

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ตลอดจนความหมาย สาเหตุ การให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ และทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำความผิด และการลงโทษ รวมทั้งศึกษากฎหมายของประเทศไทย คือ ประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายของต่างประเทศ คือ ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติความผิดอาญาในเรื่องนี้ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ประเทศราชอาณาจักรสวีเดน และประเทศราชอาณาจักรเดนมาร์ก ส่วนประเทศอังกฤษ ออกกฎหมายเฉพาะเพื่อกำหนดฐานความผิดอาญาในเรื่องนี้ โดยได้ทำการศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจาก งานวิจัย หนังสือ บทความ วารสาร วิทยานิพนธ์ แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ประกาศกระทรวงต่าง ๆ เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการให้และรับสินบนของเจ้าพนักงานให้มีประสิทธิภาพ เหมาะสม สามารถบังคับใช้ได้จริงเพื่อจะได้เป็นการยกระดับมาตรฐานเรื่องการให้และรับสินบนไว้ใกล้เคียงกับประเทศต่าง ๆ

จากการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดความผิดเกี่ยวกับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเป็นความผิดทางอาญาในประเทศไทยแล้วจะเห็นว่า ปัญหาการทุจริตภาครัฐในระดับประเทศที่เกิดขึ้นคือ การให้และรับสินบนของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกและรวดเร็วในการทำธุรกิจระหว่างประเทศ เช่น การบริการนำเข้า ส่งออกสินค้า และการขอใบอนุญาตประกอบการต่าง ๆ เป็นต้น ทำให้ต้นทุนทางธุรกิจสูงขึ้น ประชาชนต้องรับสภาพกับสินค้าและบริการในราคาสูงแต่สาธารณูปโภคไม่ได้มาตรฐาน รวมทั้งเป็นการทำลายการแข่งขันที่เป็นธรรมและเสรีต่อผู้ประกอบการรายอื่น ๆ ทำลายโอกาสในการพัฒนาเศรษฐกิจ ทำลายการสนับสนุนด้านเศรษฐกิจจากต่างประเทศ และทำลายความน่าเชื่อถือของประเทศ ซึ่งประเทศไทยมีเพียงกฎหมายบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาลักษณะความผิดเกี่ยวกับการปกปิดและความผิดเกี่ยวกับการยุยงหรือการให้และรับสินบนของเจ้าพนักงานของรัฐภายในประเทศเท่านั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติความผิดเรื่องการให้และ

รับสินบนของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศด้วย ดังนั้นเมื่อผู้ให้สินบนได้ทำการให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ผู้ให้สินบนและเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศนั้นก็จะไม่มีความผิดตามกฎหมายของประเทศไทย และทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ดังนี้

1. ขอบเขตการกำหนดค่านิยามคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ประเทศไทยมีกฎหมายกำหนดความรับผิดการให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐในประเทศเท่านั้น ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 700/2490 ได้กำหนดความหมายของคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐว่าหมายถึงผู้ที่ได้รับแต่งตั้งโดยทางการของประเทศไทยให้ปฏิบัติราชการของประเทศไทย จะเห็นได้ว่าคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐนั้นไม่รวมถึงเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ แม้ว่าจะทำงานในประเทศไทยก็ตาม หากมีการให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ผู้ให้สินบนนั้นก็จะไม่มีความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ทำให้ไม่สามารถลงโทษตามกฎหมายของประเทศไทยได้

2. ขอบเขตความรับผิดและบทกำหนดโทษ

เรื่องการให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ประเทศไทยมิได้เป็นเพียงประเทศที่รับการลงทุนจากต่างประเทศเท่านั้น นักธุรกิจของประเทศไทยยังได้ไปลงทุนทำธุรกิจ ในต่างประเทศด้วยโดยเฉพาะประเทศในกลุ่มอาเซียน จึงทำให้เกิดการให้และรับสินบนระหว่างประเทศขึ้น สำหรับผู้ยุยง ผู้ช่วยเหลือ ผู้ใช้ ผู้ที่พยายามจะกระทำความผิด และตัวการ ตามอนุสัญญาโออีซีดีได้กำหนดให้รัฐภาคีบัญญัติความรับผิดสำหรับบุคคลดังกล่าวด้วย ซึ่งประเทศไทยได้มีกฎหมายบัญญัติในเรื่องผู้สนับสนุน ผู้ใช้ ตัวการ และการพยายามกระทำความผิดไว้แล้วในภาคบทบัญญัติทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญาซึ่งสามารถนำมาปรับใช้กับความผิดที่มีระบุในประมวลกฎหมายอาญาได้

