

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัญหาประการหนึ่งในการดำเนินคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ของประเทศไทย คือ การขาดเบาะแสหรือข้อมูลในการเริ่มต้นดำเนินคดี หรือขาดพยานหลักฐานในการดำเนินคดี เนื่องจากมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองพยานยังไม่เหมาะสมกับพยานในความผิดประเภทนี้ ซึ่งพยานส่วนใหญ่เป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกับผู้กระทำผิด การขาดพยานหลักฐานย่อมทำให้ไม่สามารถเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษได้ เพราะกระบวนการดำเนินคดีอาญานั้นต้องใช้หลักการตรวจสอบความจริงของเรื่องที่กำลังหา ต้องอาศัยความจริงที่ต้องเป็นความแท้จริงของเรื่องและต้องเป็นความจริงที่ได้มาโดยชอบด้วยกระบวนการ¹ ทั้งนี้เพื่อให้บรรลุภารกิจของกฎหมายอาญาในการคุ้มครองสังคม การปราบปราม และป้องกันการกระทำความผิด การคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายและการคุ้มครองคุณภาพของการกระทำ แต่การที่จะทำให้กฎหมายอาญามีผลบังคับและทำให้ภารกิจของกฎหมายอาญาเกิดผลในทางปฏิบัตินั้น จำเป็นต้องอาศัยกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นเครื่องมือสำคัญ² และในการทำความจริงของเรื่องในคดีอาญาให้ปรากฏจะต้องอาศัยพยานหลักฐานเสมอ³ พยานหลักฐานจึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการตรวจสอบความจริงในการดำเนินคดีอาญา โดยพยานบุคคลมีความสำคัญในการดำเนินคดีอย่างยิ่งเพราะการดำเนินคดีอาญานั้น จะต้องใช้หลักทวนถาม จำเลยต้องให้การด้วยวาจา การสืบพยานก็ต้องทำด้วยวาจาเช่นกัน และเฉพาะสิ่งที่กระทำด้วยวาจากันมาแล้วเท่านั้นที่จะยกมาวินิจฉัยคดีได้⁴ พยานบุคคลเท่านั้นที่จะทำให้การดำเนินคดีสำเร็จและเป็นไปโดยถูกต้องตามหลักทวนถาม และการดำเนินคดีอาญาจะต้องใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐซึ่งถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายและเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจดำเนินคดีอาญาคือพนักงานอัยการ⁵ ดังนั้น เพื่อความสำเร็จในการดำเนินคดี รัฐ

¹ คณิศ ฅ นคร. (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 7). น. 46

² แหล่งเดิม. น. 40

³ แหล่งเดิม. น. 202

⁴ แหล่งเดิม. น. 66-67

⁵ แหล่งเดิม. น. 60-61.

จะต้องได้รับความร่วมมือจากพยานในการดำเนินคดี และจำเป็นต้องมีกฎหมายกำหนดสิทธิและหน้าที่ของพยาน

สิทธิของพยานในคดีอาญา มี 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก สิทธิที่จะให้การโดยสมบูรณ์ปราศจากการขัดขวางโดยมิชอบ เพื่อให้ได้ความแท้จริงของเรื่อง ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 วรรคสาม บัญญัติว่า ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนตักเตือน พุดให้ท้อใจ หรือใช้กลอุบายอื่นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลใดให้ถ้อยคำ ซึ่งอยากจะทำให้ด้วยความเต็มใจ ประการที่สอง สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสม เหตุผลก็เนื่องจากรัฐต้องได้รับความร่วมมือจากประชาชนในการอำนวยความสะดวก ซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 244 วรรคหนึ่งว่า บุคคลซึ่งเป็นพยานในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครอง การปฏิบัติที่เหมาะสม และค่าตอบแทนที่จำเป็นและสมควรจากรัฐ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และประการที่สาม สิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนที่จำเป็นและสมควรจากรัฐ เฉพาะพยานบุคคลของฝ่ายรัฐเท่านั้น ซึ่งบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 244 และ 245 มาตรา⁶ โดยต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 40(4) บัญญัติรับรองให้พยานมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม และมาตรา 40(5) กำหนดให้พยานในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครองและความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 256 บัญญัติให้ศาลจ่ายค่าพาหนะ ค่าป่วยการ และค่าเช่าที่พักที่จำเป็นและสมควรแก่พยานซึ่งมาศาลตามหมายเรียก ตามระเบียบที่คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมกำหนด โดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง สำหรับหน้าที่ของพยานในคดีอาญา มี 3 ประการเช่นกัน ได้แก่ ประการแรกหน้าที่ต้องไปที่เจ้าพนักงานและศาล พยานทุกคนจะต้องไปที่พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานที่มีอำนาจไต่สวนความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ พนักงานอัยการและศาล เว้นแต่ และหน้าที่ต้องให้ถ้อยคำตามความสัตย์จริง และหน้าที่ต้องสาบานหรือปฏิญาณตน เว้นแต่พยานจะมีเอกสิทธิไม่ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ใดหน้าที่หนึ่ง⁷

การดำเนินคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ในประเทศไทย ก่อนปี พ.ศ. 2542 ขึ้นสอบสวนอยู่ในความรับผิดชอบของกรมตำรวจ มีนักการเมืองระดับสูงถูกดำเนินคดีและศาลพิพากษาลงโทษเพียงคดีเดียวคือคดีพลเอกสุรจิต จารุเสถณี รัฐมนตรีช่วยกระทรวงเกษตรและสหกรณ์⁸ ส่วนนายสมฤกษ์ กิตติสุวรรณ ผู้เสียหายไม่ได้รับความคุ้มครองและการปฏิบัติที่

⁶ แหล่งเดิม. น. 226-227.

⁷ แหล่งเดิม. น. 22-223.

⁸ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2545). *คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง*. น. 30.

เหมาะสม เนื่องจากถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินคดีในความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงานด้วย แม้ท้ายที่สุดอธิบดีกรมอัยการสมัยนั้นจะมีคำสั่งไม่ฟ้องก็ตาม โดยในปี พ.ศ. 2517 มีการตั้ง คณะกรรมการ ป.ป.ป. ขึ้นทำหน้าที่ตรวจสอบความผิดประเภทนี้โดยเฉพาะแต่ไม่มีอำนาจสอบสวน คดีเช่นพนักงานสอบสวน ผลงานปรากฏว่ามีข้าราชการชั้นสูงถูกยึดทรัพย์เพราะร่ำรวยผิดปกติ 2 รายเท่านั้น คือ พลเอกชำนาญ นิลวิเศษ อดีตปลัดกระทรวงกลาโหม กับนายเมธี บริสุทธิ์ อดีตรอง เลขาธิการคณะรัฐมนตรี โดยไม่เคยมีมูลค่าความผิดนักการเมืองเลย⁹ สาเหตุจากฝ่ายบริหารเข้า แทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ได้โดยผ่านทางระบบการบริหารงานบุคคล¹⁰ ซึ่งความสำเร็จในการ ดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ขึ้นอยู่กับความร่วมมือของหน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้อง ยิ่ง ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูง อำนาจอิทธิพลที่จะขัดขวางการสืบสวนก็จะยิ่งมีมาก ความ ร่วมมือของผู้เกี่ยวข้องที่จะให้ข้อมูลก็จะลดลงตามไปด้วย เป็นผลให้การแสวงหาพยานหลักฐาน ไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และเป็นมูลเหตุที่สำคัญที่ทำให้ต้องยุติการดำเนินคดีไปเป็นจำนวนมาก¹¹ จึงเป็นสาเหตุในการตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นในปี พ.ศ. 2542 เพื่อให้เป็นองค์กรอิสระใน การดำเนินคดีความผิดประเภทนี้ และแยกการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะ แนวคิดแยก การดำเนินคดีเนื่องจากนักการเมืองส่วนใหญ่เมื่อถูกดำเนินคดีในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ มักจะหลุดพ้นการดำเนินคดี เนื่องจากฝ่ายการเมืองมีอิทธิพลต่อองค์กรในกระบวนการยุติธรรมได้ โดยง่าย โดยเฉพาะพนักงานสอบสวนซึ่งเป็นข้าราชการตำรวจ ส่วนพนักงานอัยการแม้จะเป็นอิสระ แต่ไม่มีอำนาจสอบสวน และหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับทนายปฏิบัติไม่ตรงกันคือใช้ หลักต่อสู้แทนหลักตรวจสอบความจริงทำให้บทบาทของศาลขาดความกระตือรือร้น (active) เกิด ความเคร่งครัดในเรื่องพยานหลักฐานทำให้คดีถูกยกฟ้องด้วยเรื่องเล็กน้อย (technicality)¹² การแยก ดำเนินคดีประเภทนี้ปรากฏว่าสามารถดำเนินคดีเอาผิดกับนักการเมืองในระดับสูงได้เพิ่มขึ้น นักการเมืองระดับสูงที่ถูกจำคุก 3 คน คือนายจิรายุ จรัสเสถียร นายรักเกียรติ สุขชนะ และนาย สมชาย คุณปลื้ม อยู่ระหว่างหลบหนีโทษจำคุกตามคำพิพากษา 2 คนคือนายวัฒนา อัสวเหม และ พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร แต่สถานการณ์การทุจริตในภาครัฐมิได้มีท่าทีลดลงแต่อย่างใด อุปสรรคในการดำเนินคดีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ออกมายอมรับผ่านสื่อสารมวลชนคือการขาด พยานบุคคลหรือผู้แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลการทุจริต ที่จำเป็นต้องให้ความคุ้มครองพยานบุคคลหรือ

