

บทที่ 4

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

จากสภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 เล็งเห็นถึงประโยชน์ของการกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจรัฐต้องยื่นบัญชีแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ทั้งยังได้มีการกำหนดให้มีการตรวจสอบความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหากมีการตรวจพบว่ามีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติก็จะมี การดำเนินการเพื่อให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป แต่กระบวนการในการกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจรัฐต้องยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ยังไม่มีประสิทธิภาพที่จะป้องกันการการทุจริตได้เท่าที่ควร

จากปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ผู้วิจัยเห็นว่า มาตรการที่นำมาเป็นกฎเกณฑ์ในกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ นั้น ควรเพิ่มมาตรการในการตรวจสอบให้มากขึ้น และกำหนดมาตรการในการนำตัวผู้กระทำความผิดมารับโทษ โดยมี การกำหนดบทบัญญัติของกฎหมายที่จะต้องมีความชัดเจน โดยเฉพาะใน ความผิดอันเกี่ยวกับการทุจริตในหน้าที่หรือแม้แต่การที่ไม่ยื่นรายการทรัพย์สินตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในหน้าที่ราชการ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า การที่จะกำจัดหรือควบคุมการฉ้อราษฎร์บังหลวง หรือ การทุจริตในอำนาจหน้าที่ให้ได้ ประสิทธิภาพประสิทธิผลมากที่สุดควรที่จะกำหนดมาตรการหรือ กำหนดโทษในการกระทำความผิดนี้ให้เหมาะสมกับความผิดและความเสียหายที่ได้รับ ตลอดทั้ง การนำตัวผู้กระทำความผิดมารับโทษและกรณีผู้ที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ต้องแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินนั้น เพื่อตัดปัญหาการที่นักการเมืองหรือข้าราชการที่ทุจริตคอร์รัปชัน โดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายกระทำความผิดและการถ่ายทรัพย์สินที่ทุจริตโดยอาศัยช่องว่างแห่งกฎหมายที่ไม่ต้องยื่นแสดงเพื่อตรวจสอบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ทำให้ผู้ที่กระทำความผิดดังกล่าวหลุดพ้นจากการกระทำความผิดได้โดยง่าย ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า กฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันยังไม่สามารถบังคับใช้ให้ตรงไปตามวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ถูกต้องและชัดเจน โดยผู้วิจัยพบว่าการทุจริตคอร์รัปชันในประเทศไทยมีมากขึ้นจนน่ากลัว ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในบ้านเราเป็นปัญหาใหญ่ที่ฝังรากลึกอยู่ในสังคมไทย

มาเป็นเวลานาน แม้ว่ารัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2540 และ 2550 จะพยายามตั้งองค์กรและกลไกต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันแต่ก็ไม่ง่ายที่จะทำให้เรื่องดังกล่าวหมดสิ้นไปจากประเทศไทย

ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันเป็นปัญหาใหญ่ที่เกิดจากทุกเหตุที่สามารถนำไปสู่ “ผลประโยชน์” ได้ ด้วยเหตุนี้เองที่หากเราจะแก้ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันให้สำเร็จก็ต้องอาศัยทุกมาตรการเข้ามาช่วย ไม่ว่าจะเป็นมาตรการต้นทางเพื่อป้องกัน ไปจนถึงมาตรการปลายทางเพื่อปราบปราม ซึ่งผู้วิจัยเห็นควรที่จะต้องพยายามที่จะแก้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเพื่อปรับปรุงบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับทั้งการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้ได้ผลดีมากกว่าเดิม โดยจำต้องตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คดีเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินเป็นคดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ.2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2554 ซึ่งกฎหมายดังกล่าวเป็นมาตรการที่กำหนดให้มีการแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถือเป็นมาตรการหนึ่งที่รัฐธรรมนูญกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน แต่หากพิจารณาถึงบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ผู้ศึกษาพบว่ายังมีปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายเกี่ยวกับการยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ดังนี้

ปัญหาการกำหนดอายุความกรณีไม่ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินหรือยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินเป็นเท็จ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 263 บัญญัติว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบให้คณะกรรมการ

ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยต่อไป

ถ้าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา 92 มาใช้บังคับโดยอนุโลม และผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยด้วย

มาตรา 264 บัญญัติว่า บทบัญญัติมาตรา 259 มาตรา 260 มาตรา 261 วรรคสอง และมาตรา 263 วรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนดด้วยโดยอนุโลม

1. กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ.2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2554

กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2554 มาตรา 34 บัญญัติว่า “เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ภายในเวลาที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนด หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยต่อไปและเมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยชี้ขาดตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เสนอแล้วให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย และห้ามมิให้ผู้นั้นดำรงตำแหน่งใดในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย และห้ามมิให้ผู้นั้นดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยด้วย แต่ไม่กระทบกระเทือนกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปในตำแหน่งดังกล่าวรวมทั้งการได้รับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่งประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามวรรคหนึ่งพ้นจากตำแหน่งก่อนวันที่ความปรากฏต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ระยะเวลาห้าปี ตามวรรคหนึ่งให้นับแต่วันที่ผู้พ้นจากตำแหน่งดังกล่าว”

มาตรา 119 บัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ภายในเวลาที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนดหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

2. ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 17 บัญญัติว่า “บทบัญญัติในภาค 1 แห่งประมวลกฎหมายนี้ ให้ใช้ ในกรณีแห่งความผิดตามกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายนั้น ๆ จะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