สำหรับการจ่ายเงินในจำนวนเล็กน้อยเพื่ออำนวยความสะดวกแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ หมายถึง การจ่ายเงินจำนวนจำกัดแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเพื่อให้กระทำหน้าที่ ซึ่งมีลักษณะเป็นงานประจำ เช่น งานเอกสาร การออกใบอนุญาต เป็นต้น ซึ่งการจ่ายเงินดังกล่าวต้องมีจำนวนไม่เกินกว่าการปฏิบัติที่เป็นที่ยอมรับในสังคมกรณีนี้เป็นข้อยกเว้นความผิดที่กำหนดอยู่ในเอกสารอธิบายความอนุสัญญาโออีซีดี แต่ภาคีของอนุสัญญาโออีซีดีฉบับนี้ได้ร่วมกันประกาศนโยบายไม่สนับสนุนให้มีการจ่ายเงินประเภทนี้อีกต่อไป ส่วนประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายกำหนดขกเว้นเรื่องการจ่ายเงินในจำนวนเล็กน้อยไม่เป็นการผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานรัฐ

เรื่องการให้และรับสินบนของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ปัจจุบันการให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศในธุรกิจระหว่างประเทศแทบจะมีได้กระทำโดย

ผู้ได้รับผลประโยชน์จากการให้สินบนโดยตรง แต่มีตัวกลางเข้ามาดำเนินการติดต่อเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เช่น ตัวแทนพิธีศุลกากร ตัวแทนจำหน่าย หรือทนายความ เป็นต้น

ส่วนกฎหมายประเทศไทยนั้นมีบัญญัติถึงคนกลางหรือผู้ซึ่งเรียก รับ ทรัพย์สิน สำหรับผู้อื่นเป็นการตอบแทนไว้ในมาตรา 143 จะเห็นได้ว่าประเทศไทยให้ความสำคัญกับความรับผิดชอบของคนกลางหรือบุคคลที่สามที่รับสินบนไว้ให้เจ้าพนักงานของรัฐเช่นกัน เพียงแต่ไม่มีสำหรับความผิดของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเท่านั้น

เรื่องการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร เจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยได้กระทำความผิด อันเป็นหลักบุคคลผู้กระทำความผิด แต่จำกัดเฉพาะเป็นเจ้าพนักงาน คือ มาตรา 9 เจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยกระทำความผิดตามที่บัญญัติ ไว้ใน มาตรา 147 ถึง มาตรา 166 และ มาตรา 200 ถึง มาตรา 205 นอกราชอาณาจักรจะต้องรับโทษในราชอาณาจักร

หลักดินแดนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 5 วรรคแรก กำหนดให้การกระทำ แม้เพียงส่วนหนึ่งส่วนใดได้กระทำในราชอาณาจักร ให้ถือว่าความผิดนั้นได้กระทำในราชอาณาจักร ซึ่งการกระทำส่วนหนึ่งส่วนใดตามมาตรา 5 นี้ รวมการกระทำใด ๆ จากประเทศไทย ในการตกลงเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศในธุรกิจระหว่างประเทศ หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่ากระทำเพียงเท่านี้ก็ถือว่ามีกระทำความผิดส่วนหนึ่งในราชอาณาจักรไทยแล้วหรือ จะไม่มีการกระทำความผิดส่วนหนึ่งส่วนใดในราชอาณาจักรไทย แต่มีผลเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทยโดยผู้ให้สินบนหรือเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศผู้รับสินบนมีเจตนาประสงค์ให้ผลนั้นเกิดขึ้นในราชอาณาจักร หรือย่อมเล็งเห็นได้ว่าผลนั้นจะต้องเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย ซึ่งคือผลด้านธุรกิจระหว่างประเทศเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย การกระทำความผิดดังกล่าวกฎหมายก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักรตามมาตรา 5 ด้วยเช่นกัน ดังนั้นหากประเทศไทยกำหนดความรับผิดฐานให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศนั้น กฎหมายก็ต้องกำหนดให้ ความผิดฐานให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเป็นความผิดที่ต้องรับโทษในราชอาณาจักรไทยด้วยเช่นกัน

