารถใช้กฎหมายมหาชนได้อย่างเป็นระบบ ในขณะที่กฎหมายอาญาเป็นกฎหมาย

การคิด วิเคราะห์ หรือการพิจารณาปัญหาอย่างเป็นระบบในเรื่องทางกฎหมายมหาชน ตามแนวทางหรือตามแบบแผนของกฎหมายมหาชน จึงต้องมาจากนักกฎหมายที่มีความรู้ลึกซึ้ง และมีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน เพราะปรัชญาพื้นฐานของกฎหมายแต่ละประเภทมีความแตกต่างกัน ปรัชญาของกฎหมายมหาชน คือ การประสานดุลยภาพระหว่าง “ประโยชน์สาธารณะ” ซึ่งเป็นประสิทธิภาพในการบริหารงานของรัฐ กับ “การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเอกชนซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน”¹⁰³ และในการแสวงหาข้อยุติของปัญหาในระบบกฎหมายมหาชนจะประกอบไปด้วย (1) ข้อเท็จจริง (2) ข้อกฎหมาย (3) การตีความและการปรับบท (4) การวิเคราะห์เหตุผล ความจำเป็นและประโยชน์ของรัฐ แต่ในองค์คณะของผู้พิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มาจากการคัดเลือกดังกล่าว จึงประกอบไปด้วยผู้ที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญที่หลากหลาย และอาจไม่ได้เป็นผู้ที่มีความรู้ลึกซึ้งและเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายมหาชน ซึ่งอาจทำให้เกิดความผิดพลาดในการวินิจฉัยได้ เพราะผู้พิพากษาในศาลฎีกาจะคุ้นเคยกับระบบวิธีคิดในระบบกฎหมายเอกชน ดังนั้นการพิจารณาคดีที่เป็นเรื่องกฎหมายมหาชนอาจจะได้ผู้ที่ไม่มีความเชี่ยวชาญในระบบวิธีคิดทางกฎหมายมหาชน เพราะกฎหมายมหาชนจะมีระบบวิธีคิดทางนิติวิธีที่แตกต่างออกไป

ดังนั้น องค์คณะของผู้พิพากษาดังกล่าว จึงควรมีการคัดเลือกบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญทางกฎหมายมหาชน ที่มีแนวคิดยึดหลักการทางกฎหมายมหาชน อาทิ หลักนิติรัฐ หลักประชาธิปไตย หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักประโยชน์สาธารณะ หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี หลักความคุ้มค่า หลักความได้สัดส่วนและอื่น ๆ อีกมากมายหลายประการซึ่งเป็นหลักการแนวความคิดทฤษฎี

¹⁰² บทสัมภาษณ์ ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เลขาธิการคณะรัฐมนตรี ปี พ.ศ. 2546

¹⁰³ ภูริชญา วัฒนรุ่ง, นิติศาสตร์ต้องเป็นธรรม, วารสารนิติศาสตร์ฉบับพิเศษ “วันรพี”

ทางกฎหมายมหาชนและใช้นิติวิธีทางกฎหมายมหาชนประกอบการพิจารณา โดยอาจกำหนดให้มีการคัดเลือกตุลาการศาลปกครอง หรือผู้ที่มีความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายมหาชน เข้าร่วมในการพิจารณาคดีด้วย ก็จะทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และสามารถให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้เป็นอย่างดีและเกิดความยุติธรรม เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพของสังคมและเป็นประโยชน์กับสังคมได้อย่างแท้จริง ทั้งนี้ คำวินิจฉัยที่ไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมาย จึงไม่อาจนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานทางกฎหมายมหาชนได้

คดีตัวอย่างในการวิเคราะห์ปัญหาการนำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่ คดีหอยบนดินที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เป็นโจทก์ยื่นฟ้องคณะรัฐมนตรีชุดรัฐบาล พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร และผู้บริหารสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลในความผิดฐานยักยอกทรัพย์สินเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการ เข้าไปมีส่วนได้ส่วนเสีย เพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น เป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่จ่ายทรัพย์สินเกินกว่าที่ควรจ่าย เพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น เป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่แสดงว่ามีหน้าที่เรียกเก็บหรือตรวจสอบภาษีอากรโดยทุจริต เรียกเก็บหรือละเว้นไม่เรียกเก็บภาษีอากร และเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติโดยมิชอบ กรณีที่ทั้งหมดร่วมกันมิดิคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม 2546 ให้ดำเนินการออกสลากหอยบนดินตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม 2546-พฤศจิกายน 2549 และป.ป.ช. ขอให้ศาลพิพากษาลงโทษ พร้อมทั้งขอให้ศาลมีคำสั่งให้ร่วมกันคืน หรือใช้ทรัพย์สินที่ทั้งหมดร่วมกันมิดิอนุมัติให้จ่ายเงิน ซึ่งเป็นเงินรายได้จากการออกสลากของสำนักงานสลากฯ ที่เป็นผู้เสียหาย รวมจำนวน 14,862,254,865.94 บาท และขอให้นับโทษ พ.ต.ท.ทักษิณ จำเลยที่ 1 ต่อจากคดีทุจริตซื้อขายที่ดินรัชดาภิเษกคดีหมายเลขดำที่ อม.1/2550 ของศาลด้วย

ซึ่งศาลได้มีคำวินิจฉัยว่าศาลเห็นว่าถึงแม้จำเลยจะมีเจตนาดี แต่ มติ ครม.ที่อนุมัติให้สำนักงานสลากกินแบ่งฯ เป็นเจ้ามือหอยบนดิน 2 ตัว 3 ตัว ไม่สามารถทำได้เพราะไม่มีกฎหมายรับรอง การที่ ครม.อนุมัติให้นำรายได้จากหอยบนดินไปช่วยเหลือสังคมโดยไม่นำเข้าคลังแผ่นดิน พ.ร.บ. เงินคลัง แต่เนื่องจากจำเลย ซึ่งเป็นคณะรัฐมนตรี ที่ร่วมกันอนุมัติเห็นชอบให้ออกหอยบนดินไม่ได้ทราบรายละเอียดอย่างครบถ้วน จึงเข้าใจว่าการออกหอยบนดินสามารถทำได้ เพราะมี พ.ร.บ.สลากกินแบ่งฯ รับรอง ศาลจึงเห็นว่าจำเลยไม่มีเจตนาทุจริตตามที่โจทก์ฟ้อง ส่วนจำเลยที่เป็นบอร์ดสำนักงานสลากกินแบ่งฯ ก็เป็นผู้ปฏิบัติตามนโยบายรัฐบาล และเห็นว่า การออกหอยบนดินเป็นหลักการเดียวกับการออกสลากการกุศลที่ผ่านมา จำเลยจึงไม่มีเจตนาสมคบกันทุจริตแต่ประการใด ประเด็นสำคัญที่สุด เมื่อได้พิจารณาถึงพฤติการณ์จากหลักฐานเอกสารและการสืบพยานบุคคล ไม่พบการกระทำที่เข้าข่ายทุจริตยักยอกทรัพย์สินหรือเบียดบังทรัพย์สินของราชการ การ

ที่ คตส.ฟ้องให้จำเลยต้องร่วมกันชดใช้เงินหนึ่งหมื่นสี่พันล้านบาทคืนให้กระทรวงการคลังศาลเห็นว่า เมื่อจำเลยไม่ได้ครอบครองเงินรายได้จากหวยบนดิน ไม่ได้ชักยอก เบียดบังทรัพย์สินของราชการเป็นประโยชน์ส่วนตัว จึงไม่ต้องชดใช้เงินคืนจำเลยทั้งหมดจึงพ้นข้อหาความผิดในทุกกรณี ยกเว้น “ทักษิณ” จำเลยที่ 1 ซึ่งศาลจำหน่ายคดีชั่วคราว สำหรับนาย วราเทพ รัตนากร รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงการคลัง ผู้กำกับดูแลสำนักงานสลากกินแบ่งฯในขณะนั้น นายสมใจนึก เองตระกูล อดีตผู้บริหารของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล และนายชัยวัฒน์ พสกภักดี อดีตผู้อำนวยการสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ตัดสินให้จำคุกคนละ 2 ปี แต่เนื่องจากจำเลยทั้ง 3 ไม่เคยกระทำความผิดมาก่อน ศาลพิเคราะห์พฤติการณ์แล้ว ให้รอลงอาญาเป็นเวลา 2 ปี

