

บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

โดยทั่วไปรัฐมีหน้าที่ในการพัฒนาประเทศเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประชาชนซึ่งหนึ่งในหน้าที่ของรัฐก็คือการจัดทำบริการสาธารณะในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อให้บริการแก่ประชาชนนั้น รัฐจะต้องทำตามความต้องการของประชาชนซึ่งอาจเป็นบริการแบบให้เปล่าหรืออาจเก็บค่าบริการบางส่วน นอกจากนี้รัฐยังมีหน้าที่ในการจัดระบบสาธารณูปโภคที่จำเป็นแก่ประชาชนเพื่อที่จะให้การจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวสำเร็จตามวัตถุประสงค์นั้นรัฐต้องใช้จ่ายเงินจำนวนมากในการดำเนินการจัดสร้าง จัดซื้อหรือจัดหาวัสดุเป็นเครื่องมือที่สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะโดยหน่วยงานที่มีหน้าที่ตามกฎหมายและโดยต้องทำตามกฎเกณฑ์ที่ได้กำหนดขึ้นเพื่อที่จะควบคุมการจัดซื้อจัดจ้างให้เป็นไปอย่างถูกต้อง สามารถตรวจสอบได้ รัฐจึงได้กำหนดให้หน่วยงานต่างๆ ปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ.2535 ซึ่งระเบียบดังกล่าวได้กำหนดขั้นตอนต่างๆ ที่เกี่ยวข้องในการที่หน่วยงานของรัฐจะดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อให้ได้รับประโยชน์อย่างสูงสุด โดยที่รัฐสามารถเลือกคู่สัญญาที่เห็นว่าเหมาะสมและให้ผลประโยชน์ตอบแทนอย่างสูงสุด ในขณะที่สามารถทำให้เกิดการแข่งขันระหว่างเอกชนอย่างเป็นธรรมโดยที่ไม่มีฝ่ายใดสามารถแสวงหาประโยชน์จากการดำเนินการดังกล่าวได้ แต่ปรากฏว่าการพิจารณาคัดเลือกผู้เข้าแข่งขันเป็นคู่สัญญากับรัฐ กลับทำให้เกิดปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันอย่างมาก (สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, ออนไลน์, 2550) ก่อให้เกิดความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐหรือที่เรียกกันว่า “การฮั้ว” ขึ้นซึ่งเป็นปัญหาใหญ่ของสังคมไทยมาเป็นเวลานาน เนื่องจากการทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างมีการกระทำที่เป็นเครือข่ายร่วมมือกันหลายฝ่ายทั้งภาครัฐ ภาคเอกชนและภาคการเมืองโดยในปัจจุบันมีแนวโน้มจะมีการทวีความรุนแรงขึ้นเป็นลำดับ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจในวงกว้าง อันส่งผลต่อการพัฒนาประเทศเพราะหน่วยงานของรัฐจะต้องจ่ายเงินงบประมาณในการจัดซื้อที่สูงกว่าความเป็นจริงและสิ่งของหรือสิ่งก่อสร้างที่ได้มามีอายุการใช้งานที่น้อยกว่าที่ควรจะเป็น

การฮั้วในความหมายของสังคมไทยคือ การรวมกลุ่มของกลุ่มบุคคลที่ทำธุรกิจเพื่อที่จะเสนอราคาเพื่อซื้อหรือเพื่อขายสินค้าหรือบริการใดๆ กับหน่วยงานของรัฐโดยมีการสมยอมกัน

