

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ของต่างประเทศและประเทศไทย

การกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ ถือเป็นปัญหาใหญ่ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากประชาชนยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องนี้เท่าที่ควร จึงเป็นภัยอย่างร้ายแรงที่ทำให้ท้องถิ่นของประเทศไทย ไม่เจริญเติบโตก้าวหน้า ทั้งที่เป็นภาคส่วนในระดับรากหญ้าที่จะเป็นรากฐานที่แข็งแรงของประเทศไทย ในบทนี้จึงเป็นการศึกษามาตรการควบคุมการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายต่างประเทศ และประเทศไทย โดยมุ่งพิจารณาถึงมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย เพื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมและประสิทธิภาพและประสิทธิผลที่จะนำมาใช้กับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นของประเทศไทย

3.1 มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของต่างประเทศ

3.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.1.1 ความเป็นมา

มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสหรัฐอเมริกา ได้แก่ กฎหมายจริยธรรมของรัฐบาลกลาง เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกภายหลังที่รัฐบาลของประธานาธิบดีนิกสัน แสดงปฏิญาณตนเข้ารับตำแหน่ง เขาได้แสดงให้เห็นว่า มีการดำเนินการภายใต้การใช้อิทธิพล ขยายข้อมูลของทางราชการให้แก่องค์กรเอกชน และมีการใช้เงินหลวงไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัว ซึ่งถือเป็นเรื่องปกติในสมัยนั้น ดังนั้นในปี ค.ศ. 1853-1864 จึงได้มีการผ่านกฎหมายเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพื่อขจัดปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวให้หมดไป และหลังจากที่สมาคม Association of Bar of the City of New York ได้มีรายงานบันทึกคดีสำคัญที่เกี่ยวกับกฎหมายจริยธรรมที่เป็นคดีอาญาและคดีอื่นๆ อีกมาก สภาองเกรส (Congress) ได้มีปฏิริยาต่อระบบอุปถัมภ์ (Spoil System) จึงมีกฎหมายที่เน้นเรื่องการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยเฉพาะในเรื่องเงินค่าตอบแทนและการเปิดเผยทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

¹ กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 51.

ซึ่งในเรื่องนี้ได้รวมถึงพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากการเกษียณอายุไว้ด้วย นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1872 ยังได้มีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยการเกษียณอายุราชการ ซึ่งได้กำหนดห้ามมิให้ลูกจ้างในฝ่ายบริหารทำงานในตำแหน่งที่ปรึกษา ทนายความหรือเป็นตัวแทนในหน่วยงานเอกชนภายใน 2 ปี นับแต่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ออกจากราชการไป ต่อมาปี ค.ศ. 1917 สภาคองเกรสได้ผ่านร่างพระราชบัญญัติการเพิ่มวงเงินในค่าตอบแทน และได้กำหนดห้ามมิให้ลูกจ้างของรัฐบาลที่มีพฤติกรรมการทำงานให้แก่หน่วยงานของเอกชนรับเงินเดือน รวมถึงยังได้กำหนดห้ามมิให้บุคคลภายนอกให้เงินสนับสนุนหรือเพิ่มเงินเดือนแก่ลูกจ้างของรัฐในตำแหน่งหน้าที่ที่จะต้องบริการสาธารณะแก่ประชาชน จากนั้นในปี ค.ศ. 1955 สมาคม Association of Bar of the City of New York ได้พิจารณาทบทวนกฎหมายการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของภาครัฐนั้นใหม่ โดยใช้เวลาศึกษาถึง 5 ปี และได้มีการเผยแพร่การศึกษานี้ต่อสาธารณชนในปี ค.ศ. 1960 โดยเนื้อหาของรายงานนั้น มีสาระสำคัญคือ “ในสถานการณ์ที่จูงใจ ปรากฏให้เห็นว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐมีแนวโน้มที่จะแสวงหาผลประโยชน์ ซึ่งจะอยู่ในนิสัยของแต่ละบุคคลที่อาจจะก่อให้เกิดขึ้นที่ละน้อย และรอคอยโอกาสที่จะถูกรอบงาด้วยผลประโยชน์ บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการใช้กฎหมายได้กระทำการละเมิดต่อกฎหมาย” ทำให้การปกครองที่ขอบธรรมตามกฎหมายถูกละเลย และนโยบายสำคัญของกฎหมายก็จะถูกทำลายลง ดังนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละบุคคลต้องมีจิตสำนึกที่จะรู้ตัวเอง และพยายามปฏิบัติตน มิให้ละเมิดต่อกฎหมาย ซึ่งสิ่งต่างๆ ที่กล่าวมานี้ แสดงให้เห็นว่าช่องว่างทางกฎหมายได้เกิดขึ้นแล้ว² จึงได้เกิดแนวคิดใหม่ในการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยกำหนดให้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 21 มกราคม 1963 และในปีเดียวกันประธานาธิบดี ลินคอล์น จอห์นสัน ได้ออกกฎกระทรวงที่ 11222 และมีคำสั่งในเรื่องจริยธรรมของรัฐบาลกลาง โดยห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐรับผลประโยชน์ทางการเงินไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม อันเป็นการขัดกับหน้าที่ความรับผิดชอบของตนในตำแหน่งหน้าที่ของทางราชการ นอกจากนี้ได้มีการควบคุมรายได้ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับจากหน่วยงานเอกชน และบังคับให้มีการเปิดเผยรายงานทางการเงินของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย³

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการออกกฎหมาย และกฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ ขึ้นมา เพื่ออุดช่องว่างทางกฎหมายแล้วก็ตาม ปัญหาต่างๆทางจริยธรรมก็ยังมีได้หมดไป กลับปรากฏว่ามีการฝ่าฝืนกฎหมายกันอยู่เสมอ ดังเช่น ในปี ค.ศ. 1970 เกิดคดีอื้อฉาว ได้แก่ คดี Watergate อันเป็นเหตุให้ประชาชนถามถึงความซื่อสัตย์ของเจ้าหน้าที่รัฐบาลในสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะในเรื่องการให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ตรวจสอบการกระทำของตนเองก่อน ต่อมาภายหลังจากการมีรายงาน

² Cooper. Terry L. (1990). Op.cit. pp. 134-135.

³ กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 53.

การฟ้องร้องในคดี Watergate ก็ปรากฏข้อวิพากษ์วิจารณ์จากสภากฎหมายแห่งสหพันธรัฐของอเมริกา ประกอบกับข้อเสนอของฝ่ายนิติบัญญัติ เผยแพร่ให้สาธารณชนได้รับทราบถึงข้อมูลนี้ ทำให้เกิดข้อพิจารณากันอย่างกว้างขวาง จนเป็นเหตุให้นายจิมมี คาร์เตอร์ ประธานาธิบดีในขณะนั้นได้ร่างกฎหมายขึ้นในปี ค.ศ. 1978 ชื่อว่า Ethics in Government Act 1978 วัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้คือ เพื่อต้องการที่จะส่งเสริมสถาบันรัฐและข้าราชการให้มีศักดิ์ศรี และกำหนดให้อัยการพิเศษเป็นผู้ตรวจสอบและดำเนินคดีต่อข้อกล่าวหาที่ฝ่ายบริหารได้กระทำผิดต่อกฎหมายฉบับดังกล่าว นอกจากนี้ในกฎหมายฉบับนี้ได้ขยายขอบเขตให้ครอบคลุมตั้งแต่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไปจนถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งหมด โดยมีเนื้อหาเกี่ยวกับเรื่องการเปิดเผยฐานะทางการเงิน และบทบังคับภายหลังการเกษียณอายุราชการ พร้อมทั้งกำหนดบทลงโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา⁴ นอกจากนี้กฎหมายจริยธรรมในภาครัฐ ได้กำหนดให้มี 1) สำนักงานจริยธรรมภาครัฐ (The Office of Government Ethics (OGE)) โดยให้ตั้งอยู่ร่วมกับสำนักงานการจัดการบุคลากร (The Office of Personal Management) มีหน้าที่ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการกระทำที่เกี่ยวข้องกันทางจริยธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงการบังคับให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายที่ได้ตราเอาไว้ และ 2) กำหนดให้มีกลไกในการแต่งตั้งที่ปรึกษาจากบุคคลภายนอกเพื่อสอบสวน ฟ้องร้องดำเนินคดีเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำผิดกฎหมาย ซึ่งต่อมาได้รับการปรับปรุงแก้ไขอีกหลายครั้งในปี ค.ศ. 1979 ค.ศ. 1982 ค.ศ. 1983 และ ค.ศ. 1988 โดยได้แยกสำนักงานจริยธรรมภาครัฐ ออกจากสำนักงานการจัดการบุคลากร และจัดตั้งให้เป็นหน่วยงานฝ่ายบริหารที่เป็นอิสระ มีขอบเขตความรับผิดชอบในการให้หลักประกันและการพัฒนาการจัดเก็บข้อมูล และการตรวจรายงานทางการเงิน และการให้อำนาจแก่ผู้อำนวยการในการตรวจสอบเรื่องทางการเงินด้วย⁵

ในปี ค.ศ. 1980 ได้เกิดคดีอื้อฉาวของ Housing and Urban Development (HUD) เกี่ยวกับการรับค่าตอบแทนจากการไปปราศรัยในงานที่เกี่ยวกับสภา และความอื้อฉาวส่วนตัวของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา เนื่องจากภายหลังจากพ้นตำแหน่งแล้ว ไปปฏิบัติงานในหน่วยงานของเอกชน ดังนั้น ในสมัยที่นายจอร์จ บุช (George Bush) เป็นประธานาธิบดีอยู่นั้น สภาองเกรสจึงได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1978 โดยกฎหมายที่แก้ไขออกมาบังคับใช้นี้ เรียกว่า กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1989 (The Ethics Reform Act of 1989) มาตรการทางกฎหมายฉบับนี้ มีข้อบังคับที่รัดกุมยิ่งขึ้น⁶ กล่าวคือ

⁴ Joseph C. Bryce, Thomas J. Gibson and Drayn E. Rush, (1992). "Ethics in Government." *American Criminal Law*, 29, p. 135. (อ้างถึงในกมล กอบกัยกิจ, เล่มเดิม, หน้า 54).

⁵ Cooper, Terry L. (1990). *Op.cit.* p. 136.

⁶ *Ibid.*

1) ผู้สมัครเข้ารับทำหน้าที่ในการบริการสาธารณะต้องแสดงเอกสารหลักฐานอ้างอิงถึงหน่วยงานเอกชนที่ตนเคยทำอยู่ก่อน รวมถึงที่เคยเข้าร่วมอยู่ในการค้าระหว่างประเทศ หรือ การทำสนธิสัญญากับประเทศต่างๆ ไว้ด้วย

2) ขยายขอบเขตการบังคับใช้ตามกฎหมายโดยให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ในฝ่ายบริหาร ลูกจ้าง พนักงานในรัฐบาล และฝ่ายนิติบัญญัติไว้ด้วย

3) เพิ่มบทบัญญัติการจำกัดเรื่องการห้ามมิให้สมาชิกสภาkongเกรสรับของขวัญ ที่มีมูลค่าเกินกว่า 75 ดอลลาร์สหรัฐ ขึ้นไป และห้ามมิให้สมาชิกวุฒิสภารับของขวัญจากแหล่งใดๆ ที่สมาชิกวุฒิสภาอาจได้รับประโยชน์จากการออกกฎหมาย โดยมีการจำกัดวงเงินในการรับคือ มิให้เกินกว่า 100 ดอลลาร์สหรัฐ ในช่วงระยะเวลา 1 ปี และไม่มากกว่า 300 ดอลลาร์สหรัฐ ภายใน 1 ปี สำหรับของขวัญจากต่างประเทศหรือรัฐบาลต่างประเทศ

4) เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการเดินทางของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยการจำกัดการเดินทาง ภายในประเทศ และต่างประเทศไว้เป็นกรณีเฉพาะ หากเกินไปกว่าที่กำหนดต้องขอความยินยอม จากคณะกรรมการจริยธรรมเสียก่อน

ปี ค.ศ. 1990 คำถามทางจริยธรรมได้ถูกยกขึ้นมาอีกครั้ง ได้แก่เรื่องของการเดินทางไป ปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่รัฐเพราะมีข้อกล่าวหาในเรื่องจ่ายเช็คไม่มีเงิน และยังมีได้มีการชำระ เงินค่าอาหารแก่ภัตตาคารแห่งหนึ่งที่ได้กระทำโดยสมาชิกสภาkongเกรส ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้ ส่งผลต่อชื่อเสียงและความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อรัฐบาล ทำให้ประชาชนมองรัฐว่าไม่มีความ ซื่อสัตย์ ในการเป็นบุคคลสาธารณะ และเมื่อปี ค.ศ. 2006⁷ ได้เกิดคดีอื้อฉาวขึ้นอีกครั้งบริษัท ลีอบบีฮีส แจ็ค บอมล์ ฮอด ให้เงินคณะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ไปติดอล์ฟพักผ่อนโดยไม่ได้ไป ราชการ และกรณีบริษัท ลีอบบีฮีสแห่งหนึ่ง ออกเงินให้ นายทอม ดีเลย์ ผู้นำเสียงข้างมาก ในสภาผู้แทนราษฎรไปต่างประเทศที่ไม่ใช่งานราชการ ส่งผลให้นายทอม ดีเลย์ ต้องลาออก ตำแหน่งและวางมือทางการเมืองอย่างสิ้นเชิง

นอกจากกฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมแล้วประเทศสหรัฐอเมริกา ยังมีกฎหมายอาญา เพื่อใช้ในการป้องปรามแก้ไขปัญหาคอร์รัปชันแห่งผลประโยชน์ โดยได้บัญญัติไว้ในหมวด 18 ของ United States Code คือ มาตรา 203 มาตรา 205 มาตรา 207 มาตรา 208 และ มาตรา 209 พร้อมด้วย บทกำหนดโทษหากมีการฝ่าฝืนคือ มาตรา 216 โดยมีสาระสำคัญในการบังคับให้พนักงานหรือ

⁷ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. (2550). การจัดการคอร์รัปชันและ ส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของสหรัฐอเมริกาและสู่ทางความร่วมมือทวิภาค (การบรรยายพิเศษ โดย นายทรงศักดิ์ สายเชื้อ อัครราชทูตที่ปรึกษาสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงวอชิงตัน ดี ซี เมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2550).

ลูกจ้างของฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลางสหรัฐ รวมถึงผู้ว่าการธนาคารกลางสหรัฐ เจ้าพนักงานหรือลูกจ้างของเขตนครหลวงโคลัมเบีย (D.C) รวมทั้งลูกจ้างพิเศษของรัฐบาล ต้องรับผิดชอบในทางอาญาหากกระทำการอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ส่วนใหญ่ของบทบัญญัติเหล่านี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขโดยกฎหมายว่าด้วยการปฏิรูปจริยธรรม ค.ศ. 1989 (The Ethics Reform Act of 1989)

สำหรับทางฝ่ายบริหารนั้น ได้มีการวางมาตรการเพื่อเสริมกฎหมายของสภาองเกรสขึ้นมา โดยในปี ค.ศ. 1989 ประธานาธิบดี George Bush ได้ออกคำสั่งฝ่ายบริหารที่ 12674 (Executive Order 12674) และในปี ค.ศ. 1990 ได้ออกคำสั่งฝ่ายบริหารที่ 12731 (Executive Order 12731) เพื่อสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับภาระหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำสั่งดังกล่าววางมาตรฐานการกระทำเชิงจรรยาบรรณ (Standards of ethical conduct) ที่ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในฝ่ายบริหารดังกล่าว สำนักจริยธรรมภาครัฐได้ประกาศใช้กฎข้อบังคับสำหรับฝ่ายบริหาร (Executive Branch Wide Regulations) ใน The Federal Register (5 C.F.R. part 734) ต่อมาในปี ค.ศ. 1989 ได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎข้อบังคับดังกล่าวใหม่ โดยบรรจุอยู่ใน Title 5 of the Code of Federal Regulations part 2634 (5 C.F.R. part 2634) และเมื่อปี ค.ศ. 1992 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกให้สอดคล้องกับกฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1989⁸

3.1.1.2 มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์
ประเทศสหรัฐอเมริกามีกฎหมายหลายฉบับที่ใช้เป็นมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนี้

1) ข้อบังคับทางจริยธรรมของฝ่ายบริหาร

เมื่อปี ค.ศ. 1989 ประธานาธิบดี George Bush ได้มีคำสั่งฝ่ายบริหารที่ 12674 (Executive Order 12674) และต่อมาในปี ค.ศ. 1990 ได้มีคำสั่งฝ่ายบริหารที่ 12731 (Executive Order 12731) แก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งเดิม โดยคำสั่งดังกล่าวได้วางมาตรฐานการกระทำเชิงจรรยาบรรณ (Standards of ethical conduct) ให้บังคับใช้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐในฝ่ายบริหาร โดยได้กำหนดหลักการทั่วไป 14 ประการ อันเป็นภาระหน้าที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะ ดังนี้⁹

⁸ U.S. Office of Government Ethics. (n.d.). Public Financial Disclosure: A Reviewer's Reference. Retrieved May 1, 2012, from <http://usoge.gov/>

⁹ Executive Order 12674. (1989, April 12). (as modified by E.O. 12731) "Principles of Ethical Conduct for Government Offices and Employees." Retrieved May 1, 2012, from <http://ethics.od.nih.gov/lawreg/EO12674.htm>

- (1) บริการสาธารณะคือ ความเชื่อมั่นสาธารณะ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงต้องเคารพรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักการทางจริยธรรมไว้เหนือประโยชน์ส่วนตัว
- (2) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องไม่ถือผลประโยชน์ทางการเงิน ซึ่งขัดแย้งกับการดำเนินงานตามหน้าที่
- (3) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องไม่เข้าร่วมในทางธุรกิจหรือทางการเงิน ซึ่งมีการใช้ข้อมูลข่าวสารเหล่านั้นอย่างไม่เหมาะสม เพื่อประโยชน์ของเอกชนใดๆ
- (4) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องไม่เรียกร้องหรือยอมรับของขวัญหรือสิ่งอื่นใดที่มีมูลค่าทางการเงินจากบุคคลหรือองค์กรใดๆ ซึ่งแสวงหาการดำเนินการที่เกี่ยวกับภาระหน้าที่การงานของตน ยกเว้นการรับซึ่งดำเนินการภายใต้ข้อกำหนดที่มีเหตุผลตามกฎหมายข้อบังคับ นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารจะต้องไม่ทำธุรกิจหรือดำเนินกิจกรรม ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับดูแลของหน่วยงานของตน หรือผลประโยชน์ของผู้อื่น อาจได้รับผลกระทบอย่างมากจากการกระทำการหรืองดเว้นการกระทำตามหน้าที่ของตน
- (5) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องมีความซื่อสัตย์สุจริตในการดำเนินงานตามหน้าที่ของตน
- (6) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องไม่ทำความตกลงหรือสัญญาซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะผูกพันรัฐ โดยปราศจากอำนาจ
- (7) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องไม่ใช่ตำแหน่งหน้าที่สาธารณะเพื่อประโยชน์ส่วนตัว
- (8) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องวางตัวเป็นกลาง และไม่ให้สิทธิพิเศษแก่บุคคลหรือองค์กรเอกชนใดๆ
- (9) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องปกป้อง และสงวนรักษาทรัพย์สินของสหรัฐ และต้องไม่ใช่สิ่งเหล่านั้น เพื่อการอย่างอื่นนอกเหนือไปจากกิจกรรมที่มีอำนาจกระทำ
- (10) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องไม่รับจ้างในการจ้างงานหรือกิจกรรมภายนอก รวมถึงการแสวงหาหรือเจรจาเพื่อการจ้างงาน ซึ่งขัดแย้งกับภาระหน้าที่ความรับผิดชอบในตำแหน่งหน้าที่ของตน
- (11) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องเปิดเผยการสูญเสีย การถือ โกง การใช้อำนาจในทางที่ผิด และการทุจริตต่อหน่วยงาน ซึ่งตนมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง
- (12) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องมีความสุจริตกับหนี้หรือภาระผูกพันของตน ในฐานะที่เป็นพลเมืองคนหนึ่ง อันรวมถึงหนี้ทางการเงินทั้งหลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ภาษีท้องถิ่น มลรัฐ หรือสหรัฐที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย

(13) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องยึดมั่นต่อกฎหมายและกฎข้อบังคับที่วาง
ซึ่งให้โอกาสโดยเสมอภาคแก่ชาวอเมริกันทุกคน

(14) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารต้องพยายามหลีกเลี่ยงการกระทำใดๆ ที่จะทำให้
ปรากฏว่าตนกำลังละเมิดกฎหมาย หรือมาตรฐานทางจริยธรรม ซึ่งประกาศใช้ภายใต้คำสั่งนี้

2) กฎหมายอาญา

กฎหมายอาญาสหรัฐอเมริกา ได้ให้ความหมายคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายถึง
สมาชิกสภา ผู้แทน กรรมการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้าง ผู้กระทำการในฐานะหน่วยงานของรัฐหรือ
ประเทศ ซึ่งโดยสรุปก็คือ เจ้าหน้าที่ของสหรัฐอเมริกาที่สังกัดฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่าย
ตุลาการของรัฐบาลสหรัฐ หรือหน่วยงานใดของสหรัฐ

กฎหมายอาญาสหรัฐอเมริกาในหมวด 18 (18 U.S.C.)¹⁰ ได้กำหนดมาตรการป้องกันการ
เกิดขึ้นของปัญหา และเมื่อมีปัญหากเกิดขึ้นแล้ว โดยบทบัญญัติในแต่ละมาตราจะกำหนดกิจกรรม
ที่ต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในตำแหน่งที่ระบุกระทำ เพื่อป้องกันการเกิดขึ้นและ
เมื่อมีการเกิดขึ้นของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยมีรูปแบบที่ต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ
กระทำตามบทบัญญัติมาตราต่างๆ ซึ่งมีอยู่ 5 มาตรา¹¹ ดังนี้

(1) การตอบแทนในเรื่องที่มีผลกระทบต่อสหรัฐ

มาตรา 203 ได้บัญญัติความผิดในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสหพันธ์หรือเจ้าหน้าที่
ของ District of Columbia ซึ่งเป็นเขตการปกครองพิเศษ เรียกรับหรือรับการจ่ายเงินที่ไม่มีอำนาจ
ตามกฎหมายให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงการกำหนดความผิดแก่บุคคลอื่น ซึ่งเสนอการจ่ายเงิน
ในลักษณะเช่นว่านั้น ให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อตอบแทน สำหรับการกระทำการเป็นตัวแทนให้
บุคคลนั้น การกระทำที่อยู่ภายใต้บังคับของมาตรานี้ มีความแตกต่างจากการเรียกรับสินบนหรือการ
ให้สินบน ที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 201 ซึ่งอยู่ในหมวดเดียวกัน (Title 18) โดยสาระสำคัญของการ
เรียกรับหรือการให้สินบนจะรวมถึงเจตนาทุจริต (Corrupt Intent) เจตนาที่จะก่อให้เกิดอิทธิพลกับ
การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งสาระสำคัญเช่นนี้ มิได้กำหนดไว้สำหรับการพิจารณาว่ามีการ
ฝ่าฝืนมาตรา 203 นี้หรือไม่

¹⁰ 18 usc-crimes and criminal Procedure. Retrieved May 1, 2012, from
<http://law.onecle.com/uscode/18/index.html>.

¹¹ David K. Bowles, Joann M. McCartney. (1993, Spr). “Conflict of Interest.” **American Criminal Law, 30, 3.** pp. 523-544. (อ้างถึงในเฉลิมพล นาคสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 36-39).

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้มีเจตนารมณ์ที่จะกำจัดการกระทำที่อาจทำให้การตัดสินใจของเจ้าหน้าที่มีมลทินเพราะการจ่ายเงินตอบแทน หรือการให้ของขวัญแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยเหตุเพราะตำแหน่งหน้าที่ของเขา แม้ว่าทั้งผู้ให้และผู้รับจะไม่ได้มีเจตนาทุจริต แต่การกระทำดังกล่าวมีแนวโน้มที่ผู้ให้จะได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นพิเศษจากผู้รับหรืออาจเกิดการจัดการที่ปราศจากประสิทธิภาพในการบริหารรัฐกิจ (United States v. Evans, s 72 F 2d,480 (5th cir. 1975)) อย่างไรก็ตามก็ยังมีข้อยกเว้นในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการในฐานะเป็นตัวแทนของบุพการี ผู้สืบสันดาน หรือในฐานะเป็นผู้พิทักษ์ทรัพย์สินให้แก่บุคคลอื่น แต่หากเรื่องที่จะดำเนินการนั้นอยู่ในหน้าที่ความรับผิดชอบตามตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ก็จะไม่ได้รับการยกเว้น

(2) การฟ้องร้องหรือการดำเนินการอื่นซึ่งมีผลกระทบต่อสหรัฐ

มาตรา 205 ได้บัญญัติการห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างกระทำการเป็นตัวแทน หรือทนายความ เพื่อดำเนินคดีในการใช้สิทธิฟ้องร้องต่อรัฐ หรือยอมรับส่วนแบ่งของเงินหรือสิ่งที่ได้จากการเรียกร้องนั้น หรือกระทำการในฐานะตัวแทน หรือทนายความให้แก่บุคคลอื่น เพื่อติดต่อกับหน่วยงานของรัฐ ในเรื่องซึ่งรัฐเข้าร่วม หรือมีผลประโยชน์โดยตรงหรือมีส่วนสำคัญ นอกจากนี้ยังได้กำหนดห้ามมิให้ลูกจ้างของรัฐ ที่สามารถเข้าถึงข้อมูลของรัฐใช้ข้อมูลข่าวสารดังกล่าวในการเรียกร้องหรือฟ้องร้องต่อรัฐ หรือร้องขอเป็นตัวแทนของผู้นั้นในการเรียกร้องต่อรัฐหรือช่วยเหลือเขาไม่ว่าทางใดเพื่อค่าตอบแทน

จะเห็นได้ว่ามาตรานี้มีเจตนารมณ์ที่จะป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ทรัพยากรของทางการต่อต้านรัฐ และรวมถึงการป้องกันการใช้ข้อมูลข่าวสารของรัฐ ซึ่งเป็นความลับเพื่อช่วยเหลือบุคคลซึ่งได้เรียกร้องต่อรัฐ

ข้อยกเว้นของมาตรานี้ที่สำคัญคือ อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือลูกจ้างของรัฐในการเป็นตัวแทนไม่ว่าจะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ ให้แก่บุคคลที่มีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับตน ซึ่งอาจเป็นบุพการี คู่สมรส บุตร หรือบุคคลที่อยู่ในความดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นหรือเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นผู้พิทักษ์ ผู้อนุบาล ผู้บริหารทรัพย์สิน เว้นแต่เรื่องนั้นตนมีส่วนร่วมในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยมีการตัดสินใจให้ความเห็นชอบ ไม่อนุมัติ แนะนำ สอบสวน หรือเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของตน เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากผู้มีอำนาจแต่งตั้งตน รวมถึงไม่ห้ามการที่ต้องให้การหรือทำคำให้การตามกฎหมาย

(3) ข้อจำกัดหลังจากการพ้นจากตำแหน่งของอดีตเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐ

มาตรา 207 ได้บัญญัติ โดยสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

1. ข้อจำกัดของผู้เคยเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐในฝ่ายบริหารและองค์กรของรัฐ

ข้อจำกัดประการที่ 1 ภายหลังจากตำแหน่งหรือพ้นจากการจ้างงานของรัฐ ห้ามกระทำการในฐานะตัวแทนของบุคคลอื่น เพื่อติดต่อกับหน่วยงานของรัฐในเรื่องที่รัฐ (สหรัฐอเมริกา) มีผลประโยชน์โดยตรง และมีส่วนร่วมสำคัญ และคนได้มีส่วนร่วมอย่างสำคัญ ในเรื่องนั้นในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐ

ข้อจำกัดประการที่ 2 ภายในเวลา 2 ปี หลังพ้นจากตำแหน่งหรือพ้นจากการจ้างงานของรัฐ ห้ามกระทำการในฐานะตัวแทนของบุคคลอื่น เพื่อติดต่อกับหน่วยงานของรัฐในเรื่องที่รัฐ มีผลประโยชน์โดยตรงและมีส่วนสำคัญ และเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้หน้าที่ความรับผิดชอบของตน ในระยะเวลา 1 ปี ก่อนพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐ

2. ข้อจำกัดในเรื่องการให้ความช่วยเหลือ หรือให้คำปรึกษาของอดีตเจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของฝ่ายบริหาร หรือองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ หรือฝ่ายนิติบัญญัติ และของอดีตสมาชิก สภาองเกรส

บุคคลดังกล่าวซึ่งได้มีส่วนร่วมสำคัญในการเจรจาใดๆ ในเรื่องสนธิสัญญา หรือการค้าที่กำลังดำเนินไปในนามของรัฐ (สหรัฐอเมริกา) ภายใน 1 ปี ก่อนเขาจะพ้นจากตำแหน่งหรือการจ้างงานของรัฐ ถูกห้ามมิให้เป็นตัวแทน ให้ความช่วยเหลือ หรือให้คำปรึกษาแก่บุคคลใดๆ เกี่ยวกับการเจรจาในเรื่องสนธิสัญญาหรือการค้าที่กำลังดำเนินไปเช่นว่านั้นเป็นระยะเวลา 1 ปี หลังพ้นจากตำแหน่งหรือการจ้างงานของรัฐ

3. ข้อจำกัดของอดีตเจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างระดับสูงของฝ่ายบริหารและองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

ภายใน 1 ปี หลังพ้นจากตำแหน่ง หรือพ้นจากการจ้างงานของรัฐ ห้ามบุคคลดังกล่าวเป็นตัวแทนของบุคคลอื่น เพื่อติดต่อกับหน่วยงานที่ตนเคยสังกัดอยู่ภายในระยะเวลา 1 ปี ก่อนพ้นจากตำแหน่ง หรือพ้นจากการจ้างงานของรัฐ ในเรื่องซึ่งตนเคยมีหน้าที่อยู่ขณะดำรงตำแหน่ง ซึ่งการติดต่อเช่นนั้นมิเจตนาจะใช้อิทธิพลจากการที่เคยเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐในเรื่องซึ่งตนเคยมีหน้าที่อยู่ในขณะดำรงตำแหน่ง และการติดต่อเช่นนั้นมิเจตนาจะใช้อิทธิพลจากการที่ตนเคยเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐ

จะเห็นได้ว่ามาตรานี้มีเจตนารมณ์ที่จะพยายามควบคุมการวิ่งเต้นเป็นการส่วนตัวกับหน่วยงานของรัฐ ของอดีตเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐ

(4) การรับเงินเดือนของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

มาตรา 209 ได้บัญญัติการห้ามมิให้มีการรับ หรือจ่ายเงินเดือนจากแหล่งอื่นๆ นอกเหนือจากรัฐบาลสหรัฐอเมริกา ในฐานะที่เป็นค่าตอบแทนสำหรับการบริการของรัฐ ซึ่งกระทำ

โดยบุคคลในขณะที่กระทำการในฐานะเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐฝ่ายบริหาร หรือเจ้าพนักงานขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

ข้อห้ามนี้ใช้บังคับกับตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งจะเป็นผู้รับ และใช้บังคับกับบุคคลอื่นๆ ซึ่งเป็นผู้จ่ายด้วย กล่าวโดยสรุปคือเป็นการห้ามทั้งการรับและการจ่ายเงิน

มาตรานี้ถูกกำหนดมาเพื่อห้ามบุคคลภายนอกมิให้สนับสนุนเงินเดือนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ อย่างไรก็ตามหากการจ่ายเงินนั้น ได้กระทำก่อนที่บุคคลนั้นเข้ามาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนมาตรานี้ โดยข้อยกเว้นนี้ได้มาจากการวางหลักของศาลสูงว่ามาตรา 209 ถูกออกแบบมาเพื่อครอบคลุมบุคคลซึ่งกำลังดำรงตำแหน่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเป็นลูกจ้างของรัฐอยู่ในปัจจุบันและรับรายได้ส่วนเสริมจากภาคเอกชน ((United States v. Boeing Co., 854 F 2d, 467 (4th cir. 1988))

(5) การห้ามการกระทำซึ่งมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ทางการเงินส่วนตัว

