

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎี และคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด กรณี การให้สินบน

ในบทนี้ ผู้วิจัยจะศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และสาเหตุการกระทำความผิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ แนวคิดในการกำหนดขอบเขตความรับผิดทางอาญา โครงสร้างของความรับผิดอาญา ภารกิจของกฎหมายอาญา ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกา ที่สะท้อนปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด กรณีการให้สินบน อันจะนำไปสู่การวิเคราะห์และพิจารณามาตรการ และวิธีการแก้ไขปัญหาคriminal การกระทำความผิด กรณีการให้สินบน ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และประสิทธิผล ทั้งนี้ การศึกษานี้จะทำการศึกษาเฉพาะลงไป ในเรื่องการกระทำความผิดฐานให้สินบน เนื่องจากการให้สินบนเป็นปัญหาที่สำคัญที่ส่งผลกระทบต่อ การกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการรับสินบน และบุคคลที่มีความสำคัญในการ พิจารณาคดีของศาล คือพยานในคดีที่จะทำให้ไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ โดยในบทนี้ ได้ศึกษาความหมาย แนวคิด ทฤษฎี และคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด กรณี การให้สินบน เรียงลำดับการศึกษาในแต่ละหัวข้อดังต่อไปนี้

2.1 แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับสาเหตุของการกระทำความผิด

สำหรับในข้อนี้ผู้วิจัยทำการศึกษาเกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎี และสาเหตุการกระทำความผิด เพื่อนำข้อมูลที่ได้รับจากการศึกษามาวิเคราะห์พิจารณาหามาตรการในการป้องกันและปราบปราม การกระทำความผิด กรณีการให้สินบนต่อไป โดยมีสาระสำคัญที่จะศึกษา ดังต่อไปนี้

2.1.1 ความหมายของคำว่าสินบน

ในประเทศไทยนั้นบุคคลทั่วไปส่วนใหญ่มีความเข้าใจว่า คำว่า “ส่วย” และคำว่า “สินบน” เป็นคำที่ใช้เหมือนกันและมีความหมายอย่างเดียวกัน หากแต่ทั้งสองคำนี้มีความหมายที่แตกต่างกัน โดยสิ้นเชิง ซึ่งคำว่า “ส่วย” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายความว่า

รายได้แผ่นดินประเภทหนึ่ง หรือสิ่งของพื้นที่ที่เมืองหลวงเกณฑ์จากหัวเมือง หรือบรรณาการจากประเทศราช¹

เมื่อพิจารณา คำว่า “ส่วย” ตามความหมายในพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 เป็นการให้กัน โดยชอบด้วยกฎหมายในลักษณะของเงินบำรุงแผ่นดิน เครื่องบรรณาการ หรือภาษีอากรซึ่งมีมาตั้งแต่สมัยโบราณ หากเป็นการให้ “ส่วย” กันก็ไม่เป็นความผิด²

คำว่า “สินบน” ตามพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายความว่า ทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ให้ตอบแทนบุคคลที่จะช่วยเหลือให้ความประสงค์สำเร็จ หรือทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ให้แก่บุคคลเพื่อจูงใจให้กระทำการหรือไม่กระทำการในตำแหน่ง ไม่ว่าจะการนั้นชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่³

เมื่อพิจารณา คำว่า “สินบน” ตามความหมายในพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 พบว่าสินบนเป็นทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ให้แก่บุคคลเพื่อจูงใจให้บุคคลนั้นกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ หากเป็นการให้สินบนทั้งผู้ให้และผู้รับสินบนจะมีความผิด⁴

สำหรับคำว่า “สินบน” ในประเทศไทยนั้นมีการใช้มาตั้งแต่สมัยโบราณ ซึ่งแนวคิดด้านกฎหมายของไทยเป็นการผสมผสานระหว่างจารีตประเพณีและหลักการทางกฎหมาย⁵

ในสมัยสุโขทัย ซึ่งถือว่าเป็นสมัยแรกของไทย หลักศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหง ปรากฏข้อความในศิลาจารึกด้านที่ 1 ไปจนบรรทัดสุดท้าย ด้านที่ 2 กับ 3 ทั้งหมด และด้านที่ 4 ตั้งแต่บรรทัดแรกจนบรรทัดที่ 16 ล้วนแต่เป็นข้อบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายบ้านเมืองว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของประมุขและราษฎรพลเมือง⁶ ความตอนหนึ่งว่า “...ไพร่ฟ้าลูกเจ้าลูกขุนพิแล ผิดแพกเส

¹ ราชบัณฑิตยสถาน. (2554). *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก:

<http://www.royin.go.th/dictionary>. [2563, 25 เมษายน].

² ณีภูธรดา ศรีหล่มสัก. (2553). *การกำหนดความผิดเกี่ยวกับสินบนในภาคเอกชนตามอนุสัญญาองค์กร*

สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 25.

³ ราชบัณฑิตยสถาน. (2554). *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก:

<http://www.royin.go.th/dictionary>. [2563, 25 เมษายน].

⁴ ณีภูธรดา ศรีหล่มสัก. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 25.