เพื่อให้กลุ่มหนึ่งหรือคนหนึ่งคนใดได้รับสิทธิในการทำสัญญาดังกล่าวกับหน่วยงานของรัฐโดยปกติการฮั้วจะเกิดขึ้นเมื่อมีการร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเช่นนักการเมือง เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐ ซึ่งในปัจจุบันการฮั้วได้แพร่หลายไปสู่กิจกรรมอื่นๆ มากมาย เช่น การจัดซื้อยา การจัดซื้อนมให้นักเรียน การให้สัมปทาน เป็นต้น โดยที่การกระทำความคิดในปัจจุบันมีรูปแบบการทุจริตหลายลักษณะที่มีความซับซ้อนและแนบเนียนมากยิ่งขึ้นยากในการตรวจพบและติดตามได้ทันเพราะกลุ่มคนเหล่านี้จะทำให้ดูเหมือนกับว่าเป็นการกระทำที่โปร่งใส นอกจากนี้การทุจริตในปัจจุบันนี้มีความรุนแรงถึงขนาดที่ไม่ได้เริ่มต้นจากขั้นตอนการออกแบบ โครงการอย่างที่เข้าใจกันทั่วไป แต่การร่วมมือกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนเพื่อทำการแสวงหาผลประโยชน์นั้นได้พัฒนาไปถึงขั้นการร่วมมือกันจัดทำโครงการเพื่อของบประมาณในแต่ละปี ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือเป็นการกีดกันขัดขวางไม่ให้นักธุรกิจรายอื่นเข้ามาในการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานดังกล่าวได้ จึงเป็นที่เห็นอยู่บ่อยๆ ที่หน่วยงานบางแห่งจะมีนักธุรกิจเพียงน้อยรายที่ผูกขาดเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานนั้นๆ ซึ่งจากรายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง “การคอร์รัปชันในประเทศไทย: กรณีศึกษาและยุทธศาสตร์การต่อต้านคอร์รัปชันในเชิงเศรษฐศาสตร์” พบว่า การทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้าง (การเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ) ไม่ได้เริ่มต้นเมื่อหน่วยงานของรัฐประกาศการจัดซื้อจัดจ้างหรือเริ่มต้นจากขั้นตอนการออกแบบ โครงการอย่างที่เข้าใจกันทั่วไป แต่การร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับนักธุรกิจนั้นได้ก้าวไปถึงขั้นร่วมมือกันจัดทำโครงการเพื่อของบประมาณใหม่ในแต่ละปีซึ่งทำให้สามารถกีดกันไม่ให้นักธุรกิจรายใหม่เข้ามาสู่วงโคจรของหน่วยราชการดังกล่าวจึงปรากฏอยู่เสมอว่า หน่วยงานรัฐบางแห่งอาจมีนักธุรกิจเพียงรายเดียวที่ผูกขาดเป็นเจ้าประจำในการทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ขึ้น โดยส่วนใหญ่พบว่าในการประมูลงานแต่ละครั้งจะพบว่าอาจจะมีใบสั่งจากนักการเมืองระดับประเทศเพื่อสั่งการมายังคณะกรรมการจัดซื้อจัดจ้างขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น โดยรายการวิจัยดังกล่าวได้สัมภาษณ์นักธุรกิจแล้วจึงได้ข้อสรุปว่ากระบวนการทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างหรือในการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐนั้นเกิดขึ้นทุกขั้นตอนของการดำเนินการ (นิพนธ์ พัวพงศกร, 2543, หน้า 41-55)

ในปัจจุบันมีการตรากฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยเฉพาะเพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดโดยมีการประกาศ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 และจัดตั้งหน่วยงานต่างๆ ขึ้นมาเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดในเรื่องดังกล่าว แต่ปัญหาการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นยังคงยากต่อการควบคุม เพราะการควบคุมในเรื่องดังกล่าวจะต้องใช้ ทั้งการควบคุมภายในคือจริยธรรมของผู้ที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นเอกชน เจ้าหน้าที่ของรัฐและนักการเมืองที่จะต้องมีความรับผิดชอบต่อสังคมไม่มีการแสวงหาประโยชน์อันมิชอบจากอำนาจหน้าที่ของตนและการควบคุมภายนอกคือกฎ ระเบียบและ

วิธีการบริหารราชการที่ในปัจจุบันที่ยังคงมีช่องว่างทางกฎหมายในการเอื้อประโยชน์แก่กลุ่มบุคคลดังกล่าวอยู่

หน่วยงานที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างก็คือกรมสอบสวนคดีพิเศษ ที่จัดตั้งตามกฎหมายกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ.2545 โดยเป็นองค์กรบังคับใช้กฎหมายมีอำนาจในการป้องกันปราบปรามสืบสวนสอบสวนในเรื่องดังกล่าวตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 ที่มีมูลน่าเชื่อว่ามีกรกระทำผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาเพื่อเป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐซึ่งมีวงเงินหรือมูลค่าตั้งแต่หนึ่งร้อยล้านบาทขึ้นไปอันเป็น “ คดีพิเศษ ” ที่ต้องสืบสวนและสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตาม พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 แต่การกระทำความผิดโดยการฮั้วนั้นมักเกิดขึ้นโดยมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย ทำให้คดีต่างๆ ที่เข้ามาเป็นคดีพิเศษต้องสรุปสำนวนส่งไปยังคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งมีคดีที่ต้องอยู่ในความรับผิดชอบเป็นจำนวนมากส่งผลให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินคดีทำให้คดีหลายเรื่องต้องถูกจำหน่ายออกจากสารบบเนื่องจากขาดอายุความอันส่งผลเสียต่อกระบวนการยุติธรรมและระบบเศรษฐกิจ เนื่องจากผู้ที่กระทำความผิดนั้นไม่ถูกลงโทษ และยังคงกลับไปร่วมกระทำความผิดดังกล่าวซ้ำๆ อีกทำให้รัฐเกิดความเสียหายที่มูลค่ามหาศาล

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงได้นำปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 ที่เป็นหน้าที่รับผิดชอบในส่วนองกรมสอบสวนคดีพิเศษ มาศึกษาและเสนอแนะแนวทางที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดในเรื่องดังกล่าวเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพอย่างสูงสุด