มาตรา 208 เป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะแตกต่างจากบทบัญญัติมาตราอื่นในหมวดเดียวกัน เนื่องจากมาตราอื่นๆ มีลักษณะเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อป้องกันการเกิดขึ้นของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของสหรัฐอเมริกา แต่บทบัญญัติมาตรา 208 นี้ เป็นกรณีที่เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ได้เกิดขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่แล้ว เนื่องจากผลประโยชน์ทางการเงินส่วนตัวได้เข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ บทบัญญัติมาตรานี้จึงได้จัดการกับสถานการณ์ดังกล่าวด้วยการห้ามการกระทำซึ่งมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ทางการเงินส่วนตัว โดยมีสาระสำคัญคือ ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของฝ่ายบริหาร หรือองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ กรรมการ หรือเจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของธนาคารกลาง เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของ The District of Columbia มีส่วนร่วมสำคัญโดยส่วนตัวในฐานะเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ โดยการตัดสินใจ อนุมัติ ไม่อนุมัติ ให้คำแนะนำ ให้ความเห็น ใต้อาณัติ หรือโดยวิธีการอื่น ในการพิจารณา การยื่นคำขอคำร้อง หรือการตัดสินใจ หรือโดยทำสัญญาเรียกร้องได้แย้ง ฟ้องร้อง กล่าวหา จับกุม หรือกรณีเฉพาะอื่นใด โดยรู้ว่าคุณคน คู่สมรส บุตร ผู้เยาว์ หุ่นส่วนของตนหรือองค์กรซึ่งตนทำงานอยู่ ในฐานะพนักงาน ผู้จัดการ ทรัสต์ หุ่นส่วน หรือลูกจ้าง หรือองค์กรหรือบุคคลที่ตนกำลังเจรจา หรือได้ดำเนินการจัดการเกี่ยวกับการจ้างงานในภายหลัง ได้รับประโยชน์ทางการเงินในเรื่องดังกล่าวที่ตนกระทำ

อย่างไรก็ดี ข้อห้ามดังกล่าว จะไม่ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้ (1) เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งได้เปิดเผยถึงประโยชน์ทางการเงินทั้งหมดแก่ผู้ที่แต่งตั้งตน และได้รับการวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้า โดยเจ้าหน้าที่ดังกล่าวว่า ประโยชน์นั้นไม่ได้สำคัญเพียงพอที่จะถือว่ามีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของการดำเนินการที่รัฐจะพึงคาดหวังจากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้หนึ่ง หรือ (2) มีกฎ

หรือระเบียบซึ่งออกโดยผู้อำนวยการสำนักงานจริยธรรมภาครัฐ (Director of the Government) กำหนด ยกเว้นไว้ เนื่องจากไม่สำคัญหรือมีความห่างไกลเกินกว่าที่จะกระทบต่อความสมบูรณ์ของการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

จะเห็นได้ว่ามาตรา 208 นี้มีเจตนารมณ์ที่จะประกันความซื่อสัตย์ในการดำเนินงานของรัฐ โดยป้องกันเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีผลประโยชน์ที่เป็นปฏิปักษ์กับประโยชน์ของรัฐ มิให้เพิ่มพูนผลประโยชน์ของตนจากการปฏิบัติหน้าที่ และการใช้จ่ายงบประมาณ

นอกจากนี้ เพื่อจัดการให้ปัญหาดังกล่าวหมดไป เจ้าหน้าที่ของรัฐก็อาจถอนตัวจากการลงทุน หรือขายสินทรัพย์ที่เป็นปัญหา หรือลาออกจากตำแหน่งหน้าที่การงานภายนอก โดยการถอนตัวจากการลงทุน หรือการลาออกนี้ มักจะต้องกระทำเพื่อการรักษาผลประโยชน์หรือตำแหน่งภายนอกที่เป็นปัญหาไว้ จะตัดสิทธิเจ้าหน้าที่จากรื่องราว ซึ่งเป็นแก่นหรือเกี่ยวกับความเป็นความตายของการดำเนินการในหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งความสามารถของเจ้าหน้าที่สำหรับการดำเนินการในหน้าที่ดังกล่าว จะถูกทำให้เสียไปอย่างมาก หรือการรักษาผลประโยชน์หรือตำแหน่งที่เป็นปัญหาไว้ จะเป็นผลร้ายต่อความสำเร็จอย่างมีประสิทธิภาพแห่งภารกิจของหน่วยงาน เนื่องจากย่อมเกิดปัญหาหรือความยุ่งยากในการมอบหมายความรับผิดชอบกันใหม่

ในท้ายสุดหากวิธีการแก้ปัญหาดังกล่าวข้างต้น ไม่เพียงพอต่อการแก้ปัญหาเจ้าหน้าที่ของสหรัฐ ก็อาจจัดตั้งควอลิฟายด์ทรัสต์ขึ้น แล้วโอนทรัพย์สินของตนให้ทรัสต์ คูล โดยตราสารจัดตั้งทรัสต์ (Trust Instrument) จะต้องมีรูปแบบสอดคล้องกับสัญญามาตรฐานในการจัดตั้งทรัสต์ที่สำนักงานจริยธรรมภาครัฐ จัดทำเผยแพร่ โดยต้องมีข้อกำหนดที่สำคัญคือ ข้อกำหนดการห้ามติดต่อสื่อสารโดยตรงระหว่างผู้รับประโยชน์ (Beneficiary) และผู้ดูแลผลประโยชน์ (Fiduciary or Trustee) และในกรณีที่มีความจำเป็นต้องมีการติดต่อสื่อสารกัน การติดต่อสื่อสารนั้น จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และได้รับอนุมัติจากสำนักงานจริยธรรมภาครัฐ ทั้งนี้ตราสารจัดตั้งจะสมบูรณ์ และมีผลบังคับใช้ก็ต่อเมื่อได้รับการรับรองจากสำนักงานจริยธรรม

นอกจากนี้ ข้อบังคับจริยธรรมของฝ่ายบริหาร (5C.F.R part 2635 section 401-403) ยังได้กำหนดมาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อเสริมบทลงโทษทางอาญา ในการฝ่าฝืนมาตรา 208 (a) และข้อบังคับยังพยายามที่จะให้ความหมายศัพท์ที่เป็นปัญหา ซึ่งมีได้รับการนิยามความหมายไว้ในมาตรา 207 และมาตรา 208 ทั้งได้อธิบายสถานการณ์ซึ่งมีผลกระทบโดยตรงต่อผลประโยชน์ทางการเงินของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่า เป็นสถานการณ์ซึ่งมีความเชื่อมโยงเป็นมูลเหตุใกล้ชิดระหว่างการตัดสินใจ หรือการกระทำใดๆ ที่กระทำลงในเรื่องราว และผลกระทบที่ได้รับการคาดหวังในเรื่องราวที่พิจารณาอันเป็นผลประโยชน์ทางการเงิน โดยความเชื่อมโยงนั้นต้องมีอยู่จริง มิใช่เพียงแต่เป็นการคาดการณ์ หรืออาจเป็นไปได้ว่าเรื่องราวจะมีผลต่อประโยชน์ทางการเงิน เรื่องราว

จำเพาะตึงเฉพาะเรื่องราวที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณา การตัดสินใจ หรือการกระทำซึ่งมุ่งเป้าหมายไปยังผลประโยชน์ของบุคคลเฉพาะเจาะจง โดยไม่รวมถึงการพิจารณา หรือการให้ความเห็นชอบในทางเลือกในนโยบายที่กว้างขวาง ซึ่งมีผลโดยตรงต่อผลประโยชน์ของกลุ่มบุคคลที่หลากหลาย และกว้างขวาง ในประการสุดท้ายคำว่า “การมีส่วนร่วมสำคัญโดยส่วนตัว (Personal and Substantial Participation)” หมายถึงการมีส่วนร่วมของเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องราวที่มีผลโดยตรง (Direct) ที่สำคัญต่อเรื่องราว¹²

ในสถานการณ์ที่มีการมีส่วนร่วมของเจ้าหน้าที่ของรัฐจะละเมิดต่อมาตรา 208 ข้อบังคับได้เรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ตัดสินใจของตนเองจากการมีส่วนร่วม นอกจากนี้ในสถานการณ์ที่เรียกร้องโดยกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือคำวินิจฉัย เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจถูกบังคับให้ถอนตัวจากผลประโยชน์ทางการเงินที่ประจักษ์แจ้ง¹³

สำหรับโทษของการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว มาตรา 216 แห่งกฎหมายอาญาสหรัฐอเมริกา ในหมวด 18(18 U.S.C) บัญญัติให้ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 203 มาตรา 205 มาตรา 207 มาตรา 208 และมาตรา 209 ที่กล่าวมาข้างต้น ผู้ฝ่าฝืนจะได้รับโทษตามมาตรา 216 ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้¹⁴

1) ผู้ใดกระทำการซึ่งกำหนดไว้เป็นความผิด จะได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับเป็นจำนวนที่จะได้กำหนดต่อไป หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) ผู้ใดกระทำการซึ่งกำหนดไว้เป็นความผิดโดยจงใจ จะได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับเป็นจำนวนที่จะได้กำหนดต่อไป หรือทั้งจำทั้งปรับ

นอกจากนี้ ผู้ฝ่าฝืนข้อห้ามยังอาจถูกดำเนินการทางแพ่ง โดยอัยการสูงสุดแห่งสหรัฐอาจฟ้องคดีแพ่งต่อศาลที่มีเขตอำนาจ หากพิสูจน์ได้ว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดจริงย่อมอยู่ภายใต้การลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ไม่เกิน 50,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับการฝ่าฝืนแต่ละครั้งหรือตามจำนวนรวมของค่าตอบแทนที่ผู้นั้นได้รับหรือเสนอให้ เพื่อให้มีการกระทำที่ต้องห้าม แล้วแต่ว่าจำนวนใดจะสูงกว่ากัน การลงโทษทางแพ่งนี้ไม่ลบล้างการดำเนินการตามกฎหมายอื่น หรือถ้าอัยการสูงสุดแห่งสหรัฐมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดกำลังดำเนินการกระทำการต้องห้ามดังกล่าว ก็อาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เพื่อสั่งห้ามมิให้บุคคลนั้นกระทำการต้องห้ามต่อไป ถ้าศาลเห็นว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด คำสั่งนี้ไม่ตัดสิทธิการดำเนินการตามกฎหมายอื่น

¹² David K.Bowles. Joann M. McCartney. Op.cit. p. 541, see also 5 C.F.R. part 2535. 501-503.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

3) กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ

พระราชบัญญัติการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ (The Government Ethics Reform Act)¹⁵ ได้บัญญัติมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ที่สำคัญ ดังนี้

(1) การรักษาความเป็นกลาง¹⁶

กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ.1978 และ ข้อบังคับทางจริยธรรมของฝ่ายบริหารที่กำหนดไว้ใน 5 C.F.R. part 2635 Section 501-503 กำหนดว่าเจ้าหน้าที่ในฝ่ายบริหารต้องพิจารณาว่าตนมีข้อสงสัยในความเป็นกลางหรือไม่ เมื่อใดก็ตามที่ตนมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มคนในเรื่องที่ต้องพิจารณาซึ่งอาจกระทบต่อความสัมพันธ์ทางธุรกิจและความสัมพันธ์ส่วนตัว เช่น การทำสัญญา การอนุญาต การอนุมัติ การออกใบอนุญาต หรือการให้กู้ยืม แต่ไม่รวมถึงการกำหนดกฎเกณฑ์ทั่วไป

ถ้าเรื่องที่ต้องพิจารณาดังกล่าวมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ทางการเงินของสมาชิกในครอบครัวของเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลที่เจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิด (A Covered Relationship) เป็นคู่กรณีหรือเป็นตัวแทนของคู่กรณีในเรื่องราวที่พิจารณา เจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาว่า วิทยุชนอาจตั้งข้อสงสัยต่อความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวหรือไม่ ถ้าเห็นว่าอาจมีปัญหาเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ก็ไม่ควรเข้าร่วมในเรื่องจะต้องที่พิจารณานั้น หากไม่ได้รับความเห็นชอบจากหน่วยงานที่ตนสังกัด

เจ้าหน้าที่ที่ถือว่ามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับบุคคลต่างๆ ได้แก่

1. บุคคลที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจ ทางสัญญาหรือความสัมพันธ์ทางการเงินอื่นๆ ด้วย หรือเจ้าหน้าที่กำลังแสวงหาความสัมพันธ์เช่นนั้นด้วย
2. บุคคลเป็นสมาชิกในครอบครัวของเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลที่เจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์ส่วนตัวอย่างใกล้ชิด
3. บุคคลที่คู่สมรสหรือบุพการีหรือบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของเจ้าหน้าที่ได้ทำงานในฐานะเป็นพนักงาน ผู้บริหาร ทรัสต์ หุ้นส่วนทั่วไป ตัวแทน ทนายความที่ปรึกษา ผู้ทำสัญญาหรือลูกจ้าง
4. บุคคลที่เจ้าหน้าที่ทำงานให้ภายในหนึ่งปีล่าสุดในฐานะเป็นพนักงานผู้บริหารทรัสต์ หุ้นส่วนทั่วไป ตัวแทน ทนายความ ที่ปรึกษา ผู้ทำสัญญา หรือลูกจ้าง
5. องค์กรใดๆ ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้เข้าร่วมกิจกรรม

¹⁵ The Government Ethics Reform Act of 1978 and 1989.

¹⁶ U.S. Office of Government Ethics. "Ethics Program Topics" see also 5 C.F.R. part 2635. 501-503.

นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่อาจมีความเกี่ยวพันในสถานการณ์อื่นๆ นอกจากที่กล่าวไว้ข้างต้น ซึ่งอาจก่อให้เกิดข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ ในสถานการณ์เช่นว่านั้น เจ้าหน้าที่ควรปฏิบัติตามวิธีการที่กำหนดไว้ในข้อบังคับเพื่อพิจารณาว่าการเข้าร่วมในเรื่องที่จะต้องพิจารณานั้น จะมีความเหมาะสมหรือไม่

สำหรับบุคคลบางคนที่เข้ามาทำงานในภาครัฐอาจได้รับการจ่ายเงินเป็นพิเศษสำหรับการออกจากงานเดิมหรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่อดีตนายจ้างไม่ได้ให้แก่ลูกจ้างคนอื่นๆ ที่ไม่ได้ออกไปทำงานในภาครัฐ หากการจ่ายเงินเช่นว่านั้นได้กระทำก่อนที่เจ้าหน้าที่จะได้เข้าทำงานในภาครัฐ มีจำนวนเกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐ เจ้าหน้าที่ผู้นั้น จะถูกห้ามมิให้เข้าร่วมในการพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องที่อดีตนายจ้างเป็นคู่กรณีหรือเป็นตัวแทนของคู่กรณีเป็นเวลา 2 ปี อย่างไรก็ตาม หน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นอาจยกเว้นหรือลดระยะเวลาดังกล่าวได้

(2) ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะไม่อาจเข้าทำสัญญาหรือข้อตกลงใดๆ กับรัฐบาล การทำสัญญาหรือข้อตกลงอย่างใดดังกล่าว ให้ถือว่าข้อสัญญาหรือข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ ผู้ใดฝ่าฝืนจะถูกลงโทษปรับ ข้อห้ามนี้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะเข้าไปมีส่วนได้เสียในข้อตกลง หรือทำสัญญาใดๆ เพื่อผลประโยชน์อันมีต่อองค์กรที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะเข้าไปเกี่ยวข้องอยู่¹⁷ ข้อห้ามนี้รวมถึงการที่คู่สมรสของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะเข้าทำสัญญาใดๆ กับรัฐด้วย เพราะอาจทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะกระทำการอันไม่สมควรในหน้าที่¹⁸

(3) การห้ามลงคะแนนเสียง (Voting)

โดยปกติแล้ว สมาชิกสภาองเกรสทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะลงคะแนนเสียงในทุกเรื่องที่ได้มีการกำหนดเอาไว้ว่าเป็นหน้าที่ของสมาชิก เว้นแต่การลงคะแนนนั้นสมาชิกสภามีส่วนเกี่ยวข้อง หรือมีส่วนได้เสียเป็นการส่วนตัว ซึ่งอาจเป็นเรื่องของผลประโยชน์ทางการเงิน หรือผลประโยชน์อื่นๆ ฉะนั้น ถ้าสมาชิกสภาท่านใดเห็นว่า ตนมีผลประโยชน์หรือเข้าไปมีส่วนได้เสียในประเด็นใดๆ ที่จะมีการลงคะแนนเสียง สมาชิกสภาควรถอนตัวหรืองดออกเสียงในประเด็นนั้นๆ อีกทั้งสมาชิกสภาไม่มีสิทธิที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นลงคะแนนเสียงแทนตน ไม่ว่าจะเป็นการประชุมสภา หรือการประชุมในคณะกรรมการก็ตาม¹⁹

¹⁷ Ethics Manual for Members. (n.d.). **Offices and Employees of the U.S.A. House of Representatives** (Book 2). pp. 21-22. (อ้างถึงในจุฬารัตน์ แก้วกัญญา. (2546). พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540: ศึกษากรณีข้อห้ามการมีส่วนได้เสีย. หน้า 62).

¹⁸ กมล กอบกัญจิก. เล่มเดิม. หน้า 67.

¹⁹ Ethics Manual for Members. Op.cit. pp. 26-28.

(4) การเปิดเผยบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน

พระราชบัญญัติการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ.1989 ได้กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะต้องเปิดเผยฐานะทางการเงินต่อสาธารณะ โดยการยื่นเอกสารแสดงฐานะทางการเงินตามรูปแบบเฉพาะที่กำหนดไว้ โดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้²⁰

1. สนับสนุนให้มีการติดตามพฤติกรรมเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อการกระทำอันเป็นข้อห้ามที่จะเป็นเหตุของการขัดกันแห่งผลประโยชน์

2. ใช้เป็นกลไกตรวจสอบทางสาธารณะเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำอันไม่สมควรซึ่งจะนำมาสู่การทุจริตในภายหลัง

กฎหมายว่าด้วยการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ได้กำหนดว่า²¹ ให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่อยู่ในบังคับต้องยื่นเอกสารรายงานการเปิดเผยฐานะทางการเงิน ภายใน วันที่ 15 พฤษภาคม ของทุกปี ซึ่งบุคคลตามที่กล่าวมาในข้างต้นจะได้รับการเตรียมตัวในการยื่นเอกสารมากกว่า 60 วัน

สำหรับผู้เข้ารับตำแหน่งใหม่ บุคคลนั้นต้องยื่นรายงานภายใน 30 วัน หลังจากวันที่เข้ารับตำแหน่ง และถ้าหากเป็นตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดี ตำแหน่งนั้นๆ ต้องได้รับความยินยอมจากวุฒิสภาก่อน

กรณีของบุคคลที่ออกจากตำแหน่งไปแล้ว กฎหมายได้กำหนดให้ต้องยื่นเอกสารรายงานภายใน 30 วัน นับตั้งแต่วันที่บุคคลนั้นออกจากตำแหน่งไป

ส่วนกรณีของผู้สมัครรับเลือกตั้งในตำแหน่งประธานาธิบดี รองประธานาธิบดี และผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาองเกรส ต้องยื่นภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ประกาศลงสมัครรับเลือกตั้ง หรือภายในวันที่ 15 พฤษภาคม ของทุกปี

ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะต้องยื่นเอกสารรายงานผลการเงิน (Content of Report) ของแต่ละบุคคลให้ทางรัฐบาลกลางทราบ ทรัพย์สินนั้นๆ รวมถึงค่าตอบแทนที่ได้รับจากองค์กรที่มีใช้องค์กรของรัฐบาล ซึ่งในรายงานนี้มีส่วนสำคัญที่ต้องการให้มีการอธิบายถึงความสัมพันธ์ระหว่างตัวทรัพย์สินหรือเงินทองที่ได้มา และความรับผิดชอบต่องานในหน้าที่ที่กระทำอยู่²²

อย่างไรก็ตาม หากผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และเจ้าหน้าที่ระดับสูงที่มีธุรกิจหรือทรัพย์สินใดๆ ที่อาจก่อให้เกิดรายได้ต้องการดำรงตำแหน่งอยู่ บุคคลเหล่านี้จำเป็นต้องนำทรัพย์สินหรือธุรกิจไปฝากไว้กับทรัสต์ (Trust) โดยทรัสต์จะมีทรัสตี (Trustee) เป็นผู้ดูแลทรัพย์สินนั้นไว้ให้

²⁰ กมล กอบกัยกิจ, เล่มเดิม, หน้า 68-69.

²¹ Bryce, Gibson and Ruch. (1992). "Ethics in Government." *American criminal law Review* 29, 2, pp. 320-322. (อ้างถึงในกมล กอบกัยกิจ, เล่มเดิม, หน้า 71-72).

²² Ibid.

ส่วนทรัสต์ที่อยู่ในข้อยกเว้นของการเปิดเผยทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะคือ ทรัสต์ตาบอด (Blind Trust) โดยกฎหมายจะกำหนดให้ทรัสต์ตาบอดนี้อยู่เหนือการควบคุม โดยทรัสต์จะมีอำนาจอิสระอยู่เหนือการควบคุมใดๆ จากผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะและข้าราชการระดับสูง ทรัสต์จะไม่ใช้หุ้นส่วนหรือลูกจ้างของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะและข้าราชการระดับสูง และยิ่งไปกว่านั้นทรัสต์จะถูกห้ามมิให้ต้องทำการติดต่อใดๆ กับผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือกิจกรรมนั้นๆ ทรัสต์จะมีหน้าที่เพียงดูแลทรัพย์สินและกิจการ รวมถึงการเสียภาษีแทนผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินด้วยเท่านั้น

แม้ว่ากฎหมายว่าด้วยการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐจะห้ามไม่ให้ทรัสต์ตาบอดต้องรายงานผลของรายได้จากทรัพย์สินหรือกิจการใดๆ ก็ตาม แต่เมื่อเจ้าของทรัพย์สินหรือกิจการนั้นต้องการที่จะรู้ก็สามารถขอความยินยอมจากสำนักงานจริยธรรมได้ และในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะหรือข้าราชการระดับสูงผู้ใดได้ยื่นรายงานทรัพย์สินหรือกิจการใดต่อทรัสต์แล้วปรากฏว่าทรัสต์ตาบอดนั้นล้มกิจการลง ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นต้องรายงานสินทรัพย์ทั้งหมดต่อสำนักงานจริยธรรมภายใน 30 วัน ให้รู้ถึงผลของการสิ้นสุดของทรัสต์ตาบอดนั้น สาเหตุที่ต้องการให้รายงานทรัพย์สินใดๆ ต่อทรัสต์ตาบอดนั้น ก็เพื่อป้องกันมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และข้าราชการระดับสูงปิดบัง หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินบางชนิดจากการตรวจสอบของสาธารณะ²³

กฎหมายว่าด้วยการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐได้กำหนดบทลงโทษผู้ฝ่าฝืนการเปิดเผยทรัพย์สินและหนี้สินไว้ด้วย²⁴ โดยให้อำนาจแก่อธิบดีกรมอัยการที่จะฟ้องเป็นคดีแพ่งเป็นการเฉพาะบุคคล ในกรณีมีเจตนาหรือละเลยไม่ยื่นรายงานการเปิดเผยทรัพย์สินใดที่อยู่ในการคุ้มครองของทรัสต์ตาบอด รวมถึงมีอำนาจปรับเป็นเงิน 10,000 ดอลลาร์สหรัฐ ในกรณีของการจงใจที่จะแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จ หรือเจตนาปกปิดไม่เปิดเผยทรัพย์สินใดๆ

สำหรับข้อมูลที่เปิดเผยนี้จะถูกนำเสนอให้สาธารณชนได้ทราบ และสามารถตรวจสอบได้เสมอ อย่างไรก็ตามประชาชนไม่อาจใช้ข้อมูลเหล่านี้ไปในทางเพื่อมุ่งหวังผลทางการค้า หรือเพื่อความช่วยเหลือ หรือใช้ข้อมูลในทางที่จะกระทำผิดต่อกฎหมายได้

(5) การจัดให้มีคณะกรรมการจริยธรรม

กรณีนี้เป็นมาตรการควบคุมภายในเพื่อให้การบริหารงานมีประสิทธิภาพบังคับใช้อย่างถูกต้องเหมาะสม โดยคณะกรรมการจะเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เป็นมาตรฐานความประพฤติให้แก่สมาชิกได้ปฏิบัติ และควบคุมดูแลไปพร้อมกับการกำหนดระเบียบในเรื่องการเปิดเผยทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกด้วย

²³ Ibid.

²⁴ Ibid.

คณะกรรมการมีจำนวน 14 คน แบ่งหน้าที่ ได้ดังนี้

1. อนุกรรมการ จำนวน 4-6 คน ทำหน้าที่ทบทวนข้อกล่าวหา และการไต่สวนเบื้องต้น
2. กรรมการที่เหลือจะทำหน้าที่พิจารณาหลังจากที่อนุกรรมการพิจารณาให้ความเห็นแล้ว²⁵

หลังจากนั้นกรรมการทั้งสองชุดจะร่วมกันพิจารณาลงโทษแก่ผู้ละเมิดกฎหมายต่อไป นอกจากนี้คณะกรรมการมีหน้าที่ให้คำแนะนำเพื่อให้มีการปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรม²⁶

(6) การจัดตั้งทรัสต์

วัตถุประสงค์ของการจัดตั้งทรัสต์ขึ้นมานี้ก็เพื่อลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ทรัสต์ตาบอด (Qualified Blind Trust)²⁷ มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. ผู้ดูแลประโยชน์ (Trustees) ต้องเป็นสถาบันการเงิน หน่วยงาน นักการบัญชี สาธารณะที่ได้รับใบอนุญาตโบรกเกอร์ หรือเป็นที่ปรึกษาด้านการลงทุนเป็นอิสระ
2. การถ่ายเททรัพย์สินใดๆ นั้น สามารถกระทำได้โดยไม่มีข้อจำกัด
3. การติดต่อระหว่างผู้รับประโยชน์ และทรัสต์จะถูกจำกัด
4. การดำเนินการต่างๆ ของทรัสต์จะอยู่ภายใต้การดูแล หรือการอนุมัติจากคณะกรรมการจริยธรรมเท่านั้น

5. การจัดตั้งทรัสต์ประเภทนี้ เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยเรื่อง ทรัสต์โดยเฉพาะ ทรัสต์ตาบอดนี้ ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะต้องวางสินทรัพย์ทางการเงินไว้กับทรัสต์และเมื่อวางทรัพย์สินแล้ว สินทรัพย์ทั้งหมดจะถูกแปรเปลี่ยนไปเป็นของทรัสต์ทันที ภายในทรัสต์จะต้องระบุถึงมูลค่าของทรัพย์สินที่วาง และนำมาเปิดเผยต่อสาธารณะ

ในขณะที่มีการดำเนินกิจกรรมของทรัสต์ หากมีสินทรัพย์เพิ่มขึ้น รวมถึงการเข้าไปถือครองสินทรัพย์ใหม่ ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะถูกจำกัดมิให้มีอิทธิพลหรือเข้าไปมีส่วนในการตัดสินใจในทรัสต์นั้น

จะเห็นได้ว่าการจัดตั้งทรัสต์นี้ เป็นไปตามสัญญาการจัดตั้งทรัสต์ (Qualified Trust) ซึ่งมิได้ห้ามโดยเด็ดขาดที่จะไม่ให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่จะเข้าถือหุ้นที่ตนมีอยู่ และการถอนหุ้น

²⁵ Ann Mc Bride. (February 1990). "Ethics in congress : Agenda and Action." **George Washington law Review**, 58, 3, p. 485 (อ้างถึงใน กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 74).

²⁶ กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 74

²⁷ Ethics Manual for Members. Op.cit. pp. 12-13

ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะเป็นเพียงส่วนหนึ่งของระบบทรัพย์สินที่ตกอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน โดยเฉพาะ

(7) การรับของขวัญ ของกำนัล และค่าใช้จ่ายในการเดินทาง²⁸

เดิมกฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1978 ไม่ได้กล่าวถึงการให้ของขวัญ และค่าใช้จ่ายในการเดินทาง แต่เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ปี ค.ศ. 1989 ได้มีการบัญญัติเรื่องการให้ของขวัญและกฎในการเดินทาง โดยได้บัญญัติห้ามสมาชิก พนักงาน ลูกจ้างของรัฐทั้งฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ รับของขวัญจากหน่วยงานเอกชน โดยมีวัตถุประสงค์ไม่ให้บุคคลเหล่านี้ ยอมรับทุกสิ่งที่มีมูลค่าจากบุคคลที่หวังผลจากการปฏิบัติหน้าที่ตอบแทน อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นบางข้อที่สามารถรับของขวัญได้แต่ต้องอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการจริยธรรม

คณะกรรมการจริยธรรม ได้มีการวางกฎเกณฑ์ที่เป็นคู่มือ (Ethics Manual) ในเรื่องการรับของขวัญ โดยมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม 1992 และให้ใช้บังคับกับสมาชิก พนักงาน และลูกจ้างของรัฐ ซึ่งในรายละเอียดโดยกำหนด ห้ามมิให้สมาชิก พนักงานและลูกจ้างของรัฐรับของกำนัลที่มีมูลค่ารวมกันทั้งหมดเกิน 250 ดอลลาร์สหรัฐ ได้ภายใน 1 ปี จากบุคคลหรือองค์กรใด เว้นแต่การรับของขวัญ ดังต่อไปนี้

1. ของขวัญที่มีมูลค่า 100 ดอลลาร์สหรัฐ หรือต่ำกว่า
2. ของขวัญที่เป็นการให้ที่เป็นที่พักส่วนตัว (Personal Hospitality)

กล่าวคือเป็นการให้ความสะดวกสบาย เพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่ใช่ธุรกิจ และไม่สามารถนำมาหักลดค่าใช้จ่ายทางธุรกิจได้

3. ของขวัญที่ได้รับจากเครือญาติ รวมถึงคู่สมรส

โดยคำว่า “ญาติ” หมายถึง บุคคลที่เกี่ยวข้องเป็น บิดา มารดา ลูกชาย ลูกสาว พี่หรือน้อง ลุง ป้า น้า อา ปู่ ย่า ตา ยาย สามีกับภริยา หลานสาว พ่อตา แม่ยาย ลูกสะใภ้ พี่เขย น้องเขย พี่สะใภ้ พ่อเลี้ยง ลูกเลี้ยง พี่น้องต่างบิดาหรือมารดา พี่น้องบุตรบุญธรรม หรือบุคคลที่เป็นปู่ ย่า ตา ยาย ของคู่สมรสตลอดจนคู่หมั้นด้วย

4. ของขวัญที่ให้ด้วยการเลี้ยงอาหาร (Local Meal)

ของขวัญที่เกี่ยวกับการเลี้ยงอาหาร จะไม่เกี่ยวกับของขวัญที่เป็นที่พัก โดยผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะสามารถรับของขวัญที่เป็นมื้ออาหาร โดยไม่คำนึงถึงราคา แต่ข้อยกเว้นนี้ใช้เฉพาะมื้ออาหารและเครื่องดื่มที่ต้องบริโภคทันที การบริโภคนี้เจ้าภาพจะต้องปรากฏตัวอยู่ในมื้ออาหารนั้นด้วย ส่วนการจ่ายเงินจะต้องไม่จ่ายค่าอาหารให้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะและคู่สมรส

²⁸ Ibid.