⁵ วินัย พงศ์ศรีเพียร และศศิฑานต์ คงศักดิ์. (2546). *หลักกฎหมาย : คำสอนตราสารสมัยโบราณ*. เสนอต่อที่ประชุมสัมมนาทางวิชาการ “กฎหมายตราสามดวง: แว่นส่องสังคมไทย” จัดทำขึ้นวันที่ 7 และ 8 มีนาคม พ.ศ. 2546 ณ โรงแรมตรัง ถนนวิสุทธิกษัตริย์ กรุงเทพมหานคร (เอกสารไม่มีการตีพิมพ์)

⁶ นิติศาสตร์ไพศาลย์, พระยา. (2502). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. พระนคร: วิริยะการพิมพ์. หน้า 54.

กว้างกัน สวนคู่แท้แลจึงแลงความแก่ข้าด้วยชื่อ บ่เข้าผู้ลัก มักผู้ซ่อน...” หนังสืออธิบายศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงว่า ผิดแผกแตกต่าง หมายความว่า เกิดถ้อยความกัน, สวน คือ ใต้สวน, แลงความ คือ ตัดสิน, ไม่เข้าข้างผู้ลัก คือ ไม่ลำเอียงทางผู้ซ่อน⁷

ส่วนประโยคที่ว่า “...เห็นข้าท่านบโคโรพิน เห็นสินท่านบโคโรเดือด...” หนังสืออธิบายความศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงว่า ไม่โลกมาก ไม่ต้องการลาภสักการะ, พิน หมายถึง ความยินดี ส่วนเดือด ในที่นี้หมายถึง ใจฟุ้งสำนอยากได้ โดยทั้งสองประโยคข้างต้นนี้ ศาสตราจารย์ พระยาคุณากร จักต้องปฏิบัติอย่างไร จึงจะเหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการ คือ คู่ความจะเป็นราษฎรสามัญ หรือจะเป็นเจ้าขุนมูลนาย มียศศักดิ์อย่างไรก็ดี ก็ให้ผู้ที่ทำหน้าที่ตุลาการวินิจฉัยคดีความไปโดยชื่อสัตย์สุจริตไม่เอนเอียง เข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และจำต้องไม่พิพากษาอรรถคดีไปด้วยเห็นแก่สินจ้างรางวัลใดๆ⁸ เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงข้างต้นเห็นว่าการให้ และรับสินบนนั้นมีมาตั้งแต่สมัยโบราณกล่าวคือเกิดขึ้นตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัย⁹

สำหรับประมวลกฎหมายไทยในสมัยอยุธยา คงได้มีการชำระและรวบรวมขึ้นใหม่หลายครั้ง ตัวบทกฎหมายเดิมได้สูญหายไปมาก และแนวคิดเมื่อครั้งชำระกฎหมายตราสามดวงในสมัยรัชกาลที่ 1 อาจจะได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมบ้างอย่างไรก็ตาม ได้มีนักสังเกตการณ์ชาวต่างประเทศหลายท่าน ได้เคยกล่าวถึงวัฒนธรรมกฎหมายไทย เฮอร์มิอัส ฟาน ฟลิต (Jeremias van Vliet) ชาวฮอลันดา ซึ่งเข้ามาอยู่ในพระนครศรีอยุธยา ในสมัยสมเด็จพระเจ้าปราสาททอง (ปี ค.ศ. 1629 – 1656) ได้เขียนบรรยายว่า¹⁰ “ตัวบทกฎหมายเก่าแก่ของประเทศสยามนั้นดีมาก และได้รับการยกย่องอย่างสูง แต่แทนที่พระเจ้ากรุงสยามจะได้ยึดถือกฎหมายเหล่านี้ให้สมกับที่ได้รับการบัญญัติขึ้นมาเพื่อเชิดชูพระเกียรติยศและพระนามมีกฎหมายเพียงไม่กี่พระโอยการที่บังคับใช้กัน ด้วยการที่ทรงใช้พระราชอาญาสิทธิที่ล่วงล้ำกฎหมาย พระเจ้ากรุงสยามจึงมีพระราชอำนาจเด็ดขาด พระโอยการต่างๆ ถูกปรับให้สอดคล้องกับพระราชประสงค์ ถูกเปลี่ยนแปลง และแก้ไขให้วิปลาสไปตามผลประโยชน์และความพึงพอใจของพระองค์ ความฉ้อฉลและความโลภ ที่คิดเป็นสันดานของขุนนาง ทำให้การตัดสินคดีแพ่งและคดีอาชญากรรมดำเนินไปอย่างรวดเร็ว จนกระทั่งผู้มีอำนาจ และผู้มั่งคั่งสามารถชนะคดี โดยการให้สินจ้างสินบนและวิธีการสกปรกอื่นๆ โดยที่คนยากจนเท่านั้นเป็นฝ่ายที่ทนทุกข์ทรมานทั้งๆ ที่มีกฎหมายที่ดีเยี่ยมอยู่แล้ว รวมทั้งสิ่งที่จะต้องปฏิบัติตามอย่างเหมาะสมในทุกคดีก็ตาม”¹¹

⁷ ฦๅฐรรดา ศรีหล่มสัก. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 27.

⁸ นิติศาสตร์ไพศาลย์, พระยา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 6. หน้า 27 – 31.

⁹ ฦๅฐรรดา ศรีหล่มสัก. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 28.

¹⁰ ฦๅฐรรดา ศรีหล่มสัก. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 28.

¹¹ ฦๅฐรรดา ศรีหล่มสัก. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 28.

