

**ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน
และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542**

พิทักษ์ ภัทรารุณชัย*
รองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชูตินันท์**

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งผลการศึกษาพบปัญหาเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานที่สำคัญ 3 ประการ กล่าวคือ ประการแรก การไม่มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าบุคคลใดสมควรได้รับการกันไว้เป็นพยาน ประการที่สอง การไม่สามารถตรวจสอบมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ให้กันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน ประการที่สาม การขาดมาตรการทางกฎหมายที่จะดำเนินการกับผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยาน ซึ่งไม่ไปเบิกความต่อศาล หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ผู้วิจัยจึงเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยอัยการสูงสุด และแก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี โดยกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาว่าบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่กระทำความผิดน้อยที่สุดไว้เป็นพยาน อีกทั้งกำหนดมาตรการทางกฎหมายให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนดำเนินคดีชี้มูลความผิดกับผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานต่อไปได้ หากบุคคลดังกล่าวจงใจไม่ไปเบิกความ หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. และสามารถที่จะดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าวในฐานะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้เสียหายในความผิดฐานเบิกความเท็จ หรือให้การเท็จได้

* นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

** ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

1. บทนำ

การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีหลักการเช่นเดียวกันกับการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานของพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ โดยมีหลักอยู่ว่า หากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ ก็จะต้องเลือกระหว่างการที่อาจไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดใดๆได้เลย กับการที่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้บางคนโดยการกันผู้ร่วมกระทำความผิดส่วนหนึ่งไว้เป็นพยาน เพื่อนำไปสู่การลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่นได้ การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเลือกกันกระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยานในคดี ก็จะต้องมีการคัดเลือกผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยาน ซึ่งถือเป็นการใช้ “ดุลพินิจ” ที่จะไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดรายใดรายหนึ่ง เช่นเดียวกับการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ที่จะใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีผู้ต้องหา รายใดได้ ตามหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) ซึ่งจากการศึกษา พบว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีกฎหมายให้อำนาจที่จะกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานได้ แต่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานที่ชัดเจน ซึ่งอาจทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เกิดปัญหาในการคัดเลือกผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานได้ เช่น ในคดีเรียกรับสินบน ซึ่งมีบุคคลผู้ให้สินบนที่เป็นผู้กระทำความผิด กับเจ้าพนักงานผู้รับสินบน ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน เมื่อไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับทั้งสองฝ่าย หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องการกันฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไว้เป็นพยาน ก็จะเกิดปัญหว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเลือกกันผู้ให้สินบน หรือผู้รับสินบนไว้เป็นพยาน รวมถึงในคดีอื่นๆ ซึ่งมีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคน ก็จะพบปัญหาดังกล่าวเช่นเดียวกัน ซึ่งเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้เลือกบุคคลใดไว้เป็นพยานแล้ว ก็จะมีมติกันผู้กระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยาน โดยจะมีผลทำให้ผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานจะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาต่อไป ซึ่งมีมติดังกล่าวถือเป็นที่สุด โดยที่ไม่มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด การใช้ดุลพินิจในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่เด็ดขาด ทั้งที่การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน เป็นการใช้อำนาจของรัฐที่จะไม่ดำเนินคดีแก่ผู้ร่วมกระทำความผิดรายใดและมีผลกระทบต่อผู้ถูกกล่าวหาในคดี ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ควรที่จะต้องใช้ดุลพินิจดังกล่าวอย่างระมัดระวังเพื่อให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย มีความโปร่งใส เป็นธรรม และเกิดประโยชน์ต่อคดีมากที่สุด แต่การใช้ดุลพินิจในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับไม่มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจจากองค์กรภายนอก ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ รวมถึงการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจเพื่อช่วยเหลือผู้ถูกกล่าวหาบางรายให้ไม่ต้องถูกดำเนินคดีโดยอาศัยการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาได้

นอกจากนี้ หากผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานไม่ไปเบิกความ หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือ

เป็นปฏิกิริยาในศาล จากการศึกษาพบว่าคณะกรรมการป.ป.ช. ไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่จะดำเนินการกับผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานที่ได้กระทำการดังกล่าวแต่อย่างใด ซึ่งประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2554 เพียงแต่กำหนดไว้ว่าหากผู้ถูกกันไว้เป็นพยานกระทำการดังกล่าว ย่อมไม่ได้รับการกันไว้เป็นพยาน และทำให้การกันพยานสิ้นสุดลงเท่านั้น โดยที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการอันมีสภาพบังคับให้ผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานจะต้องไปเบิกความต่อศาลตามที่ให้การไว้กับคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจทำให้ผู้ถูกกันไว้เป็นพยานไม่เกิดความเกรงกลัว และกล้าที่จะไม่ไปเบิกความ หรือกลับคำให้การในชั้นศาล หากเกิดกรณีดังกล่าวขึ้นอาจทำให้น้ำหนักของพยานดังกล่าวลดลง และขาดความน่าเชื่อถือ จนมีผลทำให้ศาลไม่รับฟังพยานดังกล่าวได้

2. แนวคิดพื้นฐานของการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน

การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมีแนวคิดมาจากการที่รัฐจะต้องเลือกที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดบางรายซึ่งมีความชั่วร้ายน้อยกว่า (Lesser Evil) (สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, 2555, น.7-8) เพื่อนำไปสู่การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอีกคนหนึ่งที่น่าลงโทษกว่า โดยมีเหตุผลว่าในคดีใดที่ผู้สอบสวนเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอ และจะไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายใดได้เลย หากไม่กันผู้กระทำความผิดส่วนหนึ่งไว้เป็นพยาน และการกันผู้กระทำความผิดดังกล่าวไว้เป็นพยานจะเป็นประโยชน์แก่สังคมมากกว่าการดำเนินคดีกับเขา หากถ้อยคำของผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานสามารถที่จะเป็นหลักฐานสำคัญเพื่อเอาผิดกับผู้กระทำความผิดรายอื่นที่เป็นตัวการใหญ่ที่เป็นต้นตอของปัญหาการทุจริต และสร้างความเสียหายให้กับประเทศมหาศาลได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวมีความสอดคล้องกับทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory) (สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกรมสอบสวนคดีพิเศษ 2547, น.27) ที่ถือว่าความชอบธรรมในการลงโทษขึ้นอยู่กับผลดีที่เกิดจากการลงโทษก่อให้เกิดขึ้น หากการลงโทษก่อให้เกิดผลดีน้อยกว่าการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ก็ควรให้มีการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี จึงจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่า

ในปัจจุบันกระบวนการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนพิจารณา ประเทศต่าง ๆ ได้ตระหนักถึงความจำเป็นและผลประโยชน์ที่จะได้รับจากผู้ร่วมกระทำความผิดยิ่งกว่าการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด การปราบปรามตัวการสำคัญในองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลอย่างมีประสิทธิภาพ และบรรลุผลสำเร็จเท่านั้น ที่รัฐจะสามารถตัดต้นตอของการกระทำผิดร้ายแรงได้อย่างแท้จริง ดังนั้น ประโยชน์ที่ได้รับจะมากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดรายย่อยหลายเท่า เพราะแม้ว่ารัฐจะสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดรายย่อยได้เป็นจำนวนมาก แต่หากรัฐไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายใหญ่หรือผู้มีอิทธิพลที่แท้จริงได้ ก็เท่ากับรัฐยังไม่สามารถถอนรากถอนโคนต้นตอของปัญหาอาชญากรรมได้อย่างแท้จริง

3. หลักเกณฑ์การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานในประเทศไทยและในต่างประเทศ

หลักการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานนี้ไม่ปรากฏหลักฐานที่แน่ชัดว่าได้เริ่มมีการนำมาใช้ในประเทศไทยตั้งแต่เมื่อใด แต่มีการคาดคะเนว่าเข้ามาพร้อม ๆ กับการรับเอาระบบกล่าวหาจากประเทศในภาคพื้นยุโรปและการรับเอาหลักวิธีพิจารณาความอาญาจากประเทศอังกฤษ ซึ่งหลักการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานแม้ไม่ได้มีบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการกลับมีการใช้มาเป็นเวลานานแล้ว ซึ่งเป็นไปตามประมวลระเบียบตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะที่ 8 บทที่ 7 ข้อ 257 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 79 ซึ่งถ้อยคำของผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานนี้ ศาลก็รับฟังเป็นพยานได้ ซึ่งต่อมาได้มีการนำหลักการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 58 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 103/6 ด้วย