เป็นการเฉพาะส่วนตัว และหากปรากฏว่าในการเลี้ยงอาหารมีการบันเทิงรวมอยู่ด้วยก็สามารถรับไว้ได้ แต่ถ้าเมื่อใดมีการแยกความบันเทิงออกไปต่างหาก เช่น มีการไปดูภาพยนตร์หรือดนตรีภายหลังจากรับประทานอาหาร การกระทำเช่นนี้ต้องตกอยู่ ภายใต้ข้อบังคับทางจริยธรรม

5. ของขวัญที่ได้รับจากบุคคลที่มีความสัมพันธ์ส่วนตัวมาช้านาน

เช่น ในฐานะเป็นเพื่อนกัน การรับของขวัญนี้ย่อมสามารถที่จะรับได้ เพราะผู้ให้นั้นให้ด้วยความสัมพันธ์อันที่เพื่อนมากกว่าที่จะให้เนื่องมาจากตำแหน่งหน้าที่ทางสาธารณะ

นอกจากนี้สมาชิก พนักงาน และลูกจ้างไม่สามารถรับของขวัญจากรัฐบาล หรือสมาชิกสภาของรัฐบาลต่างประเทศได้ เว้นแต่ได้รับการอนุมัติจากสภาองเกรส

ส่วนของที่ระลึก สิ่งของที่แสดงความเอื้อเฟื้อ สามารถรับได้หากว่าการปฏิเสธนั้นจะเป็นผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ถึงแม้ว่าของขวัญจะเกินมูลค่าขั้นต่ำที่กำหนดไว้ แต่การรับไว้ในวันให้รับไว้ในนามของรัฐบาลสหรัฐอเมริกา และภายใน 60 วันนับจากวันรับของผู้รับจะต้องส่งของนั้นต่อรัฐบาลสหรัฐอเมริกา

นอกจากนี้พระราชบัญญัติว่าด้วยสินบนแห่งสหพันธรัฐได้กำหนด ห้ามมิให้สมาชิกหรือเจ้าหน้าที่ของสภา รับของกำนัล ของขวัญ เงิน สิ่งที่มีมูลค่าที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ทางราชการ หรือที่เรียกว่าการติดสินบน ซึ่งถือเป็นความผิดตามกฎหมาย แต่การติดสินบนนี้จะเกิดขึ้นต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ได้รับหรือร้องขอสิ่งที่มีมูลค่าเป็นการส่วนตัว ไม่ว่าจะผ่านทางตรงหรือทางอ้อม เพื่อแลกเปลี่ยนกับการเข้าไปมีอิทธิพลต่อการปฏิบัติหน้าที่ราชการ อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีการให้ในลักษณะของการแสดงความชื่นชม เอื้อเฟื้อ ย่อมไม่ถือว่าเป็นของขวัญที่จะอยู่ภายใต้กฎข้อบังคับนี้

กฎหมายสหพันธรัฐของสหรัฐอเมริกา ยังได้ห้ามมิให้ลูกจ้างของรัฐให้ของขวัญของกำนัล แต่ผู้บังคับบัญชา และห้ามมิให้เรียกร่องเชิญชวนให้ลูกจ้างให้เงินสนับสนุน เพื่อซื้อของให้แก่ผู้บังคับบัญชา รวมถึงการบริจาคของขวัญให้แก่ผู้บังคับบัญชา อย่างไรก็ตาม หากการให้นั้นเป็นการให้ในโอกาสพิเศษ เช่น งานแต่งงาน งานเกษียณ หรือของขวัญที่ให้หรือแลกเปลี่ยนกันตามประเพณี ก็ไม่ถือว่าเป็นของขวัญที่อยู่ภายใต้กฎข้อบังคับทางจริยธรรม

กรณีเห็นได้ว่า การรับของขวัญของสมาชิกสภาองเกรส ทำให้เกิดปัญหาด้านจริยธรรม เพราะผู้รับมีความรู้สึกต้องตอบแทนในการรับ และความคาดหวังในสิทธิพิเศษของผู้ให้ ผู้รับจึงมักเอนเอียงที่จะต้องตอบแทนกลับคืนสู่ผู้ให้ หรือได้รับอิทธิพลที่ตนจะต้องตอบสนองต่อผู้มีพระคุณ จนอาจถึงขั้นกระทำการอันอาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ขึ้นได้

ส่วนค่าใช้จ่ายในการเดินทางนั้น กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐกำหนดว่าสมาชิก เจ้าหน้าที่และลูกจ้าง สามารถรับค่าใช้จ่ายในการเดินทางจากภาคเอกชนเท่าที่จำเป็น เพื่อไป

ให้คำสุนทรพจน์ หรือร่วมในเหตุการณ์ใดๆ ในการค้นหาความจริง (Fact-Finding) การเดินทางนี้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ทางการศึกษาที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ในราชการ การเดินทางนี้จะต้องไม่มีความเพลิดเพลัน หรือความบันเทิงส่วนตัวของสมาชิก พนักงาน หรือลูกจ้างและการเดินทางนี้ คู่สมรสหรือสมาชิกภายในครอบครัว อาจร่วมเป็นผู้เดินทางได้ 1 คน โดยค่าใช้จ่ายนั้นผู้สนับสนุน (Sponsor) เป็นผู้ออกให้

นอกจากนี้กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐยังได้กำหนดเวลาในการเดินทางไว้ด้วย กล่าวคือผู้เดินทางไม่สามารถรับค่าใช้จ่ายของการเดินทางที่มากกว่า 4 วัน (96 ชั่วโมง) รวมเวลาในการเดินทางได้ ถ้าเป็นการเดินทางอยู่ภายในสหรัฐอเมริกา หรือ 7 วัน (ไม่รวมวันที่เดินทาง) ถ้าเป็นของการเดินทางอยู่ภายนอกสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ตาม ผู้เดินทางอาจขยายเวลาและค่าใช้จ่ายได้ แต่ผู้เดินทางต้องเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในส่วนที่เกินเอง

การจำกัดเวลานี้ ไม่ใช่จำกัดที่จำนวนเงิน กล่าวคือผู้เดินทางที่เป็นสมาชิกสภาองเกรสไม่สามารถรับค่าใช้จ่ายส่วนที่เกินจาก 4 วัน ภายในประเทศ หรือ 7 วัน ในต่างประเทศ ถึงแม้ว่าค่าใช้จ่ายนั้นจะมีมูลค่าต่ำกว่า 250 ดอลลาร์สหรัฐก็ตาม

และสมาชิก พนักงาน และลูกจ้าง ไม่สามารถชี้ชวนเพื่อให้ได้มาซึ่งสิ่งต่างๆ จากบุคคลต่อไปนี้²⁹

1. บุคคลที่มองหาการกระทำในหน้าที่ราชการ (Official Action) จากสภาองเกรส
2. บุคคลที่กำลังทำธุรกิจกับสภาองเกรส
3. บุคคลที่มีผลประโยชน์ที่อาจกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่สาธารณะ เว้นแต่จะได้รับ

ความเห็นชอบจากคณะกรรมการจริยธรรม

หนึ่งของขวัญหรือค่าใช้จ่ายในการเดินทางที่ให้แก่คู่สมรส และบุตรของสมาชิก ถือว่าเป็นของที่ถูกจำกัดไว้ด้วย เว้นแต่ของขวัญหรือค่าใช้จ่ายนั้นเป็นของที่ให้โดยปราศจากพันธะใดๆ จากตำแหน่งหน้าที่ทางราชการของตัวสมาชิก พนักงาน และลูกจ้างนั้น

(8) ค่าธรรมเนียมตอบแทนในการเขียนบทความ การปราศรัย และการไปปรากฏตัว³⁰

ค่าตอบแทนพิเศษ (Honoraria) นี้เป็นเงินสนับสนุนจากกลุ่มผลประโยชน์ก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นอย่างมาก อันเป็นการบ่อนทำลายสถานภาพของสภาองเกรสและกลายเป็นวิถีทางของกลุ่มผลประโยชน์ในการหาสิทธิพิเศษที่ชอบธรรมตามกฎหมาย โดยการให้เงินติดกระเป๋าแก่บรรดาสมาชิกสภาองเกรส

²⁹ Kathleen Clark. (1996, November). "Do we have enough in government yet?: An answer From Fiduciary theory." *University of Illinois Law Review* 1. p. 82. (อ้างถึงในกมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 60-61).

³⁰ Ann Mc Bride. Op. cit. pp. 459-464.

สมาชิกสภาองค์กรสามารถรับประโยชน์จากค่าตอบแทนพิเศษได้ถึง 2,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับการไปปรากฏตัว การปราศรัย หรือการเขียนบทความลงในหนังสือ และสมาชิกสามารถเรียกเก็บเงินค่าตอบแทนได้สูงถึง 40 % ของเงินเดือนในแต่ละปี แต่กฎหมายได้จำกัดรายได้ของผู้แทนราษฎรจากภายนอกทั้งหมด ซึ่งรวมถึงค่าตอบแทนไว้ที่ 30 % ของเงินเดือน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร อย่างไรก็ตาม ค่าตอบแทนพิเศษนี้ สามารถทำให้เกินจากข้อจำกัดได้ โดยเพียงทำให้อยู่ในรูปของเงินบริจาคให้แก่องค์กรการกุศล

กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ กำหนดให้สมาชิกสภาองค์กรรับค่าตอบแทนในการปราศรัยได้ โดยตรงสูงถึง 2,000 ดอลลาร์สหรัฐ และต้องเป็นการไปปรากฏตัวต่อองค์กรการกุศลที่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่ห้ามไม่ให้สมาชิกสภาองค์กรรับเงินค่าตอบแทนจากการกุศลที่เขา ครอบครัว หรือญาติ ได้มีส่วนได้เสียในผลประโยชน์ทางการเงินขององค์กร อีกทั้งสมาชิกยังถูกห้ามไม่ให้รับผลประโยชน์ทางภาษีจากเงินค่าตอบแทนที่มอบให้เพื่อการกุศลโดยตรงอีกด้วย

นอกจากนี้ สมาชิกสภาองค์กร ยังต้องรายงานเกี่ยวกับแหล่งเงินค่าตอบแทนที่บุคคลใดให้โดยตรงกับองค์กรการกุศล และต้องรายงานอย่างลับๆ ต่อคณะกรรมการจริยธรรมของสภานอกจากสมาชิกสภาองค์กร จะถูกห้ามมิให้รับค่าตอบแทนส่วนตัวในการปรากฏตัว ปราศรัยหรือเขียนบทความแล้ว ยังรวมไปถึงค่าตอบแทนอื่นๆ ซึ่งให้แทนเงินค่าตอบแทนพิเศษด้วย

(9) ค่าตอบแทนจากการให้บริการทางวิชาชีพหรือผลประโยชน์อื่นๆ

กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1989 นั้น³¹ ได้กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาองค์กรและเจ้าหน้าที่ของสภาเก็บค่าตอบแทนในการให้บริการทางวิชาชีพ หรือผลประโยชน์อื่นๆ จากกลุ่มผลประโยชน์ภายนอก เว้นแต่เป็นค่าตอบแทนตามกฎหมายหรือจากการเป็นที่ปรึกษา

จากรายงานของคณะกรรมการจริยธรรม ระบุว่า การประกอบอาชีพของสมาชิกอาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ได้ ดังนั้นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ห้ามมิให้สมาชิก และเจ้าหน้าที่ของสภาองค์กรรับค่าตอบแทนได้แก่

1. การรับเงินค่าตอบแทนจากการจ้างงาน หรือซื้อผูกพันใดๆ จากบริษัทห้างหุ้นส่วน สมาคม หรือองค์กรอื่น อันจะทำให้มีผลต่อการปฏิบัติหน้าที่สาธารณะ
2. การยินยอมให้ บริษัท ห้างหุ้นส่วนหรือองค์กรอื่นใช้ชื่อของตนไปในทางการค้า หรือการทำธุรกิจใดๆ
3. การให้ความช่วยเหลือแก่บริษัท ห้างหุ้นส่วนหรือองค์กรใด โดยการเข้าเป็นคณะกรรมการในองค์กรนั้น

³¹ Ibid.

4. การไม่ดำรงตำแหน่งใดๆ ในบริษัท ห้างหุ้นส่วนหรือองค์กรใด โดยการเข้าดำรงตำแหน่งนี้ ทำให้มีผลต่อการปฏิบัติหน้าที่ทางสาธารณะ

การที่กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1989 ได้กำหนดห้าม มิให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะไปทำงาน นอกเหนือจากงานในหน้าที่ เพราะงานในหน้าที่ทางสาธารณะเป็นงานที่ต้องอาศัยความไว้วางใจในตัวบุคคลสาธารณะเป็นสำคัญ หากปล่อยให้บุคคลดังกล่าวทำงาน หรือมีการยอมรับค่าตอบแทนอื่นใดจากองค์กรอื่นที่มีใช้ของรัฐแล้ว ย่อมทำให้การปฏิบัติงานตามหน้าที่ขาดความเป็นกลางไป

(10) การห้ามตกลงว่าจ้างงานในอนาคต (Negotiating for Future Employment)³²

ในการเจรจาตกลงว่าจ้างงานในอนาคต โดยเฉพาะเมื่อข้อตกลงที่จะทำงานส่งผลกระทบต่อหน้าที่การงานถือเป็นการกระทำอันไม่เหมาะสม ดังนั้นการที่ยอมให้มีการคาดหวังว่าจะได้รับจ้างทำงานในอนาคตแม้ไม่มีกฎระเบียบกำหนดไว้ แต่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะควรที่จะระวังตนในการกระทำใดในหน้าที่ที่อาจมีอิทธิพลต่อองค์กรภายนอกที่เขาได้ตกลงไว้ในเรื่องงาน

(11) ข้อจำกัด 15 % ของรายได้จากภายนอกทุกรูปแบบ³³

นอกจากการห้ามเงินค่าตอบแทนพิเศษ และค่าธรรมเนียมทางวิชาชีพแล้ว ควรจะมีการสร้างมาตรการอื่นๆ เพื่อให้มั่นใจได้ว่าสมาชิกสภาจะไม่แสวงหาค่าธรรมเนียม หรือผลประโยชน์ใหม่

กฎหมายการปฏิรูปจริยธรรมในภาครัฐ ค.ศ. 1989 ได้ประยุกต์ใช้การจำกัดรายได้จากภายนอก 15 % ซึ่งใช้กับเจ้าหน้าที่ระดับสูงของฝ่ายบริหารมาใช้กับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การจำกัดนี้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันการใช้ตำแหน่งหน้าที่ไปเพื่อผลประโยชน์ส่วนตัว และป้องกันการเกิดปัญหาทางจริยธรรม

สภาองเกรสเห็นควร ที่จะนำบทบัญญัติข้อจำกัดรายได้จากภายนอกที่ผ่านจากสภาในปี ค.ศ. 1977 กลับมาใช้ใหม่ ทั้งนี้คณะกรรมการธิการของสภาผู้แทนราษฎร ได้ยอมรับถึงความจำเป็นที่จะต้องมีการจำกัดรายรับจากภายนอก เพราะอาจทำให้เกิดความขัดแย้งในเรื่องของเวลาระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและผลประโยชน์ส่วนรวม กล่าวคือ รายได้เสริมจากการทำกิจกรรมภายนอกสภานี้ จะเป็นตัวดึงเวลาของการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิก และยิ่งไปกว่านั้นประชาชนส่วนใหญ่ยังรู้ว่ารายรับบางอย่างของสมาชิกได้มาจากการทำกิจกรรมที่ไม่เหมาะสม ถึงแม้จะไม่มีหลักฐานยืนยันและเป็นที่น่าเชื่อว่าแหล่งที่มาของเงินเหล่านี้ได้มาจากที่ใด ซึ่งสิ่งต่างๆ เหล่านี้ได้

³² Ethics Manual for Members. Op.cit. pp. 12-13

³³ กมล กอบกัจจ. เล่มเดิม. หน้า 64.

บ่อนทำลายความเชื่อถือที่ประชาชนมีต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว สำหรับผู้ละเมิดกฎนี้จะถูกฟ้องโดยอัยการเป็นคดีแพ่ง และมีโทษปรับไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์สหรัฐ³⁴

(12) ข้อจำกัดหลังจากการพ้นจากตำแหน่งหน้าที่

บทบัญญัติในศัพท์ภาษาอังกฤษใช้คำว่า “Revolving Door” หมายถึงการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละทิ้งตำแหน่งคน เพื่อไปเป็นนักล็อบบี้ (Lobby) ให้กับหน่วยงานเอกชน³⁵

การแพร่หลายของ Revolving Door ได้กลายเป็นวิกฤตทางจริยธรรมที่เกิดขึ้นมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ด้วยการยอมรับในปัญหานี้เอง ทำให้เกิดมีกฎหมายควบคุมหลังพ้นจากตำแหน่งของฝ่ายบริหาร โดยกฎพื้นฐานของ Revolving Door จะปรากฏขึ้นต่อเมื่อมีสาเหตุดังต่อไปนี้

1. เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งปฏิบัติหน้าที่อยู่ แต่ภายหลังคิดที่จะทำงานในด้านล็อบบี้ เพราะถูกช่วยวนจากผลประโยชน์ภายนอกของผู้ว่าจ้าง

2. เจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จะง่ายต่อการที่จะได้ข้อมูลภายในของทางราชการ แล้วนำความลับนี้มาใช้ให้เป็นประโยชน์ต่อหน่วยงานเอกชนที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นเคยดำรงตำแหน่ง

3. เจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วสามารถที่จะเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐยังปฏิบัติงานอยู่ทำตามคำแนะนำ หรือตามความต้องการของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นได้

4. หน่วยงานเอกชนหวังบางสิ่งที่เป็นอิทธิพลลับๆ ที่จะได้จากนักล็อบบี้ที่พ้นจากตำแหน่งทางราชการไปแล้ว กล่าวคือ นักล็อบบี้เหล่านี้จะเป็นทั้งเพื่อน คนวงในตลอดจนคนใกล้ชิด และสามารถเข้าถึงสิ่งต่างๆ ของรัฐที่เป็นความลับ และผลประโยชน์อันจะมีต่อหน่วยงานเอกชน โดยการกระทำเหล่านี้ทำให้เกิดผลเสียต่อคู่แข่งคนอื่นๆ ที่มีได้ล่วงรู้ถึงความลับนี้ก่อน

จากสาเหตุทั้ง 4 ประการดังกล่าวจึงนำไปสู่การร่างกฎหมายที่เป็นการห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐ มิให้กระทำการใดๆ หลังจากการพ้นตำแหน่งหน้าที่ของทางราชการไปแล้ว

3.1.2 ประเทศแคนาดา

ประเทศแคนาดาถือเป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีมาตรการในการป้องกันเพื่อแก้ไขปัญหาการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยมีรายละเอียดดังนี้

3.1.2.1 ความเป็นมา

มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะในประเทศแคนาดาอยู่บนกฎเกณฑ์พื้นฐาน 3 ประการคือ เกียรติยศส่วนบุคคล (Personal Honour) การหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยการบังคับใช้มาตรการ

³⁴ Ann Mc Bride. Op.cit. p. 469.

³⁵ Ibid.

ป้องกันที่หลากหลาย และการเปิดเผยผลประโยชน์ส่วนตัวต่อสาธารณะ กฎเกณฑ์ดังกล่าวในบางรัฐของแคนาดา จะเน้นใช้วิธีการเปิดเผยผลประโยชน์ส่วนตัวต่อสาธารณะและกำหนดให้มีการถอนตัวจากการตัดสินใจเท่าที่จำเป็น หรือในบางรัฐจะเน้นการหลีกเลี่ยงด้วยมาตรการป้องกันซึ่งสอดคล้องอยู่เบื้องหลังของการเปิดเผยข้อมูลส่วนตัวอย่างละเอียดและการวิเคราะห์โดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่³⁶

สำหรับการปกครองและบริหารงานในระดับสหพันธ์ของแคนาดาจะถูกกำกับโดยคำสั่งของนายกรัฐมนตรี (The Prime Minister's Directive) ถูกเรียกว่า The Conflict of Interest and Post-Employment Code for Public Office Holders ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎร (The House of Common) ในวันที่ 16 มิถุนายน ค.ศ. 1994 ประมวลกฎหมายนี้เน้นการใช้มาตรการป้องกันเพื่อหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ที่อาจเกิดขึ้นได้ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและผลประโยชน์ส่วนรวม เพราะเหตุที่ประมวลกฎหมายนี้ใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะระดับสูงอันรวมถึงรัฐมนตรี (A Minister of the Crown) ซึ่งต้องทำการตัดสินใจในเรื่องที่มีผลกระทบต่อสาธารณะอยู่ประจำ ฉะนั้นการถอนตัวจากการตัดสินใจจึงมีชี้แนวทางที่เหมาะสม³⁷

ประมวลกฎหมายดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานของข้อสันนิษฐานที่ว่า ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ต้องการกระทำการที่ถูกต้องตามจริยธรรม (Ethical Actions) และสันนิษฐานว่าพวกเขาต้องการได้รับความนับถือระดับสูงในหมู่ประชาชน นั้นหมายความว่ากฎเกณฑ์ดังกล่าวไม่ได้ชี้แนวทางอย่างเข้มงวดของการกำหนดพฤติกรรมทางจริยธรรม แต่จะอยู่ในรูปแบบของข้อความว่า “คุณจะต้องไม่” (You Shall not)³⁸ เพราะการกำหนดกฎเกณฑ์ที่เข้มงวดมีความเสี่ยงอยู่ 2 ประการ ดังนี้ ประการที่หนึ่ง ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะมักจะลืมนึกถึงสิ่งที่เป็นการกระทำทางจริยธรรมที่แท้จริงในโลกของชีวิตสาธารณะ และพยายามป้องกันตนเองโดยการอาศัยอยู่กับสิ่งที่พวกเขาเข้าใจว่าเป็นเทคนิคทางกฎหมายของถ้อยคำและข้อความคิด ประการที่สอง กฎข้อบังคับมักจะมียละเอียดมากเกินไปเกี่ยวกับสิ่งซึ่งควรจะมีพลังในตัวเอง และทำให้ประชาชนโดยทั่วไปมีความรู้สึกว่าคุณคณที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะไม่มีความรู้สึกสำนึกเกี่ยวกับ

³⁶ เจลิมพล นาคสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 64.

³⁷ แหล่งเดิม.

³⁸ Howard R. Wilson. Ethics Counsellor. (2000, May 29). “Ethics and Governance,” Speech to the II Global Forum Democratic State and Governance in the XXI Century. Brasilia, Brazil. Retrieved May 1, 2012, from <http://www.strategis.ic.gc.ca/ethics>.

หลักความประพฤติ เมื่อสิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นย่อมจะกัดกร่อนความเชื่อมั่นของสาธารณชนมากกว่าที่จะเป็นการเพิ่มพูนความเชื่อมั่นดังกล่าว³⁹

ดังนั้นของประมวลกฎหมายดังกล่าวจึงมีหลักการอยู่ที่การหลีกเลี่ยง การเกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ก่อนที่เรื่องดังกล่าวจะเกิดขึ้นจริง⁴⁰ รวมทั้งมีวิธีการปฏิบัติที่ชัดเจนมีเหตุผล และให้มีแนวทางการตัดสินใจที่ชาญฉลาดเพื่อทำให้การดำรงชีวิตส่วนตัวของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะกับชีวิตสาธารณะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

3.1.2.2 มาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

ประเทศแคนาดามีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์และการทำงานหลังจากออกจากตำแหน่งสำหรับผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกรัฐสภา (ฝ่ายนิติบัญญัติ) ทั้งนี้ในกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีเนื้อหาโดยทั่วไปคล้ายกัน ทั้งลักษณะการกำหนดข้อห้ามและแนวทางการแก้ไข ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

1) ประมวลกฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (Conflict of Interest and Post-Employment Code for Public Office Holders)

ประมวลกฎหมายฉบับนี้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ผู้ดำรงตำแหน่งข้าราชการ และบุคคลผู้ออกจากตำแหน่งไปแล้ว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มความเชื่อมั่นของประชาชนในความซื่อสัตย์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และกระบวนการตัดสินใจของรัฐบาล ดังนี้

(1) กำหนดกฎเกณฑ์ที่ชัดเจนเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และการทำงานหลังจากที่พ้นตำแหน่งไปแล้วให้เป็นมาตรฐานเดียวกันทุกหน่วยงาน

(2) การลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์และให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะรู้ถึงวิธีการลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์

ประมวลกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักข้อปฏิบัติที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะทุกประเภทควรต้องปฏิบัติ โดยหลักการสำคัญที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะควรจะต้องปฏิบัติตาม มีดังนี้

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Howard R. Wilson. (2006). "Ethics and Government: The Canadian Experience," Notes for a presentation in the Australian Senate. Canberra. Act. Australia. Retrieved May 1, 2012, from <http://www.strategis.ic.gc.ca/ethics>.

- (1) ต้องปฏิบัติหน้าที่ และกระทำการใดๆ ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และรักษามาตรฐานจริยธรรมเพื่อให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นและไว้วางใจ
- (2) ยอมรับเงื่อนไขการปฏิบัติที่จะต้องถูกตรวจสอบจากสาธารณะได้เสมอ
- (3) ไม่ควรจะมีผลประโยชน์ส่วนตัว ในอันที่จะก่อให้เกิดผลต่อการปฏิบัติหน้าที่เว้นแต่ได้รับการอนุญาตตามประมวลกฎหมายนี้
- (4) ควรจัดการกับผลประโยชน์ส่วนตัวที่มีผลต่อการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้การขัดกันแห่งผลประโยชน์เกิดขึ้น ซึ่งการจัดการนั้นเป็นไปเพื่อผลประโยชน์ส่วนรวมเป็นหลัก
- (5) ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะและครอบครัวต้องไม่เรียกร้องหรือรับผลประโยชน์อื่น

มาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ได้แก่

(1) การกระทำกิจกรรมภายนอก (Outside Activities)⁴¹

การมีส่วนร่วมของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะในกิจกรรมที่นอกเหนือจากความรับผิดชอบ และหน้าที่ในตำแหน่งสาธารณะ มักจะได้รับความสนใจจากสาธารณะ การมีส่วนร่วม หรือการเข้าร่วมเช่นนี้ อาจยอมรับได้หากมิได้มีการขัดกันกับหน้าที่ และความรับผิดชอบในตำแหน่งสาธารณะ และไม่ตกอยู่ในข้อสงสัยกับความสามารถของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ในการดำเนินงานในหน้าที่ความรับผิดชอบทางราชการของตน

ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ จะต้องจัดทำรายงานลับ (A Confidential Report) ส่งแก่ที่ปรึกษาทางจริยธรรม (The Ethics Counsellor) ภายใน 120 วัน นับแต่ได้รับแต่งตั้งโดยแถลงถึงกิจกรรมภายนอกทั้งหมดของตน แม้จะเป็นกิจกรรมการกุศล หรือไม่มีลักษณะทางพาณิชย์ก็ตาม และรวมถึงกิจกรรม ซึ่งตนเกี่ยวพันในช่วงระยะเวลาสองปีก่อนตนเข้าดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ ในกรณีของรัฐมนตรีนั้น จะต้องดำเนินการให้มีการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวต่อสาธารณะรวมทั้งข้อมูลในเรื่องนี้ของกลุ่มสมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย ภายใน 120 วันนับแต่ได้รับแต่งตั้ง ส่วนกิจกรรมภายนอกที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ต้องห้ามมิให้กระทำคือการรับจ้างในงานวิชาชีพ การจัดการ หรือดำเนินกิจกรรมทางการค้าหรือธุรกิจ การถือหรือยอมรับตำแหน่งในองค์การทางการเงินหรือการค้า การมีตำแหน่งในสหภาพหรือสมาคมทางวิชาชีพ และการเป็นที่ปรึกษาโดยมีค่าตอบแทนเว้นแต่กิจกรรมนั้นเกี่ยวข้องกับหน้าที่และความรับผิดชอบในตำแหน่งหน้าที่

⁴¹ สนธยา ยาพิณ. (2552). บทบาทและอำนาจหน้าที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต่อการแก้ไขปัญหาการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและผลประโยชน์ส่วนรวม. หน้า 102.

สาธารณะ และได้รับความเห็นชอบจากนายกรัฐมนตรี ในกรณีของรัฐมนตรี หรือจากที่ปรึกษาทางจริยธรรม ในกรณีของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะอื่น อย่างไรก็ตาม แม้จะกระทำไม่ได้ไม่อาจรับค่าตอบแทนในการทำกิจกรรมนั้น

(2) การจัดการทรัพย์สินและหนี้สิน (Assets and Liabilities)⁴²

การเปิดเผยบัญชีทรัพย์สินต่อสาธารณะ ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะต้องจัดทำรายงานลับ (A Confidential Report) ส่งแก่ที่ปรึกษาทางจริยธรรม (The Ethics Counsellor) เกี่ยวกับสินทรัพย์ทั้งหมด และความรับผิดชอบโดยตรง และที่ร่วมรับผิดชอบทั้งหมดภายใน 60 วัน นับแต่ได้รับแต่งตั้ง ในกรณีของรัฐมนตรีนั้นจะต้องเปิดเผยข้อมูลเช่นเดียวกันนี้ ของคู่สมรสและบุตรที่อยู่ในความอุปถัมภ์ด้วย ข้อมูลดังกล่าวของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ จะใช้เฉพาะโดยที่ปรึกษาทางจริยธรรม ในการให้คำปรึกษาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ในเรื่องการจัดการเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ

สินทรัพย์และผลประโยชน์ สำหรับการมีส่วนร่วมบุคคลของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และครอบครัวของตน และสินทรัพย์ที่ไม่มีลักษณะทางการค้า ไม่อยู่ภายใต้การที่ต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ และการถอนตัวจากการลงทุน (Divestment) เช่น ที่อยู่อาศัย รถยนต์ เงินสด และเงินฝาก พันธบัตรรัฐบาล และการลงทุนอย่างอื่นในหลักทรัพย์ที่มีมูลค่าตายตัว ซึ่งออกหรือรับรองโดยหน่วยงานของรัฐ และเงินบำนาญ เป็นต้น

ส่วนสินทรัพย์ที่สามารถได้รับผลกระทบไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมต่อมูลค่าจากการตัดสินใจ หรือนโยบายของรัฐ จะต้องมีการถอนตัวจากการลงทุนในสินทรัพย์ดังกล่าวด้วยการจำหน่ายสินทรัพย์ดังกล่าวออกไป ซึ่งต้องทำในลักษณะให้พ้นจากการติดต่อกันอีก (An Arm's Length Transaction) หรือโอนไปให้ทรัสต์จัดการ (Blind Trust) หรือทำข้อตกลงการจัดการ (Blind Management Agreement)⁴³ ภายใน 120 วันนับแต่ได้รับการแต่งตั้ง ซึ่งต้องได้รับการพิจารณาจากที่ปรึกษาทางจริยธรรมว่าดำเนินไปถูกต้องตามหลักการ และรูปแบบที่กำหนดไว้หรือไม่ ซึ่ง

⁴² แหล่งเดิม.

⁴³ ข้อตกลงการจัดการเป็นการมอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะให้แก่ผู้จัดการ ซึ่งมีใช้บุคคลที่ใกล้ชิดกับผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะผู้จัดการดังกล่าวได้รับมอบอำนาจในการใช้สิทธิและเอกสิทธิ์ที่พึงวางที่เกี่ยวเนื่องกับสินทรัพย์เหล่านั้น ข้อตกลงนี้จะป้องกันผู้จัดการจากการแสวงหาหรือได้รับคำแนะนำใดๆ ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะก็ไม่สามารถเสนอหรือให้คำแนะนำ และไม่สามารถเข้าร่วมในการอภิปรายหรือกระบวนการตัดสินใจใดๆ ที่อาจมีผลกระทบเป็นพิเศษหรืออย่างสำคัญต่อสินทรัพย์ที่อยู่ภายใต้ของตกลงการจัดการ ข้อตกลงการจัดการนี้โดยปกติจะใช้กับการจัดการสินทรัพย์ที่เปลี่ยนมือไม่ง่ายหรือไม่เปิดซื้อขายเป็นการทั่วไปต่อสาธารณะเช่นหุ้นในบริษัทจำกัดที่อาจทำธุรกิจกับรัฐบาลกลาง.

สินทรัพย์ในลักษณะดังกล่าวได้แก่ (1) หุ้นของบริษัทมหาชน หรือหลักทรัพย์ของรัฐบาลต่างประเทศ (2) แร่การซื้อขายล่วงหน้า และเงินตราต่างประเทศ ซึ่งยึดถือหรือซื้อขายด้วยจุดประสงค์เพื่อการเก็งกำไร (3) โครงการออมทรัพย์เพื่อการปลดเกษียณที่ลงทะเบียนแล้วบริหารด้วยตนเอง (Self-Administered Savings Plans) ส่วนสินทรัพย์นอกจากที่กล่าวข้างต้นนั้น ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะสามารถจัดการได้ แต่ต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง เพื่อให้แน่ใจว่าการจัดการเช่นนั้น ไม่อาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะมีหน้าที่จัดทำประกาศแถลงการณ์สาธารณะ สำหรับสินทรัพย์ประเภทนี้ภายใน 120 วัน นับแต่ได้รับแต่งตั้ง

สำหรับในส่วนของหนี้สิน ที่ปรึกษาทางจริยธรรม อาจกำหนดให้มีการจัดการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อป้องกันการเกิดขึ้นของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ

(3) การหลีกเลี่ยง (Avoidance)⁴⁴

เป็นวิธีการโดยถอนตัวจากการมีส่วนร่วม ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ตนเข้าไปเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ อันจะส่งผลกระทบต่อหน้าที่และความรับผิดชอบที่ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นปฏิบัติอยู่

ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะต้องหลีกเลี่ยงที่จะอยู่ภายใต้การผูกพันกับบุคคล หรือองค์กรใด หรือเป็นตัวแทนของบุคคล หรือองค์กรใด ซึ่งอาจได้รับประโยชน์จากการพิจารณาที่เป็นพิเศษในงานของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ และในการกำหนดนโยบาย หรือการทำคำวินิจฉัยสั่งการ และต้องมั่นใจว่าไม่มีบุคคล หรือกลุ่มบุคคลใดได้รับการปฏิบัติอันมีสิทธิพิเศษ ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของการที่บุคคลเหล่านั้นว่าจ้างให้กระทำแทนพวกเขา นอกจากนี้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะต้องไม่ปฏิบัติกับสมาชิกในครอบครัวของตน หรือเพื่อน หรือองค์กร ซึ่งตน หรือสมาชิกในครอบครัว หรือเพื่อนมีผลประโยชน์อยู่อย่างมีสิทธิพิเศษ

สำหรับรัฐมนตรีนั้นจะต้องไม่ว่าจ้าง หรือทำสัญญากับสมาชิกในครอบครัว ซึ่งมีความใกล้ชิดกับตน ซึ่งหมายถึง คู่สมรส บุพการี และพี่น้องเช่นเดียวกับที่พวกเขาจะต้องไม่อนุญาตให้หน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของตนว่าจ้าง หรือทำสัญญากับสมาชิกในครอบครัว ซึ่งมีความใกล้ชิดกับตน นอกจากนี้จะต้องไม่ว่าจ้าง หรือทำสัญญากับสมาชิกในครอบครัวของรัฐมนตรีคนอื่นๆ เว้นแต่มีกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่เป็นกลาง ซึ่งรัฐมนตรีมิได้มีส่วนในการเลือกคู่สัญญา หรือเจรจาเกี่ยวกับสัญญา

(4) ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่ออกจากตำแหน่งไปแล้ว⁴⁵

วัตถุประสงค์ของการวางกฎเกณฑ์ในข้อนี้ก็เพื่อป้องกันมิให้อดีตผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่ออกจากงานไปแล้ว เข้าไปติดต่อกับผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่ยังทำงานอยู่ เพราะ

⁴⁴ แหล่งเดิม.