ในรัชกาลสมเด็จพระนารายณ์ นักจดหมายเหตุชาวฝรั่งเศสชื่อ นิโกลัส แชรแวส (Nicolas Gervaise) ได้กล่าวถึงระบบกฎหมายไทยว่า “ถ้าความสัจย์ชื่อของสภาตระกูลตระกูลการ มั่นคงเท่ากับภูมิปัญญาด้านกฎหมายที่บัญญัติขึ้นใช้ในประเทศสยาม คงไม่มีประเทศอื่นใดในโลก ตะวันออก (Indies) ที่จะมีความเจริญสูงกว่าประเทศสยามไปได้ แต่ความโลภอย่างไม่มีขอบเขต ซึ่งเป็นความชั่วร้ายที่สำคัญเหนืออื่นใดในประเทศนี้ ทำให้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ ก็เพราะว่าแทบจะไม่มีผู้พิพากษาตระกูลการคนใดที่รับผิดชอบคดีแพ่งส่วนๆ พ้นจากความเสียผู้เสียคน เพราะตัดสินคดีด้วยฉันทาคติหรือรับอามิสสินจ้างซึ่งได้มาจากคู่คดี โดยไม่มีความละอาย คู่ความ ข้างใดที่อยู่ในฐานะจะให้สินบนได้มากกว่า ก็มักจะเป็นฝ่ายที่ผู้พิพากษาตระกูลการยินดีที่จะเข้าข้างด้วย และผลก็คือ คู่ความผู้ให้สินบนจะชนะคดีไม่ช้าก็เร็ว นอกเสียจากอย่างไรก็ตามคดีของเขาจะฟังไม่ขึ้น ผู้พิพากษาจะพิจารณาด้วยความรอบรอบขึ้นในการตัดสินคดีอาญา”¹²

ในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น เรื่องเกี่ยวกับสินบนได้ปรากฏในกฎหมายมากมาย กล่าวคือ สมัยรัชกาลพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีพระบรมราชโองการให้ออก ประกาศเป็นพระราชกำหนดกฎหมายเชิงปราบปรามข้าราชการเกี่ยวกับเรื่องการทุจริตและประพฤติ มิชอบมากมายหลายฉบับ นอกจากนี้ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ปัญหา ข้อบกพร่องของระบบกฎหมาย และการศาลที่ล้ำสมัยแตกต่างจากอารยะประเทศไม่เป็น หลักประกันความยุติธรรมให้กับคนในชาติและชาวต่างชาติบทลงโทษรุนแรงทารุณ การพิจารณาล่าช้าคดีค้างคั่ง ไม่สามารถรองรับความเจริญทางการค้าพาณิชย์และสภาพสังคม เกิดความล่าช้า และไม่ยุติธรรม อีกทั้งระบบการรับสินบนที่ฝังรากลึกมาแต่ในอดีต โดยเฉพาะการรับสินบนของ ตระกูลการพิจารณาคดี ปัญหาข้อบกพร่องต่างๆ ทั้งหมดนี้เป็นสาเหตุให้สยามถูกกดดันทำให้เกิด ความยากลำบากในการปกครองและเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาประเทศ จึงกลายเป็นเงื่อนไขสำคัญ ที่สร้างความจำเป็นให้พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวปฏิรูประบบการเมืองการปกครอง และกฎหมายครั้งใหญ่ที่สุดในประวัติศาสตร์ไทย¹³

สมัยรัตนโกสินทร์หลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง สินบนก็ยังเป็นส่วนหนึ่งของ สังคมไทยไม่เสื่อมคลาย สังเกตได้จากประกาศคณะราษฎร ฉบับที่ 1 (24 มิถุนายน 2475) ความว่า “ราษฎรทั้งหลายเมื่อกษัตริย์องค์นี้ได้ครองราชสมบัติสืบต่อพระเชษฐาอันในชั้นต้นราษฎรได้หวังกันว่า กษัตริย์องค์ใหม่นี้จะปกครองราษฎรให้ร่มเย็นแต่การหันไปไปตามหวังที่คิดไม่ กษัตริย์องค์ทรงอำนาจ อยู่เหนือกฎหมายตามเดิมทรงแต่งตั้งญาติวงศ์และคนสอพลอไว้คูดงามความรู้ให้ดำรงตำแหน่ง ที่สำคัญๆ ไม่ทรงฟังเสียงราษฎร ปล่อยให้ข้าราชการใช้อำนาจหน้าที่ในทางทุจริตมีการรับสินบน

¹² ญัตติ รดา ศรีหล่มสัก. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 2. หน้า 28 – 29.

¹³ ญัตติ รดา ศรีหล่มสัก. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 2. หน้า 29.