⁹ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ. (2547). *คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ*. น. 42

¹⁰ แหล่งเดิม. น. 47

¹¹ แหล่งเดิม. น. 49

¹² คณิต ฒ นกร. เล่มเดิม. น. 667-668

ผู้แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลทุจริต¹³ ส่วนอีกอุปสรรคหนึ่งที่ไม่ค่อยมีการกล่าวถึงคือปัญหาทางกฎหมายในด้านกำหนดเวลาการไต่สวน การจัดลำดับในการดำเนินคดี ซึ่งวิธีการตั้งองค์กระชั้นรับผิดชอบและแยกการดำเนินคดีแบบเดียวกันนี้กลับประสบความสำเร็จในฮ่องกงในการตั้ง ICAC (Independent Commission Against Corruption) โดยมีกำลังเจ้าหน้าที่ในจำนวนที่เพียงพอ การดำเนินการที่รวดเร็วภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่ได้รับเรื่องร้องเรียน การมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยไว้ที่สำนักงานได้อีก 48 ชั่วโมง และการได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาล¹⁴

เหตุผลในการให้ความคุ้มครองพยานบุคคล หรือผู้แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลการทุจริตเป็นการปฏิบัติเพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิของพยาน 3 ประการที่กล่าวมาข้างต้น ต่อมาปี พ.ศ. 2546 ได้มีการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ใช้ในการคุ้มครองพยาน โดยเฉพาะ มีมาตรการคุ้มครองพยาน 2 ประเภท คือ มาตรการทั่วไป ได้แก่ การจัดให้พยาน หรือสามี ภริยา ผู้บุพการี ผู้สืบสันดานของพยาน หรือบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับพยานอยู่ในความคุ้มครอง หรือจัดเจ้าหน้าที่ตำรวจมาให้ความคุ้มครอง การให้อยู่ในสถานที่ปลอดภัย การปกปิดชื่อ สกุล ที่อยู่ ภาพ ข้อมูลที่สามารถระบุตัวพยานได้ และมาตรการพิเศษ ได้แก่ การย้ายที่อยู่ จัดหาที่พักอันเหมาะสม จ่ายค่าเลี้ยงชีพ เปลี่ยนชื่อ สกุล หลักฐานทางทะเบียนที่สามารถระบุตัวพยาน การจัดหาอาชีพให้พยานหรือบุคคลใกล้ชิดพยานดังกล่าว แต่เนื่องจากพยานบุคคลมีความแตกต่างกันหลายประการ เช่น อายุ เพศ วัย อาชีพการงาน ฐานะทางสังคม ความสัมพันธ์ตามกฎหมายกับผู้กระทำผิด ทำให้มาตรการคุ้มครองพยานอาจไม่เหมาะสมในการคุ้มครองพยานได้ทุกคน

พยานบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ส่วนใหญ่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีสถานะทางสังคม อาชีพการงาน ความสัมพันธ์ทางกฎหมายกับผู้กระทำผิด หรือสายการบังคับบัญชา ที่แตกต่างจากพยานที่เป็นประชาชนทั่วไป มาตรการทั่วไปและมาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน พ.ศ. 2546 ไม่สามารถให้ความคุ้มครองพยานประเภทนี้ให้พ้นจากอำนาจตามกฎหมายของผู้กระทำผิดที่อาจใช้อำนาจนั้นในการกลั่นแกล้ง หรือปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพื่อตอบโต้การเป็นพยานได้ มาตรการทั่วไปและมาตรการพิเศษดังกล่าวจึงยังไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นพยานในความผิดประเภทนี้ได้เหมาะสม ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้คดีขาดพยาน เบาะแส หรือข้อมูลในการดำเนินคดี การออกพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 และการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ

¹³ ปานเทพ กล้าณรงค์ราญ. (2556, 15 กันยายน). *ห้องข่าว 7 สี*. กรุงเทพฯ: สถานีวิทยุโทรทัศน์ช่อง 7.

¹⁴ อุทัย อาทิวา. (2550). *สาระเบื้องต้นเกี่ยวกับการทุจริตต่อราชการรับหลวงและมาตรการป้องกันและปราบปราม*. น. 10.

ปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 โดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็ผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ เพื่อป้องกันการถูกกลั่นแกล้ง หรือได้รับการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม มี 4 มาตรการ ดังนี้

1. มาตรการรักษาความลับข้อมูลส่วนตัวในกรณีตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 จะคุ้มครองเฉพาะการกล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ด้วยวาจา และต้องแสดงความประสงค์ที่จะไม่เปิดเผยตนต่อเจ้าหน้าที่ ส่วนกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ไม่ได้คุ้มครองข้อมูลส่วนตัวโดยเฉพาะเจาะจง เป็นเพียงการคุ้มครองในลักษณะรวมกับข้อมูลอื่น

2. มาตรการยกย่องโดยเสนอเลื่อนขั้นเงินเดือนและระดับตำแหน่งเป็นกรณีพิเศษ ตามกฎหมายทั้ง 2 ฉบับนี้ อยู่ในดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท.แล้วแต่กรณี

3. มาตรการคุ้มครองการทำงาน ตามกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ จะต้องมีการร้องขอ และให้อยู่ในดุลพินิจของนายกรัฐมนตรี ที่จะพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควร

4. มาตรการกัไว้เป็นพยาน อยู่ในดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท.แล้วแต่กรณี

ทั้ง 4 มาตรการดังกล่าวขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน โดยให้อยู่ในดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท. หรือนายกรัฐมนตรี ที่จะพิจารณาให้ความคุ้มครอง ทำให้ไม่สามารถใช้ในการคุ้มครองต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็ผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล ได้อย่างเหมาะสม จึงกระทบต่อสิทธิของพยานที่จะได้รับความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสม จึงเป็นปัญหาที่สมควรศึกษาเพื่อหาแนวทางปรับปรุงแก้ไขให้มีความเหมาะสมที่จะใช้ปฏิบัติและให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวต่อไป