⁴⁵ กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 85-87.

บุคคลเหล่านี้อาจได้รับสิทธิพิเศษในการเข้าทำสัญญากับรัฐ ตลอดจนล่วงรู้ข้อมูลภายในของทางราชการ และนำข้อมูลนั้นไปใช้เพื่อเป็นประโยชน์ต่อตนเอง หรือองค์กรเอกชนรายใดที่ตนมีส่วนได้เสียอยู่ โดยมีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนี้

1. ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะไม่ควรที่จะเข้าไปใช้อิทธิพลจากตำแหน่งหน้าที่ เพื่อตอบแทนต่อการที่จะได้ทำงานหลังจากออกจากตำแหน่งทางราชการไปแล้ว และหากมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะเปิดเผยการกระทำเป็นหนังสือยื่นต่อเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายทราบถึงการยอมรับข้อเสนอการจ้างงานในอนาคตจากบุคคลภายนอก และให้เจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นผู้ตัดสินใจในเรื่องการจ้างงานในอนาคต กรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะรู้ว่าการว่าจ้างงานในอนาคตมีผลต่อการปฏิบัติงานในหน้าที่ ให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะมอบภาระหน้าที่ความรับผิดชอบให้บุคคลอื่นทำการแทน ทั้งนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

2. ข้อห้ามหลังจากออกจากตำแหน่ง

ห้ามอดีตผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะกระทำการใดๆ ในนามของบุคคล บริษัทการค้า สมาคม สหพันธ์ในด้านการติดต่อ หรือดำเนินการใดกับรัฐบาล ทั้งนี้เป็นไปเพื่อประโยชน์ขององค์กรเอกชน

โดยห้ามมิให้รัฐมนตรีกระทำการใดๆ กับบริษัท ห้างร้าน ภายใน 2 ปีนับแต่จากวันที่ออกจากตำแหน่งไป ส่วนผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะอื่นนั้นถูกจำกัดระยะเวลาเพียง 1 ปีนับวันที่ออกจากตำแหน่ง

การกระทำใดๆ กับบริษัท องค์กรเอกชนนั้นได้แก่ การเข้าไปรับตำแหน่งสำคัญในบริษัท เช่น เป็นประธานกรรมการ หรือ เป็นที่ปรึกษาบริษัท หรือรับเป็นตัวแทนในการเจรจากับหน่วยงานที่ตนเคยดำรงตำแหน่งอยู่ เนื่องจากบุคคลเหล่านี้ย่อมมีอิทธิพลที่ทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่ยังทำงานอยู่ต้องเกรงใจ เพราะผู้ออกไปแล้วอาจเป็นผู้บังคับบัญชามาก่อน จึงทำให้มีการขัดกันแห่งผลประโยชน์ได้อย่างเด่นชัด

ผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายนี้ต้องได้รับโทษทางแพ่ง คือ โทษปรับ

(5) การถอนตัว (Divestment)⁴⁶

ในทางทฤษฎีการถอนตัวจากทรัพย์สินหรือธุรกิจที่ทำอยู่นั้น ก็เพื่อทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะปฏิบัติหน้าที่ทางราชการโดยปราศจากการเสี่ยงภัยที่จะเข้าไปมีส่วนในผลประโยชน์ส่วนตัวต่างๆ ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่นี้ได้ หากตนเองเข้าไปมีส่วนได้เสียในผลประโยชน์ เนื่องจากผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ เป็นผู้กำหนดนโยบายให้ฝ่ายบริหาร

⁴⁶ แหล่งเดิม.

นำไปปฏิบัตินั้น อาจมีใจเอนเอียง หรือมีสิ่งจูงใจจากเหตุภายนอกให้เห็นประโยชน์ต่างๆ อันสามารถได้รับอย่างง่ายๆ จึงได้อาศัยตำแหน่งหน้าที่ทางราชการไปในทางที่เป็นผลประโยชน์ส่วนตัว วิธีการนี้อาจดูเหมือนว่าจะเป็นการกีดกันคนที่ต้องการเข้ามารับใช้ประเทศชาติ แต่ถ้าเขามีทรัพย์สินประโยชน์ใดๆ อยู่ก่อนแล้ว จะต้องพิจารณาให้ดีกว่าก่อนว่า การจะเข้ามาดำรงตำแหน่งใดๆ แล้ว ย่อมต้องเป็นบุคคลที่ประชาชนไว้วางใจ ต้องไม่กระทำการใดๆ ไปเพื่อผลประโยชน์ส่วนตัว ฉะนั้น ผู้ที่จะเข้ามาในตำแหน่ง ควรที่จะต้องถอนตัวจากทรัพย์สินหรือประโยชน์ใดๆ เสียก่อนซึ่ง การถอนตัวนั้นอาจกระทำได้หลายวิธี เช่น การขายทรัพย์สิน การโอนทรัพย์สินหรือประโยชน์ให้บุคคลอื่นจัดการแทน

(6) ของขวัญ⁴⁷

ของขวัญตามบทบัญญัตินี้รวมถึง ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ และผลประโยชน์อื่นใดด้วย ซึ่งสิ่งเหล่านี้อาจมีอิทธิพลต่อผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ในการดำเนินการ หรือการตัดสินใจ ในหน้าที่ความรับผิดชอบในตำแหน่งสาธารณะ ดังนั้นผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะต้องบอกปิด ปฏิเสธการรับของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ และผลประโยชน์อื่นใด

อย่างไรก็ตาม หากเป็นของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ และผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับมาจากเหตุ หรือกิจกรรมที่ไม่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานในหน้าที่ความรับผิดชอบทางราชการของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ก็สามารถรับสิ่งเหล่านั้นได้ ถ้าสิ่งเหล่านั้นอยู่ในขอบเขตของความเหมาะสม หรือเป็นการแสดงถึงความมีน้ำใจไมตรีโดยปกติ หรือพิธีการทางการทูต อย่างไรก็ตามก็ต้องไม่นำมาซึ่งข้อสงสัยในความเป็นกลางของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ รวมทั้งจะไม่มีอันตรายต่อความซื่อสัตย์ต่อรัฐ

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะรับของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ และผลประโยชน์อื่นใดที่มีมูลค่าตั้งแต่ 200 เหรียญ ขึ้นไป ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะต้องแจ้งแก่ที่ปรึกษาทางจริยธรรม (The Ethics Counsellor) ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ หรือผลประโยชน์นั้น และจัดทำประกาศแถลงการณ์สาธารณะภายใน 60 วัน โดยมีรายละเอียดที่บ่งชี้ถึงของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ หรือผลประโยชน์ที่ได้รับ รวมถึงผู้ให้และโอกาสในการให้ เว้นแต่สิ่งเหล่านั้นได้รับมาจากสมาชิกในครอบครัว หรือเพื่อนสนิท ในกรณีที่มีความไม่แน่ใจเกี่ยวกับความจำเป็นที่จะต้องจัดทำประกาศแถลงการณ์สาธารณะ หรือความเหมาะสมในการรับของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ และประโยชน์อื่นใดที่มีผู้เสนอให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะต้องปรึกษาหารือกับที่ปรึกษาทางจริยธรรม

⁴⁷ สนธิฯ ยพิณ. เล่มเดิม. หน้า 103.

(7) การจัดตั้งทรัสต์ (Trust)⁴⁸

ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะอาจดำรงสถานะที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินของตนเองก็ได้ แต่ทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องนำไปฝากไว้กับทรัสต์ ตลอดช่วงเวลาที่เขาทำงานให้รัฐ หรือหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ทรัสต์อยู่หลายประเภทที่จะดำเนินการให้ได้ มีดังนี้

1. ทรัสต์แช่แข็ง (Frozen Trust)

หมายความว่า ทรัพย์สินที่อยู่ในทรัสต์จะไม่มี การเคลื่อนไหว จะไม่มีการซื้อ หรือขายหุ้น หรือทำธุรกิจเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ และแม้ว่าจะมีรายได้จากเงินปันผลและค่าธรรมเนียมที่ได้รับมาจากทรัพย์สินดังกล่าว ก็จะปล่อยให้พอกพูนไว้ในทรัสต์นั้น โดยมีทรัสต์ทำหน้าที่เป็นผู้ดูแลทรัสต์ อย่างไรก็ตาม ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะซึ่งเป็น ผู้จัดตั้งทรัสต์นี้มีสิทธิที่จะได้รับรายได้จากทรัสต์นี้ แต่การตัดสินใจเกี่ยวกับทรัพย์สินจะขึ้นอยู่กับทรัสต์ ดังนั้นทรัพย์สินประเภทอสังหาริมทรัพย์ และหุ้นที่เปลี่ยนแปลงได้ หรือทรัพย์สินที่ส่งผลกระทบต่อการทำงานของรัฐบาลอาจจะได้รับการพิจารณาว่าไม่เหมาะสมกับทรัสต์แช่แข็ง

2. ทรัสต์ตาบอด (Blind Trust)

หมายถึง ทรัพย์สินที่อยู่ในทรัสต์จะดำเนินการโดยคณะบุคคล หรือบุคคลที่ได้รับ ความไว้วางใจ โดยได้รับมอบอำนาจจากทรัสต์หรือทรัสต์ให้ทำหน้าที่บริหารทรัพย์สิน เพื่อหารายได้จากทรัพย์สินแทนเจ้าของที่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ เพียงแต่เจ้าของทรัพย์สินนั้นจะเสมือน “ถูกปิดตาไว้” กล่าวคือไม่อาจรู้เห็น หรือไม่มีใครบอกให้ทราบว่าทรัสต์ได้ดำเนินการไปอย่างไรบ้าง (รวมทั้งการขายทรัพย์สิน) ในช่วงที่เจ้าของทรัพย์สินยังดำรงตำแหน่งสาธารณะอยู่ มีทรัสต์เป็นผู้ตัดสินใจเกี่ยวกับการลงทุนทั้งหมด การจัดการทรัสต์ที่วางไว้ต่อทรัสต์นั้นจะไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ข้อมูลด้านต่างๆ ในเรื่องทรัสต์ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะไม่มีสิทธิรู้ข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับทรัสต์ อย่างไรก็ตาม ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่เป็นผู้จัดตั้งทรัสต์ตาบอดนี้อาจได้รับรายได้ที่ได้จากทรัสต์รวมถึงการเพิ่ม หรือลดเงินทุน

3. ทรัสต์เก็บรักษาทรัพย์สิน (Retention Trust)

ในบางกรณีนี้ ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะสามารถเก็บทรัพย์สินที่ดินของตนไว้ได้โดยจะต้องดำเนินการตามที่ได้ตกลงไว้กับทรัสต์เป็นการเฉพาะ ทรัสต์มีหน้าที่เก็บรักษาทรัพย์สินนี้โดยเน้นเฉพาะการหลีกเลี่ยงผลประโยชน์ที่ขัดกับตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ โดยมีทรัสต์เป็นผู้ดูแลเช่นกัน ทรัสต์นี้จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการวางแผนเกี่ยวกับทรัพย์สิน (ที่ดิน) ผู้จัดตั้งจะจัดการให้มีบุคคลที่สามที่จะเข้าไปใช้สิทธิในการลงคะแนนในเรื่องของหุ้นภายในบริษัทที่ถืออยู่แทนผู้จัดตั้ง ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวนี้จะต้องไม่มีการขัดกันแห่งผลประโยชน์เกิดขึ้น

⁴⁸ กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 88-89.

ทั้งนี้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับทรัสต์ทุกประเภท มีดังนี้

ก. ทรัสต์สินที่อยู่ในทรัสต์ต้องอยู่ในความดูแลของทรัสต์

ข. ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ (ผู้จัดตั้ง) ไม่มีอำนาจที่จะเข้าไปจัดการ หรือควบคุมใดๆ ในทรัสต์สินที่วางไว้ในทรัสต์ และทรัสต์ก็ไม่สามารถรับคำแนะนำหรือวิธีการดำเนินการใดๆ จากผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะในเรื่องเกี่ยวกับทรัสต์สินที่วางไว้ในทรัสต์ได้เช่นเดียวกัน

ค. ทรัสต์จะคงอยู่ตลอดเวลาที่ดำรงตำแหน่งหรือยังอยู่ในหน้าที่ทางราชการ แต่ถ้ามีการถอนตัวเมื่อใด ทรัสต์สินในทรัสต์ต้องพ้นแก่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ

ง. ทรัสต์ควรได้รับการคัดเลือกให้เหมาะสมกับกิจการถ้าเป็นทรัสต์คนเดียวที่ได้รับการแต่งตั้ง ผู้เป็นทรัสต์ควรจะเป็นทรัสต์สาธารณะหรือควรเป็นบริษัทที่เป็นของสาธารณะ ในกรณีที่มีทรัสต์หลายคน ทรัสต์อย่างน้อย 1 คนจะต้องมาจากสาธารณะ

จ. การจัดตั้งทรัสต์ควรได้รับการยอมรับจากผู้ช่วยนายทะเบียน (ADRG) และหากมีการเปลี่ยนแปลงใดๆ เกี่ยวกับทรัสต์นั้น ควรแจ้งให้ผู้ช่วยนายทะเบียน (ADRG) ทราบก่อนที่จะลงมือปฏิบัติใดๆ

ฉ. ภายใต้การคัดเลือกกว่าจะเป็นทรัสต์ประเภทใด ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะควรยื่นเอกสารจัดตั้งต่อผู้ช่วยนายทะเบียน พร้อมสำเนาต่างๆ

ช. ผู้ช่วยนายทะเบียน (ADRG) จะกำหนดค่าใช้จ่ายต่างๆ ในการจัดตั้งดำเนินการเกี่ยวกับทรัสต์ โดยผู้จัดตั้งเป็นผู้รับผิดชอบ ค่าใช้จ่ายทั้งหมดรวมถึงการจ่ายภาษีด้วย

(8) คณะกรรมการจริยธรรม⁴⁹

การจัดให้มีคณะกรรมการจริยธรรมเป็นการกำหนดขึ้นมาเพื่อต้องการใช้มาตรการควบคุมให้มีการปฏิบัติตามกฎ ระเบียบที่กำหนดขึ้น โดยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการมี 4 ประการ ได้แก่ การให้คำแนะนำปรึกษา การบริหารปกครอง การสอบสวนการทำผิดตามกฎระเบียบ และการใช้การศึกษา

2) พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภานิติบัญญัติ (Members' Conflict of Interest Act 1988)⁵⁰

พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับใช้กับผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัติและอดีตผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัติ

⁴⁹ แหล่งเดิม.

⁵⁰ Members' Conflict of Interest Act. (1988). p. 1-21.

มาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้คล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จะแตกต่างกันเล็กน้อยในส่วนของวิธีการเท่านั้น โดยเนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดว่า สมาชิกสภาไม่ควรใช้อำนาจตามตำแหน่งหน้าที่ที่จะเข้าไปมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจใดๆ เพื่อผลประโยชน์ส่วนตัว ซึ่งการใช้อิทธิพลนั้นสามารถส่งผลให้บุคคลใดต้องเกรงใจ หรือยอมรับตามที่ขอมา และในกรณีการรับของขวัญ เมื่อของขวัญมีมูลค่าเกินกว่า 200 ดอลลาร์ สมาชิกสภาต้องยื่นบัญชีทรัพย์สินพร้อมกับแจ้งเหตุที่มาของของขวัญนั้นต่อกรรมการด้วย

และสมาชิกสภา เจ้าหน้าที่ ลูกจ้าง ไม่ควรเข้าร่วมหรือเห็นชอบในการทำสัญญา หรือเข้ารับผลประโยชน์อื่นใดจากอดีตสมาชิกสภาที่ออกจากตำแหน่งไปภายในระยะเวลา 12 เดือน เว้นแต่สัญญาหรือผลประโยชน์ที่ได้รับจากการอนุมัตินั้น บุคคลอื่นมีสิทธิที่จะได้รับตามสัญญานั้นเหมือนกัน ไม่ใช่ให้มีการรับผลประโยชน์เฉพาะตัวบุคคล

นอกจากนี้ยังได้กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภารับจ้าง หรือทำงานในวิชาชีพใด ทำธุรกิจ หรือประกอบวิชาชีพใดอันจะมีผลต่อการปฏิบัติหน้าที่ และดำรงตำแหน่ง หรือผู้อำนวยการในองค์กรเอกชน สมาคม องค์กรทางศาสนา หรือพรรคการเมืองใด

สำหรับอดีตผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัตินั้น พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้อดีตสมาชิกสภาไม่ควรที่จะกระทำการใดอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ภายใน 12 เดือน นับแต่วันที่ออกจากตำแหน่งไป ในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) ยอมรับเข้าทำสัญญากับสมาชิกสภาหรือลูกจ้าง โดยการเข้าทำสัญญานั้น ทำไปในนามของส่วนตัว หรือบุคคลอื่น
- (2) เสนอผลประโยชน์ใดๆ ของบุคคลอื่น เพื่อที่จะให้สมาชิกสภากระทำการอย่างใดตอบแทนในหน้าที่ เช่น การลงคะแนนผ่านร่างกฎหมายที่บุคคลอื่นนั้นจะได้ผลประโยชน์จากการผ่านร่างกฎหมายนั้น

อดีตสมาชิกสภาคนใดได้กระทำการฝ่าฝืน ถือว่ามีความผิดต้องถูกปรับไม่เกิน 5,000 ดอลลาร์

มาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ มีดังนี้

(1) การตั้งทรัสต์

หากสมาชิกสภาท่านใดยังต้องการที่จะสงวนธุรกิจที่ตนทำอยู่ไว้ สมาชิกสภาต้องดำเนินการมอบกิจการค้ำนั้นให้แก่ทรัสต์ ซึ่งจะมีทรัสต์เป็นผู้ดูแลธุรกิจนั้นแทน การจัดตั้งทรัสต์นั้นต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการก่อน และเมื่อมีการดำเนินการของทรัสต์ไปแล้ว

ทรัสต์ต้องรายงานความเคลื่อนไหวเป็นลายลักษณ์อักษรในทรัพย์สิน หนี้สิน และผลประโยชน์ต่างๆ ต่อสมาชิกสภาและคณะกรรมการ

(2) การถอนตัว

กรณีนี้หากมีสมาชิกท่านใด เชื่อว่าตนจะมีการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในเรื่องใด ก่อนที่จะมีการประชุมสภา สมาชิกท่านนั้นควรเสนอในที่ประชุมให้พิจารณาในเรื่องนี้โดยการเปิดเผยเรื่องการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรือถอนตัวจากการประชุมไม่ใช่สิทธิในการลงคะแนนเสียง หรือเข้าร่วมพิจารณาในเรื่องนั้น แต่มอบสิทธินั้นให้สมาชิกท่านอื่นปฏิบัติหน้าที่แทนเฉพาะในเรื่องที่ต้องการการตัดสินใจเท่านั้น

(3) การเปิดเผยทรัพย์สิน และหนี้สิน

สมาชิกสภาทุกคนต้องแสดงทรัพย์สินและหนี้สินต่อคณะกรรมการภายใน 60 วัน หลังจากการเลือกตั้ง และจะต้องยื่นต่อไปอีกทุกๆ ปี หลังจากการยื่นครั้งแรกแล้ว โดยวิธีการทำงาน และในรายงานการเปิดเผยนั้นต้อง ประกอบด้วย ดังต่อไปนี้

1. รายงานในเรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน และผลประโยชน์ทางการเงินของสมาชิก คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ
2. รายงานในเรื่องเกี่ยวกับรายได้ของสมาชิกสภา คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ และบริษัทส่วนตัว ซึ่งรายได้นั้นได้รับมาภายใน 12 เดือน หรือสิทธิที่จะได้รับเงินอีก 12 เดือน ข้างหน้า โดยต้องบอกถึงเหตุแห่งการได้มา

เมื่อได้ยื่นรายงานการเปิดเผยแก่คณะกรรมการไว้ สมาชิก และคู่สมรสอาจขอเข้าพบคณะกรรมการ เพื่อความมั่นใจว่า รายงานนั้นมีข้อมูลอย่างเพียงพอ และในรายงานการเปิดเผย มีทรัพย์สิน

อย่างไรก็ตามทรัพย์สินและหนี้สินบางอย่างได้รับการยกเว้นไม่ต้องเปิดเผยต่อสาธารณชน ดังนี้

1. ทรัพย์สิน หนี้สิน และผลประโยชน์ทางการเงินที่มีมูลค่าน้อยกว่า 1,000 ดอลลาร์
2. รายได้ที่รับมา น้อยกว่า 1,000 ดอลลาร์ ใน 12 เดือน
3. ทรัพย์สินที่ใช้เพื่อการอยู่อาศัย และการบันเทิงส่วนตัวของสมาชิก
4. พันธบัตร และการลงทุนในบริษัทเงินทุนแบบกำหนดมูลค่าตายตัว หรือสิ่งที่ได้รับการค้ำประกัน โดยรัฐบาลแคนาดา
5. สิทธิในเงินบำนาญ
6. สิทธิในสัญญาประกันชีวิต

หลังจากที่คณะกรรมการได้รับรายงานการเปิดเผยแล้ว คณะกรรมการจะต้องเตรียมการที่จะนำรายงานนั้นไปเปิดเผยให้สาธารณชนทราบต่อไป และต้องนำรายงานไปยื่นต่อนายทะเบียนสถานิติบัญญัติ (Clerk of Legislative Assembly) ซึ่งจะเป็นผู้ดำเนินการให้มีการตรวจสอบจากสาธารณะ

(4) คณะกรรมการตรวจสอบ (Commission)

สภาจะเป็นผู้แต่งตั้งบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งในคณะกรรมการโดยมีวาระดำรงตำแหน่ง 5 ปี และอาจได้รับกลับเข้าดำรงตำแหน่งได้อีก คณะกรรมการจะได้รับเงินเดือนจากสภาและเมื่อบุคคลใดที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการตรวจสอบแล้ว บุคคลนั้นต้องลาออกจากตำแหน่งในสภาทันที คณะกรรมการดังกล่าวจะมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

1. ให้คำแนะนำ ความเห็นในทุกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อผูกมัดต่อสมาชิกสภา และหากสมาชิกสภามีข้อสงสัยอาจสอบถามเป็นลายลักษณ์อักษรต่อคณะกรรมการได้

2. การไต่สวนเบื้องต้น และพิจารณาถึงความเหมาะสม แล้วให้ความเห็นหรือคำแนะนำแก่สมาชิก โดยความเห็นนั้นจะถูกเก็บไว้เป็นความลับ

เมื่อสมาชิกสภาคนใดได้ร้องขอให้คณะกรรมการให้ไต่สวนในเรื่องใดๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ และพบว่าสมาชิกสภาคนใดกระทำการละเมิดกฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว หรือพบว่าสมาชิกสภาคนใดปฏิเสธที่จะยื่นรายงานการเปิดเผยทรัพย์สิน คณะกรรมการอาจลงโทษสมาชิกสภาคนนั้น โดยการให้ความเห็นลงไป ในรายงานด้วยวิธีตำหนิ หรือให้สมาชิกสภาพลี้นที่สุดลง

3.1.3 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่มีมาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการแก้ไขปัญหาการขัดกันแห่งผลประโยชน์ที่สำคัญอีกประเทศหนึ่ง โดยมีรายละเอียดดังนี้⁵¹

3.1.3.1 ความเป็นมา

ประเทศอังกฤษ ได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ในรูปของมาตรฐานความประพฤติของรัฐมนตรีที่เรียกว่า Question of Procedure Ministers (QPM)

ในอดีตข้อกำหนดต่างๆ เกี่ยวกับรัฐมนตรี Clement Attlee (1945) มีอยู่อย่างกระจัดกระจาย มิได้มีการลักษณะเป็นประมวล (Codification) ในความหมายอย่างนี้นักกฎหมายเข้าใจกัน จึงได้มีการรวบรวมข้อกำหนดดังกล่าวเป็น QPM โดยเนื้อหาของ QPM ได้เพิ่มพูนจาก 37 ย่อหน้าจนมี

⁵¹ Rodney Brazier. (1997). **Ministers of Crown**. pp. 103-121. (อ้างถึงใน เฉลิมพล นาคสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 55).

จำนวนมากกว่า 130 ย่อหน้าในปัจจุบัน เพราะได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมด้วยอำนาจของนายกรัฐมนตรี แต่ละคน QPM จึงเป็นเอกสารสรุป (A Compendium) ของข้อกำหนดที่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติ และวิธีปฏิบัติ และภายใน QPM ก็มีเนื้อหาเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลกับการใช้อำนาจในตำแหน่งรัฐมนตรีด้วย

นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1980 เกิดปัญหาเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นจำนวนมากจึงก่อให้เกิดคำถามเกี่ยวกับความซื่อตรงในภาครัฐเพิ่มขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการที่รัฐมนตรีบางคนยอมรับของขวัญ และสิทธิประโยชน์อื่น ซึ่งก่อให้เกิดหรืออาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรี หรืออดีตรัฐมนตรีบางคนที่ออกจากตำแหน่งรัฐมนตรีไปแล้วแต่ได้เข้าดำรงตำแหน่งในบริษัทเอกชน ซึ่งตนได้มีส่วนในการแปรรูปจากรัฐวิสาหกิจในระหว่างที่ตนยังดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีอยู่ จากกรณีต่างๆ ดังกล่าวทำให้นายกรัฐมนตรี John Major แต่งตั้งคณะกรรมการว่าด้วยมาตรฐานในชีวิตสาธารณะ (The Committee on Standards in Public Life) ในปี ค.ศ. 1994 หรือเรียกว่า คณะกรรมาธิการ Nolan ซึ่งมี Lord Nolan เป็นประธาน โดยให้มีหน้าที่ในการตรวจสอบพิจารณาเกี่ยวกับมาตรฐานความประพฤติของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะทั้งหลาย รวมถึงการจัดการเกี่ยวกับกิจกรรมทางพาณิชย์และการเงิน และจัดทำข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงต่างๆ ในการจัดระบบ ซึ่งจำเป็นต้องมีขึ้นเพื่อให้มั่นใจในมาตรฐานสูงสุดของความถูกต้องเหมาะสมในชีวิตสาธารณะ ทั้งนี้ นายกรัฐมนตรี John Major ได้กำหนดให้คณะกรรมการดังกล่าวรายงานผลการพิจารณาภายใน 6 เดือนนับแต่ได้รับการแต่งตั้ง

ในรายงานผลการพิจารณาครั้งแรก (First Report of the Committee on Standards in Public Life) คณะกรรมาธิการ ได้จำแนกผลการศึกษาเป็นส่วนใหญ่ ประกอบด้วย ความประพฤติของรัฐมนตรี ข้าราชการ และสมาชิกรัฐสภา และได้จัดทำข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเป็นจำนวนมาก

สำหรับสมาชิกสภาสามัญ (House of Commons) จะมีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ด้วยวิธีการที่เป็นปกติสถาน (Norms) ในทางนิติบัญญัติ และธรรมเนียมประเพณีหรือจรรยาบรรณ

ส่วนสมาชิกสภาท้องถิ่นนั้น มีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรปกครองท้องถิ่น ค.ศ. 1972⁵²

⁵² วุฒิพงษ์ พาณิชย์สว. (2542). การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนกับการดำรงตำแหน่งสาธารณะ. หน้า 40.

3.1.3.2 มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์
 ประเทศอังกฤษ มีมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาการขัดกันแห่ง
 ผลประโยชน์ ดังนี้มาตรฐานความประพฤติของรัฐมนตรี เรียกว่า Questions of Procedure for
 Ministers (QPM) ซึ่งกำหนดเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติในเรื่องต่างๆ ของผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ประมวล
 จรรยาบรรณสำหรับสมาชิกรัฐสภา และกฎหมายองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ค.ศ. 1972

1) มาตรฐานความประพฤติของรัฐมนตรีหรือ Questions of Procedure for
 Ministers (QPM)

QPM ถือเป็นมาตรการควบคุมเชิงป้องกันในการแก้ไขปัญหาการขัดกันแห่ง
 ผลประโยชน์ ของผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี โดยกำหนดให้รัฐมนตรี หลีกเลี่ยงต่อปัญหาดังกล่าว
 โดยมีมาตรการที่สำคัญ ดังนี้

(1) การทำงานหรือการดำรงตำแหน่งใดๆ ก่อนเข้ารับตำแหน่ง (Previous
 Employment)

รัฐมนตรีจะต้องอุทิศความสามารถของตนให้กับหน้าที่การทำงานในตำแหน่งรัฐมนตรี
 เมื่อเข้ารับตำแหน่งรัฐมนตรีจะต้องยุติการประกอบอาชีพอื่น ไม่ว่าจะการงานนั้นจะเป็นงานเต็มเวลา
 (Full Time) หรือไม่เต็มเวลา (Part Time) เพื่อให้สามารถอุทิศเวลาทั้งหมดเกี่ยวกับการทำงานให้แก่
 รัฐ นอกจากนี้รัฐมนตรียังจะต้องยุติการดำรงตำแหน่งทางสาธารณะอื่น (Public Appointment) ของ
 ตน ถ้ารัฐมนตรีประสงค์จะดำรงตำแหน่งนั้นต่อไปจะต้องปรึกษากับนายกรัฐมนตรี

เมื่อเข้าร่วมรัฐบาลแล้ว รัฐมนตรีจะต้องลาออกจากการดำรงตำแหน่งในห้างหุ้นส่วน
 หรือบริษัท (Directorships) ไม่ว่าตำแหน่งนั้นจะมีค่าตอบแทนหรือไม่มีค่าตอบแทนก็ตาม หรือเป็น
 ผู้บริหาร (Executive) หรือไม่ผู้บริหาร (Non-Executive) ก็ตาม และไม่ว่าจะเป็นบริษัทมหาชน
 หรือเอกชน เพราะการดำเนินการตามนโยบายของรัฐบาล ย่อมจะกระทบกับห้างหรือบริษัท
 ที่เกี่ยวข้องไม่มากนักน้อยโดยเฉพาะรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวง
 พาณิชยและอุตสาหกรรม ย่อมจะมีส่วนในการวางนโยบายที่ก่อผลโดยตรงทางเศรษฐกิจและ
 การเงิน จึงไม่อาจให้รัฐมนตรีจะทำหน้าที่ในสองฐานะ เพราะอาจมีการขัดกันแห่งผลประโยชน์

สำหรับการดำรงตำแหน่งใดๆ ในองค์กรการกุศล ก็ควรจะต้องเลิกทำเช่นกัน อาจจะมี
 การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ขององค์กรนั้นกับประโยชน์ของรัฐบาล

นอกจากนี้รัฐมนตรีที่เคยเป็นหุ้นส่วนในกิจการวิชาชีพ เช่น ทนายความ หรือ นักบัญชี
 ก็จะต้องแยกตัวออกมาจากกิจการนั้น อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าต้องระงับใบอนุญาต
 ประกอบวิชาชีพ เพราะเมื่อพ้นจากตำแหน่งระยะหนึ่งแล้ว ก็สามารถกลับไปประกอบอาชีพของตนได้

(2) การลงทุน (Investment)

รัฐมนตรีอาจมีเงินสะสมหรือการลงทุน (Saving and Investment) ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นๆ วิธีการเดียวที่จะแน่ใจว่ารัฐมนตรีจะไม่ได้รับผลประโยชน์จากการดำเนินนโยบายสาธารณะก็คือ ขายการลงทุนนั้นทั้งหมด และเก็บเงินสะสมของตนทั้งหมดไว้ในลักษณะของเงินสด (Cash) แต่เมื่อพิจารณาแล้วอาจไม่เป็นธรรม เพราะหากเกิดภาวะเงินเฟ้อ และอาจทำให้ค่าของเงินลดลงได้ ในระหว่างการดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ซึ่ง QPM ได้ยอมรับความจำเป็นดังกล่าวโดยได้กำหนดไว้ว่า รัฐมนตรีไม่สามารถถูกคาดหวังจะต้องจำหน่ายการลงทุนทั้งหมดของตนเมื่อเข้าดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี

QPM ได้วางหลักการโดยสรุปเกี่ยวกับเงินสะสมและการลงทุนไว้ดังนี้

1. เมื่อเข้ารับหน้าที่ รัฐมนตรีจะต้องตรวจสอบการลงทุน (Investment) ของคุณ ถ้าปรากฏว่าส่วนใดส่วนหนึ่งอาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรี รัฐมนตรีผู้นั้นจะต้องถ่ายโอน (Disposed) ส่วนนั้นออกไป และในระหว่างการดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี จะต้องแน่ใจว่าคุณไม่ได้ยึดถือการลงทุน ซึ่งอาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรี

2. หุ่นที่รัฐมนตรีถืออยู่ หากมีจำนวนทำให้การควบคุมห้างหรือบริษัทได้จะต้องถ่ายโอนออกไป ถ้ามีความเสี่ยงว่าจะเกิดขึ้นของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรี

3. หุ่นที่รัฐบาลถืออยู่ แม้จะมีจำนวนที่ไม่ทำให้การควบคุมห้างหรือบริษัทได้ ก็จะต้องจำหน่ายออกไป ถ้าห้างหรือบริษัทนั้นมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับกระทรวงที่รัฐมนตรีผู้นั้นดำรงตำแหน่งอยู่ และการขัดกันแห่งผลประโยชน์ระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรีสามารถเกิดขึ้นได้ไม่ว่าจากการใช้อำนาจสั่งการของรัฐมนตรีในทางที่มีผลกระทบต่อมูลค่าที่ตนถือ หรือจากการซื้อขายหุ้นเหล่านั้น โดยอาจก่อให้เกิดข้อสงสัยอันมีเหตุผลว่า รัฐมนตรีมีข้อมูลพิเศษ (Special Knowledge)

4. ถ้ารัฐมนตรีมีการลงทุนมากมายในขอบข่ายที่กว้างขวางของผลประโยชน์ ซึ่งเป็นที่ยากที่จะทราบว่าจะมีการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เกิดขึ้นหรือไม่ รัฐมนตรีควรพิจารณาโอนการลงทุนนั้นไปให้ทรัสต์ตาบอด (Blind Trust)

5. รัฐมนตรีอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติว่าด้วยการซื้อขายหลักทรัพย์ โดยใช้ข้อมูลภายใน (Insider Dealing) ซึ่งได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติกระบวนกฤษฎีธรรมทางอาญา ค.ศ. 1993 (The Criminal Justice Act 1993) ดังนั้นรัฐมนตรีจะต้องหลีกเลี่ยงการเก็งกำไรการลงทุน

เกี่ยวกับที่ดินมี เพราะอาจถูกคิดว่ามีข้อมูลข่าวสารที่เป็นความลับ ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อราคาของการลงทุนเหล่านั้น

6. รัฐมนตรีควรพิจารณาว่าการลงทุนของบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและคู่สมรสของตนควรได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกันกับการลงทุนของตนหรือไม่

หากรัฐมนตรีไม่ทราบชัดเจนในสิ่งซึ่งตนควรกระทำตามข้อกำหนดดังกล่าว รัฐมนตรีควรจะปรึกษาหารือกับที่ปรึกษาทางการเงิน (Professional Financial Advisor) หรือปรึกษากับ Permanent Under Secretary of State ประจำกระทรวงของตน อย่างไรก็ตามที่ดีที่สุดแล้วรัฐมนตรีต้องเป็นผู้ตัดสินใจเอง และต้องบันทึกเกี่ยวกับการตัดสินใจของตนในรูปแบบบันทึกความจำส่งไปยัง Permanent Under Secretary of State ประจำกระทรวงของตน

(3) การรับของขวัญ (Gift)

รัฐมนตรีมักจะได้รับของขวัญ ซึ่งสิ่งนี้อาจจะเป็นดาบสองคม กล่าวคือ ของขวัญที่ให้แก่รัฐมนตรี อาจเป็นการให้โดยบริสุทธิ์ใจหรืออาจเป็นการให้สินบน แต่อย่างไรก็ดี การปฏิเสธไม่รับของขวัญ ก็อาจก่อให้เกิดความรู้สึกขุ่นเคืองแก่ผู้ให้ การพิจารณาในเรื่องนี้ต้องใช้ความละเอียดอ่อน QPM พยายามที่จะส่งเสริมความละเอียดอ่อนในการรับของขวัญ โดยกำหนดว่ารัฐมนตรี หรือสมาชิกในครอบครัวของรัฐมนตรี ไม่อาจรับของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ หรือบริการใดๆ จากบุคคลซึ่งจะทำให้รัฐมนตรีตกอยู่ภายใต้การผูกพัน หรือหนี้บุญคุณ ดังนั้นรัฐมนตรีจะต้องใช้วิจารณญาณในการพิจารณา แต่ในกรณีที่เป็นเรื่องยากต่อการพิจารณาก็ควรขอคำแนะนำจากนายกรัฐมนตรี

ทั้งนี้ถ้ามีการรับของขวัญ ก็ต้องมีกรายงานการรับของขวัญนั้นต่อ Permanent Under Secretary of State หากของขวัญนั้นมีมูลค่าเท่ากับหรือต่ำกว่า 125 ปอนด์ รัฐมนตรีก็อาจเก็บของขวัญนั้นไว้เป็นของตนเอง แต่ถ้าของขวัญมีมูลค่ามากกว่า 125 ปอนด์ ก็ต้องมอบให้กระทรวงที่รัฐมนตรีปฏิบัติงานอยู่เพื่อจำหน่ายออกไป เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้

1. ผู้รับอาจซื้อของขวัญนั้นคืนด้วยเงินสด
2. หากผู้รับจะให้ของขวัญในมูลค่าที่เท่ากันตอบแทนแก่ผู้ให้ ก็สามารถเก็บของขวัญที่รับมานั้นไว้ได้
3. หากทางกระทรวงเห็นว่า ของขวัญนั้นจะเป็นประโยชน์แก่กระทรวงก็อาจนำมาใช้ในกระทรวงได้
4. ถ้าการจำหน่ายของขวัญนั้นออกไป จะก่อให้เกิดความรู้สึกขุ่นเคืองแก่ผู้ให้ หรือถ้าของขวัญนั้น จะเป็นประโยชน์ต่อรัฐมนตรีผู้รับ สำหรับการใช้ในโอกาสต่างๆ ในอนาคต ก็อาจเก็บของขวัญนั้นไว้ในกระทรวงเพื่อจุดประสงค์ดังกล่าว เป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี

(4) การทำงานหรือดำรงตำแหน่งใดๆ เมื่อพ้นจากเจ้าหน้าที่ (Employment After Office)

การพ้นจากตำแหน่งหน้าที่ไปแล้วก็อาจมีการขัดกันแห่งผลประโยชน์เกิดขึ้นได้เช่นกัน เนื่องจากรัฐมนตรีเป็นผู้ได้รับรู้อะไรบางอย่าง หรือเป็นผู้มีส่วนในการกำหนดนโยบายของรัฐบาลที่จะเป็นประโยชน์ต่อคนบางกลุ่ม และรัฐมนตรีจะได้รับประโยชน์จากกลุ่มนั้นตอบแทนเมื่อพ้นจากหน้าที่ไปแล้ว ซึ่งบางครั้งเป็นเงินจำนวนมาก

ในอังกฤษมีตัวอย่างที่ผ่านมาแล้ว เช่น Anthony Barber ซึ่งดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เข้ารับตำแหน่งประธานบริษัท Standard Chartered ในทันทีที่รัฐบาลของนายกรัฐมนตรี Heath พ้นจากหน้าที่ใน ค.ศ. 1974 ต่อมาในปี ค.ศ. 1989 Nigel Lawson เข้าดำรงตำแหน่ง Non Executive Director ของบริษัท Barclays ในทันที ซึ่งมีข่าวว่าทำให้บริษัทดังกล่าวมีรายได้มากขึ้นกว่าล้านปอนด์

หลังจากที่พรรคอนุรักษนิยมเข้ารับตำแหน่งในปี ค.ศ. 1979 ได้มีการวิพากษ์วิจารณ์เรื่องดังกล่าวอย่างมาก ทั้งนี้ด้วยสาเหตุสองประการ คือประการที่หนึ่ง รัฐมนตรีหลายคนเมื่อพ้นจากตำแหน่งแล้ว เข้ารับตำแหน่งสำคัญทางธุรกิจทันที และประการที่สอง รัฐมนตรีหลายคนเข้าไปดำรงตำแหน่งในบริษัทที่ตนมีส่วนร่วมในการแปรรูป เช่น Lord Tebbit (British Telecom) Lord Walker (British Gas) Sir Norman Fowler (National Freight)

ใน QPM ระบุไว้แต่เพียงว่ารัฐมนตรี ผู้พ้นจากตำแหน่งจะต้องหลีกเลี่ยงการกระทำใดก็ตามที่เป็นปฏิปักษ์ต่อความซื่อสัตย์ (Integrity) และความเชื่อมั่น (Confidentiality) ในกิจการของรัฐบาล ก่อนที่จะมีการจัดทำรายงานของคณะกรรมการ Nolan นายกรัฐมนตรีหลายๆ คนจะไม่นิยมให้มีการวางข้อกำหนดใดๆ เกี่ยวกับการงานของรัฐมนตรีภายหลังพ้นจากตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี Harold Macmillan (1962) บ่ายเบี่ยงที่จะจัดให้มีการวางข้อกำหนดดังกล่าว โดยอ้างว่าน่าจะเป็นความประสงค์ และประโยชน์ของประเทศ ที่จะได้รับประโยชน์จากผู้มีประสบการณ์อย่างมากที่จะเข้ามาช่วยกิจการอุตสาหกรรม และการค้า เมื่อออกจากคณะรัฐมนตรี เช่น นายกรัฐมนตรี Harold Wilson (1968) อ้างอย่างเดียวกัน เมื่อมีการเสนอว่าผู้พ้นจากตำแหน่งรัฐมนตรีจะต้องรอเป็นเวลาสี่ปี จึงจะดำรงตำแหน่งในกิจการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับรัฐบาลได้ นายกรัฐมนตรี Margaret Thatcher (1990) ก็อ้างเช่นเดียวกัน เมื่อมีข้อเรียกร้องไม่ให้รัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งในกิจการที่ถูกแปรรูป

การห้ามดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาหนึ่งปีปรากฏอยู่ในข้อจำกัดของข้าราชการพลเรือน การที่จะเข้าทำงานบริษัทที่เคยทำกิจการกับรัฐได้นั้น ข้าราชการผู้นั้นต้องได้รับอนุญาตเสียก่อน ข้อกำหนดดังกล่าว เป็นการประสานกันระหว่างหลักสองหลัก คือ เสรีภาพของบุคคลที่จะ

ประกอบการทำงาน (Freedom of the Individual to Look for Employment Without Restriction) และความต้องการที่จะหลีกเลี่ยงข้อสงสัยเกี่ยวกับความไม่เหมาะสมต่างๆที่ข้าราชการได้กระทำในขณะที่รับราชการ (The Need to Avoid Suspicion of Impropriety Over How Civil Servants Conduct Themselves) ซึ่งข้าราชการผู้นั้นอาจบิดเบือนคำปรึกษาของตนที่ให้แก่รัฐมนตรี เพื่อว่าจะทำให้ความคาดหวังในหน้าที่การงานของตนหลังออกจากราชการเพิ่มพูนขึ้น

อย่างไรก็ตาม คณะกรรมาธิการ Nolan เห็นด้วยที่จะให้นำข้อกำหนดของข้าราชการข้างต้น (ซึ่งเรียกว่า The Business Appointment Rules) มาใช้และปรับปรุงเล็กน้อย แต่ก็ยังเป็นข้อกำหนดที่ไม่มีผลบังคับ (Non-Statutory) และรัฐบาลนำมาใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1995 โดยกำหนดว่าระหว่างเวลาสองปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง ถ้ารัฐมนตรีจะเข้าทำงานที่ใดจะต้องปรึกษารือกับ Advisory Committee on Business Appointment แต่รัฐบาลได้วางเกณฑ์ (Criteria) ให้คณะกรรมการต้องมีการตั้งคำถาม ดังนี้

1. รัฐมนตรีผู้นั้นเคยอยู่ในตำแหน่งที่ชวนให้คิดว่าการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใหม่นี้เป็นกรการให้การตอบแทน (Reward) สิ่งที่เคยให้ประโยชน์ไว้เมื่อขณะเป็นรัฐมนตรีหรือไม่
2. รัฐมนตรีผู้นั้นเคยเข้าถึงความลับทางการค้าระหว่างคู่แข่งกันหลายๆ ราย หรือได้รู้ถึงนโยบายของรัฐบาลที่ยังไม่เปิดเผยซึ่งจะทำให้บริษัทที่รัฐมนตรีมาดำรงตำแหน่งนี้ได้ประโยชน์หรือไม่
3. มีเหตุผลอื่นใดเป็นพิเศษที่ทำให้การรับตำแหน่งดังกล่าว อาจก่อให้เกิดข้อห่วงใยของสาธารณชนที่มีผลอันควรหรือไม่

ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าอาจเป็นการไม่เหมาะสม คณะกรรมการจะให้คำแนะนำไม่ให้เข้าทำงานนั้น ถ้าผู้นั้นยืนยันที่จะเข้าทำงาน ก็จะต้องเสียดต่อคำวิจารณ์ของมหาชนด้วยตนเอง รัฐบาลได้รับข้อเสนอแนะนี้ เว้นแต่ในกิจการบางอย่างอาจไม่ต้องใช้เวลารอ เช่น รัฐมนตรีผู้นั้นกลับไปทำธุรกิจของครอบครัว (Family Business) หรือกลับไปทำงานในอาชีพหรือวิชาชีพเดิมของตน (โดยเฉพาะเป็นกสิกร แพทย์ หรือครู)

ทั้งนี้คณะกรรมาธิการ Nolan ให้คำแนะนำว่า ควรเปิดโอกาสให้รัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง อุตสาหกรรมต่อนายกรัฐมนตรีในเรื่องเกี่ยวกับการขอลดระยะเวลา รอ แต่รัฐบาลไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอนี้

บทบังคับ (Sanction) ของข้อเสนอนี้มีแต่เพียงว่า อดีตรัฐมนตรีควรจะต้องรักษาชื่อเสียงของตน ซึ่งก็คงจะกระทำได้อยาก ถ้าคณะกรรมการมีความเห็นว่ารัฐมนตรีผู้นั้น ไม่ควรกระทำเช่นนั้น

นอกจากนี้ หากการดำเนินการใดๆ ของรัฐมนตรีมีการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรีเกิดขึ้น QPM ได้กำหนดเป็นหลักการว่า ถ้าเป็นที่ชัดเจนว่ามีการขัดกันแห่ง

ผลประโยชน์ของตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรีจะต้องยุติการกระทำของตน (Divest Himself) ไม่ว่าจะเป็นการดำรงตำแหน่งใดๆ หรือการยึดถือ การลงทุน

รัฐมนตรีจะต้องระมัดระวังเกี่ยวกับการใช้อำนาจหรือละเว้นไม่ใช้อำนาจในทางกฎหมาย หรือดุลยพินิจ หรือการสั่งการอย่างอื่นใด ในเรื่องที่คุณมีผลประโยชน์ทางการเงิน ซึ่งอาจถูกฟ้องร้องต่อศาล และอาจถูกแสดงว่าการกระทำดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีดังกล่าวนี้ รัฐมนตรีต้องมอบอำนาจไปยังรัฐมนตรีอื่นที่ไม่มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับดำเนินการแทน และตนจะต้องไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับใดๆ ในการเตรียมการหรือการตัดสินใจในเรื่องนั้นๆ

ในกรณีที่มีการพิจารณาหรือการตัดสินใจร่วมกันของรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีหลายคนในเรื่องนั้น ให้แจ้งรัฐมนตรีผู้ร่วมงานได้ทราบ และรัฐมนตรีนั้นจะต้องไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับการพิจารณาในเรื่องนั้น

เนื่องจาก QPM มีฐานะเป็นเพียงแนวทางปฏิบัติ จึงไม่มีผลบังคับเสมือนเช่นกฎหมาย ดังนั้น จึงไม่มีมาตรการบังคับสำหรับการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ดังกล่าวที่ชัดเจน โดยเฉพาะการที่สามารถดำรงตำแหน่งต่อไปได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของนายกรัฐมนตรี และรัฐสภา ในการให้ความไว้วางใจต่อตัวรัฐมนตรี อย่างไรก็ตาม มีหลายครั้งที่รัฐมนตรี จำต้องลาออกจากตำแหน่งเอง เนื่องจากบทบังคับทางสังคม (Social Sanction) เช่น David Mellor ได้ลาออกจากตำแหน่ง Secretary of State for National Heritage ในปี ค.ศ. 1992 เนื่องมาจากการรับการพักผ่อนฟรี (Free Holidays) อันเป็นการฝ่าฝืนข้อกำหนดที่เกี่ยวกับการรับของขวัญ และถึงแม้ว่าเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (The Secretary of the Cabinet) และนายกรัฐมนตรีจะพิจารณาให้เขาจะรอดพ้นจากข้อกล่าวหาดังกล่าวก็ตาม แต่ความฝังแน่นอยู่ในใจของสื่อมวลชนในเรื่องดังกล่าว ทำให้เขาไม่อาจดำรงตำแหน่งอยู่ได้ต่อไป

อย่างไรก็ตาม รัฐมนตรีมิได้มีความคุ้มกันใดๆ จากกฎหมายโดยทั่วไปหรือจากกฎหมายอาญาในกรณีเฉพาะต่างๆ และมีกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการกระทำผิดที่เกี่ยวกับการเงิน เช่น The Public Bodies Corrupt Practices Act 1889 The Prevention of Corruption Act 1916 The Theft Act 1968 and 1978 และ The Criminal Justice Act 1993 ดังนั้น หากการฝ่าฝืนข้อกำหนดต่างๆ ใน QPM ของรัฐมนตรี เข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา รัฐมนตรีก็จะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมายนั้นๆ ด้วย

2) ประมวลจรรยาบรรณสำหรับสมาชิกรัฐสภา (Code of Conduct for Member for Parliament)

ประมวลจรรยาบรรณสำหรับสมาชิกรัฐสภาได้กำหนดให้⁵³ สมาชิกรัฐสภา ซึ่งประกอบด้วย สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินเพื่อป้องกันการทุจริตหรือคอร์รัปชัน ภายใต้สมมุติฐานว่า สมาชิกรัฐสภาแต่ละคน ต้องลงทะเบียนผลประโยชน์ตามมติของสภา เพื่อดำรงสถานะความน่าเชื่อถือของตนไว้ และเป็นการแสดงข้อมูลเกี่ยวกับรายได้ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นที่สมาชิกรัฐสภาได้รับ ซึ่งอาจทำให้บุคคลอื่นมองว่าเป็นผลมาจากการกระทำ การอภิปราย หรือการลงมติในสภา หรือการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะสมาชิกรัฐสภา ประมวลจรรยาบรรณสำหรับสมาชิกรัฐสภาฉบับนี้ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ การแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินไว้ดังนี้

(1) การลงทะเบียนผลประโยชน์ของสมาชิก (Registration of Members' Interest)

มติสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 1974 มติของสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 1995 และประมวลจรรยาบรรณกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ต้องลงทะเบียนทรัพย์สินและผลประโยชน์กับคณะกรรมการมาตรฐานของรัฐสภา (Parliamentary Commissioner for Standards) ส่วนสมาชิกวุฒิสภาต้องลงทะเบียนผลประโยชน์ของสมาชิกสภาวุฒิสภา (The Committee on Lords Interest)

(2) ระยะเวลาในการลงทะเบียนผลประโยชน์

สมาชิกรัฐสภาต้องลงทะเบียนผลประโยชน์ภายใน 3 เดือนนับแต่วันดำรงตำแหน่ง และภายหลังจากพิมพ์เผยแพร่การลงทะเบียนผลประโยชน์ และแจ้งการเปลี่ยนแปลงผลประโยชน์ที่ลงทะเบียนไว้ภายใน 4 สัปดาห์ นับแต่มีการเปลี่ยนแปลงผลประโยชน์เกิดขึ้นในแต่ละครั้ง

สมาชิกรัฐสภาใดมีผลประโยชน์ที่ต้องลงทะเบียน แต่ไม่ได้ลงทะเบียน จะอภิปรายหรือดำเนินการใดๆ ในรัฐสภา (ยกเว้นการลงมติ) ที่มีผลประโยชน์เข้าไปเกี่ยวข้องไม่ได้จนกว่าจะได้ลงทะเบียนผลประโยชน์ ต่อคณะกรรมการมาตรฐานรัฐสภา หรือคณะกรรมการว่าด้วยผลประโยชน์ของสมาชิกแล้วแต่กรณี

(3) ผลประโยชน์ที่ต้องลงทะเบียน (The Categories of Registrable Interest)

รายได้หรือผลประโยชน์ที่จะต้องลงทะเบียนมี 10 ประเภท ได้แก่ ความเป็นกรรมการบริหาร (Directorships) ตำแหน่งหน้าที่การงานหรืออาชีพ (Employment, Office, Profession, etc.) ลูกความ (Clients) การให้การสนับสนุน (Sponsorships) ของขวัญ ประโยชน์และการรับรอง (Gift, Benefits and Hospitality) การเดินทางไปต่างประเทศ (Overseas Visits)

⁵³ สนิท จรอนันต์ และคณะ. (2544). การเสริมสร้างประสิทธิภาพของการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และการตรวจสอบทรัพย์สินเจ้าหน้าที่ของรัฐ. หน้า 64-68.

ประโยชน์และของขวัญจากต่างประเทศ (Overseas benefits and gifts) ที่ดินและทรัพย์สิน (Land and Property) การถือหุ้น (Shareholdings) และเบ็ดเตล็ด (Miscellaneous)

นอกจากผลประโยชน์ที่จะต้องลงทะเบียนแล้ว ข้อตกลงของสภา เมื่อวันที่ 6 พฤศจิกายน 1995 เกี่ยวกับความประพฤติของสมาชิก (Conduct for Members) หากสมาชิกรัฐสภาคนใด มีข้อตกลงการว่าจ้าง (Employment Agreement) เกิดขึ้น หรือประสงค์เข้าสู่ข้อตกลงที่เกี่ยวกับข้อกำหนดในการบริหาร (Provision of Services) ถ้าข้อตกลงการว่าจ้างดังกล่าวไม่ได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร ต้องทำข้อตกลงให้เป็นลายลักษณ์อักษรและหากค่าใช้จ่ายหรือประโยชน์ที่ได้รับตั้งแต่ 5,000 ปอนด์ขึ้นไป สำเนาข้อตกลงการว่าจ้างจะถูกฝากไว้กับคณะกรรมการมาตรฐานของรัฐสภา ในเวลาเดียวกันก็ลงทะเบียนผลประโยชน์ของสมาชิก สำเนาข้อตกลงสามารถเปิดเผยต่อสาธารณะได้

3) พระราชบัญญัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ค.ศ.1972 (The Local Government Act)

กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำ ที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ดังนี้⁵⁴

(1) ห้ามมิให้สมาชิกสภาท้องถิ่นผู้ใดมีผลประโยชน์ได้เสียทางการเงิน (Pecuniary Interest) ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในทางสัญญา ร่างสัญญาหรือกรณีอื่นใด

เมื่อมีกรณีที่สมาชิกสภาท้องถิ่นผู้ใดมีผลประโยชน์ได้เสียดังกล่าว ต้องนำเข้าสู่การพิจารณาของที่ประชุมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้นต้องเปิดเผยข้อเท็จจริง (เกี่ยวกับส่วนได้เสียทางการเงินในสัญญา ร่างสัญญาหรือกรณีอื่น) ให้ที่ประชุมทราบ โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ ทั้งนี้ ตั้งแต่เวลาเริ่มต้นประชุมจนถึงวาระการประชุมในเรื่องที่มีส่วนได้เสีย และภายหลังการเปิดเผยข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว สมาชิกผู้นั้นไม่สามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการพิจารณาหรืออภิปราย หรือลงคะแนนเสียงในประเด็นหรือเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสัญญาหรือกรณีอื่นใด นั้น

1. ความหมายของคำว่า “ประโยชน์ได้เสียทางการเงิน”

คำว่า “ประโยชน์ได้เสียทางการเงิน” (Pecuniary Interest) ในคดี England V. Inglis (1920) ได้ให้ความหมายไว้ว่า ผลประโยชน์ตามมาตรา 94 (1) นี้ ต้องเป็นเรื่องทางการเงินหรืออย่างน้อยที่สุดเป็นผลประโยชน์ทางวัตถุ (A material interest) ผลประโยชน์ทางการเงินต้องเป็นสิ่งที่ใดสิ่งหนึ่งอันมากกว่าผลประโยชน์ทางความรู้สึก (Sentimental interest) เมื่อคำว่า “ประโยชน์ได้เสียทางการเงิน” ตามความในมาตรานี้ไม่ใช่ความได้เปรียบทางการเงิน (Pecuniary advantage)

⁵⁴ วุฒิพงษ์ พาณิชย์สวย. เล่มเดิม. หน้า 40-41.

เพราะฉะนั้น การลงมติในเรื่องซึ่งเป็นการสูญเสียทางการเงินของสมาชิกจึงผิดกฎหมาย (คดี Brown V. Director of Public Prosecution (1956))⁵⁵

Lord Goddard กล่าวในคดี Brown V. DPP ว่าสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องไม่ลงมติในเรื่องซึ่งพวกเขามีผลประโยชน์ได้เสียทางการเงิน ไม่ว่าจะการลงมตินั้นจะเป็นปฏิปักษ์กับผลประโยชน์ของพวกเขาเองหรือไม่ ด้วยเหตุนี้สมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งเป็นผู้เช่าอาคารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงไม่สามารถอยู่ร่วมลงมติในการเสนอโครงการเพิ่มค่าเช่าอาคารดังกล่าวได้⁵⁶

ดังนั้นคำว่า “ผลประโยชน์ได้เสียทางการเงิน” ตามความในมาตรา 94 จึงหมายถึงผลประโยชน์ได้เสียทั้งทางตรงและทางอ้อม ซึ่งการมีส่วนได้เสียทางอ้อมในสัญญา ร่างสัญญา หรือกรณีเฉพาะใด ถือว่ามีส่วนได้เสียทางการเงินด้วย ในกรณีดังนี้

ก. ในกรณีคู่สมรสอยู่ร่วมกัน หากอีกคนหนึ่งรู้ผลประโยชน์ของคู่สมรสคนหนึ่งให้ถือว่าเป็นผลประโยชน์ของอีกคนหนึ่งด้วยเช่นกัน (Section 95 (3))

ข. เป็นหรือได้รับการเสนอชื่อให้เป็นสมาชิกของบริษัทหรือองค์กรใดซึ่งกำลังทำสัญญาหรือมีส่วนได้เสียทางการเงินโดยตรงในกรณีเฉพาะใดๆ ซึ่งอยู่ภายใต้การพิจารณาของสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้น⁵⁷

ค. เป็นหุ้นส่วนหรือเป็นการประกอบอาชีพของบุคคลซึ่งกำลังทำสัญญาหรือมีส่วนได้เสียทางการเงินโดยตรงในกรณีเฉพาะใดๆ ซึ่งอยู่ภายใต้การพิจารณาของสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้น

สำหรับกรณีไม่ถือว่ามีส่วนได้เสียทางอ้อม คือ การเป็นสมาชิกหรือประกอบอาชีพในองค์การมหาชนหรือของบริษัทหรือองค์กรอื่นใดโดยไม่มีค่าตอบแทนในฐานะผู้รับประโยชน์ในหุ้นหรือหลักทรัพย์ของบริษัทหรือองค์กรดังกล่าว

2. กรณีไม่ถือว่ามีส่วนได้เสียทางการเงิน

ก. บรรดาเงินบางประเภท ได้แก่ เงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง เบี้ยประชุม ค่าเดินทาง เงินสงเคราะห์ เงินสวัสดิการอื่น ไม่ใช่ผลประโยชน์ได้เสียทางการเงินตามความในกฎหมายนี้ เพราะเป็นสิทธิซึ่งบุคคลจะได้รับหรืออาจรับเงินเหล่านั้นได้

ข. เป็นผู้เสียหายหรือผู้อาศัยในพื้นที่หรือเป็นผู้ใช้น้ำประปา รวมถึงผลประโยชน์ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการร่วมใช้สาธารณูปโภคและสาธารณูปการ

⁵⁵ Halsbury's laws of England, 4th. (1979). pp. 518-519. (อ้างถึงใน วุฒิพงษ์ พาณิชยชัย. เล่มเดิม. หน้า 42-43)

⁵⁶ Keith Davies. (1983). **Local Government Law**. pp. 206-208. (อ้างถึงใน แหล่งเดิม).

⁵⁷ Ibid.

ค. เป็นผลประโยชน์ทางการเงินอันห่างไกลและไม่สำคัญพอจะจูงใจ หรือก่อให้เกิดอิทธิพลในการตัดสินใจหรืออภิปรายหรือลงมติในสัญญา ร่างสัญญาหรือกรณีเฉพาะใด

ง. เป็นผู้รับประโยชน์ในหุ้นของบริษัทหรือองค์กรใด อันมีมูลค่าน้อยกว่าห้าพันปอนด์ หรือหนึ่งในสิบของมูลค่ารวมของหุ้นทั้งหมดของบริษัทหรือองค์กรนั้น ทั้งนี้ สมาชิกต้องเปิดเผยผลประโยชน์ในหุ้นทั้งหมด และต้องไม่เป็นกรณีมีความเสียหายเกิดขึ้นด้วย และไม่ห้ามที่จะอภิปรายหรือลงมติในกรณีดังกล่าว⁵⁸

คำว่า “สัญญา ร่างสัญญา หรือกรณีอื่นใด” ซึ่งคำว่า “หรือกรณีอื่นใด” (Or other matter) ใน Section 94 นั้น คำพิพากษาในคดี Rands V. Oldroyd (1959) หมายถึง การติดต่อทางธุรกิจการค้าที่สามารถอนุมานให้มีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า “สัญญา” แต่ Lord Parker มีความเห็นแย้งว่า คำว่า กรณีอื่นใด (Other Matter) ไม่สามารถอนุมานให้เช่นเดียวกับคำว่า “สัญญาหรือร่างสัญญา” หากมีความหมายที่กว้างกว่าและเป็นความหมายที่ใช้เป็นปกติทั่วไป⁵⁹

(2) การเปิดเผยผลประโยชน์ได้เสีย (Declaration of interest)

สมาชิกสภาท้องถิ่นอาจเปิดเผยผลประโยชน์ได้เสียของตนได้สองวิธีคือการแจ้งข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับผลประโยชน์ได้เสียแก่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบขององค์กร หรืออาจแจ้งข้อมูลเฉพาะเรื่องเมื่อเกิดเหตุการณ์ใดขึ้น ข้อมูลทั้งสองประเภทต้องถูกบันทึกไว้ในหนังสือหรือเอกสารที่สามารถเปิดเผยให้สมาชิกสภาท้องถิ่นทั้งหลายตรวจสอบได้⁶⁰ (Section 94 (1), 96)

ผลของการฝ่าฝืน ในกรณีสมาชิกสภาท้องถิ่นกระทำความผิดหนึ่งข้อหาหรือมากกว่าสามข้อหา กล่าวคือ อาจจะทำผิดฐานไม่เปิดเผยผลประโยชน์ได้เสีย อาจกระทำความผิดฐานเข้าไปมีส่วนร่วมในการพิจารณาหรืออภิปราย หรืออาจกระทำความผิดฐานลงมติ ซึ่งการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวนี้ สมาชิกผู้นั้นต้องรับผิดทางอาญา อันมีระวางโทษปรับไม่น้อยกว่า 200 ปอนด์ (หรือในระดับ 4 ตามอัตรามาตรฐาน) ในแต่ละข้อหา เว้นแต่สามารถพิสูจน์ว่าไม่รู้ว่ากรณีที่มีผลประโยชน์ได้เสียกำลังอยู่ในระหว่างต้องพิจารณาดังกล่าว⁶¹ (Section 94 (2)) การดำเนินคดีอาญาเป็นอำนาจของอธิบดีอัยการ หรือพนักงานอัยการในนามของอธิบดีอัยการ (Section 94(3))

นอกจากนี้สมาชิกสภาท้องถิ่นดังกล่าวอาจถูกถอดถอนและตัดสิทธิกรณีขาดคุณสมบัติ กล่าวคือ ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นคนใด เห็นว่า

⁵⁸ S.H. Bailey. (1997). **Cross on Principles of local Government law**. pp. 86-87. (อ้างถึงในวุฒิพงษ์พาณิชย์สวาย. เล่มเดิม. หน้า 44).

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid.

