

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย

บันทึกความเห็นและข้อเสนอแนะ

เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

๑.ความเป็นมา

การทุจริตคอร์รัปชันเป็นปัญหาที่มีอยู่ในสังคมไทยเป็นเวลานานแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อกล่าวถึงการทุจริตคอร์รัปชันในภาครัฐ โดยที่การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรือ Conflict of Interest เป็นเรื่องสำคัญที่เกี่ยวข้องเชื่อมโยงกับการทุจริตคอร์รัปชัน กล่าวคือ เป็นที่ยอมรับกันว่ามีสถานการณ์หรือสภาวะการณ์ของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวมมากเท่าใด ยิ่งทำให้เกิดการนำไปสู่การทุจริตคอร์รัปชันได้มากเท่านั้น เรื่องนี้มีลักษณะทำนองเดียวกันกับกฎศีลธรรม ขนบธรรมเนียม จารีตประเพณี หลักคุณธรรม จริยธรรม ซึ่งการกระทำใด ๆ ที่เป็นการกระทำที่ขัดกันระหว่างผลประโยชน์เป็นสิ่งที่ควรหลีกเลี่ยง บุคคลไม่พึงละเมิดหรือฝ่าฝืน^๑ ในเรื่องนี้อาจกล่าวได้ว่าเกี่ยวข้องกับหลักความขัดแย้งในบทบาทหน้าที่ หากมีกรณีที่มีผู้ซึ่งบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่ได้เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับ การหาประโยชน์อื่นเนื่องมาจากตำแหน่งหน้าที่นั้น หรือเข้าไปปฏิบัติหน้าที่โดยเป็นการขัดแย้งกันในตำแหน่งที่ปฏิบัติย่อมเป็นการต้องห้าม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเป็นสมาชิกรัฐสภา ซึ่งใช้อำนาจนิติบัญญัติและในขณะเดียวกันก็เป็นข้าราชการประจำ ซึ่งใช้อำนาจบริหาร หรือการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา ซึ่งใช้อำนาจตุลาการย่อมกระทำมิได้ ดังนั้น หลักการขัดแย้งกันบทบาทหน้าที่จึงมีนัยที่สำคัญ คือ (๑) เรื่องเกี่ยวกับการหาประโยชน์ในหน้าที่ (Conflict of Interest) ได้แก่ การแสวงหาประโยชน์จากการดำรงตำแหน่งหน้าที่ (๒) เรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่ขัดกัน (Conflict of Role) ได้แก่ การดำรงตำแหน่งในหน้าที่ที่ขัดแย้งกันตำแหน่งที่ใช้อำนาจอธิปไตยที่แตกต่างกัน หรือการสวมหมวกหลายใบ^๒

/ทั้งนี้...

^๑ กำชัย จงจักรพันธ์, “การขัดกันแห่งผลประโยชน์และมาตรา ๑๐๐ พ.ร.บ. ป.ป.ช.”, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, ๒๕๕๕)

^๒ คณิต ณ นคร, “การสวมหมวกหลายใบ ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ.”, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานอัยการสูงสุด, ๒๕๕๑)

ทั้งนี้ กรณีการแสวงหาผลประโยชน์เหล่านี้ ในนานาอารยประเทศส่วนใหญ่ถือว่าเป็นเรื่องที่ผิดต่อจริยธรรม ขัดต่อหลักความเป็นธรรมและระบบการบริหารจัดการที่ดี (Good Governance)^๓ ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในองค์กรต่าง ๆ ได้ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ รวมทั้งได้สร้างความเสียหายให้กับประชาชนโดยส่วนรวม ซึ่งเรื่องการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรือ Conflict of Interest นับเป็นจริยธรรมขั้นพื้นฐานของผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ ซึ่งการกระทำผิดในเรื่องดังกล่าว อาจมีความรุนแรงเพียงพอที่สามารถทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะที่กระทำผิดต้องพ้นจากตำแหน่ง^๔

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้บัญญัติเรื่องการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ตั้งแต่มาตรา ๒๖๕ ถึงมาตรา ๒๖๙ เพื่อให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องไม่ดำเนินกิจกรรมใด ๆ ที่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ เช่น การห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา รับ แทรกแซง หรือก้าวก่ายการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ หรือการเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจอันมีลักษณะเป็นการผูกขาด ตัดตอน หรือเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าวไม่ว่าโดยทางตรง หรือทางอ้อม หรือรับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเป็นพิเศษนอกเหนือไปจากที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจปฏิบัติต่อบุคคลอื่น ๆ ในธุรกิจการงานตามปกติ ตลอดจนเป็นเจ้าของกิจการ หรือถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียงวิทยุโทรทัศน์ หรือโทรคมนาคมไม่ว่าในนามของตนเอง หรือให้ผู้อื่นเป็นเจ้าของกิจการ หรือถือหุ้นแทน หรือจะดำเนินการโดยวิธีการอื่น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมที่สามารถเข้าไปบริหารกิจการได้ในทำนองเดียวกับการเป็นเจ้าของกิจการ หรือถือหุ้นในกิจการ ทั้งนี้ในบทบัญญัติยังกำหนดให้นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาอีกด้วย ซึ่งในกรณีบุตร หมายถึง บุตรที่บรรลุนิติภาวะและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ โดยแตกต่างจากการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่กฎหมายกำหนดเพียงให้บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะเท่านั้นที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน จึงมีปัญหาว่า การที่กฎหมายกำหนดข้อห้ามบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้วของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาจะเป็นการจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพหรือไม่ เนื่องจากบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้ว ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพของตน โดยบุคคลที่เป็นบิดามารดาไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบได้ทุกกรณี และประเด็นที่ยังเป็นปัญหาอีกกรณีหนึ่งคือ กรณีข้อห้ามการเข้าเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้น หรือการคงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี ที่เป็นนักการเมืองระดับสูง ไม่มีบทลงโทษใน

/การฝ่าฝืน...