จากรายละเอียดในคดีข้างต้น ผู้ศึกษามีความเห็นว่า กองสลาก จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการหารายได้เข้ารัฐโดยการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล มีแนวทางการปฏิบัติจัดสรรรางวัลอย่างชัดเจน เงินที่ได้รับจากการจำหน่ายสลาก ร้อยละ 60 นำไปจ่ายเป็นค่ารางวัล ร้อยละ 28 เป็นรายได้เข้าแผ่นดิน ร้อยละ 12 เป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารงาน การที่นายวราเทพ รัตนากร ขณะกระทำความผิดดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงการคลัง ผู้กำกับดูแลสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล โดยตรง แต่การดำเนินการโครงการหวยบนดินเป็นการดำเนินการที่เนื่องมาจากมติของคณะรัฐมนตรีที่ต้องการแก้ไขปัญหาสังคม เนื่องจากก่อนหน้านี้มีปัญหาเรื่องหวยใต้ดิน โดยเฉพาะเรื่องผู้มีอิทธิพล คนที่ทำผิดกฎหมาย และเจ้ามือหวยใต้ดิน ซึ่งเป็นปัญหาที่ก่อนหน้านี้ไม่เคยมีรัฐบาลไหนดำเนินการมาก่อน และผลจากการดำเนินการดังกล่าวก็เห็นเป็นรูปธรรม ที่ชัดเจนว่าปัญหาผู้มีอิทธิพล หวยใต้ดิน และการให้ส่วยเจ้าหน้าที่ของรัฐลดลงไป อีกทั้งยังสามารถนำรายได้หวยบนดินกลับมาคืนสู่สังคม จึงอาจกล่าวได้ว่า การดำเนินการในเรื่องนี้ นอกจากทำไปตามอำนาจหน้าที่และสนองตอบนโยบายของรัฐบาลแล้ว ยังมีเจตนาเพื่อหารายได้เข้ารัฐ และทำไปเพื่อตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ ซึ่งเป็นเรื่องของประโยชน์สาธารณะ โดยแท้ ซึ่งคดีนี้มีลักษณะเป็นกฎหมายมหาชน แต่ศาลได้ใช้วิธีพิจารณาโดยการนำหลักกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งต่อการกำหนดโทษของผู้กระทำความผิดกฎหมาย อันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และศาลได้วินิจฉัยโดยเคร่งครัดตามตัวบทกฎหมาย จนทำให้ ท้ายที่สุดกลับกลายเป็นผลร้ายแก่จำเลย

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า หากศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้นำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในการพิจารณาคดีดังกล่าว เพื่อให้เป็นไปตามปรัชญาของกฎหมายมหาชน คือ การประสานดุลยภาพระหว่าง “ประโยชน์สาธารณะ” ซึ่งเป็นประสิทธิภาพในการบริหารงานของรัฐ กับ “การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเอกชนซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน” มาใช้ในการแสวงหาข้อยุติของปัญหา โดยวิเคราะห์เหตุผล ความ

จำเป็นและประโยชน์ของรัฐ มิใช่วินิจฉัยไปตามตัวบทกฎหมายอย่างเคร่งครัดแล้ว จะทำให้เกิด
ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา และทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพเกิดดุลยภาพใน
กระบวนการยุติธรรมมากขึ้นต่อไป



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย มีองค์กรหลักที่ขับเคลื่อนภารกิจสำคัญดังกล่าวได้แก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งถือได้ว่าเป็นองค์กรสำคัญขององค์กรหนึ่งที่เป็นกลไกหลักในการเริ่มต้นดำเนินคดี ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ได้แก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวไว้หลายประการที่เป็นประเด็นสำคัญเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อพิสูจน์ความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สิน รวมถึงการเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินจากการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน คือทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ได้แก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวไว้หลายประการ ที่เป็นประเด็นสำคัญเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบเพื่อพิสูจน์ความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินได้แก่อำนาจหน้าที่ที่เพิ่มขึ้นตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ที่กำหนดว่า การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐดังต่อไปนี้ ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ให้กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี อาทิ (1) ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือผู้บริหารระดับสูง (2) ผู้พิพากษาและตุลาการ (3) พนักงานอัยการ (3) เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น เป็นต้น ซึ่งรวมไปถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นเป็น ตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนด้วย

อีกองค์กรหนึ่งที่มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน ได้แก่ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีการจัดตั้งขึ้นเนื่องจากเนื่องจากประเทศไทยประสบปัญหาเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบของนักการเมืองและข้าราชการระดับสูงเพิ่มมากขึ้น แต่กระบวนการยุติธรรมในการดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ทุจริตและประพฤติมิชอบแต่เดิมนั้นล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงในกรณีที่มีผู้กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อันได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น รวมทั้งผู้ที่ไม่ได้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่ได้เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าว กระทำ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ หรือ ร่ำรวยผิดปกติ เพื่อพิจารณาส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดฟ้องร้อง ดำเนินคดีอาญาหรือร้องขอให้ทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน แล้วแต่กรณี โดยทำหน้าที่แทนพนักงานสอบสวนในระบบสอบสวนเดิม และเพื่อให้การดำเนินคดีต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในชั้นศาลเป็นไป ด้วยความรวดเร็วและเที่ยงธรรมมากกว่าเดิม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงกำหนดให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้นในศาลฎีกา เพื่อพิจารณาพิพากษา คดีดังกล่าว โดยผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 9 คน ที่ได้รับเลือกด้วยวิธีลงคะแนนลับจากที่ประชุม ใหญ่ผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นรายคดีเป็นองค์คณะผู้พิพากษาและจะต้องออกนั่งพิจารณาคดี เช่นเดียวกับผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น

การพิจารณาคดีดังกล่าว ใช้ระบบไต่สวนเป็นหลักแทนระบบกล่าวหา โดยต้องยึดสำนวน ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นหลักในการพิจารณา และอาจไต่ สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร ต้องทำหน้าที่ในการถามพยาน เองเป็นหลัก แล้วจึงจะให้โจทก์ จำเลยถามเพิ่มเติมต่อไป สำหรับขอบเขตอำนาจหน้าที่และวิธี พิจารณาคดีอาญาของศาลนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 272 วรรคสาม บัญญัติว่าต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐสภา จึงได้ตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่ง ทาง การเมือง พ.ศ. 2542 ขึ้น ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2542 และปัจจุบันได้แก้ไขเพิ่มเติม ถึงฉบับ พ.ศ. 2550

จากการศึกษาพบว่าในการดำเนินงานของทั้งสองหน่วยงานดังกล่าว ยังมีปัญหาในการ ดำเนินการหลายประการ ได้แก่

5.1.1 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

5.1.1.1 ปัญหาที่เกิดจากโครงสร้างของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

เนื่องจากเมื่อวันที่ 19 กันยายน พ.ศ. 2549 ได้มีการก่อรัฐประหารในประเทศไทย นำโดย คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ซึ่งมีพลเอก สนธิ บุญยรัตกลิน เป็นหัวหน้าคณะ โดยยึดอำนาจการบริหารประเทศ จากรักษาการนายกรัฐมนตรี พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร และเกิดขึ้นก่อนการเลือกตั้งทั่วไปในเดือนตุลาคม คณะรัฐประหาร ได้ยกเลิกการเลือกตั้งในเดือนตุลาคม ยกเลิกรัฐธรรมนูญ สักยอบสภา สั่งห้ามการประท้วงและกิจกรรมทางการเมือง

หลังจากนั้น คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ได้ออกประกาศ คปค. ฉบับที่ 19 เมื่อวันที่ 22 กันยายน 2549 เรื่องให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญบางฉบับมีผลใช้บังคับต่อไป และได้แต่งตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประกอบด้วย (1) นายปานเทพ กล้าณรงค์ราญ (2) นายกล้าณรงค์ จันทิก (3) นายใจเด็ด พรไชยา (4) นายประสาธ พงษ์สิวกัย (5) ศ.ภักดี โพธิศิริ (6) ศาสตราจารย์ เมธี ครอบแก้ว (7) นายวิฆา มหาคุณ (8) นายวิชัย วิวิตเสวี (9) น.ส.สมลักษณ์ จิตกระบวนพล

หลังจากนั้นได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2550 โดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 299 วรรคสอง ให้กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะสิ้นสุดวาระ โดยให้เริ่มนับวาระตั้งแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง

จะเห็นได้ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งยังคง มีวาระการดำรงตำแหน่งอยู่ในปัจจุบัน ล้วนเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งมาจากคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ตามประกาศ คปค. ฉบับที่ 19 เมื่อวันที่ 22 กันยายน 2549 ซึ่งถือได้ว่าคณะรัฐประหารดังกล่าว ได้ทำการล้มล้างสถาบันทางการเมืองที่สำคัญของประเทศ โดยเฉพาะรัฐสภา และคณะรัฐมนตรี ทั้งที่สถาบันทางการเมืองเหล่านี้ มีพื้นฐานที่มาจาก การเลือกตั้งของประชาชน การรัฐประหารเพื่อทำการล้มล้างรัฐสภา และรัฐบาล จึงมีความหมายเป็นการล้มล้างเจตจำนงของประชาชนในการคัดเลือกตัวแทนของตนเพื่อให้ไปใช้อำนาจอธิปไตยทางนิติบัญญัติและทางบริหาร โดยวิธีการที่มีชอบ เพราะโดยหลัก การทำรัฐประหาร เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นความผิดทางอาญา และมีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิต เป็นสิ่งที่ไม่อาจรับได้ในรัฐเสรีประชาธิปไตย

5.1.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระที่มีหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตคอร์รัปชัน เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยประเด็นกฎหมาย ดังนั้นหลักการไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณาซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไป และเป็นหลักหนึ่งในกฎหมายธรรมชาติ (natural justice) ดังนั้นผู้ที่ทำหน้าที่ดังกล่าวจึงต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ทำการพิจารณา เช่นเคยเป็นคู่กรณีที่ฟ้องร้องคดีกันมาหรือเคยเป็นปรปักษ์กันในทางการเมือง เพราะหากองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรง กลับมีส่วนได้เสียในคดีแล้ว ผลของการดำเนินการจะทำให้เกิดความเสียหายทั้งต่อผู้ถูกกล่าวหา รวมไปถึงครอบครัวและผู้ที่เกี่ยวข้องอีกด้วย