จากการศึกษาพบว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรที่เสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 263 วรรคหนึ่ง และมาตรา 264 วรรคหนึ่ง โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมีสิทธิเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาฯ พิจารณาวินิจฉัยได้ก็ต่อเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาแล้วมีมติว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ พบว่า กฎหมายดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยอายุความไว้โดยเฉพาะให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะต้องเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 263 วรรคหนึ่ง และมาตรา 264 วรรคหนึ่ง ภายในกำหนดอายุความเท่าใด

ดังนั้นการบังคับในเรื่องอายุความจึงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 17 เมื่อการไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือจงใจยื่นเท็จนั้นไม่มีบัญชีเรื่องอายุความไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2554 โดยเฉพาะ จึงต้องใช้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 ประกอบซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต มาตรา 119 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชี แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ภายในเวลาที่พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญกำหนดหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามประมวลกฎหมายอาญาเรื่องอายุความใน มาตรา 95 บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาศาลภายใน กำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

(1) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือ จำคุก ยี่สิบปี

(2) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี

(3) สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี

(4) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี

(5) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมาหรือต้อง ระวางโทษอย่างอื่น

ถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาศาลแล้วผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริตและศาลสั่งงดการพิจารณาไว้จนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งงดการพิจารณาก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน”

ดังนั้น กรณีไม่ยื่นบัญชีทรัพย์สินหรือยื่นบัญชีทรัพย์สินที่เป็นเท็จ ซึ่งตามกฎหมายที่กำหนดไว้ให้ยื่นแล้วไม่ยื่นหรือยื่นเท็จจะต้องระวางโทษเพียงจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเมื่อนำมาตรา 95 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้บังคับก็จะมีอายุความเพียง ห้าปีเท่านั้น เช่นเดียวกับคำวินิจฉัยศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเมื่อคดีหมายเลขดำที่ อม.7 / 2552 คดีหมายเลขแดงที่ อม.2 / 2553 ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยอายุความไว้โดยเฉพาะจึงต้อง

บังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 ซึ่งบัญญัติว่า ในคดีอาญาถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ (4) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี... คดีนี้ผู้ร้องขอให้ลงโทษผู้คัดค้าน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 119 ซึ่งระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับคดีนี้จึงมีอายุความห้าปีตามความเห็นในการ

ประเทศฝรั่งเศสเป็นตัวอย่างของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายและมีการกำหนดอายุความในคดีอาญาไว้ไม่ว่าคดีอาญาอุกฉกรรจ์หรือคดีอาญาธรรมดาโดยทั่วไปจะใช้กฎแห่งการลืม (La loi de l'oubli) เป็นหลักการในการกำหนดอายุความประมวลกฎหมายอาญา มีความผิดบางฐานความผิดที่ไม่มีการนำเอาหลักการเรื่องกฎแห่งการลืม (La loi de l'oubli) มาใช้ ซึ่งจะบัญญัติไว้เป็นกรณีพิเศษและเป็นคดีอาญาที่ไม่มีอายุความ คือ ความผิดในประมวลกฎหมายอาญา เล่มที่ 2 หมวดที่ 1 ความผิดอุกฉกรรจ์เกี่ยวกับมนุษยชาติ เช่น การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ หรือคดีอุกฉกรรจ์อื่น ๆ ที่กระทำต่อมนุษยชาติ เช่น การเอาคนลงเป็นทาส การลักพาตัว การทรมานหรือดูหมิ่นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยมีเหตุชกใจทางการเมือง ปรัชญา การเหยียดผิว หรือศาสนาและความผิดตามกฎหมายหมายเลข 64-1326 วันที่ 26 ธันวาคม ค.ศ.1964 เกี่ยวกับความผิดตามมติสมัชชาสหประชาชาติในกรณีอาชญากรรมที่กระทำต่อมนุษยชาติตามกฎหมายบัตรศาลระหว่างประเทศ วันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1945 เป็นคดีอาญาที่ไม่มีอายุความ ซึ่งถือได้ว่าเป็นข้อยกเว้นของกฎแห่งการลืม (La loi de l'oubli)

ซึ่งจะเห็นได้ว่าแม้ประเทศฝรั่งเศสเป็นตัวอย่างของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายและมีการกำหนดอายุความในคดีอาญาไว้แต่ก็ยังมีกรยกเว้นความผิดบางฐานความผิดเป็นคดีอาญาที่ไม่มีอายุความ แต่การปล่อยให้ระยะเวลาล่วงเลยนานไปก็อาจมีผลเสียในด้านกระบวนการพิจารณาพิพากษาหลักฐานและการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นที่มาของแนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดให้มีอายุความฟ้องร้องในคดีอาญาขึ้น ขณะเดียวกัน ก็มีข้อเท็จจริงที่เราไม่อาจปฏิเสธได้ว่าความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาการสมัยใหม่สามารถทำให้เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ให้ทราบได้ว่าผู้ใดได้กระทำความผิด ซึ่งในขณะที่ความผิดเกิดขึ้นนั้นวิทยาการในการพิสูจน์ยังไม่ก้าวหน้าทำให้ไม่สามารถที่จะพิสูจน์หลักฐานเช่นนั้นได้ เช่น เมื่อห้าสิบปีก่อน การพิสูจน์คราบเลือดหรือพยานหลักฐานที่ตกอยู่ในที่เกิดเหตุโดยการตรวจรหัสพันธุกรรม (DNA) ยังไม่สามารถทำได้ ทำให้ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าใครเป็นผู้กระทำความผิด ปัจจุบันความก้าวหน้าทางวิทยาการเจริญไปมากทำให้สามารถพิสูจน์ได้ว่าคดีฆาตกรรมที่เกิดขึ้นเมื่อห้าสิบปีก่อนผู้ใดคือผู้กระทำความผิด แต่ถ้านำเอาเรื่องอายุความมาปรับใช้คดีที่เกิดขึ้นดังกล่าว พนักงานสอบสวนจะไม่

สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ เพราะเป็นคดีที่ขาดอายุความแล้ว ดังนั้น เพื่อให้พนักงานสอบสวนสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้กฎหมายในบางประเทศจึงกำหนดให้คดีอาญาบางประเภทเป็นคดีที่ไม่มีอายุความ

อายุความในคดีอาญาในประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common law) กล่าวคือระบบกฎหมายจารีตประเพณีถือว่าการฟ้องคดีอาญาซึ่งเป็นความผิดอันเป็นความผิดที่ถือว่ารบกวนความสงบเรียบร้อยของส่วนรวมซึ่งรัฐ (กษัตริย์) เป็นผู้ดูแล การฟ้องคดีอาญาจึงเป็นการกระทำแทนกษัตริย์ ประกอบกับในระบบกฎหมายจารีตประเพณีมีแนวคิดที่ว่า กษัตริย์สามารถกระทำสิ่งใดก็ได้โดยปราศจากความผิด (The king can do no wrong) จึงมีผลว่าแม้กษัตริย์จะปล่อยให้คดีอาญาขาดอายุความก็ยังสามารถฟ้องคดีได้ แนวคิดเกี่ยวกับอายุความในคดีอาญาจึงเกิดหลักเรื่อง “Nullum tempus occurit regi” หรือ “อายุความไม่ใช้กับกษัตริย์” (Time does not run against the king) ขึ้น กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นรัฐสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้เสมอไม่ว่าระยะเวลาจะล่วงเลยไปนานเท่าใดก็ตามประเทศอังกฤษซึ่งเป็นประเทศแม่แบบของระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ได้ใช้หลักเรื่อง “Nullum tempus occurit regi” เป็นหลักในการดำเนินคดีอาญา เช่น ใน ค.ศ.1905 นาย John Appleton ถูกตัดสินลงโทษประหารชีวิต ในคดีที่เขาให้การรับสารภาพว่าได้ฆ่าภรรยาของตนใน ค.ศ.1882 คือเมื่อ 23 ปีมาแล้ว (หนังสือพิมพ์ Times, 15 July 1905) ใน ค.ศ.1802 ผู้ว่าการ Wall ถูกนำตัวมาพิจารณาเพื่อลงโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำเมื่อ 30 ปีก่อน นาย William Home ถูกนำตัวมาพิจารณาเพื่อลงโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำเมื่อ 35 ปีก่อน และนาย Stephen ถูกนำตัวมาพิจารณาเพื่อลงโทษสำหรับความผิดที่ได้ลักทรัพย์ไปเมื่อ 60 ปีก่อน

การกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นในสังคมใดสังคมหนึ่ง การกระทำความผิดดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนโดยตรง ไม่ว่าจะความผิดนั้นจะเป็นความผิดที่เป็นความผิดในตัวเอง (Mala in se) หรือความผิดที่กฎหมายห้าม (Mala prohibita) ก็ตาม เพราะการกระทำความผิดดังกล่าวทำให้ประชาชนในรัฐนั้นเกิดความไม่มั่นใจในสวัสดิภาพและความปลอดภัยของตนในอันที่จะอาศัยอยู่ภายในรัฐนั้นอย่างสงบสุขอีกต่อไป รัฐจึงมีหน้าที่ที่จะต้องนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เพื่อให้เรียกความเชื่อมั่นจากประชาชนกลับคืนมาโดยหลักแล้ว การฟ้องคดีอาญาควรจะสามารถทำได้ตลอดเวลาโดยไม่มีกำหนดอายุความ รัฐสามารถเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้เสมอไม่ว่าระยะเวลาจะล่วงเลยไปนานสักเพียงใดก็ตาม

การไม่กำหนดอายุความเป็นผลดีในแง่ที่สามารถจับตัวคนผิดมาลงโทษตอนไหนก็ได้รอจนผู้มีอำนาจเลื่อมอำนาจแล้วมาติดคุกตอนแก่จึงเป็นบทลงโทษที่น่ากลัว แต่ข้อเสีย คือ การที่เวลา

ผ่านไปทำให้หลักฐาน พยาน หายไปตามกาลเวลาด้วยหากจับตัวมาดำเนินคดีทั้งที่หลักฐานอ่อนเกินไป กลับจะกลายเป็นการชักพอกให้พ้นผิดได้