เรื่องการกำหนดบทลงโทษ ในการกำหนดโทษปรับทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษนั้น ศาลจะต้องคำนึงถึงฐานะความเป็นอยู่ของจำเลยและความสามารถในการชำระค่าปรับด้วย พิจารณาถึงรายได้ของจำเลย ความสามารถในการยังชีพ พิจารณาถึงภาระค่าปรับที่จำเลยต้องรับภาระ เช่น จำเลยต้องมีบริวารหรือบุคคลที่จำเลยต้องหาเลี้ยงหรือไม่ ศาลต้องนำมาพิจารณาเมื่อมีการลดหรือเพิ่มเงินค่าปรับแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งต้องมีการรายงานสถานะทางการเงินของผู้กระทำความผิด ส่วนประเทศไทยก่อนศาลจะพิพากษาลงโทษปรับจำเลย ศาลไม่จำเป็นต้อง

สืบเสาะฐานะของจำเลยหรือให้ผู้กระทำความผิดต้องส่งรายงานสถานะของทางการเงินและไม่มีกฎหมายบังคับให้ผู้กระทำความผิดต้องรายงานประวัติของผู้กระทำความผิดเอง จำนวนเงินที่จะต้องปรับลงโทษปรับ ศาลอาจกำหนดภายในอัตราหรือระหว่างโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การกำหนดโทษปรับจึงเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจโดยไม่เกินอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

3. ข้อจำกัดในเรื่องการกำหนดอายุความ

กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี การแสวงหาและรับฟังพยานหลักฐานนั้นขึ้นอยู่กับกาลเวลา ถ้าทำการฟ้องเข้าไปพยานอาจลืมข้อเท็จจริงที่ประสบมา ความทรงจำยิ่งน้อยลงความแม่นยำในเหตุการณ์ที่ผ่านไปเสื่อมลง ทั้งเมื่อล่วงเวลาไปจนไม่มีใครสนใจย่อมไม่มีประโยชน์ที่จะรื้อฟื้นฟ้องกันอีก นอกจากนี้การมีอายุความฟ้องคดีก็เพื่อเป็นการเร่งรัดให้เจ้าพนักงานของรัฐรับนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดี หากกำหนดให้อายุความสะดุดหยุดลงในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี อาจส่งผลให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่กระตือรือร้นที่จะรับนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดี อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดเกี่ยวกับเรื่องอายุความไว้ในลักษณะให้สามารถเลือกดำเนินการได้เป็นสองแนวทางคือขยายอายุความหรือให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ก็ได้

กรณีผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดในความผิดที่กำหนดหลบหนี แต่ถ้ารัฐไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ความชอบธรรมในการลงโทษทั่วไปจะหมดไป มีบางความเห็นว่าการคิดทุจริตคอร์รัปชันนั้นควรจะกำหนดให้ไม่มีอายุความเพื่อป้องกันผู้กระทำความผิดที่หลบหนีคดีแล้วกลับมาแสวงสุขภายหลัง เพราะเป็นคดีที่สำคัญในระดับประเทศ จึงควรมีมาตรการในการกำหนดมิให้บุคคลที่ทำลายชื่อเสียงของประเทศไทยต้องรับโทษในที่สุด