ในการก่อสร้างชื่อของใช้ในราชการหากำไรในการเปลี่ยนราคาเงินผลาญเงินทองของประเทศ ยกพวกเจ้าขึ้นให้สิทธิพิเศษมากกว่าราษฎรปกครองโดยขาดหลักวิชา...”¹⁴

ปัจจุบัน การให้หรือรับสินบน มีพฤติการณ์ปรากฏในหน่วยงานราชการ และหน่วยงาน เอกชน และตามสื่อต่างๆ มากมาย ซึ่งเรื่องของการให้และรับสินบนนั้นทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ต่างพยายามหามาตรการเพื่อป้องกันไม่ว่าจะเป็นการบริหารความเสี่ยง หรือการควบคุมภายใน หน่วยงาน ดังเช่นแนวทางร่วมปฏิบัติของภาครัฐในการต่อต้านการทุจริต กรณีสินบนโดยมี แนวทางขับเคลื่อน 4 แนวทาง ได้แก่

1) เพิ่มประสิทธิภาพ รวดเร็ว โปร่งใส และเป็นธรรม โดยการ

1.1) ส่งเสริม พัฒนาระบบงานบริการของภาครัฐให้มีประสิทธิภาพ และอำนวยความสะดวกแก่ผู้รับบริการ ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

1.2) ควบคุม กำกับ ติดตาม ตรวจสอบ การปฏิบัติงานในการอนุมัติ อนุญาต ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 อย่างเคร่งครัด

1.3) เผยแพร่กระบวนการให้บริการในคู่มือสำหรับประชาชน โดยให้มีการเปิดเผย จุดบริการ และเผยแพร่บนเว็บไซต์ของหน่วยงาน สำหรับกระบวนการที่ให้บริการแก่ชาวต่างชาติ ให้แปลเป็นภาษาอังกฤษ

2) สร้างการรับรู้ที่เข้าใจและเข้าถึงได้ง่าย โดยพิจารณากลุ่มเป้าหมาย โดยการ

2.1) ส่งเสริมและสร้างการรับรู้ของประชาชนในการขอรับบริการเกี่ยวกับการอนุมัติ อนุญาตตามคู่มือสำหรับประชาชน

2.2) จัดให้มีช่องทางสำหรับประชาชนในการร้องเรียน กรณีประชาชนได้รับความเดือดร้อน หรือพบเห็นการกระทำอันเป็นการทุจริตของหน่วยงานภาครัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2.3) ให้ระบุช่องทางการร้องเรียนต่อสำนักงาน ป.ป.ท. สายด่วน 1206

3) ปิดโอกาสการทุจริตซึ่งต้องวิเคราะห์ความเสี่ยงเพื่อปิดการเรียกรับสินบน โดยการ

3.1) ดำเนินการวิเคราะห์ความเสี่ยง หรือ โอกาสที่อาจเกิดการทุจริตในการพิจารณา อนุมัติ อนุญาตของทางราชการ เพื่อหามาตรการปิดโอกาสการทุจริตในการให้บริการของรัฐ การพิจารณาอนุมัติ อนุญาตตามพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558

3.2) เสริมสร้างเครือข่ายประชารัฐให้เป็นกลไกเฝ้าระวัง ติดตาม แจ้งเบาะแสการทุจริต ในการให้บริการภาครัฐ การพิจารณาอนุมัติ อนุญาตของทางราชการ

¹⁴ ญัตติศาลา ศิริหล่มสัก, อ่างแล้วเชิงอรธที่ 2, หน้า 29.

4) การต่อต้านการรับสินบนทุกรูปแบบ

4.1) ให้นำหน่วยงานทุกฝ่ายที่ร่วมลงนามบันทึกข้อตกลง และสำนักงาน ป.ป.ท. ที่ได้รับข้อร้องเรียนจากประชาชนในการขอรับบริการจากหน่วยงานภาครัฐ ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่โดยให้มีการประสานส่งข้อมูลระหว่างกัน เพื่อให้การแก้ไขปัญหาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว และเป็นธรรม

4.2) ให้หัวหน้าส่วนราชการที่ร่วมลงนามบันทึกข้อตกลง พิจารณาแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชนที่เกิดจากการให้บริการภาครัฐตามอำนาจหน้าที่¹⁵

อย่างไรก็ตามแม้จะมีมาตรการต่างๆ แต่ปัญหาการให้สินบนก็ยังคงอยู่และเป็นปัญหาที่สร้างความเสียหายต่อการพัฒนาประเทศเป็นอย่างมาก สื่อต่างๆ นำเสนอข่าวเกี่ยวกับการให้สินบนที่สำคัญ อาทิ เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2559 สำนักข่าวไทยรัฐออนไลน์เสนอข่าวเกี่ยวกับความคืบหน้าการพิจารณาคดีของอดีตผู้กำกับสถานีตำรวจภูธรโพธิ์แก้ว อำเภอสามพราน ในข้อหาเสนอให้สินบนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ช่วยเหลือในการพิจารณาคดียุบพรรคการเมือง¹⁶ นอกจากนี้ ในวันที่ 27 ธันวาคม 2561 สำนักข่าวไทยรัฐออนไลน์เสนอข่าวที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากเกี่ยวกับการให้สินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณี อดีตผู้บริหารบริษัทมิตซูบิชิ อิตาชิ เพาเวอร์ฯ รับสารภาพต่อศาลโตเกียวว่าให้เงินสินบน 11 ล้านบาทแก่เจ้าหน้าที่ระดับสูงคนหนึ่ง ในกระทรวงมหาดไทย แลกเปลี่ยนกับการได้รับอำนวยความสะดวกในการขนเครื่องจักรขึ้นท่าเรือไปใช้ในโครงการสร้างโรงไฟฟ้าแห่งหนึ่งในประเทศไทย¹⁷ ต่อมาเมื่อวันที่ 9 สิงหาคม พ.ศ. 2562 สำนักข่าวไทยรัฐออนไลน์เสนอข่าวกรณีเลขานุการองค์กรต่อต้านคอร์รัปชัน (ไทย) เรียกร้องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตรวจสอบคดีทุจริตใหม่ๆ กรณีที่บริษัท ไมโครซอฟท์ ยินยอมจ่ายค่าเสียหายให้คณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์สหรัฐอเมริกา เป็นเงิน 16.6 ล้านดอลลาร์ (ประมาณ 512 ล้านบาท) ฐานที่ไมโครซอฟท์จ่ายสินบนให้เจ้าหน้าที่ต่างชาตินวมทั้งประเทศไทย ยังมีคดีบริษัท โรลส์-รอยซ์ ดิดสินบนเจ้าหน้าที่ไทย เพื่อขายเครื่องยนต์ให้การบินไทย หรือกรณีที่หน่วยราชการทหารและพลเรือนไทยถูกนักธุรกิจหลอกใช้ซื้อเครื่องตรวจวัดถูระเบิดจีที 200

