บทที่ 3

แนวความคิดในการนำวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานมาใช้ในการดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. เปรียบเทียบกับวิธีการที่ใช้กันอยู่โดยทั่วไป

เหตุผลและความจำเป็น

การดำเนินคดีกับข้าราชการมีมาแต่สมัยโบราณ กฎหมายตราสามดวงก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการประพฤติมิสมควรของข้าราชการ คือในกฎหมายลักษณะอาญาหลวงมีบทลงโทษข้าราชการที่ขู่เข็ญทำร้ายราษฎร กดขี่ข่มเหง กินสินบนหรือประพฤติทุจริต กระนั้นก็ตามก็ไม่มีราษฎรนำคดีมาฟ้องร้องให้ลงโทษข้าราชการมากนัก เพราะเกรงกลัวต่ออิทธิพลของข้าราชการ

ต่อมาเมื่อมีการปฏิรูปกฎหมายในสมัยรัชกาลที่ 5 มีผลทำให้หลักในการเคารพผู้มีอำนาจและหลีกเลี่ยงการมีสิทธิที่จะมาศาลของราษฎรก็ถูกยกเลิกไป มีการพัฒนาทางกฎหมายที่ทำให้ข้าราชการทั้งหลายต้องขึ้นอยู่กับกฎเกณฑ์ ข้อบังคับต่าง ๆ ที่สังคมส่วนรวมใช้ในการควบคุมความประพฤติของข้าราชการ มีการบัญญัติถึงความผิดทางอาญา และการรับสินบนของเจ้าพนักงานในกฎหมายลักษณะอาญา พุทธศักราช 2451 เช่น ความผิดฐานยักยอกเงินราชการ การใช้อำนาจหน้าที่ในทางราชการไปในทางหาผลประโยชน์ การรับสินบน การใช้ตำแหน่งทางราชการโดยมิชอบไปก่อความเสียหายแก่ผู้อื่น แต่ทั้งนี้สิทธิของราษฎรที่จะดำเนินคดีฟ้องร้องข้าราชการที่ประพฤติมิชอบในตำแหน่งหน้าที่นั้น ถูกจำกัดหลายประการ เช่น พระราชกฤษฎีกาในปี พ.ศ. 2444 บัญญัติว่าห้ามศาลรับฟ้องคดีอาญาที่ราษฎรฟ้องข้าราชการในเรื่องเกี่ยวกับกิจของทางราชการ เว้นเสียแต่ว่าได้กระทำการตามเงื่อนไขเบื้องต้นบางประการแล้ว โจทก์จะต้องยื่นพยานหลักฐานต่อศาลอย่างเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของข้าราชการผู้นั้น ศาลจึงจะส่งหมายไปยังข้าราชการผู้นั้นและผู้บังคับบัญชาของเขาเพื่อเรียกตัวมา และจะยังไม่จับ หากเขาเพิกเฉยไม่มาตามหมายเรียกจึงจะออกหมายจับ การที่กำหนดเงื่อนไขเบื้องต้นเป็นเพราะพระราชประสงค์ที่จะกลั่นกรองการกลั่น

แกล้งของราษฎรบางคน และการออกหมายเรียกแทนที่จะเป็นหมายจับก็เพื่อจะคุ้มครองข้าราชการมิให้มีมลทินในทางอาญา จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาว่าเป็นการกระทำความผิดโดยแท้จริง[1]

จะเห็นได้ว่าเรื่องความเพียงพอของพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของข้าราชการมีความสำคัญมาตั้งแต่เริ่มมีบทบัญญัติเกี่ยวกับข้าราชการแล้ว จวบจนปัจจุบันแม้ว่ารูปแบบของกระบวนการยุติธรรมจะมีการเปลี่ยนแปลงไป แต่ความสำคัญของพยานหลักฐานก็มิได้ลดน้อยหรือเปลี่ยนไปแต่อย่างใด กลับจะยิ่งทวีความสำคัญขึ้นทุกขณะ ทั้งในแง่ของเหตุผลและความจำเป็นโดยทั่ว ๆ ไป ในการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. เพื่อที่จะป้องกันปัญหาโต้แย้งว่า ป.ป.ป. สอบพยานไม่ครบทุกปาก หรือสมบูรณ์ถูกต้องเป็นพยานที่รับฟังได้หรือรับฟังไม่ได้ และในแง่ของเหตุผลและความจำเป็นพิเศษอันได้แก่ ลักษณะการกระทำผิดโดยทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการส่วนมากจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวพันระหว่างบุคคลเพียงไม่กี่คน ทั้งเป็นความเกี่ยวพันที่ลึกลับซ่อนเร้นจึงไม่ค่อยเหลือร่องรอยหรือพยานหลักฐานสำหรับการสืบสวนสอบสวน และการสืบสาวราวเรื่องเพื่อหามูลเหตุสำหรับการป้องกันและแก้ไขได้โดยง่าย นอกจากนั้นยังมีเรื่องของอิทธิพลของข้าราชการผู้กระทำความผิดที่มีต่อข้าราชการชั้นผู้น้อย หรือบุคคลอื่น ทั้งที่เป็นผู้มีส่วนกระทำความผิดไม่ว่าจะโดยสมัครใจหรือไม่สมัครใจเข้ามาเกี่ยวข้องอยู่ด้วยเสมอ โดยที่บุคคลกลุ่มนี้มีความสำคัญต่อการพิจารณาพยานหลักฐานเป็นอันมากว่าจะทำให้สามารถเอาผิดต่อผู้ที่สมควรจะถูกลงโทษได้มากน้อยเพียงใด ดังที่เคยกล่าวมาแล้วว่าการที่สามารถเอาผิดได้เป็นบางคนก็ดีกว่าที่จะไม่สามารถเอาผิดผู้ที่มีส่วนร่วมกระทำความผิดได้เลยแม้แต่คนเดียว และแม้บางครั้งการที่จะเอาผิดได้ทุกคนโดยที่เอาโทษมากน้อยต่างกันตามความร่วมมือที่บุคคลเหล่านั้นได้ให้แก่รัฐก็ย่อมจะเป็นการดีกว่าเช่นกัน

---

[1] วิระดา สมสวัสดิ์, <u>มองกฎหมาย</u> (กรุงเทพมหานคร : มิตรนราการพิมพ์, 2526), หน้า 75 - 77.

ในด้านแนวนโยบายของรัฐ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก็ได้มีการกล่าวเน้นในการที่รัฐจะต้องป้องกันและปราบปรามการแสวงหาประโยชน์ในทางมิชอบของข้าราชการและหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ รัฐบาลในยุคที่ผ่านมาก็มีการแถลงแนวนโยบายในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการเอาไว้อย่างแจ้งชัด ในประมวลกฎหมายอาญาได้มีบทบัญญัติเรื่องการกระทำความผิดของข้าราชการไว้เป็นพิเศษ และเมื่อพิจารณาให้ดีแล้วก็จะสังเกตได้ว่าโทษของข้าราชการผู้กระทำความผิดนั้นสูงกว่าโทษของความผิดในลักษณะเดียวกันที่กระทำลงโดยบุคคลธรรมดา และความผิดบางชนิดก็เอาผิดเฉพาะข้าราชการเท่านั้นหากบุคคลอื่นกระทำก็ไม่เป็นความผิด นอกจากนี้ยังมีหน่วยงานพิเศษที่ตั้งขึ้นเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ ที่เราเรียกกันโดยย่อว่า ป.ป.ป. นี่เอง ซึ่งการกระทำความผิดของข้าราชการในลักษณะดังกล่าวนี้ยังอาจก็อว่าเป็นความผิดต่อความมั่นคงของรัฐได้ทีเดียว เพราะเปรียบไปแล้วข้าราชการก็คือกลไกการทำงานของรัฐ หากกลไกของรัฐบกพร่องก็ย่อมกระทบกระเทือนต่อรัฐโดยส่วนรวมแน่นอน

เมื่อเราทราบแล้วว่าข้าราชการมีความสำคัญอย่างยิ่ง ฉะนั้น หากข้าราชการกระทำความผิดโดยเฉพาะการทุจริตแสวงหาผลประโยชน์ก็เป็นการสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องปราบปรามอย่างเด็ดขาด โดยอย่างน้อยจะต้องทำให้เกิดความเข็ดหลาบและไม่ให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ข้าราชการอื่น ๆ ซึ่งได้ชี้แจงให้ทราบแต่ต้นแล้วว่าไม่จำเป็นจะต้องได้ตัวผู้ร่วมกระทำความผิดมาลงโทษครบถ้วนและอย่างหนักทุกคน เพราะหลายครั้งก็ไม่อยู่ในวิสัยที่จะทำได้ เรื่องพยานหลักฐานจึงมีความสำคัญต่อประสิทธิภาพของรัฐที่จะจัดการกับผู้กระทำความผิดเหล่านี้ และวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานก็เป็นวิธีการที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพดังกล่าวได้ ด้วยเหตุผลและความจำเป็นที่ได้กล่าวมาแล้วทั้งหมด

ซึ่งข้อเท็จจริงที่ปรากฏในการดำเนินงานของ ป.ป.ป. ตามการบันทึกของงานสถิติและประเมินผล ฝ่ายวิจัยและวางแผน กองวิจัยและวางแผน สำนักงาน ป.ป.ป. ในช่วง 5 ปีที่ผ่านมา สามารถสรุปออกมาได้ในตารางที่ 1 ว่าในแต่ละปีมีการดำเนินการพิจารณาสืบสวนสอบสวนแล้วไม่ปรากฏพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินการต่อไปเป็นจำนวนมาก เมื่อเทียบกับจำนวนเรื่องที่สามารถชี้มูลความผิดได้

ตารางที่ 1

เรื่องกล่าวหาร้องเรียนที่เข้าสู่สำนักงาน ป.ป.ป. และผลการพิจารณาดำเนินการ
ระหว่างปีงบประมาณ 2528 - 2532

ปีงบประมาณ	จำนวนเรื่องที่กล่าวหาร้องเรียน			จำนวนเรื่องที่ดำเนินการพิจารณาสืบสวนสอบสวน				
	เรื่องที่ยกมาจากปีก่อน	เรื่องที่รับไว้ดำเนินการในปีนี้	รวม	ชี้มูลความผิด		ไม่ปรากฏพยานหลักฐาน	อื่น ๆ	คงเหลือเรื่องที่อยู่ระหว่างดำเนินการ
				ด้านวินัย	ด้านอาญาหรือด้านอาญาและวินัย			
2528	2,908	1,131	4,039	67 (129 คน)	32 (95 คน)	703 (917 คน)	507	2,730
2529	2,730	1,086	3,816	70 (211 คน)	85 (241 คน)	1,019 (1,507 คน)	637	2,005
2530	2,005	1,413	3,418	72 (185 คน)	73 (157 คน)	675 (981 คน)	632	1,966
2531	1,966	1,414	3,380	15 (29 คน)	39 (123 คน)	767 (1,333 คน)	715	1,844
2532	1,844	1,571	3,415	29 (49 คน)	49 (127 คน)	631 (996 คน)	675	2,031

ที่มา : งานสถิติและประเมินผล ฝ่ายวิจัยและแผนงาน
กองวิจัยและวางแผน สำนักงาน ป.ป.ป.