จากเหตุผลข้างต้นที่ได้ศึกษาดังกล่าวนั้น ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ซึ่งยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ โดยหากเปรียบเทียบกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศของประเทศต่าง ๆ อนุสัญญาโออีซีดีเพื่อจัดการให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศในธุรกิจระหว่างประเทศ ค.ศ. 1997 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จะเห็นได้ว่าแต่ละประเทศได้มีกฎหมายบัญญัติเรื่องการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นประเทศไทยจึงควรแก้ไขกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เพื่อนำมาปรับให้เหมาะสมกับสังคม การเมือง และเศรษฐกิจในประเทศไทย

เพื่อนำมาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพสามารถใช้บังคับได้และสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การ ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ประเทศมีพันธกรณีในการปฏิบัติตามอนุสัญญาฯ ต่อไปในอนาคต

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาวิเคราะห์และสรุปสภาพปัญหาทางกฎหมายศึกษาความหมาย สาเหตุการให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ และทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำความผิดและการลงโทษ บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งของประเทศไทยและกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศราชอาณาจักรสวีเดน และประเทศราชอาณาจักรเดนมาร์ก โดยได้นำสิ่งที่ได้ศึกษาดังกล่าวมาวิเคราะห์ เปรียบเทียบปัญหาทางด้านกฎหมาย จึงมีข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาคือควรออกกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งทำให้สามารถนำบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดความผิดของผู้ใช้ ผู้สนับสนุน และตัวการ รวมถึงโทษในการพยายามกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาใช้กับความผิดนี้ได้อีกด้วย ดังต่อไปนี้

5.2.1 ขอบเขตการกำหนดค่านิยามคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ

การกำหนดฐานความผิดอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ผู้เขียนเห็นว่าไม่ควรใช้รูปแบบการเพิ่มความหมาย เพราะอาจก่อให้เกิดความไม่แน่นอนในขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายในความผิดดังกล่าวต่อไปในอนาคต และการให้ศาลตีความขยายคำจำกัดความของคำว่าเจ้าพนักงานรัฐให้รวมถึงเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศด้วย ย่อมขัดกับหลักกฎหมายไทยที่ให้ศาลมีอำนาจโดยอิสระในการตีความกฎหมายและอาจเกิดความไม่แน่นอนในการใช้บังคับความผิดเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องกำหนดค่านิยามของคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและเจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศไว้ในประมวลกฎหมายอาญา โดยวางหลักไว้ว่า

มาตรา 1 (16) “เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ” หมายถึง บุคคลใด ๆ ซึ่งดำรงตำแหน่งด้านนิติบัญญัติ บริหาร ปกครอง หรือตุลาการ ของรัฐต่างประเทศ ไม่ว่าโดยการแต่งตั้งหรือเลือกตั้ง และบุคคลใด ๆ ซึ่งปฏิบัติงานเกี่ยวกับหน้าที่ราชการให้แก่รัฐต่างประเทศ รวมทั้งการปฏิบัติหน้าที่สำหรับหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ

“มาตรา 1 (17) “เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ” หมายถึง ข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศ หรือบุคคลใดซึ่งได้รับมอบหมายอำนาจจากองค์การภาครัฐระหว่างประเทศนั้นให้ปฏิบัติหน้าที่ในนามขององค์การระหว่างประเทศดังกล่าว”

5.2.2 ขอบเขตความรับผิดชอบและบทกำหนดโทษ

1) กรณีการให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ หากประเทศไทยกำหนดคำว่า “เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ” และ “เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ” ไว้ในมาตรา 144 และมาตรา 167 ด้วยกันจะทำให้สะดวกต่อการแก้ไขกฎหมายโดยไม่ต้องเพิ่มมาตราขึ้นใหม่อีกและเนื่องจากการแก้ไขเรื่องเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและเจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศในมาตรา 144 และมาตรา 167 แล้ว จึงจำเป็นต้องแก้ไขถ้อยคำ “สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล” ในมาตราดังกล่าวเป็น “สมาชิกสภาท้องถิ่น” เพื่อให้มีความหมายครอบคลุมถึงสมาชิกสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ๆ ในปัจจุบันที่เกิดขึ้นใหม่และเพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ดังนั้นจึงจำเป็นต้องอย่างยิ่งที่จะต้องทำการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ ทั้งในหมวดความผิดเกี่ยวกับการปกครองและหมวดความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม โดยวางหลักไว้ว่า

“มาตรา 144 ผู้ใดให้ ขอให้หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาท้องถิ่น เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการหรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุก.....”