¹⁵ พิฐวรรณ กิติคุณ. (2561). *แนวทางการปฏิบัติของภาครัฐไทยในการต่อต้านการทุจริต*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.parliament.go.th/library>. [2563, 25 เมษายน].

¹⁶ ไทยรัฐออนไลน์. (2559). *“อุทธรณ์จำคุก 2 ปี อดีต ผกก.โพธิ์แก้ว! ดิดสินบน คดียุบพรรค ทอท”*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thairath.co.th/content/579742>. [2563, 25 เมษายน].

¹⁷ ไทยรัฐออนไลน์. (2561). *“2 อดีตผู้บริหารมิตซูฯ รับสารภาพต่อศาลโตเกียว จ่ายสินบน 11 ล้าน จบท.ไทย”*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thairath.co.th/news/foreign/1455921>. [2563, 25 เมษายน].

ที่ใช้การไม่ได้ นักธุรกิจอังกฤษติดคุกประเทศไทยเสียหาย 700 ล้านบาท¹⁸ และเมื่อวันที่ 11 เมษายน 2563 สำนักข่าวไทยรัฐออนไลน์เสนอข่าว เกี่ยวกับการให้สินบนเพื่อแต่งตั้งโยกย้ายตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹⁹ การนำเสนอข่าวเหล่านี้สะท้อนให้เห็นว่าปัญหาการให้สินบนยังเป็นปัญหาที่มีความรุนแรงนำมาซึ่งความเสียหายมหาศาล

2.1.2 แนวคิดเกี่ยวกับสาเหตุของการกระทำความผิด

2.1.2.1 ความเชื่อเกี่ยวกับสาเหตุของการเกิดอาชญากรรมก่อนสมัยสำนักอาชญาวิทยาตั้งเดิม

ความเชื่อเกี่ยวกับสาเหตุอาชญากรรมก่อนสมัยสำนักอาชญาวิทยาตั้งเดิมไม่มีหลักฐานทางประวัติศาสตร์ยืนยันว่า การศึกษาสาเหตุของอาชญากรรมกำเนิดขึ้นมาตั้งแต่เมื่อใด และบุคคลใดเป็นผู้เริ่มศึกษาอาชญากรรม ถึงแม้ว่าวงการอาชญาวิทยาจะยอมรับกันว่าสำนักอาชญาวิทยาตั้งเดิมเป็นจุดเริ่มต้นในการศึกษาอาชญากรรม แต่มีหลักฐานยืนยันว่า ได้มีผู้ทำการศึกษาสาเหตุของพฤติกรรมอาชญากรรมก่อนที่ ซิซาร์ เบ็คคาเรีย จะมีผลงานเรื่อง “เรียงความเกี่ยวกับอาชญากรรมและการลงโทษ” (Essay on Crimes and Punishments) ในปี ค.ศ. 1764 โดยในยุคสมัยที่มนุษย์เริ่มรวมกลุ่มอยู่ด้วยกันเป็นสังคมเมืองหรือชุมชน มนุษย์มีความเชื่อว่าพฤติกรรมอาชญากรรมของคนในสังคมถูกกำหนดโดยคำสาปหรืออำนาจลึกลับ หรือสิ่งที่อยู่เหนือการควบคุมของมนุษย์ ซึ่งความเชื่อในสาเหตุของการเกิดอาชญากรรมนั้นสามารถแบ่งแยกได้ 3 ยุคตามกาลเวลาดังนี้คือ ยุคแรกนั้นมนุษย์มีความเชื่อว่าอาชญากรรมคือ การกระทำที่ละเมิดกฎซึ่งพระเจ้าได้บัญญัติขึ้นมา ทั้งนี้เพราะมนุษย์สมัยนั้นเชื่อว่าพระเจ้าเป็นเจ้ากำหนดกฎขึ้นมาเพื่อธำรงรักษาโลกมนุษย์ ยุคที่สองมองว่าแม้มนุษย์จะเป็นผู้มีเหตุผลแต่ก็ถูกจัดด้วยความผิดปกติหรือความอ่อนแอตามธรรมชาติภายในตัวมนุษย์ และพฤติกรรมอาชญากรรมเกิดขึ้นเมื่อมนุษย์ปล่อยให้ความผิดปกติหรือความอ่อนแอนี้มาครอบงำจิตใจตนเอง ต่อมายุคที่สามเชื่อว่ามนุษย์เกิดมาเนื่องจากเป็นคนบาปตามคำสอนของศาสนา และพฤติกรรมอาชญากรรมก็เป็นตัวอย่างหนึ่งของความบาปซึ่งติดอยู่ในตัวของมนุษย์ ศาสนาเป็นส่วนสำคัญที่จะช่วยจรรโลงรักษาโลกมนุษย์ให้อยู่ได้เนื่องจากทำให้ความบาปหลุดพ้น

¹⁸ ไทยรัฐออนไลน์. (2562). “คดีทุจริตการเมืองไทย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก:

<https://www.thairath.co.th/newspaper/columns/1633123>. [2563, 25 เมษายน].