ตารางที่ 2

สัดส่วนของผู้ถูกกล่าวหากับจำนวนเรื่องร้องเรียน ทั้งที่สอบสวนแล้วว่ามีมูล และไม่มีมูลเป็นความผิด
ปีงบประมาณ 2528 - 2532

เรื่องที่ดำเนินการแล้ว		สอบสวนแล้ว ไม่ปรากฏพยานหลักฐาน		กรณีที่ชี้มูลความผิด		สอบสวนแล้ว ไม่ปรากฏพยานหลักฐาน		อื่น ๆ
ปีงบประมาณ	จำนวน (เรื่อง)	จำนวน (เรื่อง)	คิดเป็นร้อยละ	จำนวนคน: เรื่อง	สัดส่วน	จำนวนคน: เรื่อง	สัดส่วน	เรื่อง
2528	1,309	703	53.71	224 : 99	2.4:1	917 : 703	1.3:1	507
2529	1,181	1,019	56.27	452 : 155	1.9:1	1,507 : 1,019	1.5:1	637
2530	1,452	675	46.49	342 : 145	2.4:1	981 : 675	1.5:1	632
2531	1,536	767	49.93	252 : 54	4.7:1	1,333 : 767	1.7:1	715
2532	1,384	631	45.59	176 : 78	2.3:1	996 : 631	1.6:1	675

การวิเคราะห์สัดส่วนของจำนวนผู้กระทำความผิดต่อจำนวนเรื่อง

และเมื่อนำมาวิเคราะห์ให้เห็นเด่นชัดขึ้นในตารางที่ 2 แล้วก็สามารถแยกออกเป็น 2 ลักษณะใหญ่ ๆ คือ

1. จำนวนเรื่องที่สอบสวนแล้วไม่ปรากฏพยานหลักฐานเปรียบเทียบกับจำนวนเรื่องทั้งหมดที่ได้ดำเนินการในแต่ละปี มีจำนวนถึงครึ่งต่อครึ่ง หรือประมาณร้อยละ 46 - 56 ซึ่งเป็นจำนวนที่สูงมาก แสดงว่าความเสี่ยงกับการถูกลงโทษของผู้ตัดสินใจกระทำความผิดแล้วจะรอดพ้นได้อย่างน้อยที่สุดครึ่งต่อครึ่งเช่นกัน ทั้งนี้ยังไม่นับรวมไปถึงกรณีการรอดพ้นจากการถูกลงโทษในกรณีอื่น ๆ อีก

2. สัดส่วนของจำนวนคนต่อเรื่องที่สามารถชี้มูลความผิดได้มีจำนวนอย่างน้อยที่สุด 1.9 คน ต่อ 1 เรื่อง ในขณะที่สัดส่วนของจำนวนคนต่อเรื่องที่สอบสวนแล้วไม่ปรากฏพยานหลักฐานมีจำนวนมากที่สุด 1.7 คน ต่อ 1 เรื่อง แสดงให้เห็นว่าเรื่องที่ ป.ป.ป. สามารถชี้มูลความผิดได้มีจำนวนผู้ร่วมกระทำความผิดมากกว่าเรื่องที่ไม่ปรากฏพยานหลักฐาน หรืออีกนัยหนึ่งก็คือความเพียงพอของพยานหลักฐานที่จะสามารถสอบเอาได้จากผู้ร่วมกระทำความผิดมีมากกว่าและสืบสวนสอบสวนได้ง่ายกว่านั่นเอง เพราะยิ่งมีผู้ร่วมกระทำความผิดมากเท่าใด ความลับหรือการปกปิดพฤติกรรมก็ยิ่งน้อยลงเป็นปฏิภาคกลับกันเท่านั้น ฉะนั้น การที่ทำให้ผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดคนหนึ่งให้การเป็นพยานต่อรัฐได้ ก็จะนำไปสู่การเปิดเผยพฤติกรรมและผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่น ๆ ได้อีกต่อไป

ดังนี้ก็พออนุมานได้ว่า หากนำวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานเข้ามาใช้จะทำให้พยานหลักฐานครบถ้วนสมบูรณ์มากขึ้นแล้ว ประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ย่อมสูงขึ้น สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น แม้ว่า ป.ป.ป. จะมีอำนาจดำเนินการได้เฉพาะข้าราชการและเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ตาม ทั้งยังเป็นการกำหราบบุคคลที่คิดจะกระทำความผิดอื่น ๆ ได้อีกด้วย ซึ่งเป็นผลดีทั้งด้านการป้องกันและปราบปราม ซึ่งจะส่งผลในระดับชาติต่อไปภายหน้า

ความแตกต่างระหว่างคดีอาญาทั่วไปกับกรณี ของ ป.ป.ป.

คดีอาญาทั่วไป	คดี ป.ป.ป.
1. บุคคลใดก็ได้กระทำความผิด	1. ข้าราชการ เจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้กระทำความผิด
2. ผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นได้ทุกฐาน ทั้งตัวการร่วม ผู้สนับสนุนฯ	2. ผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นบุคคลภายนอกไม่สามารถเป็นตัวการร่วมได้
3. มีบทบัญญัติโทษเท่ากันทุกคน สำหรับในลักษณะความผิดเดียวกัน	3. ถ้าเป็นลักษณะความผิดเดียวกัน โทษของข้าราชการจะสูงกว่า
4. การกระทำบางอย่างบุคคลธรรมดากระทำจะไม่เป็นความผิด	4. ความผิดบางชนิดเอาผิดเฉพาะกับข้าราชการและเจ้าพนักงานของรัฐ
5. ความผิดทุกฐานที่เป็นความผิดทางอาญา พนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวน	5. ความผิดทางอาญาจะต้องเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ คณะกรรมการ ป.ป.ป. จึงจะมีอำนาจสอบสวน
6. ผลกระทบมีทั้งด้านเอกชนและหรือมหาชน	6. ผลกระทบต่อมหาชนเป็นสำคัญ

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ข้อกฎหมาย และระเบียบปฏิบัติ

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2530 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ไว้โดยแยกเป็น[2]

1. หน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ป.

1.1 เสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะรัฐมนตรี

1.2 เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงสินทรัพย์และหนี้สินตามรายการ วิธีการ และเวลาตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

1.3 สืบสวนและสอบสวนเพื่อทราบข้อเท็จจริง เมื่อมีผู้กล่าวหาร้องเรียนหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ

1.4 เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการหรือวางแผน โครงการของส่วนราชการต่าง ๆ เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

---

[2] คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ, รายงานผลการปฏิบัติราชการประจำปี 2532 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท อมรินทร์ พริ้นติ้ง กรุ๊ฟ จำกัด, 2533), หน้า 1 - 3.

1.5 รายงานผลการปฏิบัติราชการตามอำนาจหน้าที่ พร้อมทั้งข้อสังเกตต่อนายก-รัฐมนตรี ประธานวุฒิสภา และประธานสภาผู้แทนราษฎร ภายในเดือนตุลาคมทุกปี แล้วพิมพ์เผยแพร่รายงานประจำปีนั้นต่อไป

1.6 สืบสวนและสอบสวนเพื่อทราบข้อเท็จจริง เมื่อมีพฤติการณ์ปรากฏแก่คณะกรรมการ หรือมีการกล่าวหาร้องเรียนว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

2. อำนาจของประธานกรรมการหรือกรรมการซึ่งประธานกรรมการมอบหมาย

2.1 มีหนังสือสอบถามส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการหรืองานใด ๆ และเมื่อส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจได้รับหนังสือสอบถามแล้วจะต้องชี้แจงข้อเท็จจริงที่ได้มีการสอบถามทุกครั้งภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือสอบถาม

ในกรณีที่ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจมีความจำเป็นต้องใช้เวลาในการชี้แจงข้อเท็จจริงเกินกำหนดเวลาสามสิบวัน ให้มีหนังสือแจ้งไปยังผู้สอบถามทราบก่อนวันสิ้นกำหนดพร้อมกับเหตุผล โดยขอขยายระยะเวลาได้ครั้งละไม่เกินสามสิบวัน แต่รวมระยะเวลาทั้งหมดต้องไม่เกินเก้าสิบวัน

2.2 มีหนังสือเรียกบุคคลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกรณีที่สืบสวนและสอบสวนมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งบัญชี เอกสาร หรือวัตถุใด ๆ ที่จำเป็นแก่การสอบสวนมาเพื่อประกอบการพิจารณา หรือแจ้งให้บุคคลใด ๆ ดังกล่าวให้ถ้อยคำ หรือส่งบัญชีเอกสารหรือวัตถุใด ๆ ที่จำเป็นแก่การสอบสวนแก่เจ้าหน้าที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือเพื่อการนั้น

นอกจากนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ป. ยังมีอำนาจหน้าที่ดังนี้

(1) คณะกรรมการจะตั้งอนุกรรมการเพื่อพิจารณาสอบสวนหรือปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่คณะกรรมการมอบหมายก็ได้

(2) ถ้าคณะกรรมการเห็นว่ากรณีใดมีเหตุผลสมควรให้สั่งพักราชการ หรือพักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนก็ให้รายงานไปยังนายกรัฐมนตรีเพื่อทราบ และส่งเรื่องไปให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนสั่งพักราชการหรือพักงานเพื่อรอฟังผลการพิจารณาของคณะกรรมการ เว้นแต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นเป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ให้คณะกรรมการส่งเรื่องและความเห็นไปยังปลัดกระทรวงยุติธรรมเพื่อดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ

<u>ขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่</u>[3]

คณะกรรมการ ป.ป.ป. ต้องปฏิบัติงานอยู่ภายในขอบเขตอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

1. การปฏิบัติงานของคณะกรรมการจะต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ
2. การสืบสวนการทุจริตหรือประพฤติมิชอบจะกระทำได้เฉพาะแต่ผู้ที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ กล่าวคือ เป็นข้าราชการ หรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่งหรือมีเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ ผู้บริหาร

---

[3] เรื่องเดียวกัน, หน้า 3 - 5.