^๓ วิทยากร เชียงกุล, “นโยบายของรัฐบาลด้านเศรษฐกิจ : การทับซ้อนของผลประโยชน์ทางธุรกิจ (Conflict of Interest),” (นันทบุรี : สถาบันพระปกเกล้า, ๒๕๔๙), บทคัดย่อสำหรับผู้บริหาร.

^๔ มิชิตา จำปาเทศ รอดสุทธิ “ผลประโยชน์ทับซ้อน (conflict of interest)” ประชาชาติธุรกิจ วันที่ ๑๘ กันยายน พ.ศ. ๒๕๕๑, คอลัมน์การบริหารงานและการจัดการองค์กร.

การฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญเมื่อมีคำวินิจฉัยให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งแล้ว บุคคลนั้นสามารถกลับเข้ามาเป็นรัฐมนตรีได้อีกครั้ง

บทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์จึงควรมีความชัดเจนและมีการกำหนดโทษของการกระทำที่ฝ่าฝืนไว้ เพื่อให้มาตรการทางกฎหมายมีสภาพบังคับได้จริง เกิดประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ดังนั้น คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า ควรมีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญว่าด้วยการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์

๒.การดำเนินการ

คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมาย ได้ดำเนินการศึกษา สืบค้น วิเคราะห์ทางวิชาการจากข้อมูลกฎหมายทั้งในประเทศและต่างประเทศ วิเคราะห์บทความ เอกสารทางวิชาการ งานวิจัยเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยสรุปข้อมูลได้ดังนี้

๒.๑ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๒.๑.๑ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หมวด ๑๒ การตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ ส่วนที่ ๒ การกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ มีสาระสำคัญ ดังนี้

๑) ข้อห้ามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา

มาตรา ๒๖๕ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาต้อง

(๑) ไม่ดำรงตำแหน่งหรือหน้าที่ใดในหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น

(๒) ไม่รับหรือแทรกแซงหรือก้าวก่ายการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ อันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน หรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

(๓) ไม่รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เป็นพิเศษนอกเหนือไปจากที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติต่อบุคคลอื่น ๆ ในธุรกิจการทำงานตามปกติ

(๔) ไม่กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๔๘

บทบัญญัติมาตรานี้มิให้ใช้บังคับในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภารับเบี้ยหวัด บำเหน็จ บำนาญ เงินปีพระบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน และมีให้ใช้บังคับในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภารับหรือดำรงตำแหน่งกรรมการของรัฐสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา หรือกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งในการบริหารราชการแผ่นดิน

/ให้ความความ...

ให้นำความใน (๒) (๓) และ (๔) มาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา และบุคคลอื่นซึ่งมิใช่คู่สมรสและบุตรของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภานั้น ที่ดำเนินการในลักษณะผู้ถูกใช้ ผู้ร่วมดำเนินการ หรือผู้ได้รับมอบหมายจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาให้กระทำการตามมาตรานี้ด้วย

๒) ข้อห้ามในการถือหุ้นของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี

มาตรา ๒๖๙ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีต้องไม่เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท หรือไม่คงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทต่อไป ทั้งนี้ ตามจำนวนที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ใดประสงค์จะได้รับประโยชน์จากกรณีดังกล่าวต่อไป ให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นแจ้งให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง และให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นโอนหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทดังกล่าวให้นิติบุคคลซึ่งจัดการทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี จะกระทำการใดอันมีลักษณะเป็นการเข้าไปบริหาร หรือจัดการใด ๆ เกี่ยวกับหุ้น หรือกิจการของห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทตามวรรคหนึ่ง มิได้

บทบัญญัติมาตรานี้ ให้นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๕๙ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

๒.๑.๒ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พ.ศ.๒๕๕๒

มาตรา ๑๐๐ ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(๑) เป็นคู่สัญญาหรือมีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

(๒) เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

(๓) รับสัมปทานหรือคงถือไว้ซึ่งสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นอันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอน ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม หรือเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว

(๔) เข้าไปมีส่วนได้เสียในฐานะเป็นกรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงานหรือลูกจ้างในธุรกิจของเอกชนซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น

/สังกัดอยู่...

สังกัดอยู่หรือปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งโดยสภาพของผลประโยชน์ของธุรกิจของเอกชนนั้น อาจขัดหรือแย้งต่อประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ทางราชการ หรือกระทบต่อความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น

เจ้าหน้าที่ของรัฐตำแหน่งใดที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ให้นำบทบัญญัติในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับคู่สมรสของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามวรรคสอง โดยให้ ถือว่าการดำเนินการของคู่สมรสดังกล่าว เป็นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

๒.๑.๓ ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๑๕๒ ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้ามีส่วนได้เสียเพื่อ ประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น เนื่องด้วยกิจการนั้น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท

มาตรา ๑๕๓ ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิด ความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปี ถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

๒.๑.๔ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือ ลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้พิทักษ์ หรือผู้แทน หรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตาม มาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่ง ทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

/มาตรา ๑๕ ...