¹⁹ ไทยรัฐออนไลน์. (2563). “ส่องตำรวจ: สูญเงินแถมไม่ได้ตำแหน่ง”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก:

<https://www.thairath.co.th/news/local/1817086>. [2563, 25 เมษายน].

จากตัวมนุษย์ มนุษย์ต้องยอมรับและเชื่อฟังคำสอนของศาสนา ดังนั้นหลักศาสนาจึงมีส่วนสำคัญในการสร้างกฎหมายเพื่อปกครองสังคมมนุษย์ (Mannie & Hirschel, 1982)²⁰

2.1.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับสาเหตุของการเกิดอาชญากรรมสมัยสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม
วงการอาชญาวิทยาถือว่าแนวความคิดของกลุ่มสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม เป็นการเริ่มต้นของศาสตร์สาขาพฤติกรรมอาชญากรรม โดยได้เสนอหลักปรัชญาที่ว่ากระบวนการยุติธรรมที่มีความรุนแรงของโทษที่เหมาะสม มีการดำเนินการที่รวดเร็ว และโปร่งใส ในการลงโทษผู้กระทำผิดกฎหมายสามารถป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด ทั้งนี้เนื่องจากมีความเชื่อว่ามนุษย์เป็นผู้ควบคุมหรือกำหนดพฤติกรรมของตนเองและการเลือกพฤติกรรมนี้จะเกิดจากกระบวนการคิดอย่างมีเหตุมีผล รวมทั้งมีการชั่งใจของบุคคลว่าจะเลือกประกอบอาชญากรรมหรือไม่ หากบุคคลมีความคิดว่าจะเมื่อประกอบอาชญากรรมแล้วจะเกิดผลเสียกับตนเองมากกว่าผลดีที่จะได้รับ ก็มีแนวโน้มที่จะไม่ประกอบอาชญากรรม (Vold & Bernard, 1986) ซึ่งแนวคิดอาชญาวิทยาดั้งเดิมมีรากฐานมาจากหลักปรัชญาของทฤษฎีสัญญาประชาคม (Social Contact Theory) ซึ่งมีสมมติฐานว่าสังคมมนุษย์รอดอยู่ได้เพราะประชาชนทุกคนยอมรับอำนาจในการปกครอง หากปราศจากการยอมรับในอำนาจแล้วสังคมจะต้องสลายไปในที่สุด ซึ่งจะเป็นเหตุให้ทุกคนในสังคมจะต้องสู้กันเองในทุกด้านในที่สุดอาชญากรรมก็จะเกิดขึ้นและเป็นตัวบ่อนทำลายสังคมดังนั้นเป็นหน้าที่ของทุกคนในสังคมต้องช่วยกันแก้ไขปัญหาสังคมโดยคนในสังคมต้องยอมเสียสละสิทธิ เสรีภาพส่วนบุคคลบางส่วนเพื่อให้ได้มาซึ่งความสงบสุขและความปลอดภัยของส่วนรวม (maestro, 1973)²¹ ซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Bonesana, Marchese de Beccararia, ค.ศ. 1738 – 1794) นักปราชญ์ชาวอิตาลี ผู้ก่อตั้งแนวคิดอาชญาวิทยาดั้งเดิม นำเสนอแนวคิดในหนังสือชื่อ “เรียงความเกี่ยวกับอาชญากรรมและการลงโทษ” ในปี ค.ศ. 1764 ซึ่งเนื้อหาสาระส่วนใหญ่เป็นการวิพากษ์วิจารณ์กระบวนการยุติธรรมของรัฐบาลในแถบยุโรปสมัยนั้น ซึ่งเบ็คคาเรียเห็นว่ามีการดำเนินการโดยไม่ยุติธรรม เจ้าหน้าที่ของรัฐและผู้พิพากษาไม่ได้ทำหน้าที่รักษาความยุติธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตรงกันข้ามกลับเป็นผู้ใช้กระบวนการยุติธรรมเป็นเครื่องมือของรัฐหรือผู้ปกครองในการรักษาอำนาจปกครอง เบ็คคาเรียเห็นสมควรว่าจะต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกระบวนการยุติธรรมใหม่ เพื่อให้เป็นองค์การที่ทำหน้าที่รักษาความยุติธรรมในสังคม เริ่มตั้งแต่การออกกฎหมาย การแปลกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนการป้องกันอาชญากรรม บทความของเบ็คคาเรียไม่ได้กล่าวถึงสาเหตุของอาชญากรรม

²⁰ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุตระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. (2558). *ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัย และนโยบายประยุกต์*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรังสิต. หน้า 55.

²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 56.