เนื่องจากหากมีการนำเอาอายุความตามที่ประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้มาใช้เป็นอายุความฟ้องร้องดำเนินคดีกับนักการเมือง หรือข้าราชการชั้นสูงแล้วจะทำให้ไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่แท้จริงแห่งกฎหมายได้ เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 ดังกล่าวนั้น มีความมุ่งหมายที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่ขบวนการหรือขั้นตอนของการคอร์รัปชันนั้นยุ่งยาก สลับซับซ้อน ไม่สามารถตรวจสอบได้โดยง่าย หรือใช้เวลานานกว่าจะสามารถยืนยันได้แน่นอนว่าเป็นการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 โดยแท้จริง และเมื่อตรวจสอบพบแล้วก็มีหลายกรณีที่ขาดอายุความไม่สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าวได้ แต่ในทางตรงกันข้าม ผลลัพธ์ที่เกิดจากการกระทำของผู้ที่คอร์รัปชันนั้นกับส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจบ้านเมืองซึ่งเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่บ้านเมืองอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ฉะนั้นเมื่อบุคคลดังกล่าวก่อความเสียหายต่อประเทศชาติแล้ว บุคคลนั้นสมควรที่จะได้รับการลงโทษหรือตามยึดทรัพย์ของบุคคลดังกล่าว นั่นคือแก่ประเทศชาติต่อไป

อายุความละเมิดเป็นกฎหมายเอกชน คือ บุคคลต้องรักษาผลประโยชน์ของตนเอง มาฟ้องศาลเมื่อคดีขาดอายุความแล้ว ก็ต้องแพ้คดี เพราะไม่รักษาประโยชน์ตัวเอง แต่ถ้าเป็นกฎหมายมหาชน หลักก็คือประโยชน์สาธารณะ ศาลต้องไต่สวนข้อเท็จจริงให้ได้ว่าเขาทำผิดกฎหมายหรือไม่

กรณีที่บทบัญญัติดังกล่าวไม่มีการกำหนดอายุความหรือการนับระยะเวลาไว้โดยชัดแจ้ง การบังคับใช้กฎหมายในการนับอายุความตามมาตรา 119 ดังกล่าวจึงต้องบังคับใช้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 95 เรื่องอายุความ

กรณีไม่ยื่นบัญชีทรัพย์สินหรือหนี้สิน หรือยื่นบัญชีทรัพย์สินหรือหนี้สินที่เป็นเท็จ ซึ่งหากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่กำหนดไว้ให้ยื่นแล้วไม่ยื่นหรือยื่นเท็จจะต้องระวางโทษเพียงจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเมื่อนำมาตรา 95 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้บังคับก็จะมีอายุความเพียง 5 ปีเท่านั้น เมื่อเทียบกับการกระทำความผิดที่มีความสลับซับซ้อน และโดยมากจะเป็นการกระทำความผิดเชิงนโยบายทั้งถ้าผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีอิทธิพลมีอำนาจทางการเมืองหรือข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ก็ยิ่งจะทำให้การตรวจสอบเป็นไปได้โดยยากลำบากมากยิ่งขึ้น

มาตรการลงโทษการไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินหรือยื่นทรัพย์สินและหนี้สินเป็นเท็จ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 12 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ส่วนที่ 1 การตรวจสอบทรัพย์สิน มาตรา 263 บัญญัติว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยต่อไป

ถ้าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา 92 มาใช้บังคับโดยอนุโลม และผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยด้วย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 หมวด 11 บทกำหนดโทษ มาตรา 119 เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ภายในเวลาที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนดหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

จากการศึกษาพบว่า ในกรณีที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชี หรือจงใจยื่นบัญชีด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบคำพิพากษาดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดผลแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น ดังต่อไปนี้

1. ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่งในวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยตามมาตรา 263 วรรคสอง โดยไม่กระทบกระเทือนกิจการที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้นั้นได้กระทำไปในหน้าที่และไม่ต้องคืนเงินประจำตำแหน่งหรือ

ประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ตนได้รับมาเนื่องจากการดำรงตำแหน่งดังกล่าวก่อนวันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 263 วรรคสอง ประกอบมาตรา 92 ทำนองเดียวกันเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่ามีกรกระทำดังกล่าวตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 41

2. ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลา 5 ปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาฯ วินิจฉัยตามมาตรา 263 วรรคสอง ในขณะที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นเวลา 5 ปีนับแต่วันพ้นจากตำแหน่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ มาตรา 41

3. ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นมีความผิดตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 119 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

คำพิพากษาของหมายเลขแดงที่ อม.7-13 / 2551 พิพากษาว่า นักการเมืองท้องถิ่น 7 รายจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ห้ามมิให้นักการเมืองท้องถิ่น 7 รายดังกล่าว ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลฎีกาฯ มีคำวินิจฉัย ทั้งนี้ให้ระวางโทษจำคุก 2 เดือน และปรับ 4,000 บาท แต่ทั้ง 4 รายให้การรับสารภาพ มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กึ่งหนึ่งคงจำคุก 1 เดือน และปรับ 2,000 บาท ไม่ปรากฏว่านักการเมืองทั้ง 7 รายได้รับโทษจำคุกมาก่อน โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด 1 ปี

คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิพากษานาย ยงยุทธ ดิยะไพรัช ผู้คัดค้านจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบต่อผู้ร้องด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ และเป็นผู้ต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองบ หรือดำรงตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปี นับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 263 วรรคสอง และมีความผิดตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 119 ให้จำคุก 2 ปี ตามประมวล

กฎหมายอาญา มาตรา 56 หากไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29 และ 30

คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พิพากษาว่า นายชุมพล กาญจนะเมื่อครั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและเคยดำรงตำแหน่งที่ปรึกษารัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 263 วรรคหนึ่ง ให้ผู้คัดค้านพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร กับห้ามมิให้ผู้คัดค้านดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือตำแหน่งใดในพรรคการเมืองเป็นเวลาห้าปี นับแต่วันที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 263 วรรคสอง และมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 119 ลงโทษจำคุก 2 เดือน และปรับ 4,000 บาท ไม่ปรากฏว่าเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนโทษจำคุกเห็นสมควรรอการลงโทษไว้มีกำหนด 1 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 หากไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29 และ 30

การลงโทษที่ไม่เหมาะสมกับความผิดโดยหลักแล้วความมุ่งหมายที่สำคัญที่สุดของการลงโทษก็เพื่อให้ประชาชนเกิดความเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิด โดยบทกำหนดโทษจะต้องมีความเหมาะสมกับความผิด (Punishment to fit the crime) สัดส่วนของการลงโทษกับภัยอันตรายหรือความร้ายแรงของการกระทำความผิดจะต้องมีสัดส่วนที่ใกล้เคียงกันถ้าโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดไม่มีความรุนแรงหรือมีความรุนแรงแต่น้อยกว่าภัยอันตรายหรือความร้ายแรงของการกระทำผิด ผู้กระทำความผิดก็จะไม่เกิดความเกรงกลัวหรือหลบหนี เพราะเห็นว่าโทษหรือผลที่ได้รับน้อยกว่าประโยชน์ที่ตนจะได้แต่หากเมื่อใดที่โทษมีความรุนแรงมากกว่าผลของการกระทำบุคคลโดยทั่วไป หรือบุคคลที่คิดจะกระทำความผิด หรือที่เคยกระทำความผิดมาแล้ว ย่อมเกิดความยับยั้งชั่งใจที่จะกระทำความผิดเพราะเห็นว่าผลเสียหรือโทษที่จะได้รับมีมากกว่า ดังนั้นจึงถือได้ว่าสัดส่วนของการลงโทษกับภัยอันตรายมีส่วนสำคัญในการที่จะป้องกันสังคมให้เกิดความสงบสุขทำให้ประชาชนไม่กล้าที่จะไปกระทำความผิด

ซึ่งยังมีทฤษฎีอาชญาวิทยาสอดคล้องการลงโทษมี 4 ทฤษฎี ได้แก่ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทนความผิด (Retributive Theory) ทฤษฎีการลงโทษแบบอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด (Rehabilitative Theory) และทฤษฎีการลงโทษเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม (Social Protection Theory) ซึ่งมีผลสัมพันธในการกำหนดโทษ

1. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทนความผิด (Retributive Theory) ความคิดสนับสนุนทฤษฎีทดแทนนี้ เพิ่งมีการให้เหตุผลและวางหลักเกณฑ์อย่างสมบูรณ์ในสมัยของ Kant และ Hegel โดย

Kant ได้ให้เหตุผลว่า การลงโทษเป็นของคู่กับการกระทำผิด เพื่อความยุติธรรมแล้ว ผู้ซึ่งจงใจทำการอันไม่เป็นธรรมจะต้องถูกลงอาญา ซึ่งได้สัดส่วนพอดีทั้งในสภาพ และความหนักเบา กับความผิดของเขา ถ้าสังคมไม่ลงโทษผู้กระทำผิดก็เท่ากับสังคมยอมรับรองการกระทำของเขา และด้วยเหตุนี้ก็มีผลเหมือนว่าสังคมเป็นผู้สนับสนุนให้กระทำ และได้กล่าวไว้ในหนังสือ Philosophy of Law ว่า “จะใช้การลงโทษเป็นเพียงเครื่องมือเพื่อให้เกิดประโยชน์อย่างอื่นไม่ได้ ไม่ว่าจะเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ถูกลงโทษเอง หรือแก่สังคมเป็นส่วนรวมก็ตาม การลงโทษในทุกกรณีจะต้องเนื่องมาจากเหตุว่า บุคคลที่ถูกลงโทษได้กระทำผิดอาญาเท่านั้น ทั้งนี้เพราะเป็นการไม่บังควรที่จะปฏิบัติต่อบุคคลหนึ่งเพียงเพื่อจะเป็นเครื่องมือให้บังเกิดผลแก่บุคคลอื่น ทุกคนมีสิทธิในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ในอันจะไม่ถูกปฏิบัติเช่นนั้น”

หลักพิจารณาว่าโทษจำนวนเท่าใดจึงจะได้สัดส่วนกับความผิดที่ผู้กระทำได้ก่อให้เกิดขึ้น ในประเด็นนี้ Immanuel Kant เห็นว่า “โทษที่ผู้กระทำได้รับจะต้องได้สัดส่วนพอดีทั้งสภาพและความหนักเบาของความผิดของเขา” สภาพและความหนักเบาของความผิดนี้พิจารณาได้จาก “ความร้ายแรงทางศีลธรรมของความผิดแต่ละฐานและพิจารณาจากความน่าตำหนิจากพฤติการณ์ของการกระทำผิดในแต่ละเรื่อง นอกจากนี้ ยังรวมถึงความร้ายแรงที่ผู้กระทำก่อให้เกิดขึ้น อันเกิดจากการกระทำโดยเจตนา ประมาท และในบางกรณีด้วย” ดังนั้น หลักการพิจารณาในเรื่องสัดส่วนของโทษจะต้องพิจารณาถึงสภาพ และความหนักเบาของความผิดซึ่งประกอบด้วยความร้ายแรงของความเสียหาย ในทางการกระทำและผลต่อสังคมอันเกิดจากการกระทำผิดนั้น