5.1.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 มาตรา 32 ที่กำหนดไว้ในกรณีที่ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรายใดดำรงตำแหน่งทางการเมืองมากกว่าหนึ่งตำแหน่ง ให้ผู้นั้นแยกการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทุกตำแหน่ง ตามระยะเวลาการยื่นบัญชีที่กำหนดไว้สำหรับตำแหน่งนั้น ๆ

กรณีตามมาตรา 32 ข้างต้น อาจทำให้ผู้ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินเข้าใจว่าเมื่อตนได้ยื่นบัญชีในตำแหน่งหนึ่งไปแล้ว ไม่ต้องยื่นบัญชีในตำแหน่งต่อมาอีกก็ได้ จึงทำให้ที่ผ่านมามีผู้ที่ไม่ได้ยื่นบัญชีหรือยื่นเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเป็นจำนวนหลายวัน การที่ต้องยื่นบัญชีในทุกตำแหน่ง ทุกกรณี ยังนับว่าเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้ยื่นเป็นอย่างยิ่ง หากเป็นกรณีที่ดำรงตำแหน่งหลายแห่งในระยะเวลาที่ใกล้เคียงกัน ก็จะต้องยื่นบัญชีให้ครบถ้วนทุกตำแหน่ง นอกจากนี้ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีดังกล่าวยังจะต้องจดจำวันที่ตนเองจะต้องมีหน้าที่ในการยื่นบัญชีทั้งกรณีเข้ารับตำแหน่ง และกรณีทุกสามปีที่อยู่ในตำแหน่ง กรณีพ้นจากตำแหน่ง และยังมีกรณีที่พ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีในแต่ละตำแหน่งอย่างสม่ำเสมอเพื่อให้ตนเองต้องยื่นบัญชีซ้ำอีกด้วย

การกำหนดให้มีการยื่นบัญชีในทุกตำแหน่ง ทุกกรณีดังกล่าว ยังทำให้มีปริมาณบัญชีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นอีกเป็นจำนวนมาก ไม่สัมพันธ์กับบุคลากรด้านการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีอยู่ ดังนั้นกรณีนี้ นอกจากจะเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้ยื่นแล้ว ยังเป็นการเพิ่มภาระให้แก่สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. เองที่ต้องคอยตรวจสอบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ แม้ว่าจะเป็นทรัพย์สินและหนี้สินรายการเดียวกันของบุคคลคนเดียวกันเพียงแต่ดำรงตำแหน่งต่างกันในแต่ละตำแหน่งเท่านั้นเอง

5.1.1.4 ปัญหาเกี่ยวกับการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ตามประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของ ดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้อ 4 กำหนดให้ ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเห็นว่า การเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือความปลอดภัยในทรัพย์สินของบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลเกินสมควร ให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวเป็นผู้ปกปิดข้อมูลในรายการ ดังต่อไปนี้ โดยวิธี ลบ ตัดทอน หรือกระทำโดยประการอื่นใดในสำเนาฉบับของบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ

1. เลขประจำตัวประชาชน
2. เลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน
3. เลขที่บัตรเครดิต
4. ภาพถ่ายทรัพย์สินอื่น

ทั้งนี้ การปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว เป็นดุลพินิจของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะพิจารณาอนุมัติ

กรณีนี้จะเห็นได้ว่าการเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในข้างต้น อาทิ เลขประจำตัวประชาชน หรือเลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน รวมถึงเลขที่บัตรเครดิต การเปิดเผยข้อมูลเหล่านี้ ไม่น่าจะเกิดผลดีแก่ผู้ถูกเปิดเผย แต่น่าจะทำให้เกิดผลร้ายมากกว่า ทั้งยังเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากเป็นข้อมูลของกลุ่มสมรส รวมถึงบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเหล่านี้ไป นอกจากจะไม่เกิดประโยชน์แก่ผู้ใดแล้ว ยังอาจทำให้บุคคลที่ถูกเปิดเผยเหล่านี้ได้รับความเสียหายในอนาคตได้

5.1.1.5 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554

ตามมาตรา 84 ดังกล่าวข้างต้น กฎหมายกำหนดให้การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาทิ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้พิพากษาและตุลาการ พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานของศาลและองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ฯลฯ ที่มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่า กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจได้สวนข้อเท็จจริง และมีมติว่าข้อกล่าวหาเป็นมูลหรือไม่ หาก

ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิด ก็ต้องดำเนินการต่อไปตามกรอบอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้

นอกจากนี้ แม้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกินห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบปี หากมีกรณีหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรายใดมีการกระทำความผิด คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจยกกรณีนั้นขึ้นมาได้สวนได้ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างมาก ในดำเนินการกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพราะแม้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกินห้าปีก็ตามแต่หากยังไม่เกินสิบปี และมีกรณีเป็นที่สงสัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็สามารถดำเนินการได้ ซึ่งการให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ถือได้ว่าเป็นหน่วยงานหลักในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ แต่เมื่อเป็นองค์กรที่ได้รับการแต่งตั้งมาจากอำนาจเผด็จการที่เนื่องมาจากการทำรัฐประหาร จึงอาจกล่าวได้ว่าการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวเป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้มีอำนาจในการดำเนินการกับฝ่ายตรงข้ามหรืออาจใช้อำนาจในการกลั่นแกล้งฝ่ายตรงข้ามได้ โดยหยิบยกเอามาตรา 84 มาใช้ในการยึดทรัพย์ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้โดยง่าย

ส่วนการที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ทำการชี้มูลความผิด จนนำไปสู่การฟ้องร้องกล่าวหาแล้ว ในระหว่างที่ดำเนินคดีหรือศาลได้มีคำพิพากษาในคดีแล้ว แต่ผู้ถูกกล่าวหาได้หลบหนีไป การหลบหนีดังกล่าวของผู้ถูกกล่าวหา กฎหมายได้กำหนดให้อายุความสะดุดหยุดลง แต่ในขณะหลักของกฎหมายอาญาเอง กำหนดในส่วนของอายุความในการหนีคดีไว้ในมาตรา 95 ว่า ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในกำหนดยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกยี่สิบปี หรือภายในสิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปี แต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี หรือภายในสิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปีห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปีหนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมาหรือต้องระวางโทษอย่างอื่น นับแต่วันกระทำความผิดเป็นอันขาดอายุความ

และถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนี และศาลสั่งการพิจารณาไว้จนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งการพิจารณา ก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน แต่ในส่วนของคดีทุจริต ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต กลับไม่ได้กำหนดอายุความดังกล่าวไว้ ซึ่งอาจขัดต่อหลักกฎหมายอาญา เพราะช่วงที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีไป ผู้ถูกกล่าวหาเองก็ได้รับความทุกข์ทรมานจากการใช้ชีวิตที่ไม่ปกติ ต้องคอยหลบซ่อนและอยู่อย่างยากลำบากอยู่

แล้ว ดังนั้น การที่กฎหมายอาญาได้มีบทกำหนดเกี่ยวกับอายุความดังกล่าวไว้ จึงถือได้ว่าเป็นการลงโทษที่เพียงพอแล้ว

5.1.1.6 ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ

ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ ตามมาตรา 84(2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (ในปัจจุบันกฎหมายได้แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 แต่อำนาจหน้าที่ในส่วนนี้ยังคงไว้เหมือนเดิมตาม พ.ร.บ. 2542) เกิดขึ้นเนื่องจากมีคำร้องเรียนกล่าวหาตุลาการศาลปกครอง นายอักษราทร จุฬารัตน ว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติรับเรื่องนี้ไว้พิจารณาเมื่อวันที่ 23 พฤศจิกายน 2553 จึงทำหนังสือสอบถามข้อมูลข้อเท็จจริงเบื้องต้นจากสำนักงานศาลปกครองแต่ในขณะเดียวกัน ประธานศาลปกครองสูงสุด (ดร. ทัศวุฒิ วิจิตรวิริยะกุล) ได้มีข้อโต้แย้งว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการตรวจสอบกรณีดังกล่าวเพราะเป็นการแทรกแซงการทำงานของฝ่ายตุลาการและไม่ยอมให้สำนักงานศาลปกครองส่งข้อมูลและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เอง ก็ไม่ยอมใช้อำนาจตาม พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 25 (1) ที่ให้อำนาจในการเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด ๆ เพื่อประโยชน์ในการไต่สวนข้อเท็จจริง ถ้าผู้ใดฝ่าฝืนมีโทษทั้งจำทั้งปรับ

ปัจจุบัน ความก้ำกึ่งในการพิจารณาคำร้องปัญหาข้อโต้แย้งในประเด็นข้อกฎหมายกรณีที่ ป.ป.ช. ตั้งอนุกรรมการไต่สวนคดีคือคดีตุลาการศาลปกครองสูงสุดและผู้บริหารถูกร้องเรียนว่า มีการเปลี่ยนแปลงองค์คณะตุลาการศาลปกครองสูงสุด ในการพิจารณาคดีเขาพระวิหารว่า ที่ประชุมมีมติให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. สอบสวนข้อเท็จจริงด้านข้อกฎหมายเพิ่มเติมแต่ยังไม่ต้องตั้งกรรมการขึ้นสอบสวน หรือออกหนังสือเชิญตุลาการศาลปกครองสูงสุดเข้าให้ข้อมูลกับ ป.ป.ช.