“มาตรา 167 ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ อื่นใดแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการหรือ ประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุก.....”

2) กรณีการรับสินบนของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ผู้เขียนได้เสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและเจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศไว้ในมาตราความผิดฐานให้สินบนในข้อ 5.2.2 แล้วดังนั้นจึงเสนอแนะให้เพิ่มเติมคำว่าเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและเจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศไว้ในมาตราความผิดฐานรับสินบนด้วยทั้งในหมวดความผิดเกี่ยวกับการปกครองและหมวดความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม ตามมาตรา 143 149 150 201 และ 202 เช่นกัน และเนื่องจากในมาตรา 143 และ 149 มีถ้อยคำ

“สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล” จึงต้องแก้ไขเป็น “สมาชิกสภาท้องถิ่น” ตามเหตุผลที่ระบุไว้ในข้อ 5.2.2 ข้างต้นไว้ในประมวลกฎหมายอาญา วางหลักไว้ว่า

“มาตรา 143 ผู้ใดเรียกรับหรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจหรือได้จงใจเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาท้องถิ่น โดยวิธีอันทุจริตหรือผิดกฎหมายหรือโดยอิทธิพลของตนให้กระทำการ หรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด ต้องระวางโทษ.....”

“มาตรา 149 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ.....”

“มาตรา 150 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ กระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งโดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ซึ่งตนได้เรียกรับ หรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ตนได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งนั้น ต้องระวางโทษ.....”

“มาตรา 201 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน เรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุก.....”

“มาตรา 202 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ เจ้าพนักงานขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน กระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ในตำแหน่ง โดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ซึ่งตนได้เรียกรับ หรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ตนได้รับแต่งตั้งในตำแหน่งนั้น ต้องระวางโทษจำคุก.....”

3) ขอบเขตความรับผิดชอบให้และรับสินบนในราชอาณาจักร กรณีการกระทำ ความผิดนอกราชอาณาจักร เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการปกครองนั้นเป็นความผิดเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชันส่งผลกระทบต่อรัฐในภาพรวม จึงควรบัญญัติไว้ให้ชัดเจน เพื่อประโยชน์ในการร่วมมือระหว่างประเทศและเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันให้มี

ประสิทธิภาพ จึงกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการปกครองเป็นความผิดสากลและอยู่ภายใต้หลักอำนาจลงโทษสากล ซึ่งหลักลงโทษสากลส่วนใหญ่จะกำหนดให้ใช้กับความผิดร้ายแรงที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐในภาพรวมหลายรัฐ เช่น ความผิดฐานค้ามนุษย์ โจรสลัด หรือความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติ เป็นต้น ซึ่งความผิดฐานให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศนั้นเป็นความผิดด้านการทุจริตคอร์รัปชันซึ่งถือว่าเป็นความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติส่งผลให้รัฐทั้งหลายได้รับความเสียหายทั้งต่อความมั่นคงและเศรษฐกิจอย่างมาก จึงมีความจำเป็นที่รัฐทั้งหลายต้องให้ความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามโดยการกำหนดให้ความผิดฐานให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศซึ่งกระทำความผิดลงนอกราชอาณาจักรให้รับผิดในราชอาณาจักร โดยควรกำหนดเพิ่มไว้ในส่วนความมั่นคงของราชอาณาจักรในมาตรา 7 (1/2) เพราะมาตรา 9 นั้นได้จำกัดเฉพาะความรับผิดที่เจ้าพนักงานรัฐของไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรเท่านั้น ไม่รวมถึงความรับผิดที่ราษฎรเป็นผู้กระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานรัฐของไทยด้วย และไม่มุ่งเน้นต่อความรับผิดของเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ และเพื่อป้องกันความสับสนในการใช้ดุลพินิจตีความในมาตรา 5 และ 8 จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมความรับผิดไว้ในมาตรา 7 โดยวางหลักไว้ว่า