โดยตรง เพียงแต่กล่าวถึงกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพจะป้องกันไม่ให้คนประกอบอาชญากรรม และทำให้สังคมมีความสุขต่อไป หลักปรัชญาสำคัญของเบ็คคาเรีย คือ “เจตจำนงเสรี” (Free Will) ซึ่งเบ็คคาเรียเชื่อว่าหลักเจตจำนงเสรีเป็นตัวกำหนดพฤติกรรมของมนุษย์ หลักปรัชญานี้มีว่า “มนุษย์เป็นผู้มีเหตุผลในการมุ่งแสวงหาเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์สูงสุดทางด้านวัตถุหรือด้านจิตใจ และในการตัดสินใจเลือกกระทำการหรืองดเว้นการกระทำใดๆ มนุษย์จะพิจารณาทางเลือกต่างๆ ที่มีอยู่อย่างมีเหตุผล เพื่อพิจารณาและคำนวณถึงผลประโยชน์หรือผลเสียที่จะได้รับจากการกระทำนั้นๆ หลังจากนั้นจึงเลือกหรืองดเว้นพฤติกรรมนั้น” เบ็คคาเรียมีความเชื่อว่าหากจะป้องกันไม่ให้มนุษย์กระทำผิดกฎหมาย บทลงโทษของกฎหมายต้องมีความรุนแรงของโทษที่เหมาะสมโดยมีความรุนแรงเพียงพอที่จะยับยั้งการตัดสินใจที่จะกระทำความผิด มีการดำเนินการของกระบวนการยุติธรรมที่รวดเร็ว และเป็นที่ยอมรับแก่สาธารณชน เพื่อให้มนุษย์เชื่อหรือมองเห็นว่าผลเสียที่จะได้รับจากการทำผิดมีมากกว่าผลประโยชน์ ในที่สุดจะส่งผลให้มนุษย์เลือกที่จะไม่กระทำความผิด²²

2.1.2.3 แนวคิดเกี่ยวกับสาเหตุของการเกิดอาชญากรรมสมัยสำนักอาชญาวิทยา กึ่งดั้งเดิม

สำนักอาชญาวิทยา กึ่งดั้งเดิม มีความเห็นว่าแนวปรัชญาของสำนักอาชญาวิทยา กึ่งดั้งเดิมนั้น บางครั้งหากนำมาประยุกต์ใช้กับกระบวนการยุติธรรมโดยเข้มงวดจนเกินไปอาจไม่เหมาะสม จำเป็นต้องมีการปรับเปลี่ยนแก้ไขเพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์ (Vold & Bernard, 1986) อย่างไรก็ตาม แนวความคิดอาชญาวิทยา กึ่งดั้งเดิม นักวิชาการกลุ่มนี้ก็ได้รับแนวความคิดพื้นฐานจากสำนักอาชญาวิทยา กึ่งดั้งเดิม ที่ว่าบุคคลมีอิสระที่จะเลือกพฤติกรรมของตนเอง ดังนั้นการลงโทษต้องกำหนดให้โทษสูงกว่าความพอใจที่บุคคลจะได้รับจากการกระทำผิด (Senna & Siegel, 1999) หลักการสำคัญที่แนวความคิดของสำนักอาชญาวิทยา กึ่งดั้งเดิมนำเสนอต่อกระบวนการยุติธรรม มี 4 ประการ คือ

1) แนะนำให้มีการนำพฤติกรรมแห่งคดีมาใช้เพื่อประกอบการพิจารณาตัดสิน ซึ่งจะช่วยให้กระบวนการยุติธรรมให้ความสนใจต่อสถานการณ์ที่เกี่ยวกับสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติและทางสังคมที่ผู้กระทำผิดประสบอยู่

2) แนะนำให้กระบวนการยุติธรรมตระหนักถึงความสำคัญในการพิจารณาถึงประวัติหรือภูมิหลังของผู้กระทำผิด

3) เสนอแนะให้กระบวนการยุติธรรมยอมรับฟังคำให้การของนักวิชาการ ผู้เชี่ยวชาญ หรือผู้ชำนาญการในทางสาขาวิชา เช่น แพทย์ศาสตร์ นิติเวชวิทยา จิตเวชวิทยา เพื่อประกอบในการพิจารณา

²² พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 57-58.

4) เสนอให้กระบวนการยุติธรรมคำนึงถึงลักษณะเฉพาะส่วนบุคคล ซึ่งอาจแตกต่างกันเฉพาะตัวแต่ละบุคคล ทำให้ไม่สามารถกำหนดเจตจำนงเสรีได้เท่าเทียมกับผู้อื่น ดังนั้นจำเป็นต้องมีข้อยกเว้นให้บุคคลเหล่านี้บ้าง เช่น การผ่อนปรนในการลงโทษ²³

2.1.2.4 แนวคิดเกี่ยวกับสาเหตุของการเกิดอาชญากรรมสมัยอาชญาวิทยายุคปัจจุบัน

สำหรับทฤษฎีอาชญาวิทยาในยุคปัจจุบันนั้น ได้รับอิทธิพลจากสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิมโดยยังคงยึดถือหลักพื้นฐานเกี่ยวกับธรรมชาติของมนุษย์ 3 ประการ ของสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิมและสำนักอาชญาวิทยาที่ดั้งเดิมไว้ ทฤษฎีของสำนักอาชญาวิทยาที่ดั้งเดิมแนวใหม่อาจแบ่งได้เป็น 2 ทฤษฎี²⁴ ดังนี้