5.1.2 ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

5.1.2.1 ปัญหาของระยะเวลาในการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

การอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 278 วรรคสาม บัญญัติให้ยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีคำพิพากษา และต้องเป็นกรณีที่มีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ และผู้ที่ต้องคำพิพากษา

หรือคำสั่ง จะต้องไม่เคยรู้มาก่อนว่ามีพยานหลักฐานดังกล่าวอยู่ ซึ่งให้ระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน จากประเด็นที่ว่าต้องไม่เคยรู้มาก่อนว่ามีพยานหลักฐานดังกล่าวอยู่ แสดงว่าผู้ต้องคำพิพากษาต้องพยายามสืบค้น ค้นหาว่ามีพยานหลักฐานใดที่เป็นพยานหลักฐานใหม่และสามารถนำมาต่อสู้และยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลได้ ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า ระยะเวลาที่ให้ในการดำเนินการยื่นอุทธรณ์ภายในเวลาเพียง 30 วัน นับว่าเป็นเวลานี้อย่างมากและเป็นอุปสรรคต่อการค้นหาพยานหลักฐานใหม่ๆซึ่งระยะเวลาที่สั้นดังกล่าว อาจเป็นผลเสียต่อผู้ที่ถูกตัดสินในคดีดังกล่าวได้

5.1.2.2 ปัญหาการมีส่วนได้เสียของศาลในคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผู้พิพากษาและตุลาการที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีจะต้องอยู่ในฐานะที่เป็นกลาง ไม่มีอคติต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และจะต้องไม่มีผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียเกี่ยวกับคดีที่ตนพิจารณา รวมทั้งไม่มีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง อันเป็นเหตุให้คู่ความเกิดความสงสัยในความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการที่ทำการพิจารณาคดีนั้น

5.1.2.3 ปัญหาการนำระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี

ในระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีลักษณะที่ทำให้ “จำเลยตกเป็นกรรมของคดี” หมายถึง การที่จำเลยถูกพิพากษาเบื้องต้นว่าตนเองมีความผิด และจำเลยมีภาระหน้าที่พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง จำเลยต้องต่อสู้คดีกับศาล โดยจำเลยกับศาลเป็นคู่ความกันโดยตรง และไม่การยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้กับจำเลย พยานจำเลยนำมาลงโทษจำเลยได้ จำเลยตกเป็นฝ่ายถูกกระทำในทางคดี ระบบไต่สวนที่ให้จำเลยเป็นกรรมของคดีจึงเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน การที่ศาลยืดหยุ่นไม่เคร่งครัดทำให้ถูกมองว่าศาลใช้อำนาจและดุลพินิจตามอำเภอใจ ระบบไต่สวนจำเลยจึงแทบจะไม่โอกาสหลุดพ้นจากคดีไปได้ ผู้ถูกไต่สวนมีฐานะเป็นกรรมในคดี ซึ่งขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน

5.1.2.4 ปัญหาคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ในการดำเนินคดีแก่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ที่ผ่านมา เป็นเหตุที่เกิดขึ้นจากกระบวนการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง สืบเนื่องมาจากการทำรัฐประหารเพื่อยึดอำนาจการปกครองบ้านเมือง และทำให้กระบวนการในการพิจารณาคดี ซึ่งเริ่มต้นคดีโดยคณะบุคคลที่แย่งชิงอำนาจในการบริหารกิจการบ้านเมืองและมุ่งดำเนินคดีกับฝ่ายตรงข้ามที่เพลี่ยงพล้ำ โดยขาดความเป็นกลาง ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า คดีของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เกิดขึ้นจากสถานการณ์บ้านเมืองที่เปลี่ยนแปลง มีการเปลี่ยนหัวอำนาจทางการเมือง ซึ่งทำให้กระบวนการตรวจสอบทั้ง 2 คดีดังกล่าวเป็นกระบวนการพิเศษ นอกเหนือจากกระบวนการปกติ ดังนั้น คำวินิจฉัยในคดีที่นำเป้าหมายทางการเมืองมาประกอบในการ

พิจารณาวินิจฉัย ซึ่งเป็นกระบวนการพิเศษนอกเหนือกระบวนการปกติดังกล่าว จึงไม่อาจนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานในทางกฎหมายมหาชนได้

5.1.2.5 ปัญหาการนำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี ในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ด้วยลักษณะพิเศษศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งเริ่มต้นคดีโดยมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ทำหน้าที่ได้สวนข้อเท็จจริง เปรียบเสมือนเป็นผู้ที่ทำหน้าที่แทนพนักงานสอบสวนในระบบสอบสวนเดิม เพื่อชี้มูลความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีที่ผู้กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ หรือร้ายแรงผิดปกติ เพื่อพิจารณาส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดฟ้องร้อง ดำเนินคดีอาญาหรือร้องขอให้ทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน แล้วแต่กรณี ซึ่งมีลักษณะของคดีที่เป็นปัญหาทางกฎหมายมหาชน

ปัจจุบันองค์คณะผู้พิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ประกอบด้วยผู้พิพากษาในศาลฎีกา จำนวน 9 คน ซึ่งได้รับการเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ และให้เลือกเป็นรายคดี ปัญหาจึงมีว่าในการพิจารณาคดีคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะของคดีที่เป็นปัญหาทางกฎหมายมหาชนดังกล่าว ไม่มีการนำนิติวิธีในกฎหมายมหาชนมาใช้ในการวินิจฉัยคดี และในองค์คณะของผู้พิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มาจากการคัดเลือกดังกล่าว ประกอบไปด้วยผู้ที่มีความรู้ และความเชี่ยวชาญที่หลากหลาย และอาจไม่ได้เป็นผู้ที่มีความรู้ลึกซึ้งและเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายมหาชน ซึ่งอาจทำให้เกิดความผิดพลาดในการวินิจฉัยได้ เพราะผู้พิพากษาในศาลฎีกาจะคุ้นเคยกับระบบวิธีคิดในระบบกฎหมายเอกชน ดังนั้นการพิจารณาคดีที่เป็นเรื่องกฎหมายมหาชนอาจจะได้ผู้ที่ไม่มีความเชี่ยวชาญในระบบวิธีคิดทางกฎหมายมหาชน เพราะกฎหมายมหาชนจะมีระบบวิธีคิดทางนิติวิธีที่แตกต่างออกไป

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

5.2.1.1 ปัญหาที่เกิดจากโครงสร้างของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

เนื่องจาก คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งยังคงมีวาระการดำรงตำแหน่งอยู่ในปัจจุบัน ล้วนเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งมาจากคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ตามประกาศ คปค. ฉบับที่ 19 เมื่อวันที่ 22 กันยายน 2549 จึงถือได้ว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชุดที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในปัจจุบัน มีจุดเริ่มต้นจากผลของการยึดอำนาจการปกครองประเทศของคณะรัฐประหาร ซึ่งเป็นผู้ที่ยกเลิกรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ยกเลิกการเลือกตั้งที่จะมีขึ้นในเดือนตุลาคม 2549 มีคำสั่งให้ยุบสภา มีคำสั่งห้ามการประท้วงและกิจกรรมทางการเมือง ซึ่งถือได้ว่าคณะรัฐประหารดังกล่าว ได้ทำการล้มล้างสถาบันทางการเมืองที่สำคัญของประเทศ โดยเฉพาะรัฐสภา และคณะรัฐมนตรี ทั้งที่สถาบันทางการเมืองเหล่านี้ มีพื้นฐานที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน การรัฐประหารเพื่อทำการล้มล้างรัฐสภา และรัฐบาล จึงมีความหมายเป็นการล้มล้างเจตจำนงของประชาชนในการคัดเลือกตัวแทนของตนเพื่อให้ไปใช้อำนาจอธิปไตยทางนิติบัญญัติและทางบริหาร โดยวิธีการที่ไม่ชอบ เพราะโดยหลัก การทำรัฐประหาร เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นความผิดทางอาญา และมีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิต เป็นสิ่งที่ไม่อาจรับได้ในรัฐเสรีประชาธิปไตย

ดังนั้น ผู้ศึกษาเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ควรเป็นคณะกรรมการที่มาจากผลพวงของอำนาจจากคณะรัฐประหาร เนื่องจาก ภารกิจ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ล้วนแล้วแต่เป็นสิ่งที่มิผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพของประชาชน ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาจากสิ่งที่ไม่ถูกต้องตามหลักการของรัฐเสรีประชาธิปไตย ดังนั้น จึงสมควรจัดให้มีการสรรหาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นมาใหม่ ด้วยกระบวนการ และรูปแบบที่มีความโปร่งใส ให้การสรรหาเป็นไปโดยรัฐบาลที่มาจากการยินยอมพร้อมใจของประชาชนที่ได้คัดเลือกตัวแทนเพื่อเข้าไปทำหน้าที่ในสภา เพื่อให้ได้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มาจากความเห็นชอบของตัวแทนประชาชนจริงๆ ทั้งนี้ จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ เกิดความเป็นธรรม และทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นได้ “เพราะการที่รัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งเป็นการได้อำนาจรัฐมาจากตัวแทน กฎหมาย คือรัฐธรรมนูญ และเพราะกฎหมาย คือ เจตจำนงร่วมกันของประชาชนทั้งชาติ และถือเป็น General Will (ไม่ใช่ Will แบบกฎหมายในระบอบเผด็จการซึ่งออกตามอำเภอใจ) กฎหมายจะมีความแน่นอนมากกว่าเพราะผ่านการพิจารณาจากตัวแทนของประชาชนบนพื้นฐานของประโยชน์สาธารณะและความต้องการของประชาชนในรัฐ”