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใด มีผู้ถูกคัดค้านในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้าน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการ ดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่ มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๑๗ การกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่ได้กระทำไปก่อนหยุดการพิจารณาตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ย่อมไม่เสียไปเว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้เข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ถูกคัดค้านหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง แล้วแต่กรณี จะเห็นสมควรดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดเสียใหม่ก็ได้

/มาตรา ๑๘...

มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

๒.๑.๕ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา ๑๑ เมื่อคดีถึงศาล ผู้พิพากษาคนหนึ่งคนใดในศาลนั้นอาจถูกคัดค้านได้ในเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

(๑) ถ้าผู้พิพากษานั้นมีผลประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับคดีนั้น

(๒) ถ้าเป็นญาติเกี่ยวข้องกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง คือว่าเป็นบุพการี หรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้อง หรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๓) ถ้าเป็นผู้ที่ได้ถูกอ้างเป็นพยานโดยที่รู้ได้เห็นเหตุการณ์ หรือโดยเป็นผู้เชี่ยวชาญมีความรู้เป็นพิเศษเกี่ยวข้องกับคดีนั้น

(๔) ถ้าได้เป็นหรือเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนหรือได้เป็นทนายความของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาแล้ว

(๕) ถ้าได้เป็นผู้พิพากษานั่งพิจารณาคดีเดียวกันนั้นในศาลอื่นมาแล้ว หรือเป็นอนุญาโตตุลาการมาแล้ว

(๖) ถ้ามีคดีอีกเรื่องหนึ่งอยู่ในระหว่างพิจารณาซึ่งผู้พิพากษานั้นเอง หรือภริยา หรือญาติทางสืบสายโลหิตตรงขึ้นไป หรือตรงลงมาของผู้พิพากษานั้นฝ่ายหนึ่ง พินาศกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือภริยา หรือญาติทางสืบสายโลหิตตรงขึ้นไปหรือตรงลงมาของคู่ความฝ่ายนั้นอีกฝ่ายหนึ่ง

(๗) ถ้าผู้พิพากษานั้นเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

๒.๒ ข้อมูลที่ได้จากการค้นคว้าในต่างประเทศ

๒.๒.๑ มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ทับซ้อนของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง^๔

๑) ประเทศสหราชอาณาจักร

๑.๑) กฎเกณฑ์ว่าด้วยการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง (Questions of procedure for ministers : QPM) โดยจะมีเนื้อหาเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ ดังนี้

/๑.๑.๑) การทำงาน...

^๔ ญัตติพัชร์ เอกมฤเคนทร์, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความผิดการทุจริต ศึกษากรณี : ผลประโยชน์ทับซ้อนของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” (มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี, ๒๕๕๔).

๑.๑.๑) การทำงานหรือการดำรงตำแหน่งใด ๆ ก่อนเข้ารับตำแหน่งรัฐมนตรี (Previous Employment) รัฐมนตรีจะต้องอุทิศความสามารถของตนให้กับหน้าที่การงานในตำแหน่งรัฐมนตรี เมื่อเข้ารับตำแหน่งรัฐมนตรีจะต้องยุติการประกอบอาชีพอื่น ไม่ว่าการงานนั้นจะเป็นงานเต็มเวลา หรือไม่เต็มเวลา เพื่อให้เวลาทั้งหมดกับการทำงานให้แก่รัฐ

๑.๑.๒) การลงทุน (Investments) รัฐมนตรีอาจมีเงินสะสม หรือการลงทุน (Savings and Investments) ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ๆ วิธีเดียวที่จะแน่ใจว่ารัฐมนตรีไม่ได้รับผลประโยชน์จากการดำเนินนโยบายสาธารณะ คือ ขายการลงทุนทั้งหมดและเก็บเงินสะสมของตนทั้งหมดไว้ในรูปเงินสด (Cash) แต่คงจะไม่เป็นธรรม เพราะภาวะเงินเฟ้ออาจทำให้ค่าของเงินลดลงได้ในระหว่างดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีและ QPM ได้ยอมรับความจำเป็นดังกล่าว โดยได้กำหนดไว้ว่ารัฐมนตรีไม่สามารถถูกคาดหวังว่าจะต้องจำหน่ายการลงทุนทั้งหมดของตนเมื่อเข้าดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี

๑.๑.๓) การรับของขวัญ (Gift) รัฐมนตรีทุก ๆ คนมักจะได้รับของขวัญ ซึ่งสิ่งเหล่านี้อาจเป็นดาบสองคม กล่าวคือ ของขวัญที่ให้แก่รัฐมนตรีอาจเป็นการให้โดยบริสุทธิ์ใจ หรืออาจเป็นการให้สินบน แต่การปฏิเสธไม่รับของขวัญ อาจก่อให้เกิดความรู้สึกขุ่นเคืองใจแก่ผู้ให้ การพิจารณาในเรื่องนี้จึงต้องใช้ความละเอียดอ่อน ซึ่ง QPM พยายามที่จะส่งเสริมความละเอียดอ่อนในการรับของขวัญโดยกำหนดว่ารัฐมนตรีหรือสมาชิกในครอบครัวของรัฐมนตรีไม่อาจรับของขวัญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ หรือบริการใด ๆ จากบุคคลซึ่งจะทำให้รัฐมนตรีตกอยู่ภายใต้การผูกพันหรือหนี้บุญคุณ ซึ่งรัฐมนตรีจะต้องใช้วิจารณญาณในการพิจารณา แต่ในกรณีที่ยากต่อการพิจารณา ควรจะขอคำแนะนำจากนายกรัฐมนตรี ถ้ามีการรับของขวัญจะต้องมีรายงานการรับของขวัญนั้นต่อ Permanent under-secretary of State หากของขวัญนั้นมีมูลค่าเท่ากับ หรือต่ำกว่า ๑๒๕ ปอนด์ รัฐมนตรีอาจเก็บของขวัญนั้นไว้เป็นของตนเอง แต่ถ้าของขวัญที่ได้รับมีมูลค่ามากกว่า ๑๒๕ ปอนด์ จะต้องมอบให้กระทรวงที่รัฐมนตรีปฏิบัติงานอยู่เพื่อจำหน่ายออกไป