มีเหตุผลสมควรที่ต้องถอดถอนการขาดคุณสมบัติในการเข้าร่วมพิจารณาอภิปราย หรือลงมติในสัญญา หรือกรณีอื่นตามความในมาตรา 94 ณ เวลาใดเวลาหนึ่งที่อาจขัดขวางการดำเนินการทางธุรกิจหรือกรณีอื่นใด โดยคำนึงถึงประโยชน์อันจะตกแก่ผู้อยู่อาศัยในท้องถิ่น ก็อาจกระทำได้ตามความใน มาตรา 97

3.2 มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของประเทศไทย

3.2.1 ความเป็นมา

นับตั้งแต่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 5) ได้ทรงปรับปรุงระบบราชการ โดยปรับระบบขุนนางเป็นข้าราชการและปรับระบบจตุสดมภ์เป็นกระทรวงทบวงกรมสมัยใหม่ เสนาบดีกระทรวงมหาดไทยต้องออกประกาศห้ามข้าราชการนำพลสมักรพรรคพวกและบุตรหลาน มาเลี้ยงในสถานที่ราชการ อันแสดงให้เห็นว่า ข้าราชการไม่อาจแยกเรื่องส่วนตัวออกจากตำแหน่ง ไม่อาจแยกบ้านออกสถานที่ราชการ ยังใช้รัทธาชาการก็ดี โทศัพท์ราชการก็ดี แม้กระทั่งใช้ข้าราชการผู้ได้บังคับบัญชาไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัว บางครั้งข้าราชการชั้นผู้ใหญ่บางคนที่พักผ่อนแล้ว ยังคงใช้บ้านพักราชการอยู่ต่อไป ข้อสำคัญที่สุดก็คือ การเข้าใจผิดว่าหน้าที่ในตำแหน่งที่ดี อำนาจที่มีก็ดีเป็น “เอกสิทธิ์” (Privilege) ซึ่งสามารถใช้หรือไม่ ใช้อย่างไรต่อใครก็ได้ ผลที่เกิดขึ้นก็คือ ความไม่เข้าใจ และไม่ปฏิบัติตามหลักการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (Conflict of Interest) จึงใช้ตำแหน่งสร้างอิทธิพล และความร่ำรวยให้ตนเอง ทั้งในระหว่างดำรงตำแหน่ง และพ้นจากตำแหน่งการปฏิบัติหน้าที่ และการใช้อำนาจขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ส่วนบุคคลระหว่างผู้มีตำแหน่งกับบุคคลอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นการ “เล่นพรรคเล่นพวก” หรือกลั่นแกล้งกัน⁶²

ต่อมาหลังเหตุการณ์การเปลี่ยนแปลงการปกครองปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา พลังทางเศรษฐกิจทุนนิยมยังไม่เติบโตใหญ่ ระบบเศรษฐกิจไทยยังมีลักษณะเป็นระบบศักดินาอยู่มาก ระบบความสัมพันธ์เชิงอุปถัมภ์ ยังคงมีอิทธิพลในทางเศรษฐกิจและสังคม ในขณะที่วัฒนธรรมอำนาจนิยม และระบบความสัมพันธ์เชิงอุปถัมภ์ ประกอบกับความต้องการสร้างฐานอำนาจทางเศรษฐกิจของชนชั้นปกครองใหม่ อันได้แก่ คณะราษฎรก่อนการรัฐประหารปี พ.ศ. 2490 และผู้นำทหารหลังการรัฐประหารปี พ.ศ. 2490 ทำให้มีการใช้อำนาจทางการเมือง ในการแสวงหาส่วนเกินทางเศรษฐกิจอย่างแพร่หลาย ไม่เพียงแต่จะมีการยึดรัฐวิสาหกิจ และธนาคารพาณิชย์เป็นฐานประโยชน์เท่านั้น หากทว่ายังมีการใช้ทรัพยากรของแผ่นดิน ไปในทางที่เอื้อประโยชน์ของผู้ทรงอำนาจ และบริวาร พ่อค้ายนายทุนพากันเข้าไปสวมมิกัดผู้ผู้นำทางการเมืองกลุ่มต่างๆ ภายใต้ระบบความสัมพันธ์เชิงอุปถัมภ์ ในขณะที่พ่อค้ายนักธุรกิจต้องส่ง “ส่วย” ให้แก่ผู้นำทางการเมือง

⁶² วุฒิพงษ์ พาณิชย์สวย. เล่มเดิม. หน้า 46-47.

ต้นสังกัด เพื่อแสดงความสวามิภักดิ์ ผู้ทรงอำนาจทางการเมืองก็จะให้การปกป้องคุ้มครองในยามมีปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกลุ่มประโยชน์อื่นๆ ที่สำคัญยิ่งก็คือการให้อภิสิทธิ์และอำนาจผูกขาดในการประกอบการทางเศรษฐกิจ และการใช้อำนาจรัฐโอบอุ้มช่วยเหลือในยามที่ธุรกิจประสบปัญหา การประกอบธุรกิจจำนวนมากเติบโตขึ้นมาได้ด้วยระบบการอุปถัมภ์ทางการเมืองดังกล่าวนี้⁶³

ดังจะพบเห็นกันโดยทั่วไปว่า ผู้นำทางการเมืองอันรวมถึงข้าราชการระดับสูง ซึ่งสามารถดำรงตำแหน่งทางการเมืองไปพร้อมกันได้จะ ได้รับเชิญมาเป็นผู้ถือหุ้น (หุ้นลม) และเป็นกรรมการบริหารบริษัท และได้รับผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจและธุรกิจตอบแทน⁶⁴ ในขณะที่นักธุรกิจมีเส้นสาย และอิทธิพลที่จะคุ้มกันให้ความสะดวก รวมทั้งเปิดช่องให้มีส่วนเสนอแนะการออกกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ แก่ตน และบริษัท ซึ่งผู้นำทางการเมืองมีประโยชน์เกี่ยวข้องอยู่นั้น แต่อำนาจทางการเมืองโดยตรงยังคงอยู่ในกลุ่มผู้บริหารบ้านเมือง นักธุรกิจจะมีบทบาทในทางอ้อม และฐานผู้ร่วมสนับสนุนผู้นำทางการเมืองเท่านั้น⁶⁵ จึงอาจกล่าวได้ว่าในช่วงนี้ผู้นำทางการเมือง ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นข้าราชการประจำ โดยเฉพาะทหารที่ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นรัฐมนตรี จะใช้อำนาจของตนในตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรี เอื้อประโยชน์ให้แก่เอกชนที่เป็นพวกพ้องหรืออยู่ภายใต้การอุปถัมภ์ของตน โดยมีการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน แต่เมื่อระบบการเมืองเปิดกว้างขึ้น และหลังจากกลุ่มนักธุรกิจชนชั้นกลาง “ปีกกล้าขาแข็ง” ขึ้น ได้เข้าสู่การมีส่วนร่วมทางการเมือง และครองตำแหน่งอำนาจ โดยอาจให้เงินสนับสนุนพรรคการเมืองใหญ่ๆ ทุกพรรคทำให้มีสายใย และสามารถตั้งชื่อเรียกร่องทางการเมืองได้ ในขณะที่เดียวกันก็ยังรักษาความสัมพันธ์กับข้าราชการชั้นสูงไว้เท่ากับผูกความสัมพันธ์ไว้ทุกฝ่าย อีกวิธีหนึ่งคือการสนับสนุนเงินพรรคการเมือง และดำรงตำแหน่งผู้บริหารพรรค จากนั้นก็ลงสมัครรับเลือกตั้ง ใช้เงินซื้อเสียงจนชนะและเมื่อมีโอกาสตั้งรัฐบาล หรือร่วมรัฐบาล ก็ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี และใช้อำนาจทำธุรกิจ หรือเอื้ออำนวยโอกาสให้พรรคพวกทำธุรกิจ หรือได้ค่าตอบแทนได้โตะจากโครงการสาธารณะใหม่ๆ กระบวนการผสมทางการเมืองกับการประกอบธุรกิจกลายเป็นธุรกิจการเมือง⁶⁶

ดังนั้นปรากฏการณ์ทางการเมือง และธุรกิจที่เรารับรู้กันได้ตามสื่อข่าวสารทางสังคมในปัจจุบัน คือ อดีตข้าราชการชั้นสูง จะเข้าไปเป็นผู้บริหารงาน หรือที่ปรึกษาของบริษัทใหญ่ๆ

⁶³ รังสรรค์ ธนะพรพันธุ์. (2536). “อนิจจาลักษณะของการเมืองไทย เศรษฐศาสตร์วิเคราะห์ว่าด้วยการเมือง.” ผู้จัดการ. หน้า 17.

⁶⁴ ลิขิต ธีรเวคิน ก (2544). วัฒนธรรมการเมืองการปกครองไทย. หน้า 293.

⁶⁵ ลิขิต ธีรเวคิน ข (2545). การเมืองการปกครองของไทย. หน้า 133.

⁶⁶ ลิขิต ธีรเวคิน ก เล่มเดิม. หน้า 274.

พรรคการเมืองใหญ่ๆ จะมีกลุ่มทุนอยู่เบื้องหลัง และรัฐมนตรีส่วนใหญ่ จะมีภูมิหลังเป็นนักธุรกิจมาก่อน และอาจกล่าวได้ว่า ในเวลานี้กลุ่มนักธุรกิจ หรือกลุ่มทุนได้รุกคืบเข้ามาในระบบการเมือง จนสามารถใช้อำนาจรัฐได้ด้วยตนเอง และมีความเป็นไปได้หรือโอกาสที่รัฐมนตรีจะใช้อำนาจของตนในตำแหน่งหน้าที่ เอื้อประโยชน์ให้แก่ธุรกิจของตนเอง หรือครอบครัว หรือพวกพ้องเพราะผลประโยชน์ในธุรกิจเอกชนดังกล่าวมีอิทธิพลต่อการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งไม่ว่าจะมีการกระทำดังกล่าวจริงหรือไม่ก็ตาม หากการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ของรัฐมนตรี มีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจของตนเอง หรือครอบครัว หรือพวกพ้อง ก็ย่อมก่อให้เกิดความหวาดระแวงสงสัยในความสุจริตของรัฐมนตรีอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ปี 2492 ปี 2517 ปี 2521 และปี 2534 ได้กำหนดให้มีการควบคุมและตรวจสอบสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาและรัฐมนตรี มิให้กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ดังกล่าวคือ การห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และรัฐมนตรี เข้ารับสัมปทานหรือการเข้าเป็นคู่สัญญาใดๆ กับรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือแม้แต่การห้ามมิให้รับเงิน หรือประโยชน์ใดๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ อันเป็นการห้ามกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์โดยตรง แต่การห้ามนี้ก็เป็นเพียงข้อห้ามเท่านั้น หาได้มีขั้นตอนหรือวิธีการตลอดจนบทลงโทษใดๆ ที่จะบังคับเอากับบุคคลเหล่านี้ได้ หรือถึงแม้จะมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่กำหนดให้สถานภาพการเป็นสมาชิกสภาสิ้นสุดลงก็ตาม แต่ตลอดเวลาที่ผ่านมาไม่ปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวข้างต้นถูกดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด⁶⁷ ด้วยเหตุนี้เองทำให้เห็นว่าบทบัญญัติในเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นเพียงบทบัญญัติที่กำหนดขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรตามรัฐธรรมนูญเท่านั้น หาได้มีสภาพบังคับทางกฎหมายแต่อย่างใด จนกระทั่งมีการปฏิรูปการเมืองได้มีการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ปี 2540 ได้กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาและรัฐมนตรี ต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้

- 1) ไม่ดำรงตำแหน่งหรือหน้าที่ใดในหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ หรือตำแหน่งในสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น
- 2) ไม่รับสัมปทานจากรัฐ หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ อันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน หรือเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้น

⁶⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). ระบบตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง. หน้า 66.

3) ไม่รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ จากหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ เป็นพิเศษ นอกเหนือจากที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติกับบุคคลอื่นๆ ในธุรกิจการงานปกติ

การฝ่าฝืนกระทำการต้องห้ามดังกล่าวย่อมมีผลทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาลิ้นสุดลง รวมทั้งทำให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่ง อย่างไรก็ตามก็ยังมีปัญหาหลายประการ เช่น⁶⁸

1) ข้อห้ามดังกล่าวเป็นการห้ามเฉพาะการรับสัมปทาน หรือการเข้าเป็นคู่สัญญา หรือเข้าเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ เท่านั้น แต่หากเป็นกรณีของการจัดตั้งบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนที่มีได้เป็นการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หรือมิได้เข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐแล้ว กรณีดังกล่าวนี้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองย่อมกระทำได้

2) ข้อห้ามเช่นนี้เป็นข้อห้ามเฉพาะตัวที่บังคับใช้กับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และรัฐมนตรี เท่านั้น แต่มิได้ห้ามบุคคลอื่นด้วย ฉะนั้นหากมีกรณีที่บุคคลดังกล่าวได้ตั้งคนสนิทของตนเอง ซึ่งอาจจะเป็นญาติพี่น้อง ลูกที่บรรลุนิติภาวะ ภริยา หรือสามี เข้าไปกระทำการแทนในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทที่รับสัมปทาน หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยงานของรัฐ⁶⁹ ดังนี้ย่อมสามารถที่จะกระทำได้โดยไม่ขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว

โดยเฉพาะรัฐบาลในสมัย พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ได้มีการกล่าวกันว่า มีการทุจริตเชิงนโยบายมากที่สุด เพราะเป็นรัฐบาลที่เป็นธุรกิจการเมืองมากที่สุด ตัวอย่างของข่าวสารทางสังคมที่มีการกล่าวถึงในช่วงหลังปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมา อาทิเช่น ในสมัยรัฐบาลนายชวน หลีกภัย เป็นนายกรัฐมนตรีครั้งที่ 2 (พ.ศ. 2540-2544) มีกรณีการจัดทัวร์ขยะบินไปต่างประเทศ โดยมีบริษัทขยะแห่งหนึ่งเป็นสปอนเซอร์ใหญ่ ต่อมาบริษัทผู้พาไปได้รับการประมูลงาน โดยมีการเจรจาที่ต่างประเทศ อีกกรณีหนึ่งมีการตั้งห้างหุ้นส่วนจำกัด โดยมีบุตรคนสนิทของรัฐมนตรีกับบุตรรัฐมนตรีเป็นหุ้นส่วนกัน โดยมีวัตถุประสงค์ข้อหนึ่งว่าให้ดำเนินกิจการรับเหมาต่างๆ และการโยธาทุกประเภท ดังนั้นการประมูลงานของสำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบท จึงมักใช้โอกาสในการให้ได้รับงานอยู่เสมอ อีกกรณีเป็นการย้ายนอกฤดูกาลให้คนสนิทมาดำรงตำแหน่งข้าราชการระดับสูง เนื่องจากในการประมูลงานที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องมากมาย มีการตัดถนนผ่านที่ 50 ไร่ของรัฐมนตรี การตัดถนนนั้นมีการราดยางมะตอยเพียงบางส่วน โดยราด

⁶⁸ กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 187.

⁶⁹ สภาร่างรัฐธรรมนูญ. (2540, 15 กรกฎาคม). รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 19. หน้า 232.

เฉพาะจุดที่ผ่านที่ดินของรัฐมนตรีเท่านั้น นอกจากนี้ในส่วนของข้าราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ก็ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ไม่น้อยกว่าไปกว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเช่น ในคดีที่บริษัทกิจการร่วมค้า บีบีซีดี บิลฟิงเกอร์ เอจี จำกัด บริษัท ช.การช่าง จำกัด (มหาชน) และบริษัท วัลเทอร์ เบา เอจี จำกัด เป็นผู้ร้อง ในคดีที่ฟ้องบังคับคดีตาม คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ให้การทางพิเศษแห่งประเทศไทย หรือ กทพ. ผู้คัดค้านชำระเงินค่าปรับ เนื่องจากการทางพิเศษแห่งประเทศไทย ส่งมอบพื้นที่ในการก่อสร้างทางด่วนยกระดับ บางนา-บางพลี-บางประกง ลำช้า ซึ่งศาลฎีกามีคำพิพากษา เมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2550 ให้ยกฟ้อง เนื่องจากมีการขัดกันแห่งผลประโยชน์เกิดขึ้น ในตัวเจ้าหน้าที่ของการทางพิเศษแห่งประเทศไทย เพราะว่ามีกรได้รับสิทธิพิเศษ ในการซื้อหุ้นของกลุ่มบริษัทกิจการร่วมค้า บีบีซีดี ในราคาต่ำกว่าราคาท้องตลาด

ปัญหาดังกล่าวมิได้เกิดขึ้นเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองระดับประเทศและข้าราชการระดับสูงเท่านั้น ในการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นก็มีปัญหาดังกล่าวเช่นเดียวกัน ในระยะแรกการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นมีเพียงเทศบาลซึ่งจัดตั้งตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 สุขาภิบาลซึ่งจัดตั้งตามพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495 และองค์การบริหารส่วนจังหวัดซึ่งจัดตั้งตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 เท่านั้น และไม่มีกรกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จนกระทั่งเมื่อปี 2528 มีการตรากฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร จึงได้มีการกำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครไว้ในมาตรา 51 อันได้แก่ การห้ามดำรงตำแหน่งอื่น ห้ามรับค่าตอบแทนอื่น และห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ส่วนมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภากรุงเทพมหานครกำหนดไว้ในมาตรา 22 และมาตรา 23 (4) ประกอบมาตรา 16 (7) (9) และ (10) คือ การห้ามดำรงตำแหน่งอื่นเท่านั้น ไม่มีมาตรการเกี่ยวกับการห้ามรับค่าตอบแทนอื่น และการห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่มีความก้าวหน้าในเรื่องนี้อย่างมาก ต่อมาเมื่อปี 2537 มีจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบล แต่ก็ไม่ได้กำหนดให้มีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เช่นเดียวกับกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร

จากนั้นได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งมาตรา 282 กำหนดให้รัฐต้องให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น มาตรา 283 กำหนดให้ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ย่อมมีสิทธิได้รับการจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 284 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ และมาตรา 285 กำหนดให้สมาชิก

สภาท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้ง และคณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้งหรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่น ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทั้งในด้าน โครงสร้าง และการบริหารงานท้องถิ่นเป็นอย่างมาก เริ่มจากมีการตราพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 แทนพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการจังหวัด พ.ศ. 2498 เพื่อให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีฐานะเป็นนิติบุคคลและกำหนดให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด และสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมาจากการเลือกตั้ง แต่ก็ไม่ได้กำหนดให้มีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เช่นกัน มีผลทำให้ผู้บริหารและสมาชิกสภาเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบลและองค์การบริหารส่วนจังหวัด ไม่อยู่ในบังคับห้ามกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ อย่างไรก็ตาม ผู้บริหารเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดไม่ได้มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนดังเช่นกรุงเทพมหานคร แต่มาจากการเลือกกันเองของสมาชิกสภา ดังนั้น ในปี 2542 ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496⁷⁰ โดยบัญญัติมาตรา 18 ทวิ เพื่อให้มีมาตรการควบคุมการมีส่วนได้เสียในสัญญาของสมาชิกสภาเทศบาล และในปีเดียวกันได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537⁷¹ กำหนดให้มีบทบัญญัติมาตรา 47 ทรี เพื่อให้มีมาตรการควบคุมการมีส่วนได้เสียในสัญญาของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลมีผลให้สมาชิกเทศบาลและสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล และผู้บริหารเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งมาจากสมาชิกสภาอยู่ในบังคับของมาตรการดังกล่าว แต่ไม่ได้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัดแต่อย่างใด นอกจากนี้ในปีเดียวกัน ได้มีการตราพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาล พ.ศ. 2542 มีผลทำให้สุขาภิบาลทั้งหมดยกฐานะเป็นเทศบาล และได้มีการตราพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 ซึ่งมาตรา 18 กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาเมืองพัทยามีส่วนได้เสียในสัญญา และมาตรา 49 กำหนดห้ามมิให้นายกเมืองพัทยาดำรงตำแหน่งอื่นและห้ามมิให้มีส่วนได้เสียในสัญญาของเมืองพัทยา จากนั้นในปี 2543 ได้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยเทศบาลให้มีการเลือกตั้งนายกเทศมนตรีจากประชาชนโดยตรง จึงได้มีการตราบทบัญญัติมาตรา 48 จตุทศ⁷² กำหนดให้มีมาตรการควบคุมการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารเทศบาล ทั้งในเรื่องการห้ามดำรงตำแหน่งอื่น การห้ามรับค่าตอบแทนอื่น และห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

⁷⁰ พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2542, มาตรา 4.

⁷¹ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542, มาตรา 9.

⁷² พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2543, มาตรา 12.

อย่างไรก็ตาม ยังพบปัญหาการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นจำนวนมาก และการขัดกันแห่งผลประโยชน์ที่พบมากที่สุดคือ⁷³ สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นทำธุรกิจค้าขายกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตนเองดำรงตำแหน่ง ซึ่งการเข้ามาทำธุรกิจมีทั้งโดยตรง คือ เป็นเจ้าของบริษัทเองหรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้น โดยได้รับผลประโยชน์ตรงๆ หรือโดยอ้อมผ่านทางภรรยา หรือญาติสนิท รวมทั้งเป็นตัวแทนของบริษัทมาติดต่อกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สำหรับรูปแบบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ อันดับสองคือการใช้งบประมาณสาธารณะเพื่อประโยชน์ส่วนตัวหรือฐานเสียง เห็นได้ชัดจากกรณีของบแปรผู้ตติของกรุงเทพมหานคร ที่สมาชิกสภากรุงเทพมหานครมีบทบาทที่ขัดแย้งเป็นทั้งผู้อนุมัติและผู้ใช้งบประมาณ ไม่ว่าจะรูปแบบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นอย่างไร ในหลายกรณีการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นต้นตอของการทุจริตคอร์รัปชัน และเป็นการทุจริตที่แบบเนียน

เห็นได้ว่า การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ก่อให้เกิดปัญหาอย่างมาก ทำให้เกิดการทุจริตคอร์รัปชันอย่างมากมายทั่วทั้งประเทศไทย และปัญหาเหล่านี้สังคมนักมองไม่เห็นหรือไม่ใส่ใจหรือแม้กระทั่งไม่เข้าใจว่าการกระทำเหล่านี้ถือเป็นจุดเริ่มต้นของการทุจริตอย่างหนึ่ง และประมวลกฎหมายอาญาไม่สามารถแก้ไขปัญหานี้ได้ ดังนั้นในปี 2546 ได้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยเทศบาล กฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัด กฎหมายว่าด้วยสภาพัฒนาการและองค์การบริหารส่วนตำบลให้มีการเลือกผู้บริหารโดยตรงจากประชาชน และได้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ทั้งหมดอีกครั้ง ทำให้กฎหมายทั้งสามฉบับนี้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์เหมือนกันคือการห้ามผู้บริหารดำรงตำแหน่งอื่น รับค่าตอบแทนอื่น และเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ส่วนสมาชิกสภาห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งอื่นและเป็นผู้มีส่วนได้เสีย แต่ไม่ปรากฏว่าได้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยาให้เป็นไปในทางเดียวกับกฎหมายทั้งสามฉบับแต่อย่างใด

นอกจากนี้เมื่อปี 2539 ได้มีกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่กำหนดหลักความเป็นกลางของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น และเมื่อปี 2542 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ซึ่งบางมาตรการได้กำหนดให้ใช้กับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วย ต่อมาเมื่อปี 2550 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทำให้เกิดผลกระทบต่อมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ขององค์กร

⁷³ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ข เล่มเดิม. หน้า 57.

ปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก กล่าวคือ มาตรา 284 วรรคสี่ กำหนดให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในหมวด 12 ส่วนที่ 2 มาตรา 265 มาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 มาใช้บังคับกับสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นโดยอนุโลม และมาตรา 279 กำหนดให้มีมาตรฐานทางจริยธรรมสำหรับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วย

3.2.2 มาตรการทางกฎหมายควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

ประเทศไทยมีมาตรการทางกฎหมายหลายฉบับ ที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม ดังนี้

3.2.2.1 มาตรการควบคุมตามประมวลจริยธรรม

ได้แก่ การให้มีคณะกรรมการจริยธรรมและการจัดทำประมวลจริยธรรม กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 279 กำหนดให้จัดทำประมวลจริยธรรม เพื่อเป็นมาตรฐานทางจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภท โดยที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หมายรวมถึงผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วย ซึ่งถือเป็นอีกก้าวหนึ่งของการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

ดังนั้นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงต้องจัดทำประมวลจริยธรรมตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งมีการกำหนดมาตรการต่างๆ ไว้คล้ายคลึงกัน เช่น เมื่อปี 2553 องค์การบริหารส่วนตำบลนาโพธิ์ได้กำหนดระเบียบของข้าราชการการเมืองท้องถิ่นฝ่ายบริหารมีรายละเอียดโดยสรุปดังนี้⁷⁴

ข้าราชการการเมืองส่วนท้องถิ่น หมายถึงข้าราชการการเมืองท้องถิ่นฝ่ายบริหาร (นายกฯ รองนายกฯ เลขานุการนายกฯ ที่ปรึกษานายกฯ) รวมทั้งบุคคลที่ฝ่ายบริหารแต่งตั้งตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติที่จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมของข้าราชการการเมืองท้องถิ่นไว้ ดังต่อไปนี้

1) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องจงรักภักดีต่อชาติศาสนา และพระมหากษัตริย์ ตลอดจนเป็นแบบอย่างที่ดีในการเคารพและรักษาระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

2) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องเป็นแบบอย่างที่ดีในการรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกประการ

⁷⁴ ระเบียบขององค์การบริหารส่วนตำบลนาโพธิ์ว่าด้วยประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมืองท้องถิ่นฝ่ายบริหาร พ.ศ. 2553.

3) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องเป็นแบบอย่างที่ดีในการเป็นพลเมืองดี เคารพและปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด

4) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องปฏิบัติตนอยู่ในกรอบจริยธรรม คุณธรรมและศีลธรรม ทั้งโดยส่วนตัวและโดยหน้าที่รับผิดชอบต่อสาธารณชน ทั้งต้องวางตนให้เป็นที่เชื่อถือศรัทธาของประชาชน

5) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องเคารพสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้อื่นโดยไม่แสดงกิริยา หรือใช้วาจาอันไม่สุภาพ อาฆาตมาดร้าย หรือใส่ร้ายหรือเสียดสีบุคคลใด

6) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องมีอุดมการณ์ในการทำงานเพื่อประเทศชาติและต้องถือเอาผลประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชนเป็นสิ่งสูงสุด

7) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องรับใช้ประชาชนอย่างเต็มความสามารถด้วยความรับผิดชอบ ซื่อสัตย์สุจริต เสียสละ เป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติและปราศจากอคติ

8) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องสร้างจิตสำนึกให้ประชาชนในท้องถิ่นประพฤติตนเป็นพลเมืองที่ดี ร่วมกันพัฒนาชุมชนให้น่าอยู่คู่คุณธรรม และดูแลรักษาสภาพสิ่งแวดล้อมในพื้นที่รับผิดชอบ

9) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องไม่ใช้หรือยินยอมให้ผู้อื่นใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นข้าราชการการเมืองไปแสวงหาผลประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ไม่ว่าจะเป็ประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือไม่ก็ตาม

10) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องไม่ใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นข้าราชการการเมืองเข้าไปก้าวก่ายหรือแทรกแซงการบรรจุแต่งตั้ง ย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง และเลื่อนขั้นเงินเดือน ของข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ และมีใช้ข้าราชการการเมือง พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง ทั้งนี้เว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

11) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องไม่ยินยอมให้คู่สมรส ญาติสนิทบุคคลในครอบครัวหรือผู้ใกล้ชิดก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของตนหรือของผู้อื่นและต้องไม่ยินยอมให้ผู้อื่นใช้อำนาจหน้าที่ของตนโดยมิชอบ

12) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องระมัดระวังมิให้การประกอบวิชาชีพ อาชีพหรือการงานอื่นใดของคู่สมรส ญาติสนิท หรือบุคคลในครอบครัวของตนที่มีลักษณะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนในการปฏิบัติหน้าที่ของตน

13) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องรักษาความลับของทางราชการ เว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

14) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องยึดมั่นในกฎหมายและค่านึงถึงระบบคุณธรรมในการแต่งตั้งผู้สมควรดำรงตำแหน่งต่างๆ

15) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นเมื่อพ้นจากตำแหน่งแล้ว ต้องไม่นำข้อมูลข่าวสารอันเป็นความลับของทางราชการซึ่งตนได้มาในระหว่างอยู่ในตำแหน่งไปใช้เพื่อเกิดประโยชน์แก่องค์กรเอกชนทั้งนี้ภายในกำหนดระยะเวลาสองปีนับจากวันที่พ้นจากตำแหน่ง

16) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องเปิดเผยข้อมูลการทุจริต การใช้อำนาจในทางที่ผิด การฉ้อฉล หลอกลวง หรือกระทำการอื่นใดที่ทำให้ราชการเสียหายต่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ

17) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องไม่เรียกร้องของขวัญ ของกำนัล หรือประโยชน์อื่นใดจากบุคคลอื่น เพื่อประโยชน์ต่างๆ อันอาจเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของตน และจะต้องดูแลให้คู่สมรส ญาติสนิท หรือบุคคลในครอบครัวของตนปฏิบัติเช่นเดียวกันด้วย

18) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องปฏิบัติต่อองค์กรธุรกิจที่ติดต่อกำทำธุรกิจกับหน่วยงานของรัฐตามระเบียบ และขั้นตอนอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่เลือกปฏิบัติ

19) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นพึงพบปะเยี่ยมเยียนประชาชนอย่างสม่ำเสมอเอาใจใส่ทุกข์สุข และรับฟังเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชน และริบหาทางช่วยเหลืออย่างเร่งด่วนอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่เลือกปฏิบัติ

20) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่น ต้องไม่ใช่หรือบิดเบือนข้อมูลข่าวสารของราชการ เพื่อให้เกิดความเข้าใจผิด หรือเพื่อผลประโยชน์สำหรับตนเองและผู้อื่น

21) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องรักษาทรัพย์สินของทางราชการและใช้ทรัพย์สินของทางราชการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์นั้นๆ เท่านั้น

22) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องไม่ประพฤติตนอันอาจก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อเกียรติภูมิของชาติ

23) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องไม่คบหาหรือให้การสนับสนุนแก่ผู้ประพฤติผิดกฎหมาย หรือผู้ที่มีความประพฤติในทางเสื่อมเสียเช่นผู้เปิดบ่อนการพนันหรือผู้ที่ข้องเกี่ยวกับยาเสพติดอันอาจกระทบกระเทือนต่อความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนในการปฏิบัติหน้าที่ของตน

24) ข้าราชการการเมืองท้องถิ่นต้องแสดงความรับผิดชอบตามควรแก่กรณีเมื่อปฏิบัติหน้าที่บกพร่องหรือปฏิบัติหน้าที่ผิดพลาดร้ายแรง

โดยให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่กำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมนี้อย่างทั่วถึงและเคร่งครัด โดยมีอำนาจหน้าที่ดังนี้

1) ดำเนินการเผยแพร่ ปลูกฝัง ส่งเสริม ยกย่องข้าราชการการเมืองท้องถิ่นที่เป็นแบบอย่างที่ดีและติดตามสอดส่องการปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมนี้อย่างสม่ำเสมอ

2) ให้ความช่วยเหลือ คู่มือ และคู่มือข้าราชการการเมืองท้องถิ่นซึ่งปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมนี้อย่างตรงไปตรงมา มิให้ถูกกลั่นแกล้งหรือถูกใช้อำนาจโดยไม่เป็นธรรม

3) การดำเนินการต่อข้าราชการการเมืองท้องถิ่นที่อยู่ระหว่างถูกกล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมนี้อันมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของผู้นั้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการจริยธรรมแล้ว

นอกจากนี้ได้กำหนดให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลแต่งตั้งคณะกรรมการจริยธรรมของข้าราชการการเมืองท้องถิ่นฝ่ายบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลขึ้นเพื่อควบคุมกำกับให้มีการปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมนี้ ประกอบด้วย

1) นายกองค์การบริหารส่วนตำบล เป็นประธานคณะกรรมการจริยธรรม

2) ตัวแทนฝ่ายบริหารที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบล แต่งตั้ง จำนวน 1 คน เป็นคณะกรรมการ

3) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิภายนอก จำนวน 3 คน ที่ผู้กำกับดูแลตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ เป็นผู้เลือก เป็นคณะกรรมการ

4) หัวหน้าสำนักงานปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นเลขานุการคณะกรรมการ ทั้งนี้ หัวหน้าสำนักงานปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวต้องไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยมาก่อน หากเคยถูกลงโทษทางวินัยมาก่อนให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบล พิจารณาแต่งตั้งข้าราชการจากตำแหน่งในฝ่ายบริหารที่เหมาะสม

คณะกรรมการจริยธรรมมีอำนาจหน้าที่ดังนี้

1) ควบคุม กำกับ ส่งเสริม และให้คำแนะนำในการใช้บังคับประมวลจริยธรรมนี้ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2) สอดส่องดูแลให้มีการปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอาจมีผู้ร้องขอหรือตามที่คณะกรรมการจริยธรรมเห็นเองก็ได้

3) ขอความร่วมมือให้กระทรวง กรม หน่วยงานราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ชี้อัจฉริยะจริง ส่งเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ส่งผู้แทนหรือบุคคลในสังกัดมาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน

4) เรียกผู้ถูกกล่าวหา หรือข้าราชการของหน่วยงานนี้มาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำหรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน

5) พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาอันเกิดจากการใช้บังคับประมวลจริยธรรมนี้

6) ส่งเรื่องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาวินิจฉัยในกรณี que เห็นว่าเรื่องนั้นเป็น เรื่องสำคัญหรือมีผลกระทบในวงกว้างหลายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

7) ดำเนินการอื่นตามประมวลจริยธรรมนี้ หรือตาม que ผู้ตรวจการแผ่นดินมอบหมาย ในการประชุมคณะกรรมการจริยธรรมให้นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