ท้องถิ่นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย สมาชิกสภาท้องถิ่น กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน และหมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจด้วยเท่านั้น

3. คณะกรรมการไม่สามารถรับหรือยกเรื่องดังต่อไปนี้ขึ้นพิจารณา

- เรื่องที่คณะกรรมการได้วินิจฉัยเสร็จเด็ดขาดและนายกรัฐมนตรีรับทราบแล้ว เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ดำเนินการเพื่อพิจารณาโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่คณะกรรมการชี้มูลความผิดไป หรือการดำเนินการทางวินัยของผู้บังคับบัญชาไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม

- เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล หรือที่ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดในเรื่องนั้นแล้ว เว้นแต่เป็นกรณีที่เป็นการดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

4. คณะกรรมการจะไม่รับหรือยกเรื่องดังต่อไปนี้ขึ้นพิจารณาก็ได้

- เรื่องที่ล่วงเลยมาแล้วเกินห้าปีนับแต่วันเกิดเหตุจนถึงวันที่มีการกล่าวหาร้องเรียน และคณะกรรมการเห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่อาจหาพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินการสืบสวนต่อไปได้

- เรื่องที่คณะกรรมการเห็นว่าไม่ถึงขั้นเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการกำหนด

- เรื่องที่มีลักษณะเป็นบัตรสนเท่ห์ ซึ่งไม่ระบุพยานหลักฐานชัดแจ้งเพียงพอที่จะดำเนินการสืบสวนสอบสวนต่อไปได้

5. เรื่องใดที่คณะกรรมการไม่รับหรือไม่ยกขึ้นพิจารณาตาม 3 หรือ 4 ถ้าคณะกรรมการพิจารณาเห็นสมควรจะแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้วแจ้งให้คณะกรรมการทราบก็ได้

6. เมื่อสืบสวนสอบสวนแล้วได้ความว่าเป็นการทุจริตหรือประพฤติมิชอบก็ชี้มูลความผิดทางวินัยและหรือทางอาญา แล้วคณะกรรมการจะดำเนินการต่อไปดังนี้

ในกรณีที่มีมูลเป็นความผิดทางวินัย ประธานกรรมการจะรายงานให้นายก - รัฐมนตรีทราบ และส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นดำเนินการทางวินัยต่อไป และ

ถ้ากรณีเป็นความผิดทางอาญาก็จะแจ้งต่อพนักงานสอบสวนภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติชี้มูลความผิด

สำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับวินัย เมื่อคณะกรรมการมีมติว่าเรื่องที่สอบสวนเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวมีมูลเป็นการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ประธานกรรมการจะรายงานให้นายกรัฐมนตรีทราบ และส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้นั้นดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป และหากกรณีเป็นความผิดทางอาญาก็จะแจ้งต่อพนักงานสอบสวนภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติชี้มูลความผิด

กรณีที่มีบุคคลซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ร่วมกระทำผิดในทางอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐ คณะกรรมการก็จะแจ้งมูลความผิดทางอาญาแก่บุคคลนั้นด้วยซึ่งประธานกรรมการจะแจ้งเรื่องต่อพนักงานสอบสวนเป็นการประสานงานเพื่อดำเนินคดีต่อไป

7. ในการปฏิบัติหน้าที่ ให้ประธานกรรมการ กรรมการ อนุกรรมการ และเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา
8. ผู้ใดจะเปิดเผยข้อความ ข้อเท็จจริง หรือข้อมูลที่ได้มาเนื่องจากการปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่มิได้ เว้นแต่คณะกรรมการจะมอบหมายหรือเป็นการกระทำตามหน้าที่ราชการหรือเพื่อประโยชน์แก่การตรวจสอบหรือพิจารณาสอบสวน
9. การแสวงหาพยานหลักฐานกระทำได้เพียงมีหนังสือเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งบัญชีเอกสารหรือวัตถุใด ๆ ที่จำเป็นแก่การสอบสวนเท่านั้นจะเข้าไปตรวจค้นยึด หรืออายัดพยานหลักฐานใด ๆ เอาไม่ได้
10. คณะกรรมการไม่มีอำนาจจับกุม การจับกุมผู้กระทำความผิดในกรณีทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายอื่น เมื่อมีเหตุผลอันสมควร คณะกรรมการอาจขอให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจับกุมผู้ต้องหาดังกล่าวได้ ซึ่งต้องกระทำในลักษณะของการร่วมมือประสานงาน

จากภาพรวมดังกล่าวข้างต้น เราสามารถพิจารณาถึงในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อการนำวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานมาใช้ได้ดังนี้

หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ก. การกลั่นกรองเรื่องที่กล่าวหาร้องเรียนว่าจะรับพิจารณาดำเนินการหรือไม่ตามขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่ข้อ 1, 3, 4 และ 5[4]

ข. บุคคลที่ดำเนินการสืบสวนสอบสวนดังข้อ ก. ได้จะต้องเป็น "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 ซึ่งหมายถึง ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่งหรือมีเงินเดือนประจำ พนักงาน หรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ผู้บริหารท้องถิ่นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย สมาชิกสภาท้องถิ่น กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน และหมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจด้วยเท่านั้น

แต่หากกรณีที่มีบุคคลซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ร่วมกระทำความผิดในทางอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐ คณะกรรมการก็จะแจ้งมูลความผิดทางอาญาแก่บุคคลนั้นด้วย ซึ่งประธานกรรมการ จะแจ้งเรื่องต่อพนักงานสอบสวนเป็นการประสานงานเพื่อดำเนินคดีต่อไปตามปรากฏในขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่กล่าวมาแล้วในข้อ 6 วรรคท้าย

ค. การแสวงหาพยานหลักฐาน ปรากฏในอำนาจของประธานกรรมการหรือกรรมการซึ่งประธานกรรมการมอบหมายตามที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 2 (2.1, 2.2)[5] โดยสามารถแยกเป็นหลักใหญ่ ๆ ได้ดังนี้

---

[4] ดูภาคผนวก ก., พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518. (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2530. มาตรา 13 ทวิ, 13 ตรี และ 13 จัตวา

[5] ดูภาคผนวก ก., มาตรา 14, 14 ทวิ

(1) การแสวงหาหลักฐานจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ โดยมีหนังสือสอบถามไปเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการหรืองานใด ๆ

(2) การแสวงหาหลักฐานทั้งจากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ และรวมไปถึงบุคคลภายนอก[6] โดยสามารถจะมีหนังสือเรียกบุคคลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกรณีที่สืบสวน และสอบสวนมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งบัญชีเอกสารหรือวัตถุใด ๆ ที่จำเป็นแก่การสอบสวนแก่เจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือเพื่อการนั้น

เพราะฉะนั้นความเอื้ออำนวยต่อการนำวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดมาใช้ในการสืบสวนและสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ตามปัจจัยข้างต้นก็คือ

1. ได้มีการกลั่นกรองเรื่องราวที่จะเข้าสู่การดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. มาแล้วชั้นหนึ่ง นอกจากนั้น ยังมีประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในเรื่องของหลักเกณฑ์เรื่องที่คณะกรรมการเห็นว่าไม่ถึงขั้นเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะไม่รับหรือยกขึ้นพิจารณา พ.ศ. 2530[7] ซึ่งเป็นการเพิ่มคุณภาพและความสำคัญของเรื่องราวที่ผ่านเข้ามาสู่กระบวนการของ ป.ป.ป. ยิ่งขึ้น

2. แม้ว่า ป.ป.ป. จะมีอำนาจหน้าที่กระทำได้เฉพาะต่อ "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" เท่านั้น แต่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานได้ทั้งจากหน่วยงานและบุคคลทั้งของรัฐและเอกชน โดยสามารถชี้มูลความผิดทางอาญาแก่บุคคลภายนอกนั้นได้ด้วย (เป็นการประสานงานกับพนักงานสอบสวน)

---

[6] น่าจะรวมทั้งนิติบุคคลหรือตัวแทนของนิติบุคคลด้วยตามกฎหมายทั่ว ๆ ไป

[7] ดูภาคผนวก ก., ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2530.

แต่ว่าขอบเขตของการแสวงหาพยานหลักฐานมีความจำกัดอยู่ตรงที่ไม่มีอำนาจในการตรวจ ยึด อายัด หรือจับกุมได้อย่างพนักงานสอบสวน แสดงว่าคณะกรรมการ ป.ป.ป. สามารถดึงเอาบุคคลภายนอกเข้ามาเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงได้ และถ้าหากว่าบุคคลภายนอกนั้นเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดแล้ว การกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานก็จะสามารถมีขึ้นได้ภายใต้อำนาจหน้าที่ซึ่งจะเป็นกรณีของการเรียกมาในฐานะพยานตั้งแต่ต้น ต่างกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อาจจะเรียกมาในฐานะของผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนหรือในฐานะพยานแล้วแต่กรณี

สำหรับปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในกรณีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับปัจจัยที่กล่าวมา ประการแรกก็คือ ความร้ายแรงของเรื่องที่ได้รับการกล่าวหาร้องเรียนเพียงใดจึงสมควรใช้วิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยาน หรือจะนำวิธีการนี้มาใช้กับทุกเรื่องที่คาดว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอหรือไม่สมบูรณ์

ปัญหาประการที่สอง คือ การขาดความร่วมมือจากหน่วยงานของรัฐและเอกชนในการแสวงหาพยานหลักฐานของ ป.ป.ป. ทั้งนี้อาจจะเกิดจากการที่หน่วยงานหรือพยานไม่ทราบถึงบทลงโทษตามมาตรา 24[8] จึงไม่มาให้ถ้อยคำหรือไม่ส่งบัญชีเอกสารหรือวัตถุใด ๆ ที่เรียกหรือสั่งให้ส่งตามมาตรา 14(2) ซึ่งอาจจะต้องแจ้งให้ทราบถึงบทลงโทษพร้อม ๆ กับการเรียกพยานหรือบุคคลนั้น ๆ ด้วย นอกจากนี้ อิทธิพลของผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนก็อาจจะเป็นเหตุให้ความร่วมมืออันนี้ลดน้อยลงได้ ซึ่งจะต้องมีมาตรการให้ความคุ้มครองพยานที่เหมาะสมต่อไป

ทั้งนี้ปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้จะมีการแสดงให้เห็นแนวโน้มเกี่ยวกับความเห็นและความเป็นไปได้สำหรับการแก้ปัญหาด้วยการสัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อหาข้อสรุปในบทต่อไป

---

[8] ดูภาคผนวก ก., มาตรา 24

ลักษณะของผู้ร่วมกระทำความผิด และวิถีทางเข้าสู่กระบวนการของ ป.ป.ป.