๑.๒) มาตรการทางกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ใช้ป้องกันปัญหาการขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ

๑.๒.๑) Disqualification from office ห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ดำรงตำแหน่งอื่นทางราชการ

๑.๒.๒) Disclosure of personal interests สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องเปิดเผยผลประโยชน์ส่วนตัวที่ต้องสงสัยว่าอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งกับผลประโยชน์ส่วนรวมได้ ทั้งของตนเอง คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะภายใน ๓ เดือนนับจากเข้ารับตำแหน่ง และในกรณีที่เกิดการเปลี่ยนแปลงในผลประโยชน์ดังกล่าวต้องแจ้งภายใน ๔ สัปดาห์

/๑.๒.๓) Code of...

๑.๒.๓) Code of conduct-The code of conduct for members of parliament ๑๙๗๔ (ปรับปรุง ค.ศ. ๑๙๙๕) กำหนดบรรทัดฐานในการปฏิบัติให้สมาชิกทั้งเรื่องการทำงานในหน้าที่ความประพฤติส่วนตัว การเปิดเผยทรัพย์สิน และการห้ามรับสินบน

๑.๒.๔) Post - Office employment การประกอบอาชีพภายหลังจากการพ้นตำแหน่งไม่มีข้อกำหนดไว้

๑.๒.๕) มาตรการแทรกแซง หรือการลงโทษในกรณีที่มีข้อร้องเรียนที่มีหลักฐานเพียงพอต่อคณะกรรมการสิทธิการของสภา และได้มีการสอบสวนแล้ว คณะกรรมการจะเสนอต่อสภา ว่าควรจะดำเนินการอย่างไร ซึ่งสภา อาจจะลงโทษโดยตัดเงินเดือนหรือให้พ้นจากตำแหน่งชั่วคราว

๒) ประเทศสหรัฐอเมริกา

๒.๑) กฎเกณฑ์ที่ใช้แก้ปัญหากรณีที่มีการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะในฝ่ายบริหาร

การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สหรัฐอเมริกาในฝ่ายบริหาร หากมีการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะเกิดขึ้นแล้ว จะมีกฎเกณฑ์ที่กำหนดทางออกหรือทางแก้ไขปัญหา ดังนี้

๒.๑.๑) การห้ามกระทำการซึ่งมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ทางการเงินส่วนตัวโดยมีสาระสำคัญ คือ ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของฝ่ายบริหาร หรือองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ กรรมการ หรือเจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของธนาคารกลาง เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของ The district of Columbia มีส่วนร่วมสำคัญในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยการตัดสินใจอนุมัติ หรือไม่อนุมัติ ให้คำแนะนำ ให้ความเห็น ใต้สวน หรือโดยวิธีการอื่นในการพิจารณาการยื่นคำขอคำร้อง หรือการตัดสินใจ หรือโดยทำสัญญาเรียกร้อง โต้แย้ง ฟ้องร้อง กล่าวหา จับกุม หรือกรณีเฉพาะอื่นใดโดยรู้ว่าย่าตน คู่สมรส บุตรผู้เยาว์ หุ่นส่วนของตน หรือลูกจ้าง หรือองค์กร หรือบุคคลที่ตนกำลังเจรจา หรือได้ดำเนินการจัดการเกี่ยวกับการจ้างงานในภายหน้าได้รับประโยชน์ทางการเงินในเรื่องที่ตนกระทำ

๒.๑.๒) การรักษาความเป็นกลางสำหรับการดำเนินงานในหน้าที่สาธารณะเป็นข้อบังคับทางจริยธรรมของฝ่ายบริหาร โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐในฝ่ายบริหารถูกเรียกร้องให้พิจารณาว่า ความเป็นกลางของตนอาจถูกตั้งข้อสงสัยหรือไม่ เมื่อใดที่เรื่องราวที่บุคคลในตำแหน่งพิจารณาได้เกี่ยวข้องกับกลุ่มบุคคลเฉพาะอาจกระทบต่อความสัมพันธ์ทางธุรกิจและความสัมพันธ์ส่วนตัว เช่น การทำสัญญา การอนุญาต การอนุมัติ การออกใบอนุญาต หรือการให้กู้ยืม แต่ไม่รวมถึงการกำหนดกฎเกณฑ์ ถ้าเรื่องราวที่พิจารณาเช่นนั้นจะมีผลกระทบต่อประโยชน์ทางการเงินของสมาชิกในครอบครัวของเจ้าหน้าที่ หรือถ้าบุคคลที่เจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดเป็นคู่กรณี หรือเป็นตัวแทนของคู่กรณีในเรื่องที่พิจารณา เจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาว่าวิญญูชนอาจตั้งข้อสงสัย

/ต่อความเป็น...