“มาตรา 7 ผู้ใดกระทำความผิดดังระบุไว้ต่อไปนี้ นอกราชอาณาจักรจะต้องรับโทษในราชอาณาจักร คือ

(1/2) ความผิดเกี่ยวกับการปกครองและความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรมตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 143 144 149 150 167 201 และมาตรา 202”

ส่วนมาตรา 10 นั้นเป็นเรื่องผู้กระทำความผิดได้รับการพิจารณาคดีของศาลต่างประเทศมาแล้วและศาลไทยจะลงโทษในความผิดเดียวกันนั้นอีก อาจเกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตามในความผิดเกี่ยวกับการปกครองและความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรมตามมาตรา 7 (1/2) นั้นเป็นความผิดที่ร้ายแรงด้านการทุจริตคอร์รัปชันและเป็นความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติอาจส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ผู้เขียนเห็นว่าต้องให้เป็นดุลพินิจของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดประเภทนี้ จึงต้องแก้ไขมาตรา 10 โดยเพิ่มมาตรา 7(1/2) ด้วย ดังนี้

“มาตรา 10 ผู้ใดกระทำการนอกราชอาณาจักรซึ่งเป็นความผิดตามมาตราต่าง ๆ ที่ระบุไว้ในมาตรา 7(1/2) (2) และ (3) มาตรา 8 และมาตรา 9 ห้ามมิให้ลงโทษผู้นั้นในราชอาณาจักรเพราะการกระทำนั้นอีก ถ้า

- (1) ได้มีคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศอันถึงที่สุดให้ปล่อยตัวผู้นั้น หรือ
- (2) ศาลในต่างประเทศพิพากษาให้ลงโทษและผู้นั้นได้พ้นโทษแล้ว

ถ้าผู้ต้องคำพิพากษาได้รับโทษสำหรับการกระทำนั้นตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศมาแล้ว แต่ยังไม่พ้นโทษ ศาลจะลงโทษน้อยกว่า ที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงโทษที่ผู้นั้นได้รับมาแล้ว”

4) กรณีการกำหนดบทลงโทษ การลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนเพื่อตอบแทนหรือจูงใจเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเป็นความผิดที่ราษฎรเป็นผู้ให้สินบนและเรียกรับสินบนดังกล่าวจึงควรมีอัตราโทษน้อยกว่าความผิดฐานเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศรับสินบนเพราะเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่แต่กระทำความผิดในตำแหน่งหน้าที่เสียเองเป็นผลให้เกิดความเสื่อมเสียชื่อเสียงของประเทศจึงควรต้องรับโทษหนักกว่า ดังนั้นเมื่อมาตรา 143 และมาตรา 144 กำหนดให้ความผิดมีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี และมาตรา 167 กำหนดให้ความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงานในการยุติธรรมมีโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี ซึ่งรัฐภาคีของอนุสัญญาโออีซีดีฯ มีการกำหนดโทษจำคุกสูงสุดสำหรับการให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศในธุรกิจระหว่างประเทศอยู่ระหว่าง 2-15 ปี โดยรัฐภาคีส่วนใหญ่กำหนดโทษจำคุกสูงสุดเกินกว่า 5 ปี ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าความผิดเกี่ยวกับการให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนเพื่อตอบแทนหรือจูงใจเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ ควรมีโทษจำคุกสูงสุด 10 ปี เพื่อแสดงให้เห็นว่าประเทศไทยให้ความสำคัญกับการกระทำความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศเป็นความผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมายไทย ส่วนความผิดฐานเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศรับสินบนนั้น มาตรา 149 มาตรา 150 มาตรา 201 และมาตรา 202 กำหนดโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีถึง 20 ปี ซึ่งมีโทษมากกว่าความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนเพื่อตอบแทนหรือจูงใจเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศแล้วผู้เขียนจึงเห็นว่าไม่ควรแก้ไขในส่วนนี้อีก