หากมีการร้องเรียนหรือปรากฏเหตุว่ามีการปฏิบัติฝ่าฝืนประมวลจริยธรรมให้นำยก องค์การบริหารส่วนตำบลส่งเรื่องให้คณะกรรมการจริยธรรมเป็นผู้รับผิดชอบพิจารณาดำเนินการ โดยจะต้องไต่สวนข้อเท็จจริง สืบสวนหาข้อเท็จจริง หรือสอบสวนการฝ่าฝืนจริยธรรมนี้ และ ให้มีคำวินิจฉัยโดยเร็ว และให้คณะกรรมการจริยธรรมส่งผลคำวินิจฉัยให้นายกองการบริหาร ส่วนตำบล มีคำสั่งลงโทษผู้ฝ่าฝืนประมวลจริยธรรม

หากมีการร้องเรียนหรือปรากฏเหตุว่านายกองการบริหารส่วนตำบลปฏิบัติ ฝ่าฝืน ประมวลจริยธรรม ให้คณะกรรมการจริยธรรมที่เหลืออยู่เป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการ และให้เลือก กันเองเป็นประธานคณะกรรมการ โดยจะต้องไต่สวนข้อเท็จจริง สืบสวนหาข้อเท็จจริง หรือ สอบสวนการฝ่าฝืนจริยธรรมนี้ และให้มีคำวินิจฉัยโดยเร็วและให้คณะกรรมการจริยธรรมส่งผล คำวินิจฉัยให้ผู้กำกับดูแลตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ มีคำสั่งลงโทษ ผู้ฝ่าฝืนประมวลจริยธรรม

หากดำเนินการไต่สวน สืบสวน สอบสวน แล้วไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการฝ่าฝืน ประมวลจริยธรรมให้ยุติเรื่อง แต่หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเป็นการฝ่าฝืนประมวลจริยธรรม ให้สั่ง ลงโทษผู้ฝ่าฝืนตามควรแก่กรณีเพื่อให้มี การแก้ไขหรือดำเนินการที่ถูกต้อง หรือตักเตือน หรือนำไป ประกอบการพิจารณาในการเข้าสู่ตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง หรือการสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนนั้นปรับปรุง ตนเอง หรือได้รับการพัฒนาแล้วแต่กรณี

การปฏิบัติฝ่าฝืนประมวลจริยธรรมนี้ จะถือเป็นการฝ่าฝืนจริยธรรมร้ายแรงหรือ ไม่ให้พิจารณาจากพฤติกรรมของผู้ฝ่าฝืน ความจงใจหรือเจตนา มูลเหตุจูงใจ ความสำคัญและ ระดับตำแหน่ง ตลอดจนหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ฝ่าฝืน อายุ ประวัติ และความประพฤติในอดีต สภาพแวดล้อมแห่งกรณีผลร้ายอันเกิดจากการฝ่าฝืนและเหตุอื่นอันควรนำมาประกอบการพิจารณา

ให้คณะกรรมการจริยธรรมส่งผลคำวินิจฉัยให้นายกองการบริหารส่วนตำบล หรือ ผู้กำกับดูแลตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ แล้วแต่กรณีมีคำสั่งลงโทษ ผู้ฝ่าฝืนประมวลจริยธรรมนี้ ตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการจริยธรรม และเมื่อมีคำสั่งลงโทษแล้ว ให้นายกองการบริหารส่วนตำบลหรือผู้กำกับดูแลตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นนั้นๆ แล้วแต่กรณี แจกคณะกรรมการจริยธรรม เพื่อรายงานให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบต่อไป

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศแคนาดา กำหนดให้มีคณะกรรมการจริยธรรม โดยประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดวิธีการร้องเรียนต่อคณะกรรมการจริยธรรมไว้ ในประเทศแคนาดายังกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐขอคำปรึกษาหารือกับผู้อำนวยการสำนักงานจริยธรรมได้ด้วย ส่วนในประเทศอังกฤษ คณะกรรมการจริยธรรมจะอยู่ในรูปคณะกรรมการ Nolan ซึ่งจะมีบทบาทในเรื่องของการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน และควบคุมจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ส่วนในประเทศไทยผู้ตรวจการแผ่นดินจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เสนอแนะหรือให้คำแนะนำในการจัดทำหรือปรับปรุงประมวลจริยธรรมและส่งเสริมให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกท้องถิ่นมีจิตสำนึกในด้านจริยธรรม รวมทั้งรายงานการกระทำที่ฝ่าฝืนประมวลจริยธรรม

มีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า ประมวลจริยธรรมดังกล่าว จะมีผลบังคับใช้ได้ต่อเมื่อได้มีการจัดทำประมวลจริยธรรมและประกาศใช้แล้ว ดังนั้น จึงต้องเร่งให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นจัดทำประมวลจริยธรรมโดยเร็วทุกองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ประมวลจริยธรรมมีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ อย่างไรก็ตาม การกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำการตรวจสอบจริยธรรมของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น คงเป็นเรื่องที่ต้องใช้ระยะเวลาพอสมควรเพราะผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีจำนวนมาก

3.2.2.2 มาตรการควบคุมตามกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับเจ้าพนักงานไว้ ดังนี้

ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นที่จะมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ต้องเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา โดยกฎหมายอาญามีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังต่อไปนี้

1) ห้ามยกยอกทรัพย์⁷⁵

คือ เจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการหรือรักษาทรัพย์ใดเบียดบังทรัพย์นั้นเป็นของตนเองหรือเป็นของผู้อื่นโดยทุจริต หรือโดยทุจริตยอมให้ผู้อื่นเอาทรัพย์สินนั้นเสีย

2) ห้ามใช้อำนาจในตำแหน่งโดยมิชอบ⁷⁶

คือ เจ้าพนักงานใช้อำนาจในตำแหน่งโดยมิชอบ ข่มขืนใจหรือจูงใจเพื่อให้บุคคลใดมอบให้หรือหามาให้ ซึ่งทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่ตนเองหรือผู้อื่น

⁷⁵ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 147.

⁷⁶ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 148.

3) ห้ามเรียกรับสินบน⁷⁷

คือ เป็นเจ้าพนักงานเรียกรับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่

4) ห้ามเรียกรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดก่อนดำรงตำแหน่ง⁷⁸

คือ เจ้าพนักงานกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในตำแหน่ง โดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ซึ่งตนได้เรียกรับหรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ตนได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงาน

5) ห้ามใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริต⁷⁹

คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการ หรือรักษาทรัพย์สินใด ใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริต อันเป็นการเสียหายแก่รัฐ เทศบาล สุขาภิบาล หรือเจ้าของทรัพย์สินนั้น

6) ห้ามเข้าไปมีส่วนได้เสีย⁸⁰

คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใดเข้ามีส่วนได้เสีย เพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น

7) ห้ามปฏิบัติหรือละเว้นปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือ โดยทุจริต⁸¹

เมื่อมีการกระทำความผิดดังกล่าว จะถูกดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีโทษปรับและจำคุก เห็นได้ว่า กฎหมายอาญาบางมาตรามีส่วนเกี่ยวข้องกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยในส่วนของกรณเรียกรับสินบนนั้น ถือว่าเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญา อย่างไรก็ตามถ้าเป็นการให้ หรือรับของขวัญนั้น ยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นความผิดทางอาญาในฐานะดังกล่าวได้ เมื่อไม่ถือเป็นสินบนแล้ว เจ้าพนักงานผู้รับของขวัญนั้น จึงไม่มีความผิดตามกฎหมายอาญา ทั้งนี้เพราะความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานรับสินบนนั้น นอกจากผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนาธรรมดแล้ว ยังต้องมีเจตนาพิเศษอีก กล่าวคือต้องมีการเรียกรับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใด เพื่อการกระทำหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่ เมื่อการรับของขวัญที่อาจให้มาในลักษณะเป็นสินน้ำใจนี้ขาดเจตนาพิเศษ ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องกระทำการไปตามหน้าที่ตามปกติ มิได้หวังถึงสิ่งตอบแทนอันจะตามมาในภายหลัง

⁷⁷ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 149.

⁷⁸ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 150.

⁷⁹ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 151.

⁸⁰ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 152.

⁸¹ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 157.

ดังนั้นจึงไม่อยู่ในข่ายของความผิดฐานการรับสินบน ตัวอย่างเช่น มีการประมูลการก่อสร้างหรือมีการจัดซื้อครุภัณฑ์ไว้ใช้ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในตอนแรกมิได้มีการตกลงเรียกร้อยถึงตอบแทนใดๆ แต่เมื่องานสำเร็จ หรือก่อนงานจะเสร็จ มีพ่อค้า นักธุรกิจนำของขวัญมูลค่าสูงไปให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเนื่องในโอกาสทำบุญขึ้นบ้านใหม่ ซึ่งถือเป็นการให้ตามประเพณีไทย การกระทำเช่นนี้ไม่อาจถือได้ว่าเจ้าพนักงานทุจริต รับสินบน และไม่สามารถหาพยานหลักฐานยืนยันว่า เขาทุจริตได้ ซึ่งการกระทำตามตัวอย่างที่ได้กล่าวมา หากมองในแง่มุมมองประเด็นทางจริยธรรมแล้ว จะพบว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐคนนั้น ถือว่าเป็นพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมควรที่จะนำดำเนิน โดยพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำลงไป ไม่เคยมีบุคคลใดที่จะยื่นพิจารณาเลยไปกว่า เนื่องด้วยมาจากเหตุผลอะไร ทำให้พ่อค้าถึงต้องนำเอาทรัพย์สินเงินทองมาให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐอย่างผิดปกตินิยมที่สังคมกระทำกันอยู่ ที่พ่อค้า นำของไปให้เจ้าหน้าที่ผู้ั้น เพราะเขาอยู่ในตำแหน่งหน้าที่ที่สามารถให้คุ้มหรือโทษแก่พ่อค้าใช่หรือไม่ ทำให้พ่อค้าไม่เอาของหรือเงินทองไปแจกจ่ายให้คนอื่นๆ บ้าง เจ้าหน้าที่ผู้ั้นเป็นใครที่จะต้องนำของไปกำนัลแต่เขาพฤติกรรมเหล่านี้เองถือว่าเป็นสิ่งผิดปกติที่สามารถพอเห็นได้เป็นประจำ⁸²

นอกจากของขวัญที่ให้แก่ตามปกติประเพณีแล้วยังมีการให้อีกประเภทหนึ่งที่ไม่อาจถือว่าเป็นความผิดทางอาญาฐานเป็นการให้สินบนได้นั้น คือ ค่าคอมมิชชั่น (Commission) เป็นการรับเงินที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้ดุลพินิจอย่างใดไปในอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามปกติอยู่แล้ว ความผิดนี้อาจจะเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า เป็น “การกินตามน้ำ” โดยความผิดประเภทนี้ แม้ในบางครั้งจะไม่มีใบเสร็จที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการที่เอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ทางอาญา แต่การกระทำนี้ถือว่าการไม่สมควรที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำไป⁸³

จะเห็นได้ว่า การให้ของขวัญ หรือผลประโยชน์อื่นใดดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นไม่ถือว่าเป็นความผิดทางกฎหมายอาญา แต่หากจะพิจารณาในเรื่องของการขัดกันแห่งผลประโยชน์แล้ว จะพบว่า หากมีการรับของขวัญแล้ว เจ้าหน้าที่ที่กระทำการตอบแทนโดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่ที่ตนมีอยู่ดังนี้ ถือว่าเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์แล้ว

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่ง ในกรณีเจ้าพนักงานมีหน้าที่ซื้อทรัพย์สินใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 152 นั้น หากผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นซื้อทรัพย์สินจากบริษัทห้างร้านของตนเองหรือของกลุ่มสมรสหรือบุตร โดยมิได้ทุจริตก็ไม่มีผิดกรณีนี้ แต่การกระทำดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และในกรณีนี้ยังใช้เฉพาะ

⁸² กมล กอบกัยกิจ. เล่มเดิม. หน้า 192-193.

⁸³ แหล่งเดิม. หน้า 193. ในกรณีนี้ผู้ศึกษาเห็นว่า แม้ผู้ให้ไม่มีความผิดฐานให้สินบนก็ตาม แต่ผู้รับย่อมมีความผิดฐานรับสินบน.

เทศบาลมิได้หมายรวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นด้วย และมาตรา 152 นี้ มีคำพิพากษาฎีกาตัดสินในเรื่องดังกล่าวเพียงเล็กน้อย ทั้งๆ ที่มาตรานี้ถือว่าเป็นมาตราสำคัญที่สามารถช่วยสกัดกั้นมิให้การขัดกันแห่งผลประโยชน์เกิดขึ้นได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาที่มุ่งจะควบคุมป้องกันการเกิดขึ้นของการขัดกันแห่งผลประโยชน์อย่างชัดเจนมากกว่าประเทศไทย ทั้งในเรื่องการตอบแทนใดเรื่องที่มีผลกระทบต่อประเทศสหรัฐอเมริกา ตามมาตรา 203 การฟ้องร้องรัฐตามมาตรา 205 ข้อจำกัดหลังพ้นตำแหน่งตามมาตรา 207 การรับเงินเดือนตามมาตรา 209 และการห้ามกระทำซึ่งมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ทางการเงินส่วนตัวตามมาตรา 208 ดังนั้นถ้าพึงแต่กฎหมายอาญาของประเทศไทยยังไม่มีประสิทธิภาพมากพอที่จะแก้ไขปัญหาคกรกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นได้

3.2.2.3 มาตรการควบคุมตามกฎหมายมหาชน

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน ได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยกำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีไว้ดังนี้

(1) ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 265 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบมาตรา 267 กำหนดห้ามไม่ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีดำรงตำแหน่งหรือหน้าที่ใดในหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น

อย่างไรก็ตาม มิให้ใช้บังคับกรณีที่ดำรงตำแหน่งกรรมการหรือกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งในการบริหารราชการแผ่นดิน⁸⁴ และมิให้ใช้บังคับกับนายกรัฐมนตรี ในกรณีที่มีการดำรงตำแหน่งหรือดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย⁸⁵

(2) ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 265 วรรคหนึ่ง (2) ประกอบมาตรา 267 กำหนดห้ามไม่ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีรับหรือแทรกแซงหรือก้าวก่ายการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจอันมีลักษณะเป็นการ

⁸⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 265 วรรคสอง.

⁸⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 267.

ผูกขาดตัดตอน หรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

(3) ห้ามรับค่าตอบแทนอื่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 265 วรรคหนึ่ง (3) ประกอบมาตรา 267 กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีรับเงินหรือประโยชน์ใดๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเป็นพิเศษ นอกเหนือไปจากที่หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจปฏิบัติต่อบุคคลอื่นๆ ในธุรกิจการงานตามปกติ

อย่างไรก็ตาม ข้อห้ามดังกล่าวมิให้ใช้บังคับในกรณีที่ได้รับเบี้ยหวัด บำเหน็จ บำนาญ เงินปีพระบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน⁸⁶

(4) ห้ามประกอบกิจการเกี่ยวกับสื่อสารมวลชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 265 วรรคหนึ่ง (4) ประกอบมาตรา 48 และมาตรา 267 กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเป็นเจ้าของกิจการหรือถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หรือโทรคมนาคม ไม่ว่าในนามของตนเองหรือให้ผู้อื่นเป็นเจ้าของกิจการหรือถือหุ้นแทน หรือจะดำเนินกิจการโดยวิธีการอื่น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมที่สามารถบริหารกิจการดังกล่าวได้ในตนเอง กับการเป็นเจ้าของกิจการหรือถือหุ้นในกิจการดังกล่าว

(5) ข้อห้ามสำหรับคู่สมรสและบุตร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 265 วรรคสาม และมาตรา 267 กำหนดห้ามมิให้คู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี และบุคคลอื่นซึ่งมิใช่คู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาที่ดำเนินการในลักษณะผู้ถูกใช้ ผู้ร่วมดำเนินการ หรือผู้ได้รับมอบหมายจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี กระทำสัญญากับรัฐ รับค่าตอบแทนและประกอบกิจการเกี่ยวกับสื่อสารมวลชน

(6) ห้ามดำรงตำแหน่งใดๆ ในองค์กรธุรกิจ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 267 กำหนดห้ามมิให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วน บริษัทหรือองค์กรที่ดำเนินธุรกิจ โดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแข่งขันกันหรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใด

⁸⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 265 วรรคสอง.

(7) ห้ามแทรกแซงการทำงานของข้าราชการ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 266 กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในเรื่องดังต่อไปนี้

1. การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงาน หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการในส่วนท้องถิ่น
2. การบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง และเลื่อนเงินเดือนของข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ
3. การให้ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น พ้นจากตำแหน่ง

ข้อห้ามนี้ใช้บังคับกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย เว้นแต่การกระทำตามอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการตามนโยบายที่ได้แถลงต่อรัฐสภาหรือตามที่กฎหมายบัญญัติก็สามารถทำได้⁸⁷

เห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบันได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้หลายประการคล้ายกับมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา และประเทศอังกฤษ เช่น ห้ามทำสัญญากับรัฐ ห้ามรับค่าตอบแทนอื่นๆ การห้ามดำรงตำแหน่งใดๆ ในบริษัทเอกชน การห้ามคู่สมรส ซึ่งประเทศไทยรวมถึงบุตรด้วย อย่างไรก็ตามประเทศไทยก็มีลักษณะเฉพาะคือการห้ามประกอบกิจการเกี่ยวกับสื่อสารมวลชน และการห้ามแทรกแซงข้าราชการ

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน ยังได้กำหนดให้นำมาตรการดังกล่าวข้างต้นมาใช้บังคับกับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นโดยอนุโลมด้วย⁸⁸ ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับแรกที่ทำให้นำบทบัญญัติการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามาบังคับใช้กับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น

⁸⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 268.

⁸⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 284 วรรคสิบ.

อย่างไรก็ตาม มีข้อถกเถียงว่าเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันแล้ว บทบัญญัติดังกล่าวมีผลบังคับใช้กับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นทันทีหรือไม่ หรือต้องมีการตรากฎหมายลูกมารองรับอีกชั้นหนึ่งจึงจะใช้บังคับได้ซึ่งมีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ 75/2552 วินิจฉัยในเรื่องนี้ไว้โดยสรุป ดังนี้

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น มีหนังสือ ค่วนมาก ที่ มท 0804.3/9522 ลงวันที่ 14 สิงหาคม 2551 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ได้ให้ความเห็นเรื่องเสร็จ ที่ 573/2551 เกี่ยวกับข้อหารือของกรุงเทพมหานครในด้านการบริหารและปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยรวมสองประเด็น คือ ประเด็นที่หนึ่งเกี่ยวกับการที่มาตรา 287 วรรคสี่ ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติมาตรา 68 วรรคหก มาใช้บังคับกับการจัดทำงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอนุโลม จะใช้บังคับเฉพาะงบประมาณรายจ่ายประจำปีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือครอบคลุมไปถึงงบประมาณรายจ่ายประจำปีที่ได้จัดทำเสร็จแล้วด้วย และประเด็นที่สอง ในส่วนของการใช้จ่ายงบประมาณของผู้ติของสมาชิกสภากรุงเทพมหานครหรือคณะกรรมการวิสามัญที่สภากรุงเทพมหานครแต่งตั้ง จะมีการติดข้อความบนสิ่งของหรือปิดประกาศว่าเป็นงบประมาณของกรุงเทพมหานครโดยการเสนอของสมาชิกสภากรุงเทพมหานครในโครงการต่างๆ ได้หรือไม่อย่างไร โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ได้ให้ความเห็นตามประเด็นที่สองว่า เมื่อมาตรา 284 ว่าด้วยเรื่องสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ให้นำบทบัญญัติมาตรา 266 มาใช้บังคับกับสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นแล้วแต่กรณี ด้วยโดยอนุโลม โดยได้ห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวท้าวหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม กรณีการติดข้อความบนสิ่งของหรือปิดประกาศว่าเป็นงบประมาณของกรุงเทพมหานคร โดยการเสนอของสมาชิกสภากรุงเทพมหานคร จึงอาจเข้าข่ายเป็นการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ และอาจเป็นเหตุให้ผู้กระทำการเช่นนั้นถูกถอดถอนได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้นปรากฏว่า กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้เคยหารือเกี่ยวกับการใช้บังคับมาตรา 284 วรรคสิบของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ไปยังประธานกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญ และได้รับแจ้งว่า คณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญมีความเห็นว่ามาตรา 284 วรรคสิบต้องรอให้มีการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายเฉพาะซึ่งมีกำหนดภายใน 2 ปี นับแต่วันที่คณะรัฐมนตรีได้แถลงนโยบายต่อรัฐสภา ตามมาตรา 303 (5) เสียก่อน และได้แจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดทราบแล้ว และได้เคยหารือกับรองเลขาธิการสถาบันพระปกเกล้า (นายวุฒิสาร ดันไชย

อดีตสมาชิกสภาว่ารัฐธรรมนูญ 2550 ผู้รับผิดชอบในหมวดการปกครองส่วนท้องถิ่น) และได้มอบสำเนาเอกสารของคณะกรรมการวิสามัญ บันทึกเจตนาธรรมณ์ จดหมายเหตุ ตรวจสอบรายงานการประชุมสภาว่ารัฐธรรมนูญให้กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณา โดยเอกสารดังกล่าวได้ระบุเกี่ยวกับเจตนาธรรมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 284 ไว้ และมีหมายเหตุไว้ว่าบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 284 วรรคสี่ เป็นการวางกรอบหลักเกณฑ์ป้องกันมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือมีผลประโยชน์ทับซ้อนกับองค์กรที่ดำรงตำแหน่งอยู่ สามารถที่จะช่วยให้การบริหารงานระดับท้องถิ่นเป็นไปอย่างสุจริต โปร่งใส และมีประสิทธิภาพมากขึ้น แต่เนื่องจากการเมืองระดับชาติกับระดับท้องถิ่นมีขอบเขตความรับผิดชอบและอำนาจหน้าที่แตกต่างกัน ดังนั้น การนำบทบัญญัติของมาตรา 265 มาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 มาบังคับใช้กับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่นโดยอนุโลมนั้น จะต้องนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือประมวลกฎหมายท้องถิ่นที่จะต้องจัดทำขึ้นตามมาตรา 303 (5) เสียก่อนจึงจะมีผลบังคับใช้

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น จึงเห็นว่า ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 573/2551 ในประเด็นที่สองนั้น ยังไม่ปรากฏความชัดเจนว่า บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 284 วรรคสี่ ที่บัญญัติให้นำบทบัญญัติมาตรา 265 มาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 เกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์มาใช้บังคับกับสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ด้วยโดยอนุโลม นั้น มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มีผลใช้บังคับ คือ ตั้งแต่วันที่ 24 สิงหาคม 2550 หรือต้องดำเนินการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวภายในสองปีนับแต่วันที่คณะรัฐมนตรีที่เข้าบริหารราชการแผ่นดินภายหลังจากการเลือกตั้งทั่วไปเป็นครั้งแรกได้แถลงนโยบายต่อรัฐสภา ตามนัยมาตรา 303 (5) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเสียก่อน ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น เกิดความรอบคอบ ถูกต้อง มีความชัดเจนเกี่ยวกับการใช้บังคับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 284 วรรคสี่ จึงขอหารือในประเด็นนี้อีกครั้งหนึ่ง เพื่อที่จะได้นำไปปฏิบัติได้อย่างถูกต้องต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวแล้ว มีความเห็นดังนี้ โดยหลักทั่วไปของการบังคับใช้กฎหมาย ต้องถือว่าเมื่อได้มีการลงพระปรมาภิไธยและประกาศใน

ราชกิจจานุเบกษาแล้ว กฎหมายนั้นย่อมมีผลใช้บังคับได้ตั้งแต่วันที่กำหนดไว้ในกฎหมาย สำหรับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เป็นปัญหานี้ได้ปรากฏอยู่ในวรรคห้าของคำปรารภของ รัฐธรรมนูญว่า “จึงมีพระบรมราชโองการดำรัสเหนือเกล้าเหนือกระหม่อมให้ตรารัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ขึ้นไว้ ให้ใช้แทนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 ซึ่งได้ตราไว้ ณ วันที่ 1 ตุลาคม พุทธศักราช 2549 ตั้งแต่วันประกาศนี้เป็นต้นไป” โดยผลดังกล่าวรัฐธรรมนูญนี้จึงมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 24 สิงหาคม 2550 เป็นต้นมา อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติบางมาตราของรัฐธรรมนูญอาจยังใช้บังคับไม่ได้ด้วยเหตุ 2 ประการ คือ ตัวบทบัญญัติ ของแต่ละมาตราบัญญัติให้เห็นว่าการใช้บังคับยังต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ ดังเช่น บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 281 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครอง ตนเองได้ ย่อมมีสิทธิจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ซึ่งแสดง ให้เห็นว่าสิทธิในการจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมเกิดขึ้นพร้อมกับการใช้บังคับ รัฐธรรมนูญ แต่แม้สิทธิดังกล่าวจะมีอยู่ตามรัฐธรรมนูญ การจะใช้สิทธินั้นยังจำเป็นต้องมีกฎหมาย ตราขึ้นใช้บังคับก่อน หรืออีกกรณีหนึ่ง ตามมาตรา 167 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า “ให้มีกฎหมาย การเงินการคลังของรัฐเพื่อกำหนดกรอบวินัยการเงินการคลัง...” ซึ่งมาตรา 303⁸⁹ (4) ได้กำหนด

⁸⁹ มาตรา 303 ในวาระเริ่มแรก ให้คณะรัฐมนตรีที่เข้าบริหารราชการแผ่นดินภายหลังจากการเลือกตั้งทั่วไปเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญนี้ ดำเนินการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายในเรื่องดังต่อไปนี้ ให้แล้วเสร็จ ภายในเวลาที่กำหนด.

(1) กฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองการใช้สิทธิและเสรีภาพตาม มาตรา 40 มาตรา 44 บทบัญญัติในส่วนที่ 7 เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชน ส่วนที่ 8 สิทธิและเสรีภาพในการศึกษา ส่วนที่ 9 สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ ส่วนที่ 10 สิทธิ ในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน รวมทั้งกฎหมายว่าด้วยข้อมูลส่วนบุคคลตามมาตรา 56 ส่วนที่ 12 สิทธิชุมชน กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระตามมาตรา 61 วรรคสอง กฎหมายว่าด้วย สภาพพัฒนาการเมืองตามมาตรา 78 (7) กฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 81 (4) กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสภาเกษตรกรตามมาตรา 84 (8) กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งกองทุนพัฒนาการเมือง ภาคพลเมืองตามมาตรา 87 (4) และกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามมาตรา 256 ภายใน หนึ่งปีนับแต่วันที่แถลงนโยบายต่อรัฐสภาตามมาตรา 176

(2) กฎหมายเพื่อการพัฒนาการศึกษาของชาติตามมาตรา 80 โดยส่งเสริมการศึกษาในระบบการศึกษานอกโรงเรียน การศึกษาตามอัธยาศัย การเรียนรู้ด้วยตนเอง การเรียนรู้ตลอดชีวิต วิทยาลัยชุมชนหรือรูปแบบอื่น รวมทั้งปรับปรุงกฎหมายเพื่อกำหนดหน่วยงานรับผิดชอบการจัดการศึกษาที่เหมาะสมและสอดคล้องกับระบบ การศึกษาทุกระดับของการศึกษาขั้นพื้นฐาน ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่แถลงนโยบายต่อรัฐสภาตามมาตรา 176

(3) กฎหมายตามมาตรา 190 วรรคห้า โดยอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการ ดำเนินการจัดทำหนังสือสัญญาที่มีการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างคณะรัฐมนตรีและรัฐสภามีความ โปร่งใส

ระยะเวลาไว้ว่าจะต้องดำเนินการให้มีกฎหมายดังกล่าวภายในสองปีนับแต่วันแถลงนโยบายต่อรัฐสภา อีกกรณีหนึ่งที่ทำให้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญยังไม่มีผลใช้บังคับก็คือ กรณีมีบทเฉพาะกาลกำหนดให้ยังไม่มีผลใช้บังคับหรือมีผลใช้บังคับภายใต้เงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดดังเช่นที่ปรากฏในมาตรา 305⁹⁰ (2) หรือ (4) เป็นต้น

มีประสิทธิภาพ และให้ประชาชนมีส่วนร่วมอย่างแท้จริง รวมทั้งรายละเอียดเกี่ยวกับการศึกษาวิจัยที่มีความเป็นอิสระซึ่งดำเนินการก่อนการเจรจาทำหนังสือสัญญา โดยไม่มีการขัดกันระหว่างประโยชน์ของรัฐกับผลประโยชน์ของผู้ศึกษาวิจัยไม่ว่าในระยะเวลาใดของการบังคับใช้หนังสือสัญญาภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่แถลงนโยบายต่อรัฐสภาตามมาตรา 176

(4) กฎหมายตามมาตรา 86 (1) และมาตรา 167 วรรคสาม ภายในสองปีนับแต่วันที่แถลงนโยบายต่อรัฐสภาตามมาตรา 176

(5) กฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายรายได้ท้องถิ่น กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายเกี่ยวกับข้าราชการส่วนท้องถิ่น และกฎหมายอื่นตามหมวด 14 การปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ภายในสองปีนับแต่วันที่แถลงนโยบายต่อรัฐสภาตามมาตรา 176 ในกรณีนี้ จะจัดทำเป็นประมวลกฎหมายท้องถิ่นก็ได้

ในกรณีที่ปรากฏว่ากฎหมายใดที่ตราขึ้นก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ มีเนื้อหาสาระเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้แล้ว ให้ถือเป็นการยกเว้นที่จะไม่ต้องดำเนินการตามมาตราอื่นอีก.

⁹⁰ มาตรา 305 ในวาระเริ่มแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้มาใช้บังคับกับกรณีต่างๆ ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้.