ต่อความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ หรือหากเจ้าหน้าที่สรุปได้ว่าอาจมีปัญหาเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ไม่ควรเข้าร่วมในเรื่องราวที่พิจารณานั้น หากไม่ได้รับความเห็นชอบจากหน่วยงานต้นสังกัด เจ้าหน้าที่จะถูกถือว่ามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับบุคคลในกรณีดังต่อไปนี้

ก. บุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจทางสัญญา หรือความสัมพันธ์ทางการเงินอื่น ๆ ด้วย หรือเจ้าหน้าที่กำลังแสวงหาความสัมพันธ์เช่นนั้น

ข. บุคคลซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวของเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์ส่วนตัวอย่างใกล้ชิด

ค. บุคคลที่คู่สมรส หรือบุพการี หรือบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของเจ้าหน้าที่ได้ทำงานในฐานะเป็นพนักงาน ผู้บริหารทรัสต์ หุ้นส่วนทั่วไป ตัวแทนทนายความ ที่ปรึกษา ผู้ทำสัญญา หรือลูกจ้าง

ง. บุคคลซึ่งเข้าทำงานภายในหนึ่งปีล่าสุดในฐานะเป็นพนักงานผู้บริหาร ผู้บริหารทรัสต์ หุ้นส่วนทั่วไป ตัวแทนทนายความ ที่ปรึกษา ผู้ทำสัญญา หรือลูกจ้าง

จ. องค์กรใด ๆ ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้เข้าร่วมกิจกรรม

๒.๒) มาตรการทางกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ใช้ป้องกันปัญหาการขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับผลประโยชน์ส่วนรวมจากการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ

๒.๒.๑) Disqualification from office-House Rule XXIV และ Ethics reform Act ๑๙๘๙ ห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และข้าราชการเป็นกรรมการ หรือรับจ้างเป็นที่ปรึกษา หรือทำงานให้กับหน่วยงานอื่นที่จะมีผลต่องานในตำแหน่งหน้าที่ของตน

๒.๒.๒) Disclosure of Personal Interests สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและเจ้าหน้าที่ที่มีระดับเงินเดือนสูงกว่าร้อยละ ๑๒๐ ของระดับ GS-๑๕ (ประมาณ ๘๕,๐๗๓ ดอลลาร์สหรัฐในปี ค.ศ. ๑๙๙๘) ต้องแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินภายในวันที่ ๑๕ พฤษภาคมของทุกปี และภายใน ๓๐ วัน นับจากวันพ้นจากตำแหน่ง ในกรณีของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และเจ้าหน้าที่ระดับสูงเท่านั้นที่ต้องแสดงบัญชีทรัพย์สินของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ

๒.๒.๓) Code of conduct code of official conduct (House rule XXIV ๑๙๖๘ ปรับปรุงปี ค.ศ. ๑๙๙๒) มีข้อกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและข้าราชการต้องปฏิบัติตามจำนวนมาก ครอบคลุมถึงเรื่องการรับของขวัญและเงินทุนหาเสียง การใช้ทรัพย์สินของทางราชการ ห้ามรับผลประโยชน์ตอบแทนจากหน่วยงานอื่นที่จะส่งผลกระทบต่อหน้าที่ตามตำแหน่งของตน ห้ามรับค่าตอบแทนในการพูดในที่สาธารณะ

/๒.๒.๔) Post – Office...

๒.๒.๔) Post - Office employment ๑๘ U.S.C. ๒๐๗ (๑๙๘๙) มีข้อกำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาและข้าราชการระดับผู้บริหารเกี่ยวข้องกับหน่วยงานอื่น ๆ ที่มีผลกระทบต่อการปฏิบัติงานในหน้าที่เป็นเวลา ๑ ปี ก่อนและหลังพ้นจากตำแหน่ง

๒.๒.๕) มาตรการแทรกแซงหรือการลงโทษ ในกรณีที่มีข้อร้องเรียนที่มีหลักฐานเพียงพอต่อคณะกรรมการธิการของสภาฯ และได้มีการสอบสวนแล้ว คณะกรรมการธิการจะเสนอต่อสภาฯ ว่าควรจะดำเนินการอย่างไร ซึ่งสภาฯ อาจลงโทษโดยการติเตียน ปรับ จำกัดสิทธิพิเศษ หรือในกรณีเลวร้ายที่สุด คือ ให้พ้นจากตำแหน่ง ซึ่งกรณีนี้จะต้องได้รับคะแนนเสียง ๒ ใน ๓ ของสภาฯ

๓) ประเทศออสเตรเลีย

มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ป้องกันปัญหาการขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับผลประโยชน์ส่วนรวมจากการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ

๓.๑) Disqualification from office ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรลาออกจากตำแหน่งทางราชการและไม่สามารถรับค่าตอบแทนจากหน่วยงานอื่น ๆ ได้นอกจากหน่วยงานต้นสังกัดเดิม

๓.๒) Disclosure of personal interests-house resolutions ๑๙๘๔ (ปรับปรุง ๑๙๘๖, ๑๙๘๘, ๑๙๙๔) มีข้อกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องเปิดเผยทรัพย์สินต่อสาธารณะรวมถึงการเปิดเผยจำนวนการถือหุ้นหรือการลงทุนในมูลค่ามากกว่า ๕,๐๐๐ เหรียญออสเตรเลียขึ้นไป