ส่วนโทษปรับนั้น เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติจำนวนค่าปรับมานานจนถึงปัจจุบันนั้นค่าเงินบาทของประเทศไทยได้ปรับสูงขึ้นเป็นจำนวนมาก อีกทั้งความผิดฐานให้และรับสินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศนั้นเป็นความผิดที่ได้รับผลตอบแทนสูงมาก หากพิจารณาจากกฎหมายไทยในปัจจุบันที่กำหนดค่าปรับในจำนวนที่สูง คือพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีการกำหนดโทษปรับสูงถึง 1 ล้านบาท ผู้เขียนจึงเห็นว่าความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศและความผิดฐานเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศรับสินบนควรมีโทษปรับในจำนวนที่สูงที่สุดคือ 1 ล้านบาทด้วยเช่นกัน ดังนี้

“มาตรา 143ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท”

“มาตรา 144ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท”

“มาตรา 149ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท”

“มาตรา 150ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท”

“มาตรา 167 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท”

“มาตรา 201.....ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท หรือประหารชีวิต”

“มาตรา 202.....ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท หรือประหารชีวิต”

5.2.3 ข้อจำกัดเรื่องการกำหนดอายุความ

กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี เห็นว่าควรจะใช้แนวทางการกำหนดให้อายุความสะดุดหยุดอยู่เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีไม่สามารถหลบหนีจนพ้นจากกำหนดอายุความเดิม เนื่องจากส่วนใหญ่จำเลยมักจะหลบหนีออกนอกประเทศซึ่งต้องใช้วิธีการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 โดยจะต้องใช้ระยะเวลานานพอสมควรในการดำเนินการขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการที่จำเลยหลบหนีไปประเทศอื่น ๆ ซึ่งต้องใช้เวลาประสานงานกับตำรวจต่างประเทศในการเฝ้าตามจับจำเลย หากมีการกำหนดให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ก็จะสามารถรองรับระยะเวลาที่จะสามารถจับกุมตัวจำเลยเพื่อกลับมาดำเนินคดีต่อในประเทศไทยได้อีกด้วย จึงควรวางหลักไว้ว่า

“มาตรา 95/1 หากได้ความว่าผู้ต้องหาหลบหนีออกนอกราชอาณาจักรไทยหรือจำเลยหลบหนีออกนอกราชอาณาจักรไทยและศาลสั่งการพิจารณาไว้ให้ถือว่าอายุความสะดุดหยุดอยู่นับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งการพิจารณา”

กรณีผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดในความผิดที่กำหนดได้หลบหนี เมื่อตามอนุสัญญาฯ ดังกล่าวได้กำหนดให้สามารถเลือกดำเนินการเรื่องอายุความสองแนวทางคือการขยายอายุความหรือการให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ สำหรับความผิดเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศที่มีลักษณะเกี่ยวกับความมั่นคงของราชอาณาจักรและเป็นเรื่องการทุจริตคอร์รัปชัน ซึ่งเป็นความผิดที่ร้ายแรงอย่างหนึ่ง จึงจำต้องกำจัดไปให้หมดสิ้น ดังนั้นหากเลือกแนวทางการขยายอายุความหรือระยะเวลานั้นผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดก็สามารถหลบหนีภายในกำหนดเวลาได้ และภายหลังก็สามารถกลับมากระทำความผิดได้อีก ดังนั้นหากต้องการกำจัดการกระทำความผิดนี้ อย่างเด็ดขาดจำต้องกำหนดให้เวลาสะดุดหยุดอยู่เท่ากับว่าไม่มีกำหนดเวลาเลย โดยวางหลักไว้ดังนี้

“มาตรา 98 วรรคสอง ผู้ใดที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดในความผิดตามมาตรา 143 144 149 150 167 201 และ 202 ถ้ายังมิได้ตัวผู้นั้นมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดหรือนับแต่วันที่หลบหนี แล้วแต่กรณี ให้การนับเวลานั้นสะดุดหยุดอยู่”