ลักษณะของผู้ร่วมกระทำความผิด

นอกจากความหมายของผู้ร่วมกระทำความผิดทั่ว ๆ ไปที่ได้กล่าวในบทที่ 2 มาแล้วนั้น เรายังอาจแบ่งลักษณะของผู้ร่วมกระทำความผิดในการดำเนินงานของ ป.ป.ป. ออกเป็น 3 ลักษณะ เพื่อให้ง่ายต่อความเข้าใจประกอบกับแผนภูมิแสดงความสัมพันธ์ดังนี้

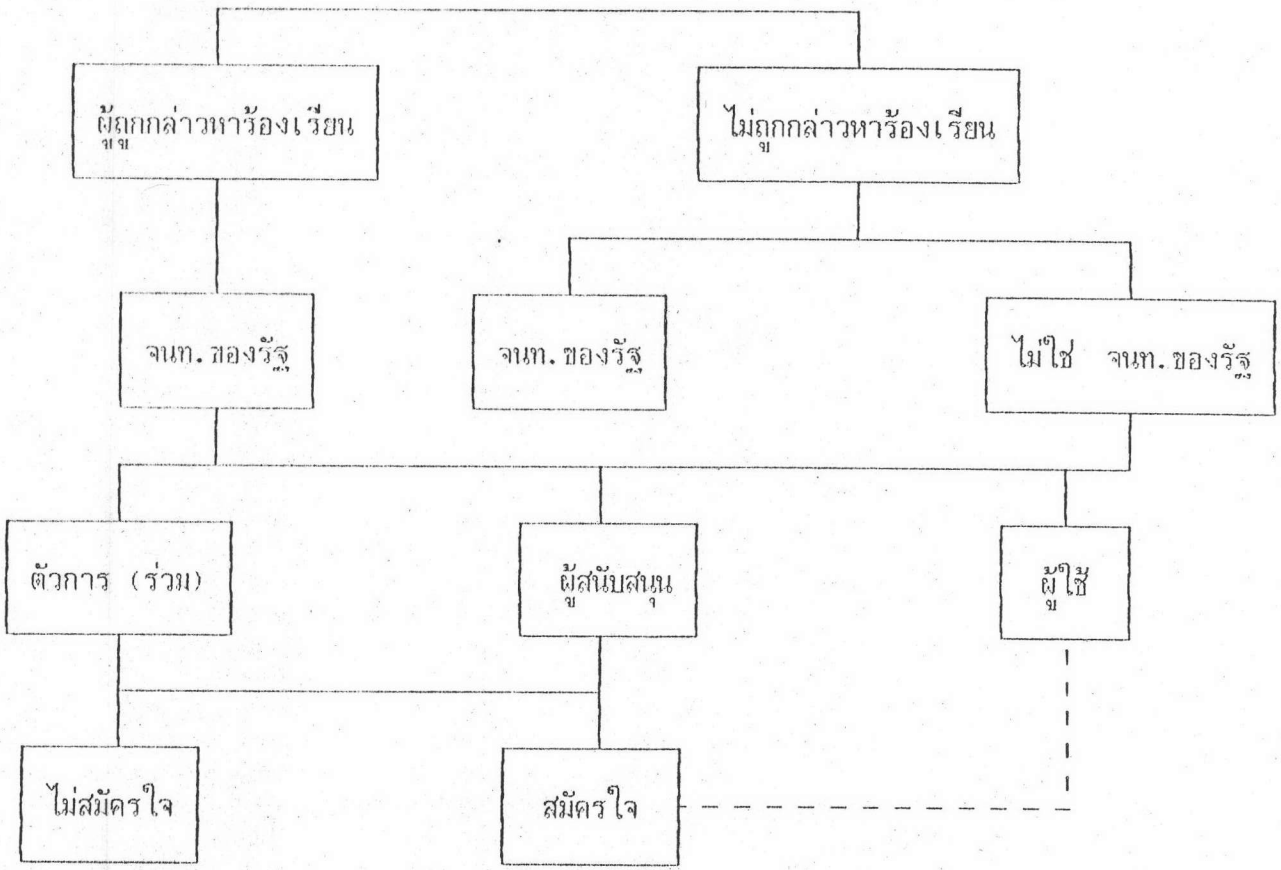
1. แบ่งตามฐานะของผู้ร่วมกระทำความผิดในคดี อันได้แก่ ผู้ร่วมกระทำความผิดที่มิใช่ผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียน กับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียน ซึ่งผู้ที่ถูกกล่าวหาร้องเรียนจะมีได้เฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นที่ ป.ป.ป. สามารถดำเนินการพิจารณาสืบสวนสอบสวนได้ ส่วนผู้ที่ไม่ได้ถูกกล่าวหาร้องเรียนจะมีได้ทั้งผู้ที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้ที่มิใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ ป.ป.ป. ไม่สามารถดำเนินการพิจารณาสืบสวนสอบสวนได้

2. แบ่งตามสถานภาพของผู้ร่วมกระทำความผิด (Status) อันได้แก่ ผู้ที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้ที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในทำนองเดียวกับ ข้อ 1. ป.ป.ป. ไม่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาสืบสวนสอบสวนกับผู้ที่มิใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ นอกจากเป็นการแสวงหาพยานหลักฐาน และชี้มูลความผิดทางอาญาแก่บุคคลนั้น เป็นการประสานงานกับพนักงานสอบสวนต่อไป

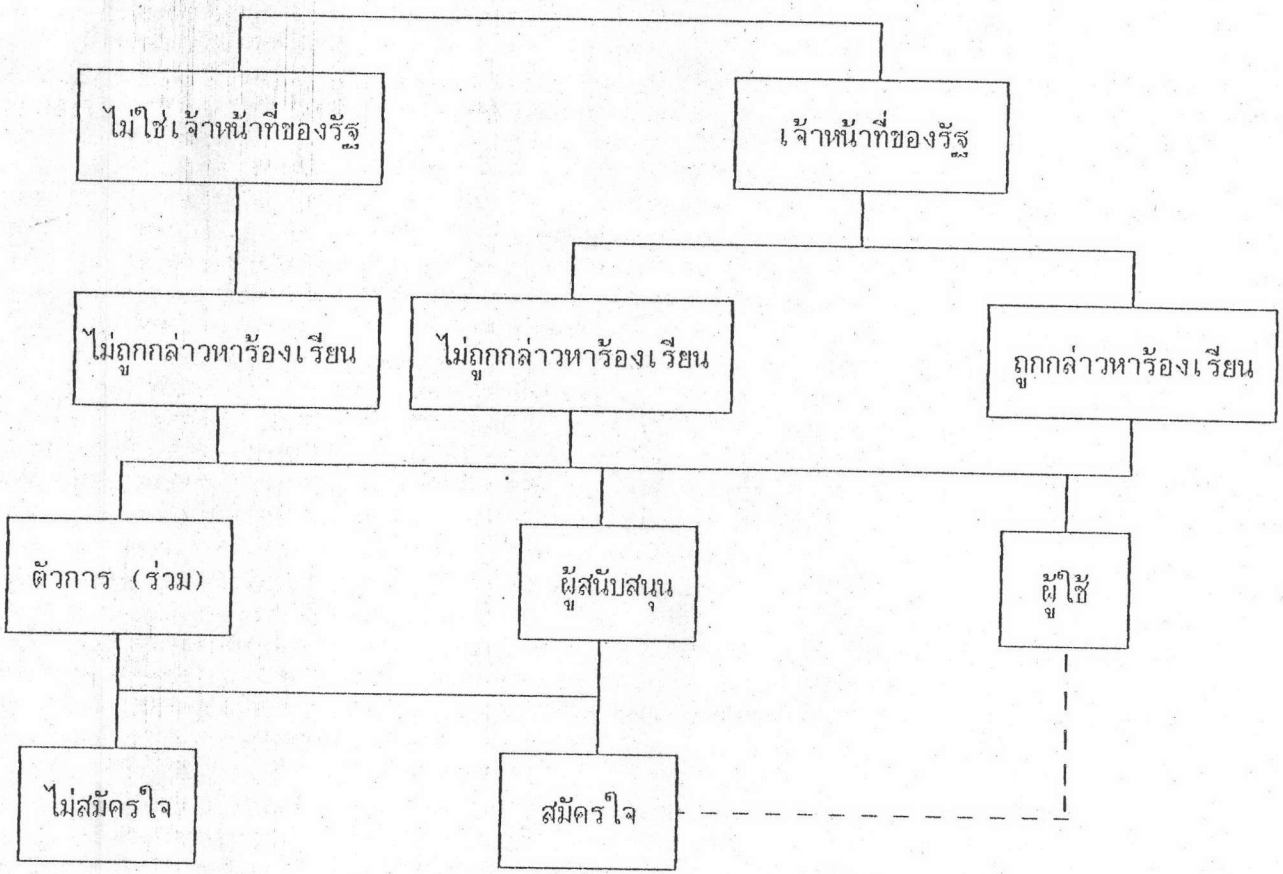
3. แบ่งตามบทบาทของผู้ร่วมกระทำความผิด (Role) อันได้แก่ ตัวการ ผู้สนับสนุน และผู้ใช้ ซึ่งตัวการหรือตัวการร่วมและผู้สนับสนุนนั้น อาจจะเข้าร่วมกระทำความผิดด้วยความสมัครใจ หรือไม่สมัครใจก็ได้ แต่ผู้ใช้หากไม่สมัครใจก็คงไม่ใช้จึงควรเป็นกรณีสมัครใจเท่านั้น

ความน่าจะเป็นในวิธีการกันตัวบุคคลที่มีส่วนในการกระทำความผิดไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. โดยพิจารณาจากลักษณะพื้นฐานของผู้ร่วมกระทำความผิดร่วมกับความสมัครใจหรือไม่สมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิด ดังนี้

แสดงความสัมพันธ์ของลักษณะผู้ร่วมกระทำความผิด
ในการดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป.