ประเทศอังกฤษได้มีการนำแนวคิดการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมาใช้ตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 โดยในดำเนินคดีอาญาทั่วไปของประเทศอังกฤษ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญา หากรัฐมีพยานหลักฐานเพียงพอ ผู้ร่วมกระทำความผิดทุกคนจะต้องถูกดำเนินคดีอาญาเสมอ ผู้ร่วมกระทำความผิดจะไม่สามารถเป็นพยานได้ แต่หลักการดำเนินคดีอาญาทั่วไปดังกล่าวมีข้อยกเว้นว่า หากผู้ร่วมกระทำความผิดให้ความช่วยเหลือ หรือให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่การสอบสวนหรือการดำเนินคดีอาญาของเจ้าหน้าที่สอบสวน สำหรับความผิดที่มีความยุ่งยาก หรือมีลักษณะการกระทำความผิดเป็นองค์กร และข้อมูลหรือพยานหลักฐานดังกล่าวสามารถนำไปสู่การดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดรายอื่นที่เป็นตัวการใหญ่ได้ บุคคลดังกล่าวก็สามารถที่จะเป็นพยานได้ และจะได้รับความคุ้มกันจากการถูกฟ้องร้องดำเนินคดี (Immunity from Prosecution) จากรัฐ โดยความคุ้มกันนี้ ผู้ร่วมกระทำความผิดจะได้รับความคุ้มกันจากรัฐที่จะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาทั้งปวง และถือว่าผู้ร่วมกระทำความผิดดังกล่าวเป็นพยานของแผ่นดิน (หรือที่เรียกว่า King's Evidence หรือ State's Evidence) (แซมซีย์ ชูติวส์, 2557, น. 258) ทั้งนี้ การให้ความคุ้มกันดังกล่าวเป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยจะพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะ หรือประโยชน์แห่งความปลอดภัยของส่วนรวม (interests of public safety or security) ว่าการได้รับข่าวสารมีความสำคัญมากกว่าการลงโทษบุคคลผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมกระทำผิดนั้น (A.T.H. Smith, (1983), p. 302)

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ ก็ได้ให้ความสำคัญของการกันผู้ต้องหาเป็นพยานด้วย โดยสำนักงานอัยการสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเห็นว่าการรับข้อมูลจากผู้กระทำความผิดเพื่อนำไปใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เนื่องจากรัฐมีความจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลจาก

อาชญากรด้วยกันเองในการดำเนินคดีกับตัวการสำคัญที่เป็นต้นตอของการประกอบอาชญากรรมร้ายแรง รัฐจึงจำเป็นต้องแลกเปลี่ยนการได้รับความร่วมมือในการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดกับการที่จะคุ้มกันไม่ให้มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งเป็นที่มาของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน พยานประเภทนี้ถือเป็นอาวุธสำคัญของรัฐในการต่อสู้กับอาชญากรรมที่มีลักษณะการกระทำแบบองค์กร (Organized Crime) (คณิต ณ นคร, 2521, น.73-108) สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการให้ความคุ้มกันขึ้น โดยกฎหมายดังกล่าวนี้มีได้มีผลเป็นการยกเลิกความผิดที่บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาทำนั้นกระทำ แต่เป็นกฎหมายที่ให้ความมั่นใจแก่บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่จะไม่ถูกดำเนินคดีเนื่องจากคำให้การของเขา ในขณะที่เดียวกันก็จะเป็นการลบล้างสิทธิของพยานในการที่อ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองในทางอาญาอีกต่อไป ทั้งนี้ ในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายได้บัญญัติให้การจะคุ้มกันบุคคลใดจากการดำเนินคดี เป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการต้องมีคำร้องขอคุ้มกันต่ออัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด หรือผู้ช่วยอัยการสูงสุดที่มีอำนาจ และจะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วย โดยในการใช้ดุลพินิจพิจารณาให้ความคุ้มกัน จะต้องพิจารณาถึงเหตุผลความจำเป็นต่าง ๆ ได้แก่ การพิจารณาว่าสามารถหาข้อมูลข่าวสารจากแหล่งอื่นได้ดีกว่าพยานที่พยายามเจรจาขอรับความคุ้มกันหรือไม่ ข้อมูลข่าวสารที่พยานพยายามเจรจามีประโยชน์อย่างไรเพียงใด ความน่าเชื่อว่าพยานนั้นจะทำให้ดำเนินคดีได้สำเร็จหรือไม่ อะไรที่แสดงว่าพยานมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดบ้าง พยานที่ขอรับความคุ้มกันมีส่วนในการกระทำความผิดเมื่อเทียบกับผู้กระทำความผิดอื่นอย่างไร คุณค่าของคำเบิกความของพยานในคดี เป็นต้น (Howard Abadinsky, (2000), p. 436)