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาความสำคัญของปัญหาการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐที่ส่งกระทบต่อการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานราชการ
2. เพื่อศึกษาหลักการ ทฤษฎี รูปแบบและประเภทของการกระทำความผิดอันเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ อันอยู่ในอำนาจของกรมสอบสวนคดีพิเศษและการกระทำความผิดฐานสมคบ
3. เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดว่าด้วยการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐในประเทศไทยและต่างประเทศ

4. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาในการบังคับใช้ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 ของกรมสอบสวนคดีพิเศษ

5. เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขอันจะนำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายในเรื่องความผิดว่าด้วยการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐอย่างมีประสิทธิภาพอย่างสูงสุด

สมมติฐานของการศึกษา

พระราชบัญญัติ ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 ได้นำเอาหลักการสมคบกันเพื่อการกระทำความผิด (Conspiracy) มาบัญญัติไว้ แต่หลักการดังกล่าวยังคงมีปัญหาในการปฏิบัติอยู่หลายประการเช่น ปัญหาในการพิสูจน์การสมคบกันเพื่อกระทำความผิดเพราะพยานที่จะสามารถแสดงให้เห็นถึงการร่วมกันกระทำความผิดก็มักจะเป็นกลุ่มผู้ที่ร่วมกันกระทำความผิดด้วยกันเองและการกระทำความผิดในลักษณะสมคบนั้นเป็นการกระทำความผิดในช่วงของการตกลงใจซึ่งเป็นสิ่งที่พิสูจน์และหาพยานหลักฐานยาก เป็นต้น นอกจากนี้แล้วคดีพิเศษที่เป็นการร่วมกันกระทำความผิดระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐนี้พนักงานสอบสวนของกรมสอบสวนคดีพิเศษจะต้องทำการสรุปสำนวนการสอบสวนส่งไปยังคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตแห่งชาติภายใน 30 วันนับตั้งแต่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษโดยที่ในปัจจุบันมีคดีค้างที่อยู่ในความรับผิดชอบเป็นจำนวนมากศาล นอกจากนี้แล้วการที่มีหลายหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้นั้นก็อาจจะทำให้เกิดปัญหาในการประสานงานในการรวบรวมพยานหลักฐานส่งผลให้เกิดความล่าช้าและขาดประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเนื่องจากขีดอายุความอันส่งผลเสียต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดในเรื่องดังกล่าวและการรูปแบบในการกระทำความผิดในการเสนอราคารุนั้นมักจะมีปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นอิสระจึงอาจถูกการเมืองแทรกแซงในทางคดีได้ การศึกษาในเรื่องนี้จึงนำมาสู่การเสนอแนะแนวทางแก้ไขปรับปรุงเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายในเรื่องดังกล่าวเกิดประสิทธิภาพอย่างสูงสุด

วิธีการดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้ได้ดำเนินการศึกษาโดยการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งได้ทำการศึกษาค้นคว้าและวิจัย ข้อมูลจากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ เอกสารต่างๆ รวมถึงสำนวนการสอบสวนคดีพิเศษ สำนวนการสืบสวน สำนวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงในคดีความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐของกรมสอบสวนคดีพิเศษ โดยได้นำข้อมูลดังกล่าวมาบรรยายเชิงพรรณนา (Description)

ขอบเขตของการศึกษา

เน้นศึกษาเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐ โดยมุ่งเน้นศึกษาเฉพาะกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างเฉพาะที่อยู่ในอำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่มีหรือมีมูลน่าจะเชื่อว่ามีกระทำความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาเพื่อเป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งมีวงเงินหรือมูลค่าตั้งแต่หนึ่งร้อยล้านบาทขึ้นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 และในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงสภาพปัญหาของความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐที่ส่งผลกระทบต่อสถานะเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทย
2. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีของปัญหาการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ
3. ทำให้ทราบถึงกฎหมายที่ใช้บังคับในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐของประเทศไทยและต่างประเทศ
4. ทำให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคของการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 ของกรมสอบสวนคดีพิเศษอันจะนำไปสู่การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่ใช้เพื่อให้มีประสิทธิภาพต่อไป
5. ทำให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขปัญหาและมาตรการที่เหมาะสมในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐที่เป็นคดีพิเศษ เพื่อใช้เป็นแนวทาง ในการปฏิบัติการเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด

นิยามศัพท์

การ “ฮั้ว” ตามความหมายตรงตัวคือ การตกลงกัน การรวมหัวกัน แต่โดยทั่วไปเราเข้าใจกันว่า “ฮั้ว” คือ การตกลงกันที่จะไม่มีการแข่งขันในการประกวดราคาประมูลงานระหว่างพ่อค้า โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้ราคาที่ดีตกลงกัน และมีการแบ่งผลประโยชน์กัน