แบ่งตามฐานะของผู้ร่วมกระทำความผิดในคดี



แบ่งตามสถานภาพของผู้ร่วมกระทำความผิด (Status)

ไม่ว่าการเข้าร่วมกระทำความผิดโดยสมัครใจหรือไม่สมัครใจก็ดี ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่อธิบายความหมายและโทษอันเป็นพื้นฐานในความผิดของตัวการ ผู้สนับสนุน และผู้ใช้ อันได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 83[9] ในเรื่องของตัวการซึ่งไม่ว่าจะมีตัวการร่วมกระทำผิดกี่คนก็ตาม ทุกคนจะต้องรับโทษสำหรับความผิดที่ทำลงนั้นเหมือน ๆ กัน แต่ความแตกต่างในฐานะของแต่ละบุคคลก็อาจทำให้โทษที่จะได้รับต่างกันได้ ส่วนมาตรา 84[10] ในเรื่องของผู้ใช้ให้กระทำความผิด เมื่อความผิดนั้นได้กระทำลงแล้ว ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ และความไม่สมัครใจที่จะใช้ก็คงจะเกิดขึ้นไม่ได้ และสุดท้ายในส่วนของผู้สนับสนุนตามมาตรา 86[11] โทษที่จะได้รับคือ สองในสามส่วนของโทษที่กำหนดสำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น

---

9 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 83 บัญญัติว่า "ในกรณีความผิดใดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ ต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

10 มาตรา 84 บัญญัติว่า "ผู้ใดก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้บังคับ ขู่เข็ญ จ้าง วานหรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด

ถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้น ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ ถ้าความผิดมิได้กระทำลง ไม่ว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำ ยังมิได้กระทำ หรือเหตุอื่นใด ผู้ใช้ต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น"

11 มาตรา 86 บัญญัติว่า "ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิด ก่อนหรือขณะกระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดจะมิได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด ต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น"

แต่อย่างไรก็ดี แม้จะมี "เหตุบรรเทาโทษ" ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 78[12] ที่ทำให้โทษที่จะลงแก่ผู้ร่วมกระทำความผิดแตกต่างกันไปได้ก็ตาม แต่ข้อจำกัดของเหตุบรรเทาโทษก็คือผู้ที่จะได้รับการบรรเทาโทษต้องเป็นจำเลยในคดีที่กำลังพิจารณาเท่านั้น[13] ซึ่งหมายความว่าจะต้องมีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดทุกราย โดยหากมีการรับสารภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ศาลก็จะลดโทษให้ ปัญหาอยู่ที่ว่าเมื่อมีการรับสารภาพโดยได้รับฟังการบอกเล่าหรือต่อรองจากเจ้าพนักงานของรัฐแล้ว คำสารภาพเช่นว่านี้ศาลรับฟังได้หรือไม่ได้นั้น ก็ต้องพิเคราะห์กันเป็นกรณีไป และโดยปกติแล้วคำรับสารภาพที่ได้มาจากการหลอกลวงหรือจูงใจหรือยั่วเย้ยย่อมรับฟังไม่ได้ แต่ในบางกรณีที่ศาลเห็นว่าเจ้าพนักงานกล่าวด้วยความชอบธรรม มิได้มีเจตนาหลอกลวงหรือจูงใจก็สามารถรับฟังคำรับสารภาพนี้ได้[14] ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าไม่มีบรรทัดฐานที่ชี้ชัดลงไปว่าความชอบธรรมในการกล่าวของเจ้าพนักงานมีแค่ไหน เพียงใด เพราะเป็นเรื่องของจิตใจ และคงไม่มีบุคคลใดที่จะสามารถอ่านใจผู้อื่นได้ถูกต้องทุกประการเป็นแน่

เพื่อให้เห็นถึงความแตกต่างบางประการของการต่อรองคำรับสารภาพกับการกันตัวไว้เป็นพยานจึงได้รวบรวมเป็นตาราง ดังนี้

---

12 มาตรา 78 บัญญัติว่า "เมื่อปรากฏว่ามีเหตุบรรเทาโทษ ไม่ว่าจะได้มีการเพิ่มหรือลดโทษตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่นแล้วหรือไม่ ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็ได้....."

13 คำพิพากษาฎีกาที่ 305/2471.

14 คำพิพากษาฎีกาที่ 518/2466 และ 157/2467.

การต่อรองคำรับสารภาพ	การกันตัวไว้เป็นพยาน
1. ถูกฟ้องร้องแต่ได้รับการลดโทษ	1. รอดพ้นจากการถูกฟ้องร้อง (เว้นแต่มีการกลับคำให้การจะถูกดำเนินคดีฐานให้การเท็จ)
2. ยังคงอยู่ในฐานะของผู้ต้องหาหรือจำเลย	2. มีฐานะเป็นพยานในคดี
3. หากโทษเบาก็ไม่ต้องมีการสืบพยานอีกต่อไป	3. ต้องมีการสืบพยานเสมอ
4. ใช้เหตุบรรเทาโทษเป็นหลักในการลงโทษ	4. ใช้วิธีให้ความคุ้มกันสิทธิของพยานทำให้หลุดพ้นจากการลงโทษ
5. ใช้ได้กับความผิดทุกกรณี	5. ใช้ในกรณีไม่สามารถหาพยานหลักฐานอื่นได้สมบูรณ์

ความคล้ายคลึงของหลักสองประการนี้คือ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้สมัครใจโดยตนเองแล้วก็ตกเป็นภาระของเจ้าพนักงานของรัฐที่จะทำการต่อรองหรือตกลง ซึ่งก็ถูกจำกัดโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 และมาตรา 226 เพราะยังไม่มีบทบัญญัติที่ชัดแจ้งแน่นอนในการให้สิทธิแก่เจ้าพนักงานในการเจรจาดังกล่าว และหากว่าการเจรจาต่อรองหรือตกลงนี้เริ่มโดยฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยก็คงไม่ได้เช่นกัน เพราะหากเจ้าพนักงานรับปากก็จะกลายเป็นการให้สัญญา เป็นผลให้ศาลไม่รับฟังคำรับสารภาพ หรือคำให้การนั้นเช่นกัน

สำหรับในการดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งเป็นความผิดสำคัญ การนำวิธีกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานน่าจะเหมาะสมกว่าการต่อรองคำรับสารภาพ เพราะความล่อใจในการที่ตัวพยานจะรอดพ้นจากการถูกฟ้องร้องนั้นย่อมมากกว่าการที่เขาจะเข้าไปเสี่ยง

โชคกับการพิพากษาของศาล โดยอาศัยเหตุบรรเทาโทษที่ไม่อาจแน่ใจได้ว่าศาลจะเชื่อในความบริสุทธิ์ใจหรือความสมัครใจเพียงใด แต่เราก็ไม่ควรทิ้งวิธีการต่อรองคำรับสารภาพเสียเลยทีเดียว เพราะการที่ผู้ร่วมกระทำผิดรอดพ้นจากการฟ้องร้องทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไปได้ ไม่ได้หมายความว่าเขาควรจะรอดพ้นจากความผิดทางวินัยไปด้วย ฉะนั้น การต่อรองว่าจะพิจารณาโทษทางวินัยเพียงอย่างเดียวจึงเป็นเรื่องที่สมควรกระทำได้ แต่ต้องพิจารณาถึงกฎระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. ที่วางข้อจำกัดในเรื่องนี้เช่นกัน แต่การแก้ไขในส่วนของเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. ย่อมเป็นการง่ายกว่า เพราะสิ่งสำคัญประการหนึ่งก็คือ กระบวนการในส่วนของเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. นั้นอยู่นอกกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ประกอบด้วย ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ ฉะนั้น การต่อรองหรือตกลงโดยเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. จึงไม่น่าจะอยู่ในข้อจำกัดของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 135 และมาตรา 226 และเมื่อพยานผู้ร่วมกระทำผิดได้ก้าวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาแล้วเขาจะมีความสมัครใจที่จะให้การในขณะนั้นอย่างแน่แท้ เพราะการต่อรองหรือตกลงได้สิ้นสุดไปในกระบวนการของ ป.ป.ป. ส่วนการพิจารณาว่าการที่เจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. จะไปทำการตกลงกับพนักงานสอบสวนหรืออัยการก็น่าจะทำได้ โดยแสดงเจตนาอย่างชัดแจ้งเพื่อผลประโยชน์ของรัฐ ไม่ใช่เป็นการต่อรองหรือตกลงแทนผู้ร่วมกระทำความผิดที่จะกันตัวไว้เป็นพยานนั้น ๆ และพนักงานสอบสวนก็ดำเนินการกับผู้ร่วมกระทำผิดในฐานะพยานต่อไป อันจะส่งผลให้สามารถนำคดีในความผิดของพยานผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันตัวไว้เป็นพยานนั้นกลับมาเพื่อฟ้องร้องได้อีก หากมีการกลับคำให้การของพยาน เพราะเขายังไม่เคยตกอยู่ในฐานะของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาก่อน ต่างกับการกันตัวผู้ต้องหาไว้เป็นพยานของพนักงานสอบสวนและอัยการที่อาจจะต้องมีการสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาคนนั้นเสียก่อน ทำให้การกลับมาฟ้องใหม่ในภายหลังทำได้ลำบาก แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณาว่าจะกันตัวบุคคลใดไว้เป็นพยานนั้น ก็ต้องพิจารณาถึงการมีส่วนร่วมในการกระทำผิดด้วยว่าควรจะดูจากเป็นผู้ร่วมกระทำผิดที่มีส่วนร่วมน้อยที่สุด เช่น ผู้สนับสนุนก่อนหากไม่มีจึงดูตัวการร่วม หรือความไม่สมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิดก่อนผู้ที่สมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิด หรือฐานะของข้าราชการชั้นผู้น้อยก่อนข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ในคดีเดียวกันนั้น

ความสมัครใจหรือไม่สมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิดจะมีบทบาทสำคัญอีกคราหนึ่งเมื่อมีการพิจารณาโทษทางวินัย โดยไม่ควรคำนึงถึงเฉพาะฐานความผิดอย่างเดียวเสมอไป แต่