5.2.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระที่มีหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตคอร์รัปชัน เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยประเด็นกฎหมาย ดังนั้นหลักการไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณาซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไปและเป็นหลักหนึ่งในกฎหมายธรรมชาติ ดังนั้นผู้ที่ทำหน้าที่ดังกล่าวจึงต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ทำการพิจารณา เช่นเคยเป็นคู่กรณีที่ฟ้องร้องคดีกันมาหรือเคยเป็นประปรักษ์กัน ในทางการเมือง เพราะหากองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงกลับมีส่วนได้เสียในคดีแล้ว ผลของการดำเนินการจะทำให้เกิดความเสียหายทั้งต่อผู้ถูกกล่าวหา รวมไปถึงครอบครัวและผู้ที่เกี่ยวข้องอีกด้วย

5.2.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

ควรกำหนดให้มีหลักเกณฑ์ในการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินขึ้นใหม่ โดยให้ผู้ยื่นบัญชีที่ได้ยื่นมาแล้วภายใน 3-6 เดือน หากมีหน้าที่ต้องยื่นอีกไม่ว่ากรณีใดหรือดำรงตำแหน่งใดเพิ่มขึ้นมา ก็ให้ผู้ยื่นสามารถใช้บัญชีที่ยื่นไว้ดังกล่าวเป็นบัญชีที่ยื่นในกรณีดำรงตำแหน่งหลังได้ โดยให้มีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ

5.2.1.4 ปัญหาเกี่ยวกับการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

หากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีความประสงค์จะปกปิดข้อมูลในบางรายการที่สมควรปกปิด โดยเฉพาะ เลขที่บัตรประจำตัวประชาชน เลขที่บัญชีธนาคารหรือสถาบันการเงิน หรือเลขที่บัตรเครดิต ก็สมควรที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะพิจารณาอนุญาตให้โดยเร็ว ไม่ควรที่จะสงวนไว้ให้เป็นการใช้ดุลพินิจโดยคณะกรรมการ เนื่องจากจะทำให้เกิดความล่าช้าขึ้นได้โดยไม่จำเป็น

5.2.1.5 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554

เพื่อป้องกันการกลั่นแกล้งกันทางการเมือง สมควรมีหน่วยงานที่เป็นองค์กรกลางที่ปราศจากการแทรกแซงทางการเมือง เป็นผู้เสนอชื่อและดำเนินการคัดเลือกคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในส่วนของอายุความในการหนีคดีนั้น สมควรกำหนดไว้ให้ชัดเจนตามที่หลักกฎหมายอาญาได้กำหนดไว้

5.2.1.6 ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการ

สมควรจัดทำมาตรการหรือวางแผนปฏิบัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการตามมาตรา 84(2) เนื่องจาก เกิดปัญหาว่า เมื่อมีการร้องเรียนกล่าวหาตุลาการ

แล้ว เกิดปัญหาว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกโต้แย้งเรื่องอำนาจหน้าที่ ทำให้เกิดความชะงักในการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้แล้ว แต่การปฏิบัติงานไม่มีประสิทธิภาพ

5.2.2 ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

5.2.2.1 ปัญหาของระยะเวลาในการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ควรกำหนดให้สามารถยื่นขอขยายระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาได้ เพื่อให้เกิดประโยชน์และเกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ที่ต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งให้สามารถยื่นหาพยานหลักฐานใหม่ที่เป็นประโยชน์แก่ตนในการต่อสู้คดี

5.2.2.2 ปัญหาการมีส่วนได้เสียของศาลในคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผู้พิพากษาในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ควรพิจารณาพิพากษาคดีอย่างเป็นอิสระ วินิจฉัยและมีคำสั่งตามข้อเท็จจริงแห่งคดีและหลักกฎหมายและจะต้องอยู่ในฐานะที่เป็นกลาง ไม่มีอคติต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และจะต้องไม่มีผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียเกี่ยวกับคดีที่ตนพิจารณา ไม่ควรมีผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียอย่างใด ๆ ในคดีไม่ว่าจะเป็นประโยชน์ทางการเงินหรือประโยชน์อื่นใด และไม่ควรมีพฤติกรรมใด ๆ ที่อาจทำให้คู่ความฝ่ายใดสงสัยในความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการผู้นั้นด้วย

5.2.2.3 ปัญหาการนำระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี

เสนอให้มีหลักในการยกฐานะจำเลยเป็นประธานในคดี การยอมรับหลักการฟังความทุกฝ่ายในชั้นไต่สวนและการพิจารณาคดีของศาล และไม่ควรที่จะถือว่าจำเลยถูกพิพากษามีความผิดในเบื้องต้น ควรถือว่าจำเลยยังบริสุทธิ์อยู่นกว่าจะถูกศาลพิพากษาถึงที่สุด และควรยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย

5.2.2.4 ปัญหาคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

คำวินิจฉัยในคดีที่น่าเป้าหมายทางการเมืองมาประกอบในการพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งเป็นกระบวนการพิเศษ กรณีสืบเนื่องจากการทำรัฐประหาร ซึ่งเป็นกระบวนการที่นอกเหนือจากกระบวนการปกติ ไม่อาจนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานในทางกฎหมายมหาชนได้

5.2.2.5 ปัญหาการนำนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาล

การคัดเลือกองค์คณะของผู้พิพากษาในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ควรมีการคัดเลือกบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญทางกฎหมายมหาชน ที่มีแนวคิดยึดหลักการทางกฎหมายมหาชน อาทิ หลักนิติรัฐ หลักประชาธิปไตย หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักประโยชน์

สาธารณะ หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี หลักความคุ้มค่า หลักความได้สัดส่วนและอื่น ๆ อีกมากมายหลายประการซึ่งเป็นหลักการแนวความคิดทฤษฎีทางกฎหมายมหาชนและควรใช้ปรัชญาทางกฎหมายมหาชน และนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนมาประกอบการพิจารณาตัดสินใจด้วย





รายการอ้างอิง

รายการอ้างอิง

- กล้า สมุทวณิช. (2544, 7 มกราคม-เมษายน). ศาลรัฐธรรมนูญกับการพิจารณาคดีตามมาตรา 295 (กรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ ด้วยข้อความ อันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงอันควรแจ้งให้ทราบ. ศาลรัฐธรรมนูญ, 3, 101.
- กิตติพงศ์ ทองปุย. (2542). การแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คปป.). (2538). ข้อเสนอกรอบความคิดในการปฏิรูปการเมืองไทย (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.
- คณิต ณ นคร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. กรุงเทพฯ: จีรรัชการพิมพ์.
- ชัยอนันต์ สมุทวณิช. (2543). วิสัยทัศน์ไทยในสังคมโลก. กรุงเทพฯ: อมรินทร์.
- เชาวนะ ไตรมาศ. (2546). องค์กระโธระตามรัฐธรรมนูญใหม่. ใน รวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 2: ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์การปฏิรูปการเมือง (หน้า 478). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- ไชยยันต์ ลิ้มกาญจนพันธ์. (2545). ปัญหาที่เกิดขึ้นจากอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและวิธีปฏิบัติงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ.
- ณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์. (2550, พฤษภาคม-สิงหาคม). วิธีพิจารณาคดีอาญาตามระบบไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. ดุลพาห, 54(2), 169-170.

ณวัฒน์ ศรีปัดดา. (2544). **ความเป็นไปได้ในการนำหลักการในระบบอิมพีชเมนต์ของประเทศสหรัฐอเมริกาไปปรับใช้กับการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย**. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547, 20 ธันวาคม). **การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ**. สืบค้นเมื่อ 17 มกราคม 2553, จาก www.pub-law.net/article/ac/241044_1.html

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2537). **ระบบการควบคุมการใช้อำนาจอรัฐ**. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). **กฎหมายมหาชน เล่ม 3: ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). **ระบบการควบคุมตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง**. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2545). **กฎหมายมหาชน เล่ม 1: วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2545). **กฎหมายรัฐธรรมนูญ: เอกสารรวมคำบรรยายภาคหนึ่ง**. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

บัญญัติ เลิศมณีรัตน์. (2544). **อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนและวินิจฉัยกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำผิดอันมีมูลฐานความผิดทางวินัย**. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพฯ.