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความอาญาถูกบัญญัติขึ้น ภายใต้แนวคิดหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย ที่เจ้าหน้าที่รัฐมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกแก่บุคคลโดยเสมอกัน และพนักงานอัยการต้องฟ้องทุกคดีที่มีหลักฐานเพียงพอ ดังนั้น พนักงานอัยการจะไม่ฟ้องคดีโดยอ้างประโยชน์สาธารณะไม่ได้ โดยในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี นั้น จะมีมาตรการที่จะส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับกฎหมาย ซึ่งเป็นอำนาจของศาลที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาลดหย่อนโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลข่าวสารหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 46b โดยบทบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับกับทุกฐานความผิด ตัวอย่างเช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เป็นต้น เพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดร้ายแรงเกิดขึ้น

4. ปัญหาการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

จากการศึกษาบทบัญญัติเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พบปัญหาที่สำคัญ ดังนี้

4.1 ปัญหาว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน

จากการศึกษาบทบัญญัติเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พบว่า การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหลักการเช่นเดียวกันกับการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานของพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ โดยมีหลักอยู่ว่า หากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ ก็จะต้องเลือกกระหว่างการที่อาจไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดใดๆ ได้เลย กับกรณีที่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้บางคนโดยการกันผู้ร่วมกระทำความผิดส่วนหนึ่งไว้เป็นพยาน เพื่อนำไปสู่การลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่นได้ การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเลือกกันกระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยานในคดี ก็จะต้องมีการคัดเลือกผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยาน ซึ่งถือเป็นการใช้ “ดุลพินิจ” ที่จะไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดรายใดรายหนึ่ง เช่นเดียวกับการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ที่จะใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีผู้ต้องหา รายใดได้ ตามหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กลับไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขตการใช้ดุลพินิจในการคัดเลือกผู้ที่จะถูกกันไว้เป็นพยาน ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ชัดเจน กรณีดังกล่าวย่อมทำให้เกิดปัญหาในการใช้ดุลพินิจคัดเลือกกันบุคคลไว้เป็นพยาน ว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเลือกกันบุคคลใดไว้เป็นพยาน เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่คดีมากที่สุด เช่น ในคดีเรียกรับสินบน ซึ่งมีบุคคลผู้ให้สินบน กับเจ้าพนักงานผู้รับสินบน ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดทั้งสองฝ่าย หากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องการกันฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไว้เป็นพยาน ก็จะทำให้เกิดปัญหาว่าจะเลือกกันผู้ให้สินบน หรือผู้รับสินบนไว้เป็นพยาน รวมถึงในคดีอื่นๆ เช่น คดีความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ (ทุจริตฮั้วประมูล) ซึ่งมีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคน ทั้งผู้เสนอราคาที่สมยอมกัน เจ้าหน้าที่ของรัฐระดับล่างที่ช่วยเหลือให้ผู้เสนอราคารายใดให้เป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐ ตลอดจนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูงที่มีอำนาจในการอนุมัติ และอยู่เบื้องหลังของการกระทำความผิด คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเลือกกันบุคคลใดไว้เป็นพยาน ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และประกาศหลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานก็ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ และขอบเขตในการใช้ดุลพินิจ

เอาไว้ ทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถใช้ดุลพินิจเลือกกันบุคคลไว้เป็นพยานได้อย่างอิสระ โดยที่ไม่ต้องคำนึงว่าคดีมีความจำเป็นที่จะต้องกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานหรือไม่ ทำให้มีการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานตามอำเภอใจ และอาจเป็นการช่วยเหลือให้ผู้กระทำความผิดบางรายไม่ต้องถูกดำเนินคดีอาญาได้