ต้องคำนึงถึงการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับความสมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิดด้วย และลงโทษแก่ผู้ที่ไม่สมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิดน้อยกว่าผู้ที่สมัครใจเข้าร่วมกระทำความผิด ซึ่งจะส่งผลต่อเนื่องให้มีการรับสารภาพและให้การที่เป็นประโยชน์แก่รัฐมากยิ่งขึ้นได้เช่นกัน

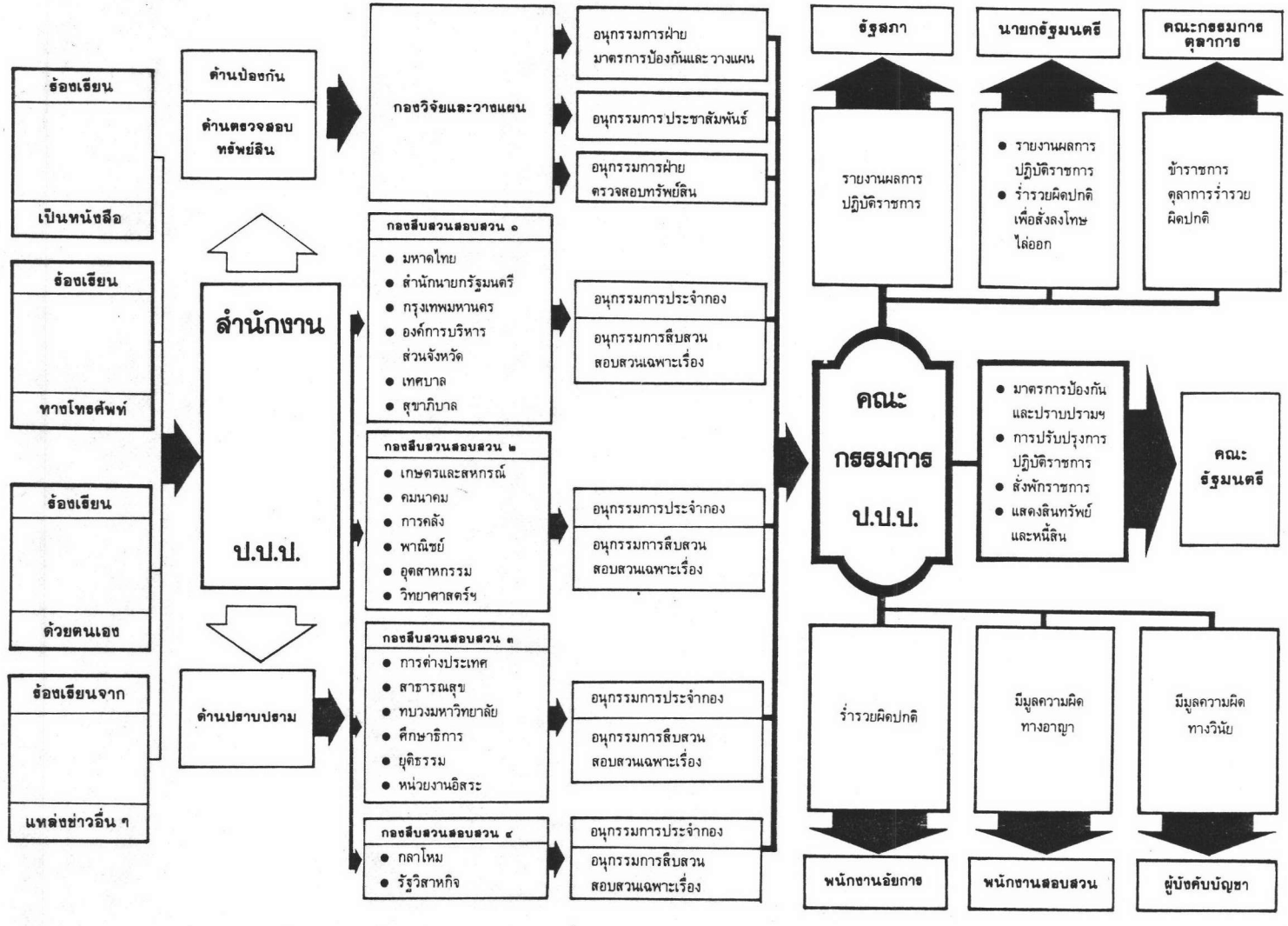
แนวทางการดำเนินงานของสำนักงาน ป.ป.ป.

สำนักงาน ป.ป.ป. มีการดำเนินงานทั้งทางด้านการป้องกันและด้านการปราบปราม โดยจะทำงานประสานกันเป็นขั้นตอนในการดำเนินงานเมื่อมีการกล่าวหาร้องเรียน ซึ่งสามารถแสดงโดยแผนภาพเพื่อให้ง่ายต่อความเข้าใจในโครงสร้างของกระบวนการดังนี้[15]

---

15 จากรายงานผลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป.

ขั้นตอนการดำเนินการเรื่องกล่าวหาร้องเรียน



การนำวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดมาใช้จะมีผลกระทบทั้งในด้านการชี้มูลความผิดทางอาญา และการชี้มูลความผิดทางวินัย ซึ่งโดยทั่วไปแล้วแนวทางการดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. นั้นเริ่มมาจากทางด้านวินัย แต่ในช่วงของการดำเนินการสืบสวนสอบสวนตั้งแต่ได้รับการกล่าวหาร้องเรียนนั้นไม่ได้มีการแยกว่าสืบสวนสอบสวนเฉพาะมูลความผิดทางอาญาหรือมูลความผิดทางวินัย แต่เมื่อได้สืบสวนสอบสวนเสร็จเรียบร้อยแล้ว และคณะกรรมการชี้มูลความผิดเช่นใดจึงจะดำเนินการไปตามนั้น เช่น หากชี้มูลความผิดทางอาญาก็ทำการส่งสำนวนไปยังพนักงานสอบสวน หรือชี้มูลความผิดทางวินัยก็ส่งเรื่องกลับไปยังต้นสังกัด ฉะนั้นความแตกต่างในวิธีการดำเนินการในชั้นต้นจึงไม่มีอะไรแตกต่างกัน แต่ผลที่เกิดขึ้นหลังจากการชี้มูลความผิดก็ยังเป็นสิ่งที่เราควรจะพิจารณากันต่อไปว่าประสิทธิภาพที่เกิดขึ้นทางด้านอาญา หรือทางด้านวินัยจะมีมากกว่ากัน หรือความผิดประเภทใดที่มีความสัมพันธ์กับการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานมากกว่ากัน

ผลของการขอแก้ไขพระราชบัญญัติเพื่อเพิ่มอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.....

คณะกรรมการ ป.ป.ป. ได้พิจารณาเห็นว่าเนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2530 ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในการสืบสวนสอบสวนเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้ที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว ถูกกล่าวหาร้องเรียนว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ หรือมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ และการบังคับคดีเอาแก่บรรดาทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่คณะกรรมการสั่งให้แสดงสินทรัพย์และหนี้สินยังไม่เหมาะสม สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวให้เหมาะสมยิ่งขึ้น เพื่อให้การดำเนินงานของคณะกรรมการในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการได้ผลอย่างจริงจัง จึงเห็นสมควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ป.ป.ป. ดังนี้

1. เพิ่มเติมหน้าที่ในการเสริมสร้างทัศนคติค่านิยมในความซื่อสัตย์สุจริต

2. ให้มีอำนาจเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ใด ๆ หรือยานพาหนะใด ๆ เพื่อตรวจสอบ ตรวจตรา ค้น ยึด หรืออายัด บัญชี เอกสาร ทรัพย์สิน หรือวัตถุใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ทำการสอบสวน

3. เพิ่มเติมบทบัญญัติให้สามารถดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งไม่มีกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับวินัย

4. ให้ประธานกรรมการ กรรมการ อนุกรรมการ และเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

5. ให้ศาลมีคำสั่งบังคับคดีเอาแก่บรรดาทรัพย์สินอื่นแทนทรัพย์สินที่คณะกรรมการมีมติว่าร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ซึ่งไม่สามารถบังคับเอาแก่ทรัพย์สินเหล่านั้นได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน

6. ให้มีอำนาจพิจารณาสืบสวนสอบสวนผู้ที่กลับเข้ามาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐอีก และถูกกล่าวหาร้องเรียนว่าทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ หรือร่ำรวยผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ เมื่อครั้งที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐครั้งก่อน ไม่ว่าตอนใด

7. ให้มีอำนาจยึด อายัด ทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งคณะกรรมการสั่งให้แสดงทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งคณะกรรมการสั่งให้แสดงสินทรัพย์และหนี้สินแล้วพบว่ามีการกระทำการปกปิด ซ่อนเร้น โอน ขาย จำหน่าย หรือยักย้ายถ่ายเททรัพย์สิน

8. ให้แจ้งจำนวนทรัพย์สินที่ได้รับโดยไม่มีมูลหนี้แก่ผู้บังคับบัญชาและคณะกรรมการ

9. ให้มีบทลงโทษผู้ไม่แสดงสินทรัพย์และหนี้สิน ตามมาตรา 23 และผู้ที่ไม่ยอมให้ถ้อยคำ หรือขัดขวาง หรือไม่อำนวยความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 14 ตรี

10. เพิ่มเติมบทบัญญัติคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ป.ป.ป. มิให้ถูกฟ้องร้องหรือว่ากล่าวในทางคดี

จากสาระสำคัญดังกล่าวข้างต้น เราสามารถแยกนำเอาส่วนที่มีความเกี่ยวข้องกับวิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานออกมาได้ดังนี้

1. ในเรื่องของการให้คณะกรรมการ ป.ป.ป. อนุกรรมการ และเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งก็คือมีอำนาจหน้าที่เทียบเท่าเจ้าหน้าที่ตำรวจนั่นเอง และเหตุผลของ ป.ป.ป. สำหรับการนี้ก็เนื่องจากว่าคดีจำนวนมากที่พยานให้การกับเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. อย่างหนึ่ง แต่พอถึงพนักงานสอบสวนแล้ว พยานจะกลับคำให้การ ทำให้สำนวนของตำรวจนั้นอ่อนลง เมื่อสำนวนอ่อนลงก็ทำให้ไม่เพียงพอที่อัยการจะส่งฟ้องได้ ซึ่งพบว่าเรื่องที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ชี้มูลความผิดอาญาไปแล้วกลับถูกยกฟ้อง หรือไม่ได้รับการส่งฟ้องถึง 70 - 80% แต่หากว่าสำนวนจาก ป.ป.ป. ส่งผ่านไปยังอัยการได้โดยตรงจะแก้ปัญหาในจุดนี้ได้ เพราะการสอบสวนของ ป.ป.ป. ได้กระทำอย่างละเอียดรอบคอบตามลำดับตั้งแต่เจ้าหน้าที่ผ่านมาคณะอนุกรรมการ และสู่คณะกรรมการชุดใหญ่ ฉะนั้นจึงใกล้ชิดกับพยานหลักฐานต่าง ๆ มากกว่าเจ้าหน้าที่