๓.๓) Code of conduct รัฐธรรมนูญมาตรา ๔๔ และมาตรา ๔๕ มีข้อกำหนดห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ลงคะแนนเสียงในกรณีที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องทางการเงินโดยตรง

๓.๔) Post-Office Employment ไม่มีข้อกำหนด

๓.๕) มาตรการแทรกแซง หรือการลงโทษผู้ฝ่าฝืนมาตรา ๔๔ ที่ห้ามลงคะแนนเสียงในกรณีที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องทางการเงินโดยตรงต้องถูกลงโทษให้พ้นจากตำแหน่ง

๔) ประเทศแคนาดา

สาระสำคัญของ Conflict of interest and post-employment code for public office holders

๔.๑) หลักการที่ผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะจะต้องยึดถือ

๔.๑.๑) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะจะต้องกระทำการด้วยความซื่อสัตย์และยืนหยัดมาตรฐานทางจริยธรรมขั้นสูงสุด ดังนั้น ความเชื่อมั่นสาธารณะและความเชื่อถือในความซื่อสัตย์ ความไม่มีอคติ และความเป็นภาวะวิสัยของรัฐจึงยังคงได้รับการรักษาไว้และถูกทำให้สูงขึ้น

/๔.๑.๒) ผู้ดำรง...

๔.๑.๒) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะมีภาระผูกพันที่จะต้องดำเนินการหน้าที่ในตำแหน่งสาธารณะและจัดการกิจการส่วนตัวของตนในการที่จะทรงไว้ซึ่งการตรวจสอบอย่างละเอียดจากสาธารณะอย่างใกล้ชิด

๔.๑.๓) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ จะต้องทำการตัดสินใจโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะและคำนึงถึงความเหมาะสมในทุกกรณี

๔.๑.๔) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ จะต้องไม่มีผลประโยชน์ส่วนตัวมากเกินไปกว่าที่ได้รับอนุญาตตามประมวลนี้ โดยที่การเข้าดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะดังกล่าว อาจได้รับผลกระทบโดยเฉพาะหรือสำคัญจากการใช้อำนาจรัฐนั้น

๔.๑.๕) เมื่อเข้าดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะและหลังจากนั้นมาผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ จะต้องจัดการกิจการส่วนตัวของตนในทางที่จะป้องกันมิให้การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะเกิดขึ้นจริง หรืออาจจะเกิดขึ้นได้ หรือปรากฏตัวขึ้น แต่ถ้าวการขัดกันเช่นนั้น เกิดขึ้นระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวของผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะกับหน้าที่และตำแหน่งความรับผิดชอบในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะของผู้ดำรงตำแหน่ง การขัดกันนั้นจะต้องได้รับการแก้ไขโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ

๔.๑.๖) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะจะต้องไม่รับ หรือดำเนินการให้ได้รับโอนผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจนอกเหนือไปจากของขวัญเล็ก ๆ น้อย ๆ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ตามธรรมเนียมปกติ หรือผลประโยชน์อื่นตามพิธี ถ้าการถ่ายโอนนั้นมีได้เป็นไปตามสัญญาที่มีผลบังคับในสิทธิในทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ

๔.๑.๗) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ จะต้องไม่กระทำการนอกเหนือบทบาทหน้าที่อย่างเป็นทางการเพื่อให้ความช่วยเหลือแก่องค์กรเอกชน หรือบุคคลใดในการติดต่อทางธุรกิจกับรัฐซึ่งจะมีผลเป็นการให้สิทธิพิเศษมากกว่าบุคคลอื่น ๆ

๔.๑.๘) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะจะต้องไม่แสวงหาข้อได้เปรียบส่วนตัว หรือผลประโยชน์จากข้อมูลข่าวสารที่ได้มาระหว่างปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นทางการและข้อมูลเหล่านั้นยังมิได้เป็นข้อมูลที่เผยแพร่ต่อสาธารณะ

๔.๑.๙) ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะจะต้องไม่ใช้ทั้งทางตรง หรือทางอ้อม หรือยอมให้ผู้อื่นใช้ทรัพย์สินของรัฐไม่ว่าชนิดหรือประเภทใดก็ตาม นอกเหนือจากกิจกรรมที่ได้รับความเห็นชอบแล้วอย่างเป็นทางการ

๔.๑.๑๐) ภายหลังจากที่ได้ออกจากตำแหน่งหน้าที่สาธารณะแล้ว ผู้เคยดำรงตำแหน่งดังกล่าว จะต้องไม่กระทำการอันเป็นการแสวงหาข้อได้เปรียบที่ไม่เหมาะสมจากตำแหน่งหน้าที่ในอดีตของตน

/๔.๒) มาตรการ...

๔.๒) มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ป้องกันปัญหาการขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับผลประโยชน์ส่วนรวมจากการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ

๔.๒.๑) Disqualification from office ห้ามรัฐมนตรีทำธุรกิจ หรือถือหุ้นหรือมีตำแหน่งในทางธุรกิจ รวมถึงห้ามทำงานในฐานะที่ปรึกษาให้กับองค์กรต่าง ๆ ส่วนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ห้ามดำรงตำแหน่งทางราชการและดำรงตำแหน่งอื่น ๆ เช่น ดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภาจังหวัด เป็นต้น