Hegel มีความเห็นว่า การลงโทษเป็นการยุติธรรมเพราะผู้ถูกลงโทษสมควรที่จะได้รับโทษก็จริงอยู่ แต่หากเมื่อได้ปรากฏว่าเป็นการยุติธรรมที่จะต้องมีการลงโทษแล้ว Hegel ยังยอมให้นำสิ่งอื่นนอกจากความผิดของการกระทำเข้ามาพิจารณาในการกำหนดโทษด้วย

การลงโทษที่ชอบธรรมตามหลักของทฤษฎีนี้ต้องประกอบด้วยเงื่อนไข 3 ประการ

- 1) การลงโทษต้องเป็นการทดแทนความเสียหาย (Vindication)
- 2) การลงโทษต้องกระทำเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม (Fairness)
- 3) การลงโทษจะต้องได้สัดส่วนกับความผิด (Proportionality of punishment)

2. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันหรือข่มขู่ยับยั้งหรือแบบอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory) คือ คนเรากระทำผิดโดยเจตนา และก่อนจะลงมือกระทำนั้นก็ได้อาศัยพิจารณาใคร่ครวญถึงผลดีผลเสียแล้วจึงลงมือทำ เพราะฉะนั้นรัฐจึงควรออกกฎหมายกำหนดความผิดและโทษสำหรับ

ความผิมนั้นไว้ให้ชัดเจนและเปิดเผยต่อสาธารณชน เพื่อป้องกันความผิดที่จะเกิดขึ้นโดยคำนึงถึงหลักการของความสุขชั้นมยินดีและความเจ็บปวดทุกข์ทรมานมาประกอบการพิจารณาเพื่อควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ด้วย เมื่อมีผู้กระทำผิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายก็จะต้องได้รับโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ทั้งนี้การลงโทษจะต้องกระทำอย่างรวดเร็ว แน่แน่นอน เสมอภาคกันและรุนแรงตามความเหมาะสมของโทษที่กำหนดไว้การลงโทษย่อมจะมีประโยชน์ต่อสังคมในด้านการลดอาชญากรรม และส่งเสริมให้คนทั่วไปเคารพและปฏิบัติตามกฎหมาย

เป็นแถม กล่าวด้วยว่า การกระทำให้ประชาชนกลัว ไม่กล้ากระทำความผิดอาญานั้น จะต้องบังคับโทษ โดยมีลักษณะ 4 ประการ ดังนี้

- 1) การลงโทษจะต้องแน่นอน (Certainty)
- 2) การลงโทษจะต้องมีความรุนแรง (Severity)
- 3) การลงโทษต้องกระทำโดยฉับไว (Celerity)
- 4) การลงโทษต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน (Publicity)

การลงโทษเพื่อแก้ไขหรือฟื้นฟูจิตใจผู้กระทำผิดตลอดจนมีความยับยั้งตนเองมิให้คิดหรือกระทำการอันเป็นความผิดอีกต่อไปผลของการลงโทษในลักษณะนี้จึงคล้ายคลึงกับการข่มขู่ โดยเฉพาะตัวผู้กระทำผิด เพราะมีความประสงค์จะมิให้บุคคลนั้นกระทำความผิดขึ้นอีก การสร้างแรงจูงใจมิให้กระทำความผิด กล่าวคือ การข่มขู่ใช้การลงโทษที่รุนแรงเป็นวิธีทำให้ผู้นั้นกลัวและเข็ดหลาบไม่กล้ากระทำความผิดอีก เมื่อนึกถึงโทษที่ตนเคยได้รับกับผลดีที่จะได้จากการกระทำความผิด แต่การแก้ไขฟื้นฟูจิตใจผู้กระทำผิดใช้โทษเป็นเครื่องมือทำให้จิตใจของผู้นั้นยอมรับว่าการกระทำความผิดเป็นสิ่งไม่ถูกต้อง และตัดสินใจเลือกปฏิบัติตามกฎหมายแทนการกระทำความผิด

3. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด (Rehabilitative Theory) มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดให้เป็นคนดีไม่หวนไปกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก การลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขโดยใช้โทษจำคุก เป็นแนวคิดของสำนักคลาสสิก ด้วยเหตุผลที่ว่า การลงโทษจะทำให้เกิดความกลัว และทำให้เกิดสำนึกว่าการกระทำความผิดให้ประโยชน์ไม่คุ้มกับโทษที่ได้รับ

4. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม (Social Protection Theory) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัย โดยวิธีแยกผู้กระทำผิดออกจากสังคมเพื่อตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีก สำหรับการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมนั้น โดยเน้นการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม ส่วนการลงโทษจะเน้นให้เหมาะสมกับผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล เพื่อให้มีการปรับปรุงแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้เป็นคนดี

การลงโทษในทางอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้รับโทษกลับตัวเป็นคนดีเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้รับโทษและคนอื่น ๆ มิให้กระทำการฝ่าฝืนอย่างเดิวนั้นอีก เพื่อให้สังคมปลอดภัยโดยการตัดเอาตัวผู้ถูกลงโทษออกจากสังคมชั่วคราว (กรณีจำคุก กักขัง) และเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนให้ชุมชนและแก่ผู้เสียหายในการกระทำผิดกฎหมายอาญาของผู้กระทำความผิด

ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน เป็นมาตรการหนึ่งในการตรวจสอบป้องกันการฉ้อราษฎร์บังหลวงของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกครั้งที่มีการเข้ารับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง แต่จากการศึกษาพบว่า มีการฝ่าฝืนมากผู้ศึกษามีความเห็นว่าการที่อตราโทษก็มีความสำคัญในการระงับผู้กระทำผิด อตราโทษตามที่บัญญัติไว้กับการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายที่ได้รับแล้วเทียบกันไม่ได้เลย เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมการใช้อำนาจรัฐในการตรวจสอบภายในระบบราชการทั้งแบบเป็นทางการและแบบควบคุมฝ่ายบริหาร เพื่อให้เกิดหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ ตามทฤษฎีและแนวคิดเกี่ยวกับการตรวจสอบที่ถือเป็นหลักสากลกับการคอร์ปชั่นที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปนั้นถือเป็นจำนวนมหาศาล ซึ่งบทกำหนดโทษดังกล่าวมีเพียงเล็กน้อย มิได้ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดนั้นเกรงกลัวต่อการกระทำผิด อีกทั้งผลกระทำที่เกิดจากการกระทำของพวกคอร์ปชั่นแล้วนั้น ส่งผลต่อภาคธุรกิจของประเทศ ทั้งขนาดจุลภาคและมหภาค

ปัญหาทางกฎหมายกรณีบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 12 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ส่วนที่ 1 การตรวจสอบทรัพย์สิน มาตรา 259 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังต่อไปนี้ มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่ง

1. นายกรัฐมนตรี
2. รัฐมนตรี
3. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
4. สมาชิกวุฒิสภา

5. ข้าราชการการเมืองอื่น

6. ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ.2554) หมวด 3 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน ส่วนที่ 1 การแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

มาตรา 32 บัญญัติว่า ให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะตามที่มีอยู่จริงในวันที่เข้ารับตำแหน่งหรือวันที่พ้นจากตำแหน่งต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ทุกครั้งที่เข้ารับตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่ง แล้วแต่กรณีตามแบบที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ประกาศกำหนด

ทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงรายการให้รวมทั้งทรัพย์สินและหนี้สินในต่างประเทศ และให้รวมถึงทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มอบให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมด้วย

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามวรรคหนึ่งผู้ใดดำรงตำแหน่งทางการเมืองมาเกินหนึ่งตำแหน่งให้ผู้นั้นแยกการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทุกตำแหน่ง ตามระยะเวลาการยื่นบัญชีที่กำหนดไว้สำหรับตำแหน่งนั้น ๆ

มาตรา 33 บัญญัติว่า การยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา 32 ให้ยื่นพร้อมเอกสารประกอบซึ่งเป็นสำเนาหลักฐานที่พิสูจน์ความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวรวมทั้งสำเนาแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในรอบปีภาษีที่ผ่านมาโดยผู้ยื่นจะต้องลงลายมือชื่อรับรองความถูกต้องกำกับไว้ในบัญชีและสำเนาหลักฐานที่ยื่นไว้ทุกหน้า พร้อมทั้งจัดทำรายละเอียดของเอกสารประกอบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นด้วย และต้องยื่นภายในกำหนดเวลาดังต่อไปนี้

1. ในกรณีที่เป็นกรเข้ารับตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันเข้ารับตำแหน่ง
2. ในกรณีที่เป็นกรพ้นจากตำแหน่ง ให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันพ้นจากตำแหน่ง
3. ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งได้ยื่นบัญชีไว้แล้วตายในระหว่างดำรงตำแหน่งหรือก่อนยื่นบัญชีหลังจากพ้นจากตำแหน่ง ให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่ในวันที่ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นตายภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ดำรงตำแหน่งตาย

ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งพ้นจากตำแหน่ง นอกจากต้องยื่นบัญชีตาม (2) แล้วให้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่จริงในวันครบกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งอีกครั้งหนึ่ง โดยให้ยื่นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งดังกล่าวมาแล้วเป็นเวลาหนึ่งปีด้วย

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดพ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่เพื่อไปดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นภายในเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งดังกล่าว ถ้าทรัพย์สินและหนี้สินของผู้นั้นมิได้เปลี่ยนแปลงไปจากบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ได้ยื่นไว้จะแจ้งต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เพื่อขอใช้บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าวแทนการยื่นใหม่ก็ได้ แต่ถ้าทรัพย์สินและหนี้สินของผู้นั้นมีการเปลี่ยนแปลงไปจากบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ได้ยื่นไว้จะยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินเฉพาะรายการที่มีการเปลี่ยนแปลงก็ได้ ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กำหนด ซึ่งจะกำหนดให้นำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินด้วยก็ได้

ความในวรรคสามให้ใช้บังคับกับกรณีและผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งได้ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินไว้แล้ว และต่อมาได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินด้วยโดยอนุโลม ทั้งนี้ ระยะเวลาในการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน สำหรับตำแหน่งอื่นซึ่งได้รับแต่งตั้งดังกล่าว ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กำหนด