4.2 ปัญหาการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ใช้ดุลพินิจในการคัดเลือกบุคคลใดไว้เป็นพยานแล้ว ก็จะมีมติกันผู้กระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยาน และจะมีผลทำให้ผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานจะไม่ถูกดำเนินคดีอาญาต่อไป ซึ่งมีติดังกล่าวถือเป็นที่สุด โดยที่ไม่มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าวแต่อย่างใด การใช้ดุลพินิจในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่เด็ดขาด ไม่อาจถูกตรวจสอบได้ ทำให้การใช้อำนาจกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน ขาดความโปร่งใส และไม่บริสุทธิ์ ยุติธรรมกับทุกฝ่าย ซึ่งการใช้ดุลพินิจไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดรายใด เป็นเรื่องที่มีความสำคัญมาก เพราะโดยหลักแล้วเท่ากับเป็นการยกโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดรายนั้น จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจอย่างรัดกุม โดยให้องค์กรภายนอกสามารถตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้

4.3 ปัญหากรณีผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานไม่ไปเบิกความ หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณา หรือเป็นปฏิกษในศาล

หากผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานไม่ไปเบิกความ หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือเป็นปฏิกษในศาล จากการศึกษาพบว่าคณะกรรมการป.ป.ช. ไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่จะดำเนินการกับผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานที่ได้กระทำการดังกล่าวแต่อย่างใด ซึ่งประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2554 เพียงแต่กำหนดไว้ว่าหากผู้ถูกกันไว้เป็นพยาน กระทำการดังกล่าว ย่อมไม่ได้รับการกันไว้เป็นพยาน และทำให้การกันพยานสิ้นสุดลงเท่านั้น โดยที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการอันมีสภาพบังคับให้ผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานจะต้องไปเบิกความต่อศาลตามที่ให้การไว้กับคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจทำให้ผู้ถูกกันไว้เป็นพยานไม่เกิดความเกรงกลัว และกล้าที่จะไม่ไปเบิกความ หรือกลับคำให้การในชั้นศาล หากเกิดกรณีดังกล่าวขึ้นอาจทำให้น้ำหนักของพยานดังกล่าวลดลง และขาดความน่าเชื่อถือ จนมีผลทำให้ศาลไม่รับฟังพยานดังกล่าวได้

5. ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนขอเสนอแนวทางอันเป็นข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาดังนี้

1. แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 103/6 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้มีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลในการใช้ดุลพินิจกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยองค์กรภายนอกอีกชั้นหนึ่ง โดยกำหนดให้เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานแล้ว ให้ส่งความเห็นไปยังอัยการสูงสุด เพื่อทำการตรวจสอบดุลพินิจอีกชั้นหนึ่ง หากอัยการสูงสุด เห็นสมควรให้กันบุคคลไว้เป็นพยาน ก็ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามที่อัยการสูงสุดมีความเห็น หากอัยการสูงสุด เห็นว่าไม่สมควรที่จะกันบุคคลไว้เป็นพยานตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เสนอ ก็ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินคดีอาญากับบุคคลดังกล่าวต่อไป โดยให้ถือว่าความเห็นของอัยการสูงสุดเป็นที่สุด โดยมีการกำหนดระยะเวลาไว้ภายใน 15 วัน ให้อัยการสูงสุดพิจารณา นับแต่อัยการสูงสุดได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้กระบวนการพิจารณากันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมีความรวดเร็วมากยิ่งขึ้น

2. แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2554 โดยกำหนดให้มีหลักเกณฑ์และขอบเขตในการใช้ดุลพินิจเลือกกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานให้ชัดเจน ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยาน ดังนี้