๔.๒.๒) Disclosure of personal interests the ๑๙๙๔ กำหนดให้ข้าราชการประจำและข้าราชการการเมืองต้องยื่นรายงานปกปิดเกี่ยวกับข้อมูลบัญชีทรัพย์สิน หนี้สิน ธุรกิจที่เกี่ยวข้อง หุ้น เงินลงทุน เพื่อแจ้งแก่ Privy Council ethics counselor ภายใน ๖๐ วัน ในกรณีรัฐมนตรีและผู้บริหารระดับสูงของรัฐจะต้องยื่นบัญชีทรัพย์สินของคู่สมรสและบุตรด้วย

๔.๒.๓) Code of conduct house standing order ๒๑ (๑๙๙๑) มีข้อกำหนดห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ลงคะแนนเสียงในกรณีที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องทางการเงินโดยตรง

๔.๒.๔) Post office employment ห้ามรัฐมนตรีทำงานในหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่เดิมในตำแหน่งเป็นเวลา ๒ ปี หลังพ้นจากตำแหน่ง ส่วนเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ของรัฐมีข้อห้ามดังกล่าวหาเช่นกัน แต่อยู่ในระยะเวลา ๑ ปี หลังจากพ้นจากตำแหน่ง

๔.๒.๕) มาตรการแทรกแซง หรือการลงโทษผู้ที่ละเมิดระเบียบต่าง ๆ ใน Code of conduct จะถูกพิจารณาลงโทษโดยนายกรัฐมนตรี ได้แก่ การให้พ้นจากตำแหน่งถูกปรับวันละ ๒๐๐ เหรียญแคนาดา นับจากวันที่เกิดปัญหา Conflict of Interests ฯลฯ

๔.๓) มาตรการบังคับสำหรับการฝ่าฝืน Conflict of interest and post-employment code public office holders

หากผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และมาตรการในการดำเนินการของผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ เพื่อป้องกันการขัดกันของผลประโยชน์ส่วนตัวและตำแหน่งหน้าที่ ตามประมวลว่าด้วยการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สาธารณะและการจ้างงาน ภายหลังพ้นจากตำแหน่งสำหรับผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะนี้ ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะจะอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการที่เหมาะสมอันอาจได้รับการตัดสินใจโดยนายกรัฐมนตรี ซึ่งมาตรการนี้อาจเป็นการทำให้พ้นจากหน้าที่ความรับผิดชอบ หรือยุติการดำรงตำแหน่ง สำหรับในส่วนของหลักการที่ผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะทุกคนจะต้องยึดถือและหลักเกณฑ์ และมาตรการการปฏิบัติสำหรับการจ้างงานหลังจากพ้นจากตำแหน่งหน้าที่สาธารณะนั้น มิได้มีการกำหนดมาตรการบังคับสำหรับการฝ่าฝืนในส่วนนี้แต่อย่างใด

๓.ความเห็นและข้อเสนอแนะของคณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมาย

คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมาย จึงเห็นควรให้มีการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น โดยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

๓.๑ ข้อห้ามของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่น

กรณีมาตรา ๒๖๕ (๒) (๓) และ (๔) บัญญัติให้ใช้บังคับกับบุตรของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และยังบังคับใช้กับกรณีบุตรของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี^๖ และผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่น^๗ ด้วย บุตรตามมาตรา ๒๖๕ ย่อมหมายถึง บุตรที่บรรลุนิติภาวะและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ การที่กฎหมายบังคับใช้กับบุตรทั้ง ๒ กรณีนั้น จะเป็นการไปจำกัดสิทธิไม่ให้บุตรที่บรรลุนิติภาวะเข้าไปประกอบอาชีพที่เป็นการรับสัมปทานหรือเป็นคู่สัญญากับรัฐ อาจเป็นการกีดกันการประกอบอาชีพของบุคคลดังกล่าว เพราะหากเป็นการเข้ารับสัมปทาน หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐโดยกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วนั้น กฎหมายย่อมไม่อาจเข้าไปกีดกัน หรือจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพได้ อีกทั้งกรณีบุตรที่บรรลุนิติภาวะไม่สามารถเป็นหุ้นส่วน หรือเป็นผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทาน หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐนั้น ย่อมเป็นการจำกัดสิทธิบุคคลดังกล่าว ซึ่งขัดกับหลักความเสมอภาค อีกทั้งกฎหมายยังไม่มี ความชัดเจนในเรื่องการถือหุ้น หรือการเข้าเป็นหุ้นส่วนในกรณีใดที่ผิดกฎหมาย ซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาการตีความกฎหมายได้ กรณีข้อห้ามที่กล่าวมาข้างต้นซึ่งบังคับใช้กับบุตรที่บรรลุนิติภาวะด้วยนั้น นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่น ซึ่งเป็นบิดามารดา ไม่สามารถเข้าไปสอดส่อง หรือตรวจสอบได้อย่างทั่วถึง ดังนั้น คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมาย จึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย โดยให้นำความใน (๒) (๓) และ (๔) มาใช้บังคับเฉพาะบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะเท่านั้น ดังนี้

“มาตรา ๒๖๕ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาต้อง

(๑) ไม่ดำรงตำแหน่งหรือหน้าที่ใดในหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น

(๒) ไม่รับหรือแทรกแซงหรือก้าวก่ายการเข้ารับสัมปทานจากรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ อันมีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอนหรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญาในลักษณะดังกล่าว ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

/ (๓) ไม่รับเงิน...