(1) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 47 วรรคสอง มาใช้บังคับจนกว่าจะมีการตรากฎหมายตามมาตรา 47 จัดตั้งองค์กรเพื่อทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงวิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม ซึ่งต้องไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่แถลงนโยบายต่อรัฐสภา โดยอย่างน้อยกฎหมายดังกล่าวต้องมีสาระสำคัญให้มีคณะกรรมการเฉพาะด้าน เป็นหน่วยย่อยภายในองค์กรนั้นแยกต่างหากจากกัน ทำหน้าที่กำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ และกำกับการประกอบกิจการโทรคมนาคม และมีรายละเอียดว่าด้วยการกำกับและคุ้มครองการดำเนินกิจการ การจัดให้มีกองทุนพัฒนาทรัพยากรสื่อสารและส่งเสริมให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการสื่อมวลชนสาธารณะ แต่ทั้งนี้ต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ได้กระทำขึ้นก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ จนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้นจะสิ้นสุด

(2) ภายใต้บังคับมาตรา 296 วรรคสาม มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 102 (10) เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเคยเป็นสมาชิกวุฒิสภา มาตรา 115 (9) และมาตรา 116 วรรคสอง มาใช้บังคับกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญนี้

(3) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 141 มาใช้บังคับกับการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามมาตรา 295

สำหรับกรณีบทบัญญัติมาตรา 284 วรรคสิบ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้บัญญัติให้นำมาตรา 265 มาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 มาใช้บังคับกับสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นด้วยโดยอนุโลม โดยไม่ปรากฏว่ามีเงื่อนไขให้ต้องตราเป็นพระราชบัญญัติขึ้นก่อน ทั้งไม่ปรากฏว่ามีบทเฉพาะกาลยกเว้นให้ยังไม่มีผลใช้บังคับแต่อย่างใด สำหรับบทบัญญัติในบทเฉพาะกาลมาตรา 303 และมาตรา 305 มีลักษณะแตกต่างกันตามวัตถุประสงค์ของแต่ละมาตรา กล่าวคือ มาตรา 303 เป็นบทเฉพาะกาลกำหนดระยะเวลาเร่งรัดให้ผู้มีหน้าที่ต้องดำเนินการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด มิได้มีเจตนาหรือความมุ่งหมายที่จะไม่ให้บทบัญญัติใดๆที่อ้างถึงยังไม่มีผลใช้บังคับ ส่วนบทบัญญัติแห่งมาตรา 305 เป็นบทบัญญัติที่มุ่งหมายที่จะไม่ให้บทบัญญัติแห่งมาตราต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับในทันที หรือกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้บังคับไว้

โดยเหตุที่บทบัญญัติแห่งมาตรา 284 วรรคสิบ ประกอบกับมาตรา 265 มาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 เป็นบทบัญญัติที่สมบูรณ์อยู่ในตัว และไม่ปรากฏว่ามีบทเฉพาะกาลใด ยังไม่ทำให้ใช้บังคับ จึงเห็นว่า มาตรา 284 วรรคสิบ มีผลใช้บังคับพร้อมกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยโดยไม่ต้องดำเนินการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามมาตรา 303 (5) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเสียก่อน อย่างไรก็ตาม เนื่องจากข้อหาข้อนี้เป็นปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น การให้ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ในกรณีนี้จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์แก่ทางราชการในการบริหารราชการแผ่นดินเท่านั้น แต่การวินิจฉัยชี้ขาดเป็นที่สุดย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

(4) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 167 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง มาตรา 168 วรรคเก้า มาตรา 169 เฉพาะกรณีการกำหนดแหล่งที่มาของรายได้เพื่อخذไ้รายจ่ายที่ได้ใช้เงินคลังจ่ายไปก่อน และมาตรา 170 มาใช้บังคับภายในหนึ่งปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้

(5) การใดที่เกี่ยวกับการจัดทำหรือดำเนินการตามหนังสือสัญญาที่ได้ดำเนินการไปแล้วก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ให้เป็นอันใช้ได้ และมีให้นำบทบัญญัติมาตรา 190 วรรคสาม มาใช้บังคับ แต่ให้นำบทบัญญัติมาตรา 190 วรรคสาม มาใช้บังคับกับการดำเนินการที่ยังคงค้างอยู่และต้องดำเนินการต่อไป

(6) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 209 (2) มาใช้บังคับกับคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้

(7) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 255 วรรคห้า และมาตรา 288 วรรคสาม มาใช้บังคับภายในหนึ่งปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้

ผู้ศึกษาเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 284 วรรคสี่ มีผลใช้บังคับพร้อมกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เช่นเดียวกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าว อย่างไรก็ตาม แม้บทบัญญัติแห่งมาตรา 266 มาตรา 267 และมาตรา 268 เป็นบทบัญญัติที่สมบูรณ์อยู่ในตัวก็ตาม แต่ก็ยังมีปัญหาเมื่อนำมาใช้บังคับกับผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งจะได้อีกต่อไป

นอกจากนี้ การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบันมีมาตรการห้ามมิให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นรับหรือแทรกแซงหรือก้าวก่ายเข้ารับสัมปทานจากรัฐนั้น เมื่อพิจารณาถึงลักษณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว จะเห็นได้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีเขตการปกครองของตนเอง เช่น องค์การบริหารส่วนตำบลมีเขตปกครองภายในตำบลนั้นๆ ตามที่กฎหมายกำหนด กรุงเทพมหานครมีเขตปกครองภายในเขตกรุงเทพมหานครองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีเขตปกครองภายในจังหวัดนั้นๆ ซึ่งรวมถึงเขตองค์การบริหารส่วนตำบล เขตเทศบาลเมืองพัทยา สภาตำบลด้วย จึงอาจเกิดปัญหาว่ากรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับสัมปทานในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกเขตหนึ่งจะเข้าข่ายเป็นการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือไม่ เช่นนายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ ได้รับสัมปทานรังนกนางแอ่นที่เขตองค์การบริหารส่วนตำบลในจังหวัดนครศรีธรรมราชจะถือเป็นการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือไม่

เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว ย่อมเห็นได้ว่าไม่ประสงค์จะให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี มีพฤติกรรมอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์เพราะผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะเหล่านี้มีอำนาจทางการเมืองและทางการบริหาร จึงเกิดการกระทำที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์ได้ง่าย ซึ่งเป็นการนำไปสู่การทุจริตคอร์รัปชันต่อไป เพราะมีอำนาจที่จะครอบงำ แทรกแซง ก้าวก่ายสัมปทานของรัฐได้ง่าย แต่เมื่อพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่ของผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่นแล้ว ย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่ที่จะใช้อำนาจเหนือในการแทรกแซง ก้าวก่าย สัมปทานของรัฐ นอกเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตน จึงเห็นว่าบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ควรใช้บังคับเฉพาะการรับสัมปทานภายในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นนั้นดำรงตำแหน่งเท่านั้น ซึ่งต้องติดตามคำพิพากษาของศาลต่อไป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 269 ยังบัญญัติให้ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีต้องไม่เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท หรือไม่คงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทต่อไป ทั้งนี้ ตามจำนวนที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีนหรือรัฐมนตรีผู้ใดประสงค์จะได้รับประโยชน์จากกรณีดังกล่าวต่อไป ให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นแจ้งให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง และให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นโอนหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทดังกล่าวให้นิติบุคคลซึ่งจัดการทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

รวมทั้งนายกรัฐมนตรีนและรัฐมนตรีจะกระทำการใดอันมีลักษณะเป็นการเข้าไปบริหารหรือจัดการใดๆ เกี่ยวกับหุ้นหรือกิจการของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทตามวรรคหนึ่ง มิได้

ข้อห้ามนี้ยังใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของนายกรัฐมนตรีนและรัฐมนตรีด้วย แต่บทบัญญัตินี้มีได้ให้นำมาบังคับใช้กับผู้บริหารท้องถิ่นทำให้มีผล ดังนี้

(1) ผู้บริหารท้องถิ่น คู่สมรส และบุตรของผู้บริหารท้องถิ่นสามารถเป็นหุ้นส่วนหรือเป็นผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทได้

(2) ผู้บริหารท้องถิ่นสามารถเข้าไปบริหารหรือจัดการใดๆ เกี่ยวกับหุ้นหรือกิจการของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทได้

เพียงแต่ต้องไม่เป็นคู่สัญญากับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น ซึ่งจะได้อีกต่อไปสำหรับในการควบคุมตรวจสอบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีดังนี้

เมื่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ มาตรา 91 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลง และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่

นอกจากนี้มาตรา 91 วรรคสามของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้กำหนดให้ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งมีเหตุสิ้นสุดลงดังกล่าว ให้ส่งเรื่องไปยังประธานแห่งสภาที่ผู้นั้นเป็นสมาชิก และให้ประธานแห่งสภานั้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยเช่นเดียวกัน

สำหรับการสิ้นสุดลงของความเป็นรัฐมนตรีนั้น มาตรา 182 วรรคสามของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กำหนดให้ใช้วิธีการเดียวกันกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าว และได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ด้วย

อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบันไม่ได้บัญญัติกลไกการตรวจสอบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นไว้ กรณีจึงมีปัญหว่า หากผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จะมีการตรวจสอบการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นอย่างไร ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

2) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ได้กำหนดมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ดังนี้

(1) การเปิดเผยบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง⁹¹

ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ต้องยื่นรายการทรัพย์สิน และหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อ ป.ป.ช. ทุกครั้งที่เข้ารับ หรือพ้นจากตำแหน่ง และเมื่อได้รับบัญชีแสดงรายการแล้ว ป.ป.ช. มีหน้าที่ต้องเปิดเผยบัญชีทรัพย์สิน และหนี้สินของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ให้สาธารณชนทราบโดยเร็ว แต่ห้ามเกิน 30 วัน นับแต่วันครบกำหนดการยื่นบัญชี ส่วนในบัญชีทรัพย์สิน และหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น ห้ามเปิดเผยต่อสาธารณชน เว้นแต่จะเกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดี หรือได้รับการร้องขอจากศาล และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ดังนั้น บัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงไม่ถูกเปิดเผย เว้นแต่เข้าข้อยกเว้นดังกล่าว

นอกจากนี้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ยังได้บัญญัติให้ เมื่อได้รับบัญชีแสดงทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวแล้ว ป.ป.ช. ต้องตรวจสอบถึงความถูกต้อง และความจริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวโดยเร็ว

หากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพ้นจากตำแหน่งหรือตาย ป.ป.ช. มีหน้าที่ตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สิน และหนี้สิน แล้วทำรายงานผลการตรวจสอบนี้ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา และถ้าผลการตรวจสอบแล้วปรากฏว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ป.ป.ช. มีหน้าที่รายงานผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุดให้ดำเนินคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้น ตกเป็นของแผ่นดิน

⁹¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 39 มาตรา 40 มาตรา 41 และมาตรา 42.

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีพฤติกรรมดังนี้

1. จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือ

2. จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ

ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยชี้ขาด และหากศาลมีคำวินิจฉัยว่ามีการกระทำความผิดดังกล่าว มีผลดังนี้

1. ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินหรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่าการปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ

2. ห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่

1. ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น และผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

2. สมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่คณะกรรมการกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ซึ่งปัจจุบันได้มีประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงวันที่ 26 กรกฎาคม 2554 เรื่อง กำหนดตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น และผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2554 โดยกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น และผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังต่อไปนี้ เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและมีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

1. กรุงเทพมหานคร ได้แก่

(1) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

(2) รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

(3) ประธานที่ปรึกษา ที่ปรึกษา เลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการผู้ว่าราชการ

กรุงเทพมหานคร

(4) สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร

2. เมืองพัทยา ได้แก่
 - (1) นายกเมืองพัทยา
 - (2) รองนายกเมืองพัทยา
 - (3) ประธานที่ปรึกษา ที่ปรึกษา และเลขานุการนายกเมืองพัทยา
 - (4) สมาชิกสภาเมืองพัทยา
3. องค์การบริหารส่วนจังหวัด ได้แก่
 - (1) นายกองการบริหารส่วนจังหวัด
 - (2) รองนายกองการบริหารส่วนจังหวัด
 - (3) ที่ปรึกษาและเลขานุการนายกองการบริหารส่วนจังหวัด
 - (4) สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด
4. เทศบาลนคร ได้แก่
 - (1) นายกเทศมนตรี
 - (2) รองนายกเทศมนตรี
 - (3) ที่ปรึกษาและเลขานุการนายกเทศมนตรี
 - (4) สมาชิกสภาเทศบาล
5. เทศบาลเมือง ได้แก่
 - (1) นายกเทศมนตรี
 - (2) รองนายกเทศมนตรี
 - (3) ที่ปรึกษาและเลขานุการนายกเทศมนตรี
 - (4) สมาชิกสภาเทศบาล
6. เทศบาลตำบล ได้แก่
 - (1) นายกเทศมนตรี
 - (2) รองนายกเทศมนตรี
 - (3) ที่ปรึกษาและเลขานุการนายกเทศมนตรี
7. องค์การบริหารส่วนตำบล ได้แก่
 - (1) นายกองการบริหารส่วนตำบล
 - (2) รองนายกองการบริหารส่วนตำบล
 - (3) เลขานุการนายกองการบริหารส่วนตำบล

มีผลให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเกือบทั้งหมดเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างไรก็ตามก็ดี สมาชิกสภาเทศบาลตำบลและสมาชิกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่อยู่ภายใต้มาตรการดังกล่าว

มีข้อพิจารณาในเรื่องความเหมาะสม ในกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน เพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาพิจารณาวินิจฉัย อาจเป็นการเพิ่มภาระให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญามากเกินไป เนื่องจากผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีจำนวนมากจึงไม่น่าจะมีความจำเป็นถึงขนาดที่ต้องเสนอศาลฎีกาให้วินิจฉัยในกรณีดังกล่าว

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา และประเทศอังกฤษได้กำหนดมาตรการนี้ไว้เช่นเดียวกัน และถือเป็นมาตราสำคัญมาตรการหนึ่งที่จะช่วยควบคุมการขัดกันแห่งผลประโยชน์ อย่างไรก็ตามบทบัญญัติในเรื่องนี้ในแต่ละประเทศจะแตกต่างกันไปตามรายละเอียด

(2) การร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน⁹²

มาตรการนี้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งรวมถึงผู้บริหารท้องถิ่นที่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นที่ไม่ใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยเป็นกรณีที่มีการกล่าวหาว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นนั้น มีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติ และต้องกล่าวหาในขณะที่บุคคลนั้นยังเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี อย่างไรก็ตาม ไม่เป็นการตัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะยกคำกล่าวหาที่ได้มีการกล่าวหาไว้แล้ว หรือกรณีมีเหตุสงสัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นร้ายแรงผิดปกติขึ้นได้ส่วนได้ แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง

ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงและมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาร้ายแรงผิดปกติให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน และให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา โดยให้ถือว่ากระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน แต่ไม่สามารถบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินเหล่านั้นได้ทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้บังคับเอาแก่ทรัพย์สินอื่นได้ภายในอายุความสิบปี

⁹² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 75 ถึงมาตรา 83.

(3) การกระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่และกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ⁹³

ในกรณีที่มีการกล่าวหาว่าผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการให้กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี

กรณีที่มีมูลทางวินัย ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานพร้อมความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา นั้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ ซึ่งกรณีนี้ไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นได้ เพราะผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นไม่มีโทษทางวินัย อย่างไรก็ตาม ก็อาจเป็นเหตุให้ผู้กำกับดูแลผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งหรือกรณีที่มีมูลทางอาญาให้ส่งรายงาน เอกสาร และความเห็น ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญา

(4) การห้ามมิให้กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 100 มาตรา 101 มาตรา 102 และมาตรา 103 ได้กำหนดห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด กระทำการในลักษณะต่างๆ เพื่อป้องกันมิให้มีการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและผลประโยชน์ส่วนรวม ดังต่อไปนี้

1. ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ได้แก่

ก. ห้ามเป็นคู่สัญญาหรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

ข. ห้ามรับสัมปทานหรือคงถือไว้ซึ่งสัมปทานจากรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นอันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม หรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว

⁹³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 84 ถึงมาตรา 99.

2. ห้ามดำรงตำแหน่งใดๆ ในองค์กรธุรกิจ

คือ ห้ามเป็นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

นอกจากนี้ยังห้ามเข้าไปมีส่วนได้เสียในฐานะเป็นกรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงาน หรือลูกจ้างในธุรกิจของเอกชนซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นสังกัดอยู่ หรือปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งโดยสภาพของผลประโยชน์ของธุรกิจของเอกชนนั้นอาจขัดหรือแย้งต่อประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ทางราชการ หรือกระทบต่อความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น

3. ข้อห้ามสำหรับคู่สมรส

คือ ให้นำข้อห้ามดังกล่าวใน (1) และ (2) มาใช้บังคับกับคู่สมรสของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย โดยให้ถือว่าการดำเนินกิจการของคู่สมรสดังกล่าว เป็นการดำเนินกิจการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

4. ข้อจำกัดหลังจากพ้นจากตำแหน่งหน้าที่

คือ ให้นำข้อห้ามดังกล่าวใน (1) และ (2) มาใช้บังคับกับการดำเนินกิจการของผู้ซึ่งพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมาแล้วยังไม่ถึงสองปี เว้นแต่การเป็นผู้ถือหุ้นไม่เกินร้อยละห้าของจำนวนหุ้นทั้งหมดที่จำหน่ายได้ในบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งมีใช้บริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐตามข้อ (2) ที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

รวมทั้งให้นำมาใช้บังคับกับการดำเนินกิจการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบการดำเนินงานของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่หน่วยงานของรัฐถือหุ้นหรือเข้าร่วมทุน

การฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และถือเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย⁹⁴

อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ของรัฐตำแหน่งใดที่ต้องห้ามมิให้กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงวันที่ 6 มีนาคม 2555 กำหนดให้ผู้บริหารท้องถิ่นและรองผู้บริหารท้องถิ่นเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวเท่านั้น เลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่นจึงมิได้เป็น

⁹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 103/1.

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา⁹⁵ และได้ตกอยู่ในบังคับมาตรการดังกล่าว ดังนั้นหากผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เช่น เป็นคู่สัญญากับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีความผิดเฉพาะตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น แต่จะไม่ผิดตามกฎหมายนี้

5. การรับของขวัญ⁹⁵

ได้แก่การห้ามมิให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้ได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากบุคคล นอกเหนือจากทรัพย์สินหรือประโยชน์อันควรได้ตามกฎหมาย หรือกฎ ข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เว้นแต่การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาตามหลักเกณฑ์และจำนวนที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ในปัจจุบัน คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีประกาศ ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2543 ได้กำหนดให้รับของขวัญได้มีมูลค่าไม่เกิน 3,000 บาท รวมถึงการรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดของผู้ซึ่งพ้นจากการเป็นผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมาแล้วยังไม่ถึงสองปีด้วยโดยอนุโลม

เห็นได้ว่าแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในเชิงจริยธรรมที่บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งสาธารณะควรมีนั้น ได้ถูกตราเป็นกฎหมายแล้ว และหากฝ่าฝืนประพฤติดันให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ก็จะมีโทษถึงจำคุก

3) กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

หากผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายและได้มีการใช้อำนาจตามกฎหมายดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว หรืออีกนัยคือการใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อมีคำสั่งทางปกครอง ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องไม่มีส่วนได้เสีย เช่น นายกเทศมนตรีต้องไม่พิจารณาใบอนุญาตประกอบกิจการที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพประชาชนร้านเสริมสวยให้แก่ภริยาตนเอง หรือสมาชิกสภาเทศบาลต้องถอนตัวจากการพิจารณาของสภาเทศบาลที่จะมีมติให้ซื้อที่ดินของภริยาสมาชิกคนนั้น เป็นต้น

โดยกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ห้ามมิให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นที่มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือขาดความเป็นกลางในการทำคำสั่งทางปกครอง ดังนี้

⁹⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 103.

(1) เงื่อนไขภายนอก

กรณีนี้จะพิจารณาจากสถานภาพทางกฎหมายของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น โดยไม่ต้องคำนึงถึงมูลเหตุจูงใจภายในในการพิจารณาทางปกครอง⁹⁶ ได้แก่⁹⁷

1. เป็นคู่กรณีเอง เช่น ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้ตนเอง
2. เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี เช่น มีคำสั่งซื้อวัสดุสำนักงานจากร้านกริยาของตนเอง
3. เป็นบุพการี ผู้สืบสันดาน พี่น้อง หรือ ลูกพี่ลูกน้อง หรือเป็นญาติทางการสมรสของคู่กรณี
4. เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้พิทักษ์ หรือตัวแทนของคู่กรณี
5. เป็นเจ้านี่ ลูกหนี้ หรือนายจ้างของคู่กรณี

หากผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองให้กับบุคคลเหล่านี้ ถือได้ว่ามีส่วนได้เสีย ขาดความเป็นกลางทั้งสิ้น โดยไม่ต้องพิจารณาว่ามีเจตนาอย่างไรทั้งสิ้น

เมื่อมีเหตุแห่งความไม่เป็นกลางดังกล่าว หรือคู่กรณีคัดค้านว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่มีเหตุแห่งความไม่เป็นกลางให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นคนนั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อที่ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป⁹⁸

หากผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นเป็นกรรมการในคณะกรรมการและมีเหตุดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น และผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ถ้าที่ประชุมมีมติให้ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไป⁹⁹

(2) เงื่อนไขภายใน

ได้แก่ การพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจในการพิจารณาทางปกครองของผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นว่ามีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือไม่ หากมูลเหตุจูงใจของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่หรือ

⁹⁶ การพิจารณาทางปกครอง หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง.

⁹⁷ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 13.

⁹⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 14 วรรคหนึ่ง.

⁹⁹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 15.

กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้¹⁰⁰

เมื่อมีเหตุอันมีสภาพร้ายแรงดังกล่าวให้ดำเนินการดังนี้¹⁰¹

1. ถ้าผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นเห็นว่าตนมีกรณีดังกล่าวให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องนั้นไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

2. ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นมีเหตุดังกล่าวหากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ

3. ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการต้องมีคำสั่งหรือมติโดยไม่ชักช้าว่าผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่ สำหรับมติของคณะกรรมการที่จะให้ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน

อย่างไรก็ตาม การกระทำใดๆ ของผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่น ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่ได้กระทำไปก่อนหยุดการพิจารณาย่อมไม่เสียไป เว้นแต่เจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เข้าปฏิบัติหน้าที่แทนจะเห็นสมควรดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดเสียใหม่¹⁰²

(3) ข้อยกเว้นของการมีส่วนร่วมได้เสีย

ในบางกรณีแม้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นมีเหตุแห่งความไม่เป็นกลาง แต่ก็สามารถพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นได้ดังนี้¹⁰³

1. กรณีเป็นความจำเป็นเร่งด่วน หากล่าช้าจะเกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ เช่น น้ำท่วมใหญ่เขตเทศบาล ปรากฏว่ามีร้านของภริยานายกเทศมนตรีเท่านั้นที่มีสินค้าอุปโภคบริโภค นายจึงจำเป็นต้องซื้อสินค้าจากร้านของภริยาเพื่อแจกจ่ายให้ประชาชน

2. สิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยซ้ำไม่ได้

3. ไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้น

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 16 วรรคหนึ่ง.

¹⁰¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 16 วรรคสอง.

¹⁰² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 17.

¹⁰³ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, มาตรา 18.

แต่ทั้งนี้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องพิจารณาและทำคำสั่งโดยความเป็นธรรม

แม้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจะกำหนดมาตรการดังกล่าวไว้ก็ตาม แต่ก็ต้องมีกรณีที่ถูกโต้แย้งหรือมีการฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งที่ออกโดยผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นที่ไม่เป็นกลาง ดังนั้น หากไม่มีการเพิกถอน คำสั่งดังกล่าวก็จะมีผลต่อไป และการฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าวก็ไม่มีบทลงโทษใดๆ อีกด้วย

เห็นได้ว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา และประเทศอังกฤษ มีมาตรการนี้เช่นเดียวกัน โดยประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดไว้ใน 5 C.F.R. part 2634 Section 501-503 ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงการรักษาความเป็นกลางเช่นกัน และรวมถึงเรื่องที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับผลประโยชน์ทางการเงินของสมาชิกในครอบครัวหรือบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิด แต่ในประเทศไทยไม่ได้พิจารณาในเรื่องผลประโยชน์ทางการเงิน เว้นแต่เข้าข่ายมีสภาพร้ายแรงที่จะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง ส่วนในประเทศแคนาดาจะใช้ลักษณะการหลีกเลี่ยง (Avoidance) ซึ่งมีความหมายกว้างขวางมากกว่าประเทศไทย

4) กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ประเทศไทยมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 5 รูปแบบ ได้แก่ เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา โดยสามรูปแบบแรกถือเป็นรูปแบบทั่วไป ส่วนกรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยาคือเป็นรูปแบบพิเศษ กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ละรูปแบบมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ มีลักษณะคล้ายกัน แต่อาจมีข้อแตกต่างกันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบทั่วไป กับรูปแบบพิเศษบ้างเล็กน้อย ดังต่อไปนี้

(1) กฎหมายว่าด้วยเทศบาล กฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล และกฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัด ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์โดยสรุป ดังนี้

1. กรณีผู้บริหารเทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบลและองค์การบริหารส่วนจังหวัด

กฎหมายว่าด้วยเทศบาล กฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล และกฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัด กำหนดห้ามมิให้นายก รองนายก และเลขานุการรวมทั้งที่ปรึกษานายก กระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนี้¹⁰⁴

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 48 จตุศ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 64/2 พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540, มาตรา 44/3.

ก. ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น กล่าวคือ ต้องไม่ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เว้นแต่ตำแหน่งที่ดำรงตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ข. ห้ามรับค่าตอบแทนอื่น กล่าวคือ ต้องไม่รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ นอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติ

ข้อห้ามดังกล่าวข้างต้น ไม่ใช้ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวได้รับเบี้ยหวัด บำเหน็จบำนาญ หรือเงินปีพระบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน หรือในกรณีที่ได้รับเงินตอบแทนค่าเบี้ยประชุม หรือเงินอื่นใดเนื่องจากการดำรงตำแหน่งกรรมการของรัฐสภาหรือวุฒิสภา หรือสภาผู้แทนราษฎร หรือสภาท้องถิ่น หรือกรรมการที่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็นโดยตำแหน่ง

ค. ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย กล่าวคือต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นเป็นคู่สัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น หรือที่เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นจะกระทำแล้วแต่กรณี

2. กรณีสมาชิกสภาเทศบาล สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล และสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด

มีมาตรการควบคุมการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนี้

ก. เป็นผู้มีส่วนได้เสีย คือ ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด แล้วแต่กรณีนั้น เป็นคู่สัญญาหรือในกิจการที่กระทำให้แก่เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด นั้น หรือที่เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด นั้น จะกระทำ¹⁰⁵

ข. ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น ดังนี้¹⁰⁶

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 18 ทวิ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 47 ตริ วรรคหนึ่ง (6) พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540, มาตรา 11 วรรคหนึ่ง (5).

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496, มาตรา 19 วรรคหนึ่ง (4) และมาตรา 15 วรรคสอง พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537, มาตรา 47 ตริ วรรคหนึ่ง (7) และมาตรา 47 ทวิ (3) พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด, มาตรา 11 วรรคหนึ่ง (6) ประกอบกับพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545, มาตรา 45 (12) (13) (14) (15) และ (16).

1. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น
2. เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ
3. เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ
4. เป็นกรรมการการเลือกตั้ง กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

(2) กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร และกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนี้

1. ในกรณีกรุงเทพมหานครแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เลขานุการผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ผู้ช่วยเลขานุการผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ประธานที่ปรึกษาผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ปรึกษาผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ห้ามดำเนินการอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนี้¹⁰⁷

1. ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น กล่าวคือ ต้องไม่ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร หรือบริษัทซึ่งกรุงเทพมหานครถือหุ้น หรือตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่นหรือพนักงานส่วนท้องถิ่น เว้นแต่ในกรณีที่ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

2. ห้ามรับค่าตอบแทนอื่น กล่าวคือ ต้องไม่รับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร หรือบริษัทซึ่งกรุงเทพมหานครถือหุ้นนอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือการพาณิชย์ หรือบริษัทปฏิบัติกับบุคคลอื่นในธุรกิจการงานตามปกติ

ข้อห้ามนี้มีมิให้ใช้บังคับในกรณีที่ได้รับเบี้ยหวัดบำนาญหรือเงินปีพระบรมวงศานุวงศ์หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน และมีให้ใช้บังคับในกรณีที่ได้รับเงินตอบแทน เงินค่าเบี้ยประชุมหรือเงินอื่นใด เนื่องจากการดำรงตำแหน่งกรรมการของรัฐสภาหรือวุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎร หรือสภากรุงเทพมหานครหรือสภาท้องถิ่นอื่น หรือกรรมการที่ได้รับการแต่งตั้ง

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528, มาตรา 51 และมาตรา 58 วรรคสาม.

ในฐานะผู้ทรงคุณวุฒิตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือกรรมการที่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็น
โดยตำแหน่ง

ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย กล่าวคือ ต้องไม่เป็นผู้สัญญาหรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำ
กับกรุงเทพมหานคร หรือการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร หรือบริษัทซึ่งกรุงเทพมหานครถือหุ้น
เว้นแต่กรณีที่ได้เป็นผู้สัญญาหรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาอยู่ก่อนได้รับการเลือกตั้ง

ข. สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร

ห้ามมิให้กระทำการที่เป็นขัดกันแห่งผลประโยชน์ดังนี้ คือ ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น
กล่าวคือต้องไม่ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐหรือ
รัฐวิสาหกิจ หรือการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร หรือบริษัทซึ่งกรุงเทพมหานครถือหุ้นหรือ
ตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่น¹⁰⁸

นอกจากนี้ ต้องไม่เป็นผู้ซึ่งมีหน้าที่ในทางนิติบัญญัติ สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะ
ผู้บริหารท้องถิ่นหรือเป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ หรือเป็นพนักงานหรือลูกจ้าง
ของหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น¹⁰⁹

เห็นได้ว่า กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครมิได้กำหนดให้
สมาชิกสภากรุงเทพมหานครห้ามเป็นผู้สัญญาหรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับกรุงเทพมหานคร
หรือการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร หรือบริษัทซึ่งกรุงเทพมหานครถือหุ้น

2. สำหรับเมืองพัทยาแยกพิจารณา ดังนี้

ก. นายกเมืองพัทยา รองนายกเมืองพัทยาต้องไม่ดำเนินการอันเป็นการ
กระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ดังต่อไปนี้¹¹⁰

1. ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น กล่าวคือ ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดหรือ
การพาณิชย์ของเมืองพัทยา หรือบริษัทที่เมืองพัทยาถือหุ้น เว้นแต่ตำแหน่งที่ต้องดำรงตาม
บทบัญญัติแห่งกฎหมาย

2. ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย กล่าวคือ ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสีย ไม่ทางตรงหรือทางอ้อม
ในสัญญาที่ทำกับเมืองพัทยา หรือการพาณิชย์ของเมืองพัทยา หรือบริษัทที่เมืองพัทยา ถือหุ้น

เมื่อพิจารณาถึงโครงสร้างฝ่ายบริหารของเมืองพัทยา ปรากฏว่ามีตำแหน่งเลขานุการ
และผู้ช่วยเลขานุการนายกเมืองพัทยา และประธานที่ปรึกษาและที่ปรึกษานายกเมืองพัทยา แต่ทั้ง

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528, มาตรา 22.

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528, มาตรา 23 วรรคหนึ่ง (4)
ประกอบมาตรา 16 (7) (9) และ (10).

¹¹⁰ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542, มาตรา 49.

สองตำแหน่งมิได้ถูกกำหนดห้ามมิให้กระทำการอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามข้อห้ามดังกล่าว

ข. สมาชิกสภาเมืองพัทยา ต้องไม่กระทำการอันเป็นการกระทำขัดกันแห่งผลประโยชน์ดังต่อไปนี้ คือ

1. ห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย คือ ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่เมืองพัทยาคือสัญญา หรือในกิจการที่กระทำให้แก่เมืองพัทยา หรือที่เมืองพัทยาก่อกระทำ¹¹¹

2. ห้ามดำรงตำแหน่งอื่น กล่าวคือ ต้องไม่เข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ หรือเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา หรือเป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือของรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น หรือเป็นเจ้าของที่อื่นของรัฐ¹¹²

เมื่อมีการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ดังกล่าว กฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละฉบับได้กำหนดให้ผู้บริหารท้องถิ่นต้องพ้นจากตำแหน่งและให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องสิ้นสุดลง โดยให้ผู้กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้สอบสวนและวินิจฉัยดังนี้

1. กรณีเทศบาลกำหนดให้เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการสอบสวนและวินิจฉัย¹¹³

2. กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล กำหนดให้เป็นอำนาจของนายอำเภอสอบสวนและวินิจฉัย¹¹⁴

3. กรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดกำหนดให้เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัย เว้นแต่กรณีที่ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดกระทำความผิดห้ามในเรื่องเป็นผู้มีส่วนได้เสียเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสอบสวนวินิจฉัยและสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง¹¹⁵

¹¹¹ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542, มาตรา 18.

¹¹² พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542, มาตรา 19 วรรคหนึ่ง (5) ประกอบมาตรา 13 (8) (9) และ (10).

¹¹³ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496, มาตรา 19 และมาตรา 48 ปีพุทธศ.

¹¹⁴ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537, มาตรา 47 ตรี และ มาตรา 64.

¹¹⁵ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540, มาตรา 11 และมาตรา 36.

4. กรณีกรุงเทพมหานครแบ่งเป็น 2 กรณี คือ กรณีผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสอบสวนและวินิจฉัย สำหรับกรณีสมาชิกสภากรุงเทพมหานครให้ประธานสภากรุงเทพมหานครเป็นผู้ดำเนินการสอบสวนและถ้ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเห็นชอบด้วย สั่งให้พ้นจากตำแหน่ง¹¹⁶

5. เมืองพัทยา ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดชลบุรีเป็นผู้สอบสวนและวินิจฉัย¹¹⁷

เมื่อผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นกระทำการที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายว่าด้วยองค์ประกอบของส่วนท้องถิ่น นอกจากจะมีผลให้สิ้นสุดสมาชิกภาพหรือพ้นจากตำแหน่งแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่าหากการกระทำดังกล่าวเข้าข่ายเป็นความผิดตามมาตราควบคุมการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นดังกล่าวย่อมมีความผิดอาญาตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เช่น กรณีที่สมาชิกสภาเทศบาลเป็นกรรมการบริษัท แล้วเทศบาลทำสัญญาจ้างบริษัทดังกล่าว ก่อสร้างถนน ดังนี้ สมาชิกสภาเทศบาลถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในสัญญาที่เทศบาลทำ จึงต้องพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 48 จดทศ วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และในกรณีเดียวกันนี้ ย่อมเข้าข่ายเป็นความผิดตามมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน หกหมื่นบาท ตามมาตรา 103/1 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน และมีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญาแล้วแต่กรณีด้วย

อย่างไรก็ตาม มาตรการดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังไม่ได้กำหนดให้ใช้บังคับกับเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วย ทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวที่ฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าว ต้องสิ้นสุดสมาชิกภาพหรือพ้นจากตำแหน่งเท่านั้น ยังไม่มีความผิดทางอาญา

อาจสรุปได้ว่ามาตรการทางกฎหมายว่าด้วยองค์ประกอบของส่วนท้องถิ่น มีดังนี้

1. การห้ามดำรงตำแหน่งอื่น
2. การห้ามรับค่าตอบแทนอื่น
3. การห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

¹¹⁶ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528, มาตรา 53 และมาตรา 24.

¹¹⁷ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542, มาตรา 19 และมาตรา 50.

มาตรการดังกล่าวถือเป็นมาตรการสำคัญที่ถูกกำหนดในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา และประเทศอังกฤษด้วย อย่างไรก็ตาม มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่เพียงพอที่จะแก้ไขปัญหาการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จึงต้องมีมาตรการตามกฎหมายฉบับอื่นประกอบด้วยดังที่ได้กล่าวมาแล้ว