ในการต่อต้านความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ในระดับสากลนั้น มีองค์กรเพื่อความโปร่งใสระหว่างประเทศ (Transparency International) ซึ่งเป็นองค์กรภาคประชาสังคมนานาชาติ ที่ก่อตั้งขึ้นในประเทศเยอรมนี เมื่อปี พ.ศ. 2536 ผู้นำในการต่อต้านการทุจริตองค์กรนี้ได้จัดทำผลการจัดทำดัชนีภาพลักษณ์การทุจริต (Corruption Perceptions Index: CPI) ขึ้นตั้งแต่ปี พ.ศ. 2538 เป็นต้นมา โดยมีคะแนนเต็ม 10 คะแนน หากคะแนนมากถือว่ามีทุจริตน้อยหรือมีความโปร่งใสมาก และถึคะแนน 5 ใน 10 เป็นเกณฑ์ผ่านการจัดอันดับ ซึ่งผลการจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริต ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2538 ถึง พ.ศ. 2556 ประเทศไทยไม่เคยได้ถึง 4 คะแนน ในปี พ.ศ. 2556 ประเทศในภูมิภาคอาเซียนที่ผ่านการจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์คอร์รัปชัน มี 3 ประเทศ

คือ สิงคโปร์ บรูไน และมาเลเซีย โดยประเทศมาเลเซียภายหลังมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูลทุจริต (Whistleblower Protection Act 2010) อนุวัติให้เป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ผ่านเกณฑ์การจัดอันดับโดยได้ 5 คะแนน สำหรับประเทศนิวซีแลนด์ แม้จะได้คะแนนผ่านเกณฑ์การจัดอันดับซึ่งมีแนวโน้มลดลงทุกปี แต่ผ่านเกณฑ์โดยอยู่อันดับ 1 มาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2549 - พ.ศ. 2556 เป็นประเทศที่มีภาพลักษณ์ขาวสะอาดครองอันดับ 1 ติดต่อกันถึง 8 ปี แมื่วก่อนหน้านั้นจะไม่ได้ครองอันดับ 1 แต่คะแนนการจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริตก็สูงมากแทบไม่แตกต่างกับคะแนนที่ได้ในขณะครองอันดับ 1

ตารางที่ 1.1 เปรียบเทียบคะแนนดัชนีภาพลักษณ์การทุจริต (Corruption Perceptions Index: CPI) ปี ค.ศ. 2003-2013 ระหว่างประเทศไทย มาเลเซีย และนิวซีแลนด์¹⁵

ปี / ประเทศ	ไทย	มาเลเซีย	นิวซีแลนด์
2013	3.5	5.0	9.1
2012	3.7	4.9	9.0
2011	3.4	4.3	9.5
2010	3.5	4.4	9.3
2009	3.4	4.5	9.4
2008	3.5	5.1	9.3
2007	3.3	5.1	9.4
2006	3.6	5.0	9.6
2005	3.8	5.1	9.6
2004	3.6	5.0	9.6
2003	3.3	5.2	9.5

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nations Convention against Corruption 2003) มีที่มาจากข้อมติที่ 55/61 ของสมัชชาสหประชาชาติ ซึ่งให้ความสำคัญต่อการต่อต้านการทุจริตทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ที่ประชุมจึงได้เห็นชอบให้แต่งตั้ง

¹⁵ CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX (online). Retrieved May 25, 2014, from <http://www.transparency.org/research/cpi/>