ของรัฐในส่วนอื่น การกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานโดยการดำเนินงานของ ป.ป.ป. ก็น่าจะมีความเที่ยงแท้แน่นอนอยู่แล้ว ไม่จำเป็นที่จะต้องกลั่นกรองโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนหรือพยานได้กลับคำให้การจนเป็นเหตุให้ไม่สามารถส่งฟ้องได้เลย

2. การแก้ไขเกี่ยวกับอำนาจในการดำเนินการทางวินัย โดยมิใช่เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาต้นสังกัดเป็นผู้แต่งตั้งกรรมการสอบสวนกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ชี้มูลความผิดไปแล้วเกิดความเห็นขัดแย้งกับต้นสังกัดนั้น หากเป็นในกรณีที่มีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน สำนวนของ ป.ป.ป. ย่อมจะหนักแน่นเที่ยงตรงมากกว่าทางต้นสังกัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าได้มีการกำหนดให้ต้นสังกัดต้องเสนอพยานหลักฐานทุกชิ้นต่อ ป.ป.ป. แล้ว จะยิ่งทำให้ประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานเพิ่มยิ่งขึ้น ซึ่งการทำให้ต้นสังกัดยอมรับสำนวนการสอบสวนและชี้มูลความผิด โดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. ย่อมเป็นการแก้ไขในส่วนของการที่ต้นสังกัดรู้เห็นเป็นใจกับผู้กระทำความผิดและไม่ดำเนินการลงโทษตามสมควรได้

3. การให้อำนาจตรวจสอบ ค้น ยึด หรืออายัดบัญชีเอกสาร หรือทรัพย์สิน หรือวัตถุใด ๆ ที่เกี่ยวกับการสอบสวนเท่าที่จำเป็นได้นั้นมีประโยชน์ต่อการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานในแง่ที่ว่า บางครั้งอาจจะมีผู้ที่ถูกกันตัวไว้เป็นพยานได้ให้การพาดพิงไปถึงพยานหลักฐานอื่นซึ่งหากไม่ใช้ความรวดเร็วไปตรวจสอบ ค้น ยึด หรืออายัดไว้ก่อนแล้วก็จะทำให้พลาดพยานหลักฐานชิ้นนั้นได้ ฉะนั้นการให้อำนาจเช่นนี้จึงมีผลต่อการกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดไว้เป็นพยานได้ทางอ้อมเช่นกัน

ส่วนในการพิจารณาว่าหากมีการแก้ไขพระราชบัญญัติเพิ่มอำนาจให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ประธานกรรมการ ป.ป.ป. อนุกรรมการ และเจ้าหน้าที่ ป.ป.ป. เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจะนำหลักการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานที่เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อยู่มาปรับใช้ในการสืบสวนและสอบสวนของ ป.ป.ป. โดยอนุโลม

หรือจะปรับปรุงเปลี่ยนแปลงประการใดนั้น จากลักษณะความผิดและความสำคัญของความผิดทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการซึ่งเป็นลักษณะพิเศษก็จะทำให้พิจารณาได้ว่า ไม่ควรจะนำหลักการกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานของเจ้าหน้าที่ตำรวจมาใช้โดยอนุโลม เพราะเหตุผลที่ความแตกต่างของลักษณะความผิดและลักษณะของหน่วยงานที่รับปฏิบัติ ดังที่ได้อธิบายมาก่อนหน้านี้แล้ว ฉะนั้นหากมีการนำวิธีการดังกล่าวมาใช้ในการสืบสวนและสอบสวนของ ป.ป.ป. จึงสมควรจะปรับปรุงให้เหมาะสมกับการปฏิบัติงาน โดยพยายามแก้ไขข้อบกพร่องที่คาดว่าจะเกิดขึ้นโดยเปรียบเทียบจากหลักของต่างประเทศ และผลที่เจ้าหน้าที่ตำรวจเคยปฏิบัติมาก่อน

<u>ความคุ้มกันพยานผู้ร่วมกระทำความผิด</u>

ความคุ้มกันที่ให้แก่พยานผู้ร่วมกระทำความผิดก็สืบเนื่องมาจากการทดแทนสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปรปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 232 และ 234 ที่เขาต้องเสียไปในแต่ละกรณี ซึ่งมาตราสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานในการดำเนินงานของ ป.ป.ป. ก็คือ มาตรา 234 ซึ่งบัญญัติว่า "พยานไม่ต้องตอบคำถามซึ่งโดยตรงหรืออ้อมอาจจะทำให้เขาถูกฟ้องคดีอาญา เมื่อมีคำถามเช่นนั้นให้ศาลเตือนพยาน" ส่วนในมาตรา 134 ซึ่งบัญญัติว่า "เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียก หรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงานเป็นผู้ต้องหา ให้ถามชื่อตัว นามสกุล ชาติ บังคับ บิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งข้อหาให้ทราบแต่ต้องบอกให้ทราบก่อนว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องกล่าวหากล่าวนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยันเขาในการพิจารณาได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใด ก็ให้จดทำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้ มาตรา 134 นี้จะใช้เฉพาะกับในรายที่เรียกมาในฐานะของผู้ต้องหา ซึ่งหากจะกันพยานปากนี้ไว้เป็นพยานก็จะต้องบอกเขาหรือเรียกมาให้การใหม่ในฐานะพยานต่อไป ต่างกับมาตรา 234 ซึ่งใช้กับบุคคลทุกประเภทที่คดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลแล้ว แต่สิทธิของพยานตามมาตรานี้ไม่ใช่สิทธิเด็ดขาดที่พยานได้สละสิทธิของตนเอง และความแตกต่างของผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันไว้เป็นพยาน กับพยานซึ่งไม่เคยตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาเลยก็คือ ผู้ที่ตก

เป็นผู้ต้องหามาก่อนจะได้รับการสั่งไม่ฟ้อง อันเป็นคำสั่งเด็ดขาดโดยอัยการ ซึ่งน่าจะถือเป็นความคุ้มกันแก่พยานผู้ร่วมกระทำความผิดประการหนึ่งนั้น ทำให้เขามั่นใจได้ว่าเขาจะไม่ถูกฟ้องในความผิดฐานที่เขาได้ร่วมกระทำผิด และเขาให้การในเรื่องนั้น เพราะได้วางแนวทางปฏิบัติสำหรับเจ้าหน้าที่ตำรวจไว้เช่นนั้น แต่ในการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานโดยไม่ตกอยู่ในฐานะของผู้ต้องหาตั้งแต่แรกซึ่งจะเป็นกรณีที่จะนำมาปรับใช้กับการสืบสวนและสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ป.นั้น พยานจะมั่นใจได้อย่างไรว่าหากเขาสละสิทธิในการที่จะไม่ให้การเป็นปรปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา แล้วเขาจะไม่ถูกฟ้องร้องกลับในภายหลัง และปัญหาเกี่ยวกับต้นสังกัดของพยานผู้ร่วมกระทำความผิดว่าจะสามารถนำวิธีการกันตัวไปใช้ได้เพียงใดหรือไม่

และเนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการของไทยไม่เคยปรากฏว่ามีการกล่าวถึงในเรื่องเหล่านี้มาก่อน จึงควรพิจารณาศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการของต่างประเทศที่กล่าวถึงการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานเอาไว้ ได้แก่ กฎหมายของสิงคโปร์ บรูไน และฮ่องกง โดยมีรายละเอียดดังนี้

1. มาตรา 33 กฎหมายสิงคโปร์ เรื่องเกี่ยวกับการไต่สวนผู้กระทำความผิด[16]

(1) ในกรณีที่บุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดภายใต้กฎหมายนี้ หรือภายใต้มาตรา 161 - 165 หรือ 213 - 215 ของ The Penal Code หรือถูกกล่าวหาว่าสมคบกันกระทำหรือพยายามจะกระทำหรือส่งเสริม สนับสนุนให้มีการกระทำความผิดเช่นนั้น ศาลอาจจะขอให้ผู้กระทำความผิดคนหนึ่งคนใด หรือมากกว่านั้นให้การเป็นพยานในการดำเนินคดี

(2) บุคคลเช่นนั้นซึ่งปฏิเสธที่จะกล่าวคำสาบานในการให้การ หรือปฏิเสธที่จะตอบคำถามใด ๆ ที่ชอบด้วยกฎหมาย จะถูกดำเนินการในลักษณะเดียวกับที่พยานที่ปฏิเสธเช่นนั้นอาจจะถูกดำเนินการตามกฎหมายโดย Magistrate's Court หรือ District Court แล้วแต่กรณี

---

[16] ภาษาอังกฤษให้ดูที่ภาคผนวก ข.