1) พิจารณาในเบื้องต้นว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการไต่สวนมีอยู่เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดหรือไม่ กรณีดังกล่าวหากพยานหลักฐานที่ได้จากการไต่สวนมีอยู่เพียงพอแล้วก็ไม่จำเป็นต้องกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานแต่อย่างใด เนื่องจากตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปผู้กระทำความผิดทุกคนจะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย หากจะไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายใดก็ควรจะต้องเป็นข้อยกเว้น ซึ่งการจะกันบุคคลหรือผู้กล่าวหาไว้เป็นพยานควรใช้ในกรณีที่ไม่มีทางเลือกอื่นแล้วจริงๆ เท่านั้น ซึ่งในคดีทุจริตนั้นมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องนำหลักการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานมาใช้ในการรวบรวมพยานหลักฐาน เพราะการรวบรวมพยานหลักฐานตามวิธีปกติไม่อาจที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่มาลงโทษได้ เนื่องจากไม่มีประจักษ์พยาน คงมีแต่ผู้ที่ร่วมกระทำความผิดด้วยเท่านั้น ที่รู้เห็นเหตุการณ์ จึงจำเป็นต้องกันผู้ร่วมกระทำความผิดบางส่วนไว้เป็นพยาน เพื่อที่จะนำไปสู่การลงโทษ ผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่ได้ ซึ่งหากสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่ได้ก็จะเป็นประโยชน์แก่ประเทศชาติ และสามารถแก้ไขต้นตอของปัญหาการทุจริตได้อย่างแท้จริง

2) หากพิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการไต่สวนไม่เพียงพอที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่ได้ ให้พิจารณาว่าถ้อยคำของบุคคลที่จะถูกกันไว้เป็นพยานสามารถรับฟังเป็นความจริงได้หรือไม่ เพียงใด เป็นประโยชน์แก่คดีมากน้อยเพียงใด ถ้อยคำของบุคคลดังกล่าวเป็นพยานหลักฐานสำคัญที่จะสามารถที่จะเอาผิดกับผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่ เช่น ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูง ได้หรือไม่ รวมทั้งต้องคาดหมายได้ว่าผู้นั้นจะให้ความร่วมมือโดยไปเบิกความให้เป็นประโยชน์ในการพิจารณาคดีของศาลด้วย

3) ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาคัดเลือกกันผู้ที่กระทำความผิดหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดน้อยที่สุดไว้เป็นพยาน ซึ่งในการพิจารณาว่าผู้ใดมีการกระทำผิดหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดน้อยที่สุด ให้พิจารณาจากพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นสำคัญ

4) ในกรณีที่บุคคลผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานจงใจไม่ไปเบิกความต่อศาล ไปเบิกความเป็นพยานต่อศาลแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การไว้ต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือเป็นปฏิปักษ์ นอกจากการกำหนดให้การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานสิ้นสุดลงแล้ว ให้กำหนดว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนดำเนินคดีชี้มูลความผิดกับบุคคลดังกล่าวได้ต่อไป โดยข้อมูลของผู้ถูกกันไว้เป็นพยานที่ได้ให้ไว้ยังคงใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดที่ถูกยกเลิกความคุ้มกัน และผู้กระทำความผิดรายอื่นต่อไปได้ อีกทั้งพยานยังจะต้องถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินคดีในความผิดฐานเบิกความเท็จ หรือให้การเท็จด้วย

บรรณานุกรม

- เข็มชัย ชูติวงศ์. (2557). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา.
- คณิต ฅ นคร. (2555). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิต ฅ นคร. (2521). พยานแผ่นดินตามกฎหมายแอ่งโคลอมเบีย. *อัยการนิเทศ*, 1-2.
- สุชิน ต่างงาม. (2529). การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อุเทน สุวดีกุล. (2556). การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ: ศึกษากรณีการกันผู้ร่วมกระทำผิดหรือผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกรมสอบสวนคดีพิเศษ (2547) “การรวบรวมพยานหลักฐานบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล” รายงานการศึกษาวิจัยเพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติ ว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 “มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล.”
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2555). “การกันพยาน: ศึกษาเปรียบเทียบการกันพยานทั่วไปเปรียบเทียบกับพยานตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542” เอกสารอบรมหลักสูตรนักบริหารยุทธศาสตร์เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตระดับสูง (นยปส.) รุ่นที่ 3.
- อรรถพร ลิขิตจิตถะ, ณรงค์ รัตนกุล, และคมกริช หาญไชย. (2548). “มาตรการส่งเสริมบุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย” กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
- ประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2554
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542
- ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547
- Howard Abadinsky, *Organized Crime*, 6 ed Wadsworth, Stanford, U.S.A. 2000, p. 436
- A.T.H. Smith, “Immunity from Prosecution.” 42(2) C.L.J. 299,304 (1983).