ประดิษฐ์มนูธรรม, หลวง. (2526). **คำอธิบายกฎหมายปกครอง**. ใน **เอกสารการประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชนของปรีดี พนมยงค์** (หน้า 154). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ประพันธ์ ทรัพย์แสง. (2548). การค้นหาความจริงของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่ง
ทางการเมือง: แนวทางปัญหาสู่ความเป็นระบบใต้สวนเต็มรูปแบบ. กรุงเทพฯ: วิทยาลัย
การยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2547). การเพิ่มอำนาจทางกฎหมายของฝ่ายบริหารภายใต้หลักนิติรัฐ. ใน **รวม
บทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 3: ศาลรัฐธรรมนูญกับการ
พัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ** (หน้า 503). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2551, สิงหาคม). นิติศาสตร์ต้องเป็นธรรม. วารสารนิติศาสตร์ฉบับพิเศษ “วัน
รพี” มหาวิทยาลัยราชภัฏสุรินทร์, 2(2), 20.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2552). หลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย
รามคำแหง.

โกคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์. (2544). หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น. กรุงเทพฯ: นิติ
ธรรม.

โกคิน พลกุล. (2525). เอกสารประกอบการบรรยายวิชาหลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพฯ: คณะ
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

มานิตย์ จุมปา. (2540). คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) (พิมพ์ครั้งที่ 7).
กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (ม.ป.ป.). **หลักนิติธรรม (The rule of law)**. สืบค้นเมื่อ 10 พฤษภาคม 2553, จาก
<http://www.enlightened-jurists.com/page/100/The-Rule-of-Law.html>

วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. (2538, 2 เมษายน). ความหมายและความสำคัญของศาลปกครอง. วารสาร
กฎหมายปกครอง ฉบับศาลปกครอง, 14, 2.

วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. (2540). นิติรัฐ: หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย. ใน **ข้อ
ความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน** (หน้า 1-7). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543, 25 มกราคม). การกระทำทางปกครอง. ใน เอกสารประกอบการอบรม
หลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับต้น รุ่นที่ 1 พ.ศ. 2543 (หน้า 15-20). กรุงเทพฯ:
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

วิรัช วิรัชนิภาวรรณ, จินดากร บุญมาก และบุญทิพา พรเจริญโรจน์. (2546). การวิเคราะห์คำวินิจฉัย
ของศาลและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สมาคมรัฐธรรมนูญเพื่อประชาชน.

วิรัช วิรัชนิภาวรรณ. (2544). ศาลรัฐธรรมนูญไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบโครงสร้าง อำนาจหน้าที่
และการบริหาร งานบุคคล กับศาลรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนีและญี่ปุ่น.
กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

วิษณุ เครืองาม. (2530). กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์.

วิษณุ วัลบุญ. (2538). รายงานการวิจัยเรื่อง องค์การของรัฐที่เป็นอิสระ. กรุงเทพฯ: คณะกรรมการ
พัฒนาประชาธิปไตย (คปป.).

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2536). ตุลาการรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2548). กฎหมายรัฐธรรมนูญ หลักการใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร
ไทย 2540. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (2544). บทนำ รู้จักศาลรัฐธรรมนูญ. ใน รวมบทความทางวิชาการ
ของศาลรัฐธรรมนูญ (หน้า 6-10). กรุงเทพฯ: นานาสังพิมพ์.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (2550). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ:
พี.เพรส.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (2551). ความรู้เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: พี.เพรส.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2535). ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสกับการควบคุมกฎหมายอาญาไม่ให้
ขัดต่อรัฐธรรมนูญ. ใน รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี
ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม (หน้า 203-210). กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2545). **คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง**. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2545). **ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

Christion, B. (1996). *La Responsabilité pénale des hommes politiques*. Paris: L.G.D.J. อ้างถึง
ใน วิรัช วิรัชนิการวรรณ. (2544). **ศาลรัฐธรรมนูญไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบโครงสร้าง
อำนาจหน้าที่ และการบริหาร งานบุคคล กับศาลรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส
เยอรมนีและญี่ปุ่น** (หน้า 216). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

Das politische system grossbritaniens. Berlin: Wissenschaftlicher Autoren.

Dicey, A. V. (1959). **Introduction to the study of the law of the constitution (1885)**. London: Macmillan.

Fleiner, T., Fleine, L. R. B & Hänni, P. (2004). **Allgemeine staatslehre**. Berlin-Heidelberg: Springer.

Fuller, L. L. (1969). **The morality of law** (Revised Edition). New Haven: Yale University Press.

Loewenstein, K. (1957). **Political power and the government process**. Chicago: The University of Chicago Press.

Réglement de Sénat, articles, 85-86. (2005). Retrieved 2010, 10 May, from http://www.senate.be/doc/reglement_fr_20091123.html

Vile, M. J. C. (1967). **Constitutionalism and the separation of power**. Oxford: Clarendon Press.



ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2550

(เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบทรัพย์สินและศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง)

หมวด ๑

บททั่วไป

ส่วนที่ ๖

การตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

มาตรา ๑๓๘ ให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้

- (๑) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา
- (๒) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง
- (๓) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง
- (๔) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ
- (๕) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
- (๖) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
- (๗) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน
- (๘) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
- (๙) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน

มาตรา ๑๓๙ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะเสนอได้ก็แต่โดย

- (๑) คณะรัฐมนตรี

- (๒) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา หรือ
- (๓) ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกา หรือองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งประธานศาลและประธานองค์กรนั้นเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น

มาตรา ๑๔๐ การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาให้กระทำได้เป็นสามวาระ ดังต่อไปนี้

- (๑) การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการ และในวาระที่สองขึ้นพิจารณาเรียงลำดับมาตรา ให้ถือเสียงข้างมากของแต่ละสภา
- (๒) การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่สาม ต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบด้วยในการที่จะให้ออกใช้เป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา

ให้นำบทบัญญัติในหมวด ๖ ส่วนที่ ๓ การตราพระราชบัญญัติ มาใช้บังคับกับการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๑๔๑ เมื่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบกับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแล้ว ก่อนนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย ให้ส่งศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญซึ่งต้องกระทำไปแล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่อง

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้ข้อความที่ขัดหรือแย้งนั้นเป็นอันตกไป ในกรณีที่วินิจฉัยว่าข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ให้ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นเป็นอันตกไป

ในกรณีที่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลทำให้ข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นอันตกไปตามวรรคสอง ให้ส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นกลับคืนสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อพิจารณาตามลำดับ ในกรณีเช่นว่านี้ให้สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ โดยมติในการแก้ไขเพิ่มเติมให้ใช้คะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา แล้วให้นายกรัฐมนตรีดำเนินการตามมาตรา ๕๐ และมาตรา ๑๕๐ หรือมาตรา ๑๕๑ แล้วแต่กรณี ต่อไป

หมวด ๑๐

ศาล

ส่วนที่ ๑

บททั่วไป

มาตรา ๑๕๗ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปโดยยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

การโยกย้ายผู้พิพากษาและตุลาการโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้พิพากษาและตุลาการนั้น จะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นการโยกย้ายตามวาระตามที่กฎหมายบัญญัติ เป็นการเลื่อนตำแหน่งให้สูงขึ้น เป็นกรณีที่อยู่ในระหว่างถูกดำเนินการทางวินัยหรือตกเป็นจำเลยในคดีอาญา เป็นกรณีที่กระทบกระเทือนต่อความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี หรือมีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอื่นอันไม่อาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ผู้พิพากษาและตุลาการจะเป็นข้าราชการการเมืองหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมิได้

มาตรา ๑๕๘ บรรดาศาลทั้งหลายจะตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติ

การตั้งศาลขึ้นใหม่เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งหรือคดีที่มีข้อหาฐานใดฐานหนึ่งโดยเฉพาะ แทนศาลที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีนั้น จะกระทำมิได้

การบัญญัติกฎหมายให้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลหรือวิธีพิจารณาเพื่อใช้แก่คดีใดคดีหนึ่งโดยเฉพาะ จะกระทำมิได้

มาตรา ๑๕๙ ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร หรือศาลอื่น ให้พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดโดยคณะกรรมการคณะหนึ่งซึ่งประกอบด้วยประธานศาลฎีกา เป็นประธาน ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานศาลอื่น และผู้ทรงคุณวุฒิอื่นอีกไม่เกินสี่คน ตามที่กฎหมายบัญญัติ เป็นกรรมการ

หลักเกณฑ์การเสนอปัญหาตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๒๐๐ พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งผู้พิพากษาและตุลาการ และทรงให้พ้นจากตำแหน่ง เว้นแต่กรณีที่พ้นจากตำแหน่งเพราะความตาย

การแต่งตั้งและการให้ผู้พิพากษาและตุลาการในศาลอื่นนอกจากศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร พ้นจากตำแหน่ง ตลอดจนอำนาจพิพากษาคดีและวิธีพิจารณาของศาลดังกล่าว ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลนั้น

มาตรา ๒๐๑ ก่อนเข้ารับหน้าที่ ผู้พิพากษาและตุลาการต้องถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ด้วยถ้อยคำดังต่อไปนี้

“ข้าพระพุทธเจ้า (ชื่อผู้ปฏิญาณ) ขอถวายสัตย์ปฏิญาณว่า ข้าพระพุทธเจ้าจะจงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ และจะปฏิบัติหน้าที่ในพระปรมาภิไธยด้วยความซื่อสัตย์สุจริต โดยปราศจากอคติทั้งปวง เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชน และความสงบสุขแห่งราชอาณาจักร ทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและกฎหมายทุกประการ”

มาตรา ๒๐๒ เงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และประโยชน์ตอบแทนอื่นของผู้พิพากษาและตุลาการ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ จะนำระบบบัญชีเงินเดือนหรือเงินประจำตำแหน่งของข้าราชการพลเรือนมาใช้บังคับมิได้

ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๒๐๓ บุคคลจะดำรงตำแหน่งกรรมการในคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม กรรมการในคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือกรรมการในคณะกรรมการตุลาการของศาลอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ในเวลาเดียวกันมิได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นกรรมการโดยตำแหน่งหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ

หมวด ๑๑

องค์กรตามรัฐธรรมนูญ

ส่วนที่ ๑

องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ

๓. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

มาตรา ๒๔๖ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกแปดคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา

กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเป็นผู้ซึ่งมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์และมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๐๕ โดยเคยเป็นรัฐมนตรี กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางบริหารในหน่วยราชการที่มีอำนาจบริหารเทียบเท่าอธิบดี หรือดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าศาสตราจารย์ ผู้แทนองค์การพัฒนาเอกชน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพที่มีองค์กรวิชาชีพตามกฎหมายมาเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบปี ซึ่งองค์การพัฒนาเอกชนหรือองค์กรวิชาชีพนั้นให้การรับรองและเสนอชื่อเข้าสู่กระบวนการสรรหา

การสรรหาและการเลือกกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๐๔ วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา ๒๐๖ และมาตรา ๒๐๗ มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้มีคณะกรรมการสรรหาจำนวนห้าคนประกอบด้วยประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ให้มีกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประจำจังหวัด โดยคุณสมบัติ กระบวนการสรรหา และอำนาจหน้าที่ ให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

มาตรา ๒๔๗ กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีวาระการดำรงตำแหน่งเก้าปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ต้องปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่ากรรมการซึ่งได้รับแต่งตั้งใหม่จะเข้ารับหน้าที่

การพ้นจากตำแหน่ง การสรรหา และการเลือกกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแทนตำแหน่งที่ว่าง ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๐๕ และมาตรา ๒๑๐ มาใช้บังคับ โดยอนุโลม

มาตรา ๒๔๘ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร หรือประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสองหมื่นคน มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภาว่ากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผู้ใดกระทำการขาดความเที่ยงธรรม จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือมีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง เพื่อให้วุฒิสภามีมติให้พ้นจากตำแหน่ง

มติของวุฒิสภาให้กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพ้นจากตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

มาตรา ๒๔๙ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภา มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่า กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผู้ใดร้ายแรงผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

คำร้องขอตามวรรคหนึ่งต้องระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกระทำการตามวรรคหนึ่งเป็นข้อ ๆ ให้ชัดเจน และให้ยื่นต่อประธานวุฒิสภา เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับคำร้องแล้ว ให้ส่งคำร้องดังกล่าวไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเพื่อพิจารณาพิพากษา

กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผู้ถูกกล่าวหา จะปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างนั้นมิได้ จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้ยกคำร้องดังกล่าว

ในกรณีที่กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ตามวรรคสาม และมีกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเหลืออยู่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทั้งหมด ให้ประธานศาลฎีกาและ

ประธานศาลปกครองสูงสุดร่วมกันแต่งตั้งบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม เช่นเดียวกับกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทำหน้าที่เป็นกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นการชั่วคราว โดยให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งอยู่ในตำแหน่งได้จนกว่ากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ตนดำรงตำแหน่งแทนจะปฏิบัติหน้าที่ได้ หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าผู้นั้นกระทำความผิด

มาตรา ๒๕๐ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเข้าใจเกี่ยวกับการถอดถอนออกจากตำแหน่งเสนอต่อวุฒิสภามาตรา ๒๓๒ และมาตรา ๒๓๕ วรรคสาม

(๒) ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเข้าใจเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองส่งไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา ๒๓๕

(๓) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปร้ายวผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวหรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการด้วย ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

(๔) ตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๒๕๔ และมาตรา ๒๖๔ ตามบัญชีและเอกสารประกอบที่ได้ยื่นไว้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด

(๕) กำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(๖) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี ทั้งนี้ ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

(๗) ดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ให้นับบทบัญญัติมาตรา ๒๑๓ มาใช้บังคับกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วยโดยอนุโลม

ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามกฎหมาย

มาตรา ๒๕๑ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน่วยธุรการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่เป็นอิสระ โดยมีเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

การแต่งตั้งเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและวุฒิสภา

ให้มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

หมวด ๑๒

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

ส่วนที่ ๑

การตรวจสอบทรัพย์สิน

มาตรา ๒๕๕ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังต่อไปนี้ มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง

(๑) นายกรัฐมนตรี

(๒) รัฐมนตรี

(๓) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

(๔) สมาชิกวุฒิสภา

(๕) ข้าราชการการเมืองอื่น

(๖) ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

บัญชีตามวรรคหนึ่งให้ยื่นพร้อมเอกสารประกอบซึ่งเป็นสำเนาหลักฐานที่พิสูจน์ความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว รวมทั้งสำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในรอบปีภาษีที่ผ่านมา

การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้รวมถึงทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย

มาตรา ๒๖๐ บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา ๒๕๙ ให้แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันที่เข้ารับตำแหน่งหรือวันที่พ้นจากตำแหน่ง แล้วแต่กรณี และต้องยื่นภายในกำหนดเวลาดังต่อไปนี้

- (๑) ในกรณีที่เป็นการเข้ารับตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันเข้ารับตำแหน่ง
- (๒) ในกรณีที่เป็นการพ้นจากตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันพ้นจากตำแหน่ง
- (๓) ในกรณีที่บุคคลตามมาตรา ๒๕๙ ซึ่งได้ยื่นบัญชีไว้แล้ว ตายในระหว่างดำรงตำแหน่งหรือก่อนยื่นบัญชีหลังจากพ้นจากตำแหน่ง ให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดก ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่ในวันที่ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นตาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ดำรงตำแหน่งตาย

ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งพ้นจากตำแหน่ง นอกจากต้องยื่นบัญชีตาม (๒) แล้ว ให้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันครบหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งโดยให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีด้วย

มาตรา ๒๖๑ บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ให้เปิดเผยให้สาธารณชนทราบโดยเร็วแต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีดังกล่าว บัญชีของผู้ดำรงตำแหน่งอื่นจะเปิดเผยได้ต่อเมื่อการเปิดเผยดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาพิพากษาคดีหรือการวินิจฉัยชี้ขาด และได้รับการร้องขอจากศาลหรือผู้มีส่วนได้เสียหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจัดให้มีการประชุมคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวโดยเร็ว

มาตรา ๒๖๒ ในกรณีที่มีการยื่นบัญชีเพราะเหตุที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดพ้นจากตำแหน่งหรือตาย ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทำการตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งนั้น แล้วจัดทำรายงานผลการตรวจสอบรายงานดังกล่าวให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งตามวรรคหนึ่งผู้ใดมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่พร้อมทั้ง

รายงานผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๗๒ วรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๖๓ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยต่อไป

ถ้าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม และผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยด้วย

มาตรา ๒๖๔ บทบัญญัติมาตรา ๒๕๕ มาตรา ๒๖๐ มาตรา ๒๖๑ วรรคสอง และมาตรา ๒๖๓ วรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนดด้วยโดยอนุโลม

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอาจเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบที่มีการยื่นไว้แก่ผู้มีส่วนได้เสียได้ ถ้าเป็นประโยชน์ในการดำเนินคดีหรือการวินิจฉัยการกระทำความผิด ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ส่วนที่ ๔

การดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

มาตรา ๒๗๕ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่น ถูกกล่าวหาว่าร้ายวผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีอำนาจพิจารณาพิพากษา

บทบัญญัติวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับกับกรณีที่บุคคลดังกล่าวหรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน รวมทั้งผู้ให้ ผู้ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคคลตามวรรคหนึ่ง เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ด้วย

การยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อให้ดำเนินการตามมาตรา ๒๕๐ (๒) ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าวจะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อให้ดำเนินการตามมาตรา ๒๕๐ (๒) หรือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา ๒๗๖ ก็ได้ แต่ ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้ว ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ต่อเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่รับดำเนินการไต่สวน ดำเนินการล่าช้าเกินสมควร หรือดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา

ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ามีความเห็นควรสงสัยว่ามีกรณีตามมาตรา ๒๕๐ (๒) และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติให้ดำเนินการตามมาตรา ๒๕๐ (๒) ด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการตามมาตรา ๒๕๐ (๒) โดยเร็ว ในกรณีนี้ ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาตามวรรคสี่ มิได้

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๗๒ วรรคหนึ่ง วรรคสี่ และวรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๗๖ ในกรณีที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นควรดำเนินการตามคำร้องที่ยื่นตามมาตรา ๒๗๕ วรรคสี่ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ หรือจะส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการไต่สวนตามมาตรา ๒๕๐ (๒) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ก็ได้

คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

เมื่อผู้ไต่สวนอิสระได้ดำเนินการไต่สวนหาข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทำความเข้าใจแล้ว ถ้าเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ให้ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังประธาน

วุฒิสภาเพื่อดำเนินการตามมาตรา ๒๗๓ และส่งสำนวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๗๒ วรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๗๗ ในการพิจารณาคดี ให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือของผู้ไต่สวนอิสระแล้วแต่กรณี เป็นหลักในการพิจารณา และอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร

วิธีพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๑๓ มาใช้บังคับกับการปฏิบัติหน้าที่ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองด้วยโดยอนุโลม

บทบัญญัติว่าด้วยความคุ้มกันของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามาตรา ๑๓๑ มิให้นำมาใช้บังคับกับการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

มาตรา ๒๗๘ การพิพากษาคดีให้ถือเสียงข้างมาก โดยผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นในการวินิจฉัยคดีเป็นหนังสือพร้อมทั้งต้องแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ คำสั่งและคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้เปิดเผยและเป็นที่สุด เว้นแต่เป็นกรณีตามวรรคสาม

ในกรณีที่ผู้ต้องคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีพยานหลักฐานใหม่ ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ อาจยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้

หลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ให้เป็นไปตามระเบียบที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด

ภาคผนวก ข

ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองฯ ฉบับที่ 19 คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมี พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเป็นไปอย่างต่อเนื่อง สมควรปรับปรุงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และมีผลใช้บังคับต่อไป คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข จึงมีประกาศดังต่อไปนี้

1. ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับต่อไป โดยให้งดการบังคับใช้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการสรรหา
2. ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับต่อไป
3. ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ประกอบด้วย
 1. นายปานเทพ กล้าณรงค์ราญ ประธานกรรมการ
 2. นายกล้านรงค์ จันทิก กรรมการ
 3. นายใจเด็ด พรไชยา กรรมการ
 4. นายประสาท พงษ์ศิริวาทย์ กรรมการ
 5. ศ.ภักดี โปธิศิริ กรรมการ
 6. ศ.เมธี ครองแก้ว กรรมการ
 7. นายวิชา มหาคุณ กรรมการ
 8. นายวิชัย วิวิตเสวี กรรมการ
 - และ 9. น.ส.สมลักษณ์ จักระบวนพล กรรมการ

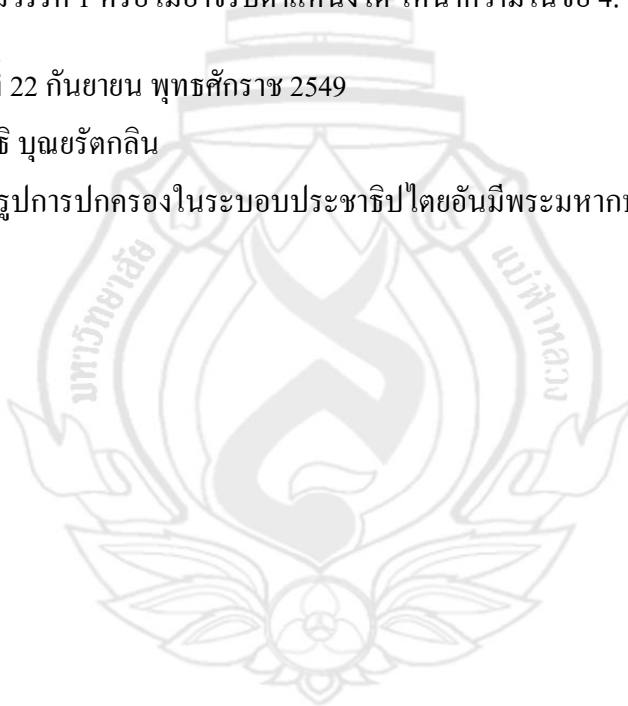
4. ในกรณีที่ประธานกรรมการ หรือกรรมการตามข้อ 3. พ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุใดๆ และมีกรรมการเหลืออยู่ตั้งแต่ 6 คนขึ้นไป ให้คณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการเท่าที่เหลืออยู่ ถ้าประธานกรรมการพ้นจากตำแหน่ง ให้กรรมการที่เหลืออยู่คัดเลือกกันเอง ให้กรรมการคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการแทน ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่ง และมีกรรมการเหลืออยู่ไม่ถึง 6 คน ให้นายกรัฐมนตรีสรรหาบุคคลเพื่อขอความเห็นชอบจากสภาที่ทำหน้าที่นิติบัญญัติ และนำความกราบบังคมทูล เพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป หรือดำเนินการสรรหา และแต่งตั้งตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น แล้วแต่กรณี

5. ให้ประธานกรรมการ และกรรมการตามข้อ 3. ดำเนินการตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ประกาศนี้ใช้บังคับ ในกรณีที่บุคคลตามข้อ 3. ไม่ดำเนินการภายในกำหนดเวลา ตามวรรค 1 หรือไม่อาจรับตำแหน่งได้ ให้นำความในข้อ 4. มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ประกาศ ณ วันที่ 22 กันยายน พุทธศักราช 2549

ลงชื่อ พล.อ.สนธิ บุญยรัตกลิน

หัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข



ภาคผนวก ก

**ประกาศ คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมี
พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 27 เรื่อง การแก้ไข
ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย
อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 15
ลงวันที่ 21 กันยายน พ.ศ. 2549**

ตามที่ได้มีประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 15 ลงวันที่ 21 กันยายน พ.ศ.2549 ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ.2541 มีผลบังคับใช้ต่อไปนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการมีผลบังคับใช้ของกฎหมายดังกล่าว รวมทั้งกำหนดเรื่องการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำการต้องห้ามตามกฎหมายนั้น คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข จึงมีประกาศดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ให้ยกเลิกความในข้อ 1 ของประกาศของคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 15 ลงวันที่ 21 กันยายน พ.ศ.2549 และให้ใช้ความต่อไปนี้ "ข้อ 1 การยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มิให้กระทบกระเทือนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ.2541 ด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ.2541 ยังคงบังคับใช้ต่อไป จนกว่าจะมีกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติม หรือยกเลิก"

ข้อ 2 การห้ามพรรคการเมืองดำเนินการประชุม หรือดำเนินกิจการใดๆ ในทางการเมือง ตามประกาศของคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 15 ลงวันที่ 21 กันยายน พ.ศ.2549 ให้ยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไป จนกว่าคณะรัฐมนตรีจะมีมติเป็นอย่างอื่น

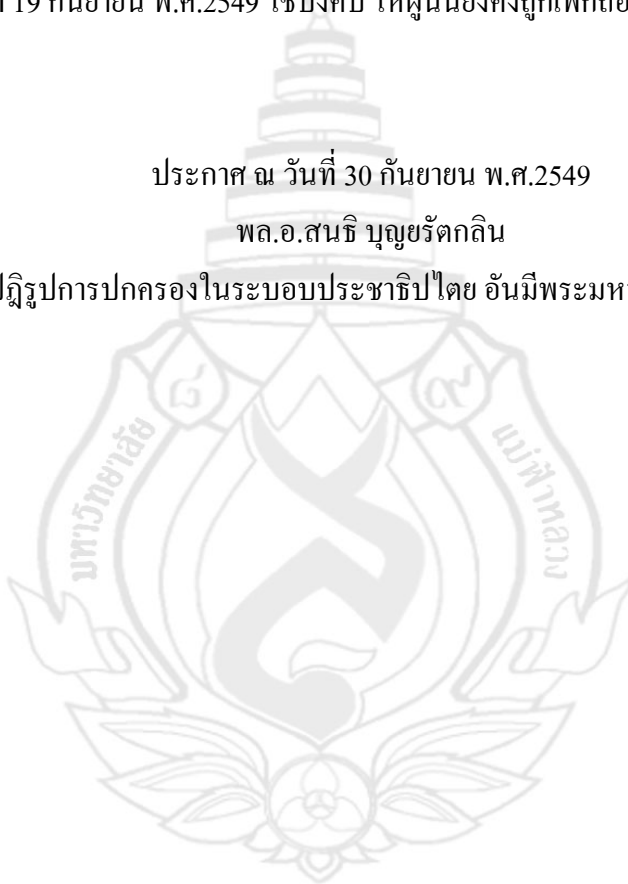
ข้อ 3 ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอื่นที่ทำหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญ มีคำสั่งให้ยุบพรรคการเมืองใด เพราะเหตุกระทำการต้องห้าม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ.2541 ให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของกรรมการบริหารพรรคการเมืองนั้นมีกำหนด 5 ปี นับตั้งแต่วันที่มิคำสั่งให้ยุบพรรค

ข้อ 4 ผู้ใดถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งโดยคำสั่งของศาล ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ.2541 ก่อนวันที่ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 3 ลงวันที่ 19 กันยายน พ.ศ.2549 ใช้บังคับ ให้ผู้นั้นยังคงถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามคำสั่งของศาลต่อไป

ประกาศ ณ วันที่ 30 กันยายน พ.ศ.2549

พล.อ.สนธิ บุญยรัตกลิน

หัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข





ประวัติผู้เขียน

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ นายณัฐ เชาวดานุ

วัน เดือน ปี เกิด 12 มีนาคม 2525

สถานที่อยู่ปัจจุบัน 55/11 หมู่ 1 ตำบลเนินมะกอก อำเภอบางมูลนาก
จังหวัดพิจิตร 66120

ประวัติการศึกษา 2548
ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต
มหาวิทยาลัยศรีปทุม

ประวัติการทำงาน 2548-ปัจจุบัน
ธุรกิจส่วนตัว