(3) หากศาลเห็นว่าบุคคลใดที่ศาลขอไว้ให้การเป็นพยานในลักษณะดังกล่าวได้ให้การตามความจริงอย่างเต็มที่เกี่ยวกับทุกเรื่องที่เขาถูกไต่สวนโดยชอบด้วยกฎหมาย เขาจะมีสิทธิที่จะได้รับรองการชดเชยสิทธิ (a certificate of indemnity) ที่ออกให้โดย Magistrate แล้วแต่กรณี ใบรับรองนี้จะระบุว่าเขาได้เปิดเผยทุกเรื่องที่ถูกไต่สวนตามความเป็นจริงอย่างเต็มที่ ใบรับรองนี้จะคุ้มครองเขาจากการดำเนินคดีใด ๆ ในเรื่องเหล่านั้น

2. มาตรา 29 กฎหมายบรูไน เรื่องเกี่ยวกับการไต่สวนผู้กระทำความผิด[17]

(1) ในกรณีที่มีบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ถูกกล่าวหากว่ากระทำผิดภายใต้กฎหมายนี้ หรือความผิดที่ได้บัญญัติไว้ ถ้าอธิบดีกรมอัยการ (The Public Prosecuter) มีคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษร ศาลอาจจะขอให้ผู้กระทำความผิดคนหนึ่งคนใด หรือมากกว่านั้นให้การเป็นพยานในการดำเนินคดี

(2) บุคคลใดตามกล่าวถึงในอนุมาตรา (1) ซึ่งปฏิเสธที่จะสาบานในการให้การหรือปฏิเสธที่จะตอบคำถามใด ๆ ที่ชอบด้วยกฎหมายจะถูกดำเนินการในลักษณะเดียวกับที่พยานที่ปฏิเสธเช่นนั้นอาจถูกดำเนินการตามกฎหมายโดยศาล

(3) ทุกคนที่ถูกขอให้ให้การภายใต้อนุมาตรา (1) และศาลเห็นว่าได้ให้การเปิดเผยความจริงอย่างเต็มที่เกี่ยวกับทุกเรื่องที่เขาถูกไต่สวนโดยชอบด้วยกฎหมายจะมีสิทธิที่จะได้รับใบรับรองการชดเชยสิทธิ (a certificate of indemnity) ที่ออกให้โดย Magistrate แล้วแต่กรณี ใบรับรองนี้จะระบุว่าเขาได้เปิดเผยความจริงอย่างเต็มที่เกี่ยวกับทุกเรื่องที่ถูกไต่สวน และใบรับรองเช่นนี้จะคุ้มครองเขาจากการดำเนินคดีทั้งหลายที่เกี่ยวกับเรื่องที่กล่าวมาข้างต้น

---

[17] ภาษาอังกฤษให้ดูที่ภาคผนวก ค.

3. มาตรา 23 กฎหมายฮ่องกง เรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจในการคุ้มกันพยานในความผิดที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคน[18] บัญญัติว่า ในการพิจารณาคดีหรือเพื่อประโยชน์ของการพิจารณาคดีสำหรับความผิดภายใต้บทบัญญัติของ ภาค 2 เมื่อได้รับคำร้องขอที่เป็นลายลักษณ์อักษรจากอธิบดีกรมอัยการ ศาลอาจจะแจ้งแก่บุคคลใดที่ถูกกล่าวหา หรือต้องสงสัยว่ากระทำความผิดดังกล่าว หรือความผิดอื่นใดภายใต้บทบัญญัติของภาค 2 ว่า ถ้าเขาให้การตามความเป็นจริงอย่างเต็มที่ในการพิจารณาคดีดังกล่าว และในการพิจารณาคดีโดย Supreme Court ในกรณีที่การพิจารณาคดีข้างต้นมีขึ้น เพื่อจะส่งตัวจำเลยไปรับการพิจารณาคดีภายใต้มาตราที่ 85 ของ The Magistrates Ordinance เกี่ยวกับเรื่องที่เขาถูกไต่สวนอย่างถูกต้องตามกฎหมาย เขาจะไม่ถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดใด ๆ ที่ถูกเปิดเผยโดยคำให้การของเขาและเมื่อบุคคลดังกล่าวได้ให้การในการพิจารณาคดีดังกล่าวแล้ว เขาจะไม่ถูกดำเนินคดีนั้น หรือถ้าการดำเนินคดีได้มีขึ้นแล้วการดำเนินคดีนั้นก็จะไม่ดำเนินต่อไป ทั้งนี้ นอกเสียจากว่าศาลซึ่งเขาให้การเห็นว่าเขาได้จงใจปิดบังข้อมูลหรือให้การเท็จ ในกรณีนี้ศาลจะแจ้งความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังอธิบดีกรมอัยการ

การใช้วิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานของประเทศสิงคโปร์ บรูไน และฮ่องกงนั้นเป็นการดำเนินการในอำนาจของศาล โดยบรูไนกับฮ่องกงจะมีคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรจากอธิบดีกรมอัยการ ซึ่งศาลก็จะขอหรือถามกับผู้ร่วมกระทำความผิดถึงการที่จะให้การเป็นพยานต่อศาลในการพิจารณาคดี และหากศาลเห็นว่าเขาจะสามารถให้การที่เป็นความจริงอันเป็นประโยชน์ในคดีนั้น เขาก็จะได้รับการคุ้มกันจากการที่จะถูกดำเนินคดีใด ๆ ในเรื่องที่เขาให้การ โดยสิงคโปร์ และบรูไนจะมีการออกใบรับรองการชดเชยสิทธิ (a certificate of indemnity) ให้เป็นหลักฐาน ส่วนฮ่องกงศาลก็จะรับรองแก่เขาในทำนองเดียวกัน หากว่าพยานคนดังกล่าวไม่ยอมให้การไปตามความจริงนั้น (ก็ค็อกลับคำในภายหลัง) เขาก็จะต้องถูกลงโทษ

---

18 ภาษาอังกฤษให้ดูที่ภาคผนวก ง.

ส่วนกฎหมายเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการของรัฐ New South Wales ประเทศออสเตรเลีย ได้บัญญัติถึงในส่วนของหลักฐานและกระบวนวิธีพิจารณาความไว้ในมาตรา "17. (1) คณะกรรมาธิการไม่ถูกผูกมัดโดยกฎเกณฑ์หรือทางปฏิบัติในเรื่องหลักฐาน และสามารถหาข่าวสารในเรื่องใด ๆ ได้ด้วยวิธีการที่เห็นเหมาะสม (2) คณะกรรมาธิการจะปฏิบัติหน้าที่โดยยึดถือแบบแผนและกฎเกณฑ์ให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะกรรมาธิการจะรับคำร้องที่เป็นลายลักษณ์อักษรให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และการไต่สวนจะกระทำโดยเน้นวิธีการเชิงปรปักษ์ให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้"[19] ซึ่งแม้ว่ากฎหมายของ New South Wales จะไม่กล่าวถึงการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดอย่างชัดเจน แต่อำนาจที่กล่าวถึงในมาตรา 17 นี้ก็เปิดช่องให้สามารถจะแสวงหาวิธีการใด ๆ ที่เหมาะสมได้ ซึ่งก็น่าจะรวมถึงการใช้วิธีการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานด้วย

สรุปก็คือ เมื่อผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดที่เขาจะให้การตามความจริงอย่างเต็มที่ในอันที่จะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินคดีต่อรัฐ โดยสละสิทธิที่เขามีอยู่ในอันที่จะไม่ต้องการให้การในกรณีดังกล่าว ซึ่งหากขาดบุคคลเช่นว่านี้ การปราบปรามอาชญากรรมจะขาดประสิทธิภาพไป รัฐก็สมควรที่จะตอบแทนเขาด้วยการคุ้มกันเขาจากการถูกดำเนินคดีด้วยสาเหตุจากคำให้การของเขา แต่หากว่าเขาบิดพลิ้วกลับคำให้การ ความคุ้มกันนี้ก็สมควรจะสูญสิ้นลง เพราะเขาไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐอีกต่อไปแล้ว ยิ่งไปกว่านั้นเขายังทำให้กระบวนการพิจารณาเสียไปอีกด้วย หรือหากว่าความคุ้มกันที่ให้ไปแล้วไม่สามารถเพิกถอนได้ก็ควรจะมีมาตรการอื่นเพื่อลงโทษบุคคลผู้นั้นนอกเหนือไปจากการดำเนินคดีฐานแจ้งความเท็จ หรือเบิกความเท็จ เพื่อให้สาสมกับความผิดโดยพิจารณาเป็นกรณีไป

นอกเหนือจากนี้ ในขณะที่เราให้ความคุ้มกันพยานจากการถูกดำเนินคดีจากการให้การของเขาซึ่งเป็นการคุ้มกันทางกฎหมายแล้ว เรายังอาจจะต้องให้ความคุ้มครองทางชีวิตร่างกาย

---

[19] ภาษาอังกฤษให้ดูที่ภาคผนวก จ.

อีกทางหนึ่งเพื่อเพิ่มความมั่นใจพยานผู้นั้นอีกส่วนหนึ่ง โดยที่ประเทศไทยให้อำนาจในการคุ้มครองพยานนี้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในอันจะพิจารณาและดำเนินการต่อไป

การรับฟังคำให้การของพยานผู้ร่วมกระทำความผิด

ในกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ และบรูไนมีการบัญญัติถึงการรับฟังคำให้การของผู้ร่วมกระทำความผิด ด้วยข้อความและความหมายที่เหมือนกัน จะต่างกันเพียงเลขมาตรา ซึ่งกฎหมายสิงคโปร์อยู่ในมาตรา 24[20] และบรูไนอยู่ในมาตรา 28[21] "แม้จะมีหลักแห่งกฎหมายหรือกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรใดที่เป็นไปในทางขัดกัน ในการไต่สวนคดีใด ๆ ที่กล่าวถึงในมาตราก่อน พยานจะไม่ถูกถือว่าขาดความน่าเชื่อถือเพียงโดยเหตุผลว่าได้มีการมอบหรือนำส่งผลประโยชน์ใด ๆ โดยเขา หรือในนามของเขาให้แก่ตัวแทน (Agent) หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานรัฐ

การบัญญัติเช่นนี้ทำให้ศาลสามารถรับฟังคำพยานผู้ร่วมกระทำความผิดได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะขัดแย้งกับหลักกฎหมายหรือกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

---

20 ภาษาอังกฤษให้ดูที่ภาคผนวก ข.

21 ภาษาอังกฤษให้ดูที่ภาคผนวก ค.

จากประเด็นต่าง ๆ ข้างต้นทำให้เห็นได้ว่าการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยานในการสืบสวนและสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในปัจจุบันนั้นไม่ได้มีบทกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติภายในใด ๆ กล่าวถึงไว้เลย ในความเป็นจริงแล้วจะสามารถกระทำได้ก็แต่เพียงการไม่ชี้มูลความผิดแก่ผู้ร่วมกระทำความผิดที่น่าจะให้การเป็นประโยชน์ต่อรัฐและนำตัวมาเป็นพยาน ซึ่งก็ไม่ทำให้บุคคลดังกล่าวรอดพ้นจากการดำเนินการทางวินัยไปได้ และก็ไม่สามารถทำให้บุคคลนั้นมีความมั่นใจในการให้ปากคำได้เช่นเดียวกับกฎหมาย ป.ป.ป. ของต่างประเทศที่ได้หยิบยกขึ้นมาเป็นตัวอย่าง ตลอดจนการรับฟังคำให้การของพยานผู้ร่วมกระทำความผิดในกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ และบรูไน ที่ทำให้ศาลสามารถรับฟังคำพยานผู้ร่วมกระทำความผิดได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะขัดแย้งกับกฎหมายอื่น