^๖ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖๗ บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๖๕ มาใช้บังคับกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย เว้นแต่เป็นการดำรงตำแหน่งหรือดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และจะดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจโดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใดก็ได้ด้วย”

^๗ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๘๔ วรรคท้าย บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๖๕ มาตรา ๒๖๖ มาตรา ๒๖๗ และมาตรา ๒๖๘ มาใช้บังคับกับสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ด้วยโดยอนุโลม”

(๓) ไม่รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เป็นพิเศษนอกเหนือไปจากที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ปฏิบัติต่อบุคคลอื่น ๆ ในธุรกิจการทำงานตามปกติ

(๔) ไม่กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๔๘

บทบัญญัติมาตรานี้มิให้ใช้บังคับในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภารับเบี้ยหวัด บำเหน็จ บำนาญ เงินปีพระบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกัน และมีให้ใช้บังคับในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภารับหรือดำรงตำแหน่งกรรมการของรัฐสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา หรือกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งในการบริหารราชการแผ่นดิน

ให้นำความใน (๒) (๓) และ (๔) มาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา และบุคคลอื่นซึ่งมิใช่คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภานั้น ที่ดำเนินการในลักษณะผู้ถูกใช้ ผู้ร่วมดำเนินการ หรือผู้ได้รับมอบหมายจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาให้กระทำการตามมาตรานี้ด้วย”

๓.๒ บทลงโทษในการฝ่าฝืนการเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี

เนื่องด้วยบทบัญญัติในเรื่องการห้ามนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเข้าเป็นหุ้นส่วน หรือเป็นผู้ถือหุ้น หรือคงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทต่อไปนั้น ไม่มีการกำหนดโทษของการกระทำที่ฝ่าฝืนไว้ ส่งผลให้มาตรการทางกฎหมายขาดสภาพบังคับได้จริง เนื่องจากมีกรณีศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัยให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งการเป็นรัฐมนตรีเพราะกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา ๒๖๙^๔ ปรากฏว่า รัฐมนตรีผู้นั้นสามารถกลับเข้ามาเป็นรัฐมนตรีได้อีกครั้ง หลังจากถูกศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยได้ไม่นาน สาเหตุมาจากการที่ไม่มีบทลงโทษ และการเป็นรัฐมนตรีสามารถกลับเข้ามาดำรงตำแหน่งได้โดยคำสั่งของนายกรัฐมนตรีเพียงผู้เดียว ซึ่งจะแตกต่างจากการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ที่หากถูกศาลมีคำวินิจฉัยให้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา แล้ว การที่จะกลับเข้ามาดำรงตำแหน่งได้อีกจะต้องมีกระบวนการขึ้นตอนตามกฎหมาย ซึ่งไม่มีหลักประกันว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ผู้นั้นจะสามารถกลับเข้ามาดำรงตำแหน่งได้อีกครั้ง ซึ่งจะเห็นได้ว่า หากไม่บัญญัติบทลงโทษไว้ จะทำให้กฎหมายไม่มีสภาพบังคับได้จริง

ในประเด็นนี้ คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมายมีความเห็นเพิ่มเติมว่า การทุจริตตามมาตรา นี้มีการบังคับใช้ ๒ ส่วน กล่าวคือ ฝ่าฝืนการถือหุ้น และ การห้ามถือหุ้น ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ห้ามเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง แต่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้ห้ามกรณีนี้ให้รวมถึงคู่สมรสด้วย เหตุที่การบังคับใช้ยังไม่เกิดประสิทธิผลที่เพียงพอ

/เพราะยัง...

^๔ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๙/๒๕๕๑

เพราะยังสามารถโอนให้กับบุตรได้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมาตรานี้บังคับได้ อาจกำหนดให้มีโทษในกรณีที่หลีกเลี่ยงโดยใช้วิธีการโอนก่อนการเข้ารับตำแหน่ง หรือเพิ่มเติมมาตรการทางภาษีให้มีความเข้มงวดมากยิ่งขึ้น เป็นต้น นอกจากนี้ คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมายเห็นควรให้มีการตัดสิทธินายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีที่กระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๒๖๙ โดยให้ตัดสิทธิในการดำรงตำแหน่งใดในทางการเมืองเป็นเวลาห้าปี ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับบทกำหนดโทษ จึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๒๖๙ ดังนี้

“มาตรา ๒๖๙ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี ต้องไม่เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท หรือไม่คงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทต่อไป ทั้งนี้ ตามจำนวนที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ใดประสงค์จะได้รับประโยชน์จากกรณีดังกล่าวต่อไป ให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นแจ้งให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง และให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นโอนหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทดังกล่าวให้นิติบุคคลซึ่งจัดการทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี จะกระทำการใดอันมีลักษณะเป็นการเข้าไปบริหาร หรือจัดการใด ๆ เกี่ยวกับหุ้นหรือกิจการของห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทตามวรรคหนึ่ง มิได้

บทบัญญัติมาตรานี้ให้นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๕๙ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนตามวรรคหนึ่ง ให้ตัดสิทธิผู้นั้นในการดำรงตำแหน่งใดในทางการเมืองเป็นเวลาห้าปี

คณะกรรมการการปฏิรูปกฎหมาย ในการประชุมครั้งที่ ๑๙/๒๕๕๘ วันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๕๘ จึงมีมติเห็นชอบให้เสนอบັນทึบความเห็นและข้อเสนอแนะ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ต่อนายกรัฐมนตรี ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติและประธานสภาปฏิรูปแห่งชาติเพื่อประกอบการพิจารณาตามอำนาจหน้าที่ต่อไป



(ศาสตราจารย์คณิต ณ นคร)

ประธานกรรมการการปฏิรูปกฎหมาย

๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๘