คณะกรรมการเฉพาะกิจ เพื่อศึกษาและจัดทำร่างกฎหมายระหว่างประเทศเรื่องการต่อต้านการทุจริต ต่อมาสมัชชาสหประชาชาติได้ออกข้อมติที่ 58/4 ลงวันที่ 31 ตุลาคม 2546 (ค.ศ. 2003) เห็นชอบต่อร่างอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต และให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติลงนามรับรองครั้งแรกเมื่อวันที่ 9-11 ธันวาคม 2546 ณ ประเทศเม็กซิโก และสามารถลงนาม ณ สำนักงานใหญ่ของสหประชาชาติถึงวันที่ 9 ธันวาคม 2548 โดยอนุสัญญานับนี้มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 2548¹⁶ มีภาคีสมาชิก (ณ วันที่ 2 เมษายน 2557) จำนวน 171 ประเทศ ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสมาชิกลำดับที่ 149 อนุสัญญานับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดมาตรฐานสากลเกี่ยวกับกฎเกณฑ์และมาตรการที่มีประสิทธิภาพเพื่อส่งเสริมระบบกฎหมายภายในของประเทศภาคีสมาชิกใช้ในการป้องกันและต่อต้านการคอร์รัปชันให้มีประสิทธิภาพดีขึ้น และส่งเสริมและสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศและการช่วยเหลือทางด้านเทคนิคระหว่างประเทศเพื่อป้องกันและต่อสู้กับการคอร์รัปชัน รัฐบาลต้องกำหนดแนวทางเพื่อส่งเสริมการต่อต้านการทุจริตอย่างมีประสิทธิภาพ โดยการปรับปรุงกฎหมายภายในหรือมาตรการทางบริหารให้เหมาะสมและเพียงพอแก่การต่อต้านการทุจริต ในส่วนของการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้เปิดเผยเบาะแสหรือข้อมูลทุจริตนั้น มีบัญญัติไว้ในข้อ 33 ที่กำหนดให้รัฐบาลแต่ละรัฐต้องพิจารณาบรรจุไว้ในระบบกฎหมายภายในของตนซึ่งมาตรการที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้โดยสุจริต (good faith) และโดยมีเหตุผลสมควร (reasonable grounds) ต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม¹⁷ ประเทศไทยได้ลงนามรับรองอนุสัญญาดังกล่าวเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 ต่อมาเมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2554 ได้ยื่นสัตยาบันสาร (Ratification) เข้าเป็นภาคีอนุสัญญา ส่งผลให้อนุสัญญาเริ่มมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยในวันที่ 31 มีนาคม 2554 ซึ่งประเทศไทยอยู่ในระหว่างการศึกษาและร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อออกกฎหมายภายในอนุวัติให้เป็นไปตามอนุสัญญาดังกล่าว ส่วนประเทศมาเลเซียได้ลงนามรับรองอนุสัญญาในวันที่ 9 ธันวาคม 2546 เช่นกัน แต่ได้ยื่นสัตยาบันสาร (Ratification) เมื่อวันที่ 24 กันยายน 2551 สำหรับประเทศนิวซีแลนด์ ได้ลงนามรับรองอนุสัญญาเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2546 แต่ปัจจุบัน (ณ วันที่ 2 เมษายน 2557) ประเทศนิวซีแลนด์ ยังไม่ได้ยื่นสัตยาบันสาร (Ratification)แต่อย่างใด

¹⁶ แสวง บุญเฉลิมวิภาส และคณะ. (2551). *การศึกษาพันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003*. น. 2.

¹⁷ เกียรติก้อง กิจการเจริญดี. (2550). *การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชันในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003*. สืบค้นวันที่ 8 มีนาคม 2557, จาก <http://www.krisdika.go.th/wps/portal/general/!ut/p/c5/04>

มาตรการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแส หรือข้อมูลความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 และตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มิได้เป็นการออกกฎหมายภายในอนุวัตรให้เป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 และผลการบังคับใช้กฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว ปรากฏว่าไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคะแนนการจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริตของประเทศไทย สาเหตุหนึ่งเป็นเพราะมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล ขาดความชัดเจนและไม่เหมาะสมเพียงพอที่จะใช้ในการสร้างความร่วมมือสนับสนุนการดำเนินคดีในการต่อต้านการทุจริตได้ ซึ่งแตกต่างกับมาตรการคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูลทุจริตตามกฎหมายของประเทศมาเลเซีย ที่เป็นการออกกฎหมายภายในอนุวัตรให้เป็นไปตามอนุสัญญาข้อ 33 ที่ส่งผลให้ประเทศมาเลเซียผ่านเกณฑ์การจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริตในปี พ.ศ. 2556 จึงเป็นที่น่าสนใจศึกษาเปรียบเทียบ ส่วนประเทศนิวซีแลนด์แม้ว่าก่อนมีกฎหมายคุ้มครองผู้เปิดเผยความลับที่ได้รับการป้องกัน จะได้คะแนนจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริตไม่แตกต่างไปจากภายหลังการมีกฎหมายดังกล่าวซึ่งดูเหมือนกฎหมายฉบับนี้จะไม่มีผลใดๆ ต่อการจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริตก็ตาม แต่จากความสำเร็จในการต่อต้านการทุจริตย่อมแสดงว่าประเทศนิวซีแลนด์มีองค์ความรู้และมีขีดความสามารถสูงในการต่อต้านการทุจริตได้เป็นอย่างดี การรับรองอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในเวลาต่อมา แต่มิได้ยื่นสัตยาบันสารเป็นภาคีอนุสัญญาโดยไม่มีผลกระทบต่อคะแนนการจัดอันดับดัชนีภาพลักษณ์การทุจริต ทำให้มาตรการคุ้มครองผู้เปิดเผยความลับที่ได้รับการป้องกันตามกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์เป็นที่น่าสนใจศึกษาเปรียบเทียบเช่นกัน ดังนั้นจึงสมควรศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ แจ้งเบาะแสหรือให้ข้อมูลเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายของประเทศไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศมาเลเซียและนิวซีแลนด์ เพื่อที่จะได้ค้นหามาตรการทางกฎหมายที่มีความชัดเจนและประสิทธิภาพที่เหมาะสมเพียงพอที่จะใช้เป็นเครื่องมือสนับสนุนการดำเนินคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้สำเร็จบรรลุเป้าหมายและสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่
2. เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายประเทศไทยกับประเทศมาเลเซียและนิวซีแลนด์
3. เพื่อเสนอแนะ แก้ไข ปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ ให้เป็นมาตรการที่มีความชัดเจนและมีประสิทธิภาพเหมาะสมในการให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ปลอดภัยหรือพ้นจากการถูกกลั่นแกล้งหรือได้รับการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมที่เป็นการตอบโต้การกล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล เพื่อสนับสนุนกระบวนการดำเนินคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีประสิทธิภาพและบรรลุเป้าหมายในการดำเนินคดี

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

มาตรการทั่วไปและมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานตามพระราชบัญญัติการคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มีวัตถุประสงค์ใช้คุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสมกับพยานในคดีอาญาทั่วไป แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล มีความแตกต่างกับพยานที่เป็นราษฎรทั่วไป และ โดยเฉพาะในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ ยังมีความสัมพันธ์ทางกฎหมายกับผู้กระทำผิดอีกด้วย มาตรการคุ้มครองพยานตามพระราชบัญญัติการคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 จึงยังไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองและปฏิบัติต่อพยานประเภทนี้ได้เหมาะสมเพื่อให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม จึงเป็นสาเหตุของการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ซึ่งมี 4 มาตรการ แต่เนื่องจากมาตรการดังกล่าวนี้ยังขาดความชัดเจนและไม่เหมาะสมเพียงพอที่จะใช้ปฏิบัติต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล ให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เพื่อสร้างความร่วมมือสนับสนุนการดำเนินคดีในการต่อต้านการทุจริตให้มีประสิทธิภาพสูงขึ้นได้ จึงสมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้

ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล ที่มีความชัดเจนและเหมาะสมเพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล ให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

กำหนดขอบเขตการศึกษาเฉพาะมาตรการทางกฎหมาย วิธีการ เงื่อนไข เจ้าหน้าที่หรือองค์กรที่เกี่ยวข้องในการให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล เกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ ตามกฎหมายไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

1.5 วิธีการศึกษา

ศึกษาด้วยวิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ด้วยทฤษฎีหมาย ตำรา รายงานทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความ วารสาร นิตยสารทางกฎหมาย หนังสือพิมพ์ เอกสารประกอบการสัมมนา ความเห็นของนักกฎหมาย แนวคำพิพากษาหรือคำสั่งศาล กฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ ข้อมูลจากสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศ เพื่อเป็นข้อมูลศึกษาวิจัยและสรุปเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบหลักการ ตามมาตรการในการให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล เกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ ตามกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ
2. ทำให้ทราบปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ เป็นผู้กล่าวหา หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูล เกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาและปรับปรุงให้มีความชัดเจนและมีประสิทธิภาพเหมาะสม