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการปกปิดทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะได้ ผู้ศึกษามีความเห็นว่ แม้บทบัญญัติแห่งกฎหมายจะบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ต้องแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะที่มีอยู่จริงทั้งในและต่างประเทศ รวมทั้งทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น หรือที่ให้บุคคลอื่นถือแทนด้วยก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นในปัจจุบันพบว่าการตั้งบุตรที่บรรลุนิติภาวะเข้ามาเป็นผู้ยึดถือไว้แทนหรือที่เรียกว่า “นอมินี” นั้นเอง โดยกรณีดังกล่าวถือเป็นช่องว่างของบทบัญญัติกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา 259 และประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ.2542 มาตรา 32 ที่ไม่ระบุให้ต้องยื่นรายการทรัพย์สินและหนี้สินของบุตรที่บรรลุนิติภาวะด้วยจึงทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งทาง

การเมือง หรือข้าราชการที่ทุจริตคอร์ปชั่นอาศัยช่องว่างดังกล่าวนี้ถ่ายทรัพย์สินของตนโดยอาศัยช่องว่างแห่งกฎหมายมิให้ต้องยื่นแสดงเพื่อตรวจสอบโดยผ่านการยื่นบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินแต่อย่างใด จึงทำให้เกิดกรณีการตั้งบุตรที่บรรลุนิติภาวะเป็นผู้ถือไว้แทนโดยแท้จริงมิได้ เจตนาให้ยึดถือแต่อย่างใด

ตัวอย่างที่ 1 ในกรณี “ซุกหุ้น” ซึ่งเป็นข้อกล่าวหาสำคัญในคดียึดทรัพย์ของ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร เป็นการใช้ชื่อคนขับรถและคนใช้ถือหุ้นแทนค่อนข้างมาก เนื่องจากการซุกในช่วงเวลาที่ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร เป็นนายกรัฐมนตรี ในคดีซุกหุ้นภาคแรกนั้น ลำพังการพบชื่อคนใช้และคนขับรถว่าเป็นผู้ถือหุ้นก็ส่อแววแล้วว่าน่าจะซุกหุ้น เพราะคนรับใช้และคนขับรถไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะซื้อหุ้นมูลค่าหลายร้อยล้านบาท และก็ไม่ใช่ลูกหรือญาติที่เจ้าของอาจจะอยากให้หุ้น “โดยเสนาหา” จึงไม่มีเหตุผลใด ๆ ที่ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร หรือภรรยาจะโอนหุ้นให้ เว้นเสียแต่จะอยากให้อีกหุ้นแทนตนเอง

การซุกหุ้นนี้ปรากฏว่ากระทำผ่านทั้งตัวบุคคล คือลูกและญาติการซุกหุ้นในชื่อลูกที่บรรลุนิติภาวะ เช่นตัวอย่างในคดีของ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร โอนหุ้นให้บุตรชายที่บรรลุนิติภาวะแล้ว กรณีนายพานทองแท้ ชินวัตร ซึ่งจำเลยให้การว่าขายหุ้นให้ลูกที่ราคาทุน แต่ไม่มีเงินเปลี่ยนมือ ทำเป็นตัวสัญญาใช้เงินระหว่างกันไว้เฉย ๆ นอกจากนี้ มีหลักฐานว่า 1 วันก่อนโอนหุ้นชินคอร์ปให้บุตรที่บรรลุนิติภาวะ นายพานทองแท้ต้องทำหนังสือใช้หนี้แม่อีก 4,500 ล้านบาท ซึ่งจำเลยให้การว่าเป็นค่าหุ้นธนาคารทหารไทย 150 ล้านหุ้น และค่าใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้น (Warrant) อีก 300 ล้านหน่วย ทั้งที่ราคาทุนไม่ใช่ 4,500 ล้านบาทตามที่อ้าง แต่อยู่ที่ 1,500 ล้านบาทเท่านั้น เพราะ Warrant 300 ล้านหน่วยนั้นแถมมากับหุ้น ดังนั้นจึงเท่ากับมี “หนี้ปลอม” ถึง 3,000 ล้านบาท ทำให้น่าสงสัยและเชื่อว่า หนี้ปลอมก่อนหน้านี้เป็น “เครื่องมือ” ให้ลูกคืนเงินแม่มากกว่า กล่าวคือ เงินโอนให้แม่ที่อ้างว่าเป็นการชำระคืนหนี้ นั่น แท้จริงแล้วน่าจะเป็นการโอนเงินคืนผลให้แม่เพราะไม่ได้เป็นเจ้าของหุ้นตัวจริงตั้งแต่ต้น ซึ่งจากการตรวจสอบของ คตส. พบว่าเมื่อตรวจบัญชีธนาคารของนายพานทองแท้ที่ใช้รับเงินคืนผลหุ้นชินคอร์ปแล้ว พบว่าบัญชีนี้ต้องส่งเงินคืนผลให้คุณหญิงพจมานจนหมดแทบทุกงวด รวมยอดแล้วสูงเกินกว่าจำนวนที่อ้างว่าเป็นหนี้ตัวสัญญาใช้เงินถึง 1,100 ล้านบาท ซึ่งหากนายพานทองแท้ได้เป็นเจ้าของหุ้นชินคอร์ปทั้ง 293 ล้านหุ้นจริงแล้ว เงินคืนผลก่อนหน้านี้ก็ต้องเป็นของเขาโดยแท้จริงด้วยแต่ความเป็นจริงกลับไม่ได้เป็นเช่นนั้น (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 20/2544)