1) ทฤษฎีป้องกัน (Deterrence Theories)

หลักการของทฤษฎีป้องกันคือ อาชญากรเป็นบุคคลที่มีความเกรงกลัวต่อกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย หรือเกรงกลัวต่อการถูกจับกุมหากกระทำความผิด ดังนั้นอาชญากรจะไม่กระทำความผิดหากมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเข้มงวด กฎหมายมีบทลงโทษที่รุนแรงมากพอหรือเห็นว่าโอกาสในการกระทำความผิดสำเร็จมีน้อย ทฤษฎีเน้นให้เห็นถึงความสำคัญของ “โอกาส” ในการกระทำความผิด ซึ่งทฤษฎีกลุ่มนี้กล่าวโดยสรุปได้ว่า การป้องกันอาชญากรรมที่ดีต้องมีมาตรการหรือแนวทางที่ลดโอกาสของคนร้ายในการกระทำความผิด เนื่องจากคนร้ายโดยทั่วไปจะลงมือกระทำความผิดโดยไม่คำนึงถึงประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิด ดังนั้นมาตรการในการป้องกันอาชญากรรมที่ดี ต้องลดโอกาสการกระทำความผิดให้เหลือน้อยที่สุดและเพิ่มโอกาสในการจับกุมคนร้ายให้มากที่สุด²⁵

2) ทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ (Economics Theories)

ทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ได้รับอิทธิพลจากหลักปรัชญาของสำนักอาชญาวิทยาที่ดั้งเดิมเช่นกันกับทฤษฎีป้องกัน แต่มีมุมมองต่อสาเหตุอาชญากรรมในมิติทางเศรษฐกิจ นอกจากนี้ยังมีรากฐานมาจากลัทธิแสวงหาประโยชน์นิยม (Utilitarian Philosophy) ทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์อ้างอิงกับผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจในการอธิบายสาเหตุของพฤติกรรมอาชญากรรม ในขณะที่ทฤษฎีป้องกันอ้างอิงกับตัวบทกฎหมาย ซึ่งทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์เชื่อว่าบุคคลจะมีกระบวนการตัดสินใจในการประกอบอาชญากรรมอย่างมีเหตุผล โดยอาศัยหลักการที่ว่า เป็นธรรมชาติของมนุษย์ที่ต้องการมีกำไรให้มากที่สุดและขาดทุนน้อยที่สุด ดังนี้ หากบุคคลคิดว่าไม่มีกำไรจากการกระทำความผิดกฎหมายก็จะไม่ประกอบอาชญากรรม อย่างไรก็ตามนักวิชาการส่วนมากคิดว่าทฤษฎีนี้

²³ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุตระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 62-63.

²⁴ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุตระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 65.

²⁵ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุตระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 66.

มีพื้นฐานขัดแย้งกับทฤษฎีทั่วไปในประเด็นที่ว่า ทฤษฎีอาชญาวิทยาส่วนมากเชื่อว่า ผู้กระทำ ความผิดหรืออาชญากรทั่วไปจะไม่ค่อยมีการวางแผนหรือคำนวณถึงผลได้เสียทางเศรษฐกิจ ก่อนลงมือประกอบอาชญากรรมหรือกระทำความผิด แต่ทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์กลับเชื่อว่าอาชญากร เป็นนักคิดที่มีการวางแผนไว้ล่วงหน้า²⁶

2.1.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำความผิด

2.1.3.1 ทฤษฎีคิดก่อนกระทำผิด (Rational Choice Theory)

ทฤษฎีคิดก่อนกระทำผิดเริ่มมีการนำเสนอสู่วงการอาชญาวิทยาโดยนักเศรษฐศาสตร์ เช่น แกรี่ เบเกอร์ (Becker, 1968) โรเบิร์ต ครอท (Crouch, 1979) โดยสมมติฐานสองประการ ได้แก่ ประการแรก ทฤษฎีกลุ่มนี้เชื่อว่าบุคคลเป็นผู้มีอิสระในการเลือกที่จะกระทำผิดกฎหมาย และ ประการที่สอง แนวทางในการเลือกพฤติกรรมผิดกฎหมายต่อเมื่อพฤติกรรมผิดกฎหมายนั้น ก่อให้เกิดความพึงพอใจหรือผลประโยชน์สูงสุดนั่นเอง ทั้งนี้ความพึงพอใจหรือผลประโยชน์ที่ ต้องการนั้นไม่ใช่เฉพาะทรัพย์สินเท่านั้น หากแต่ยังรวมถึงผลประโยชน์อย่างอื่นหรือความพึงพอใจ ด้านจิตใจด้วย

หลักการที่นักอาชญาวิทยาแนวนี้ได้เสนอเพิ่มขึ้นจากแนวความคิดของสำนักอาชญาวิทยา ดั้งเดิมคือ การที่บุคคลได้คำนวณถึงผลที่จะเกิดขึ้นหลังจากการก่ออาชญากรรม กล่าวคือคำนวณ ผลประโยชน์ที่จะได้รับ โอกาสที่จะถูกจับ บทลงโทษที่จะได้รับ เปรียบเทียบกับผลที่จะได้รับ หากกระทำโดยถูกกฎหมาย (Sullivan, 1973) ซึ่งผู้นำในทฤษฎีคิดก่อนกระทำความผิด โรเนล คาร์ก และคีรีค คอร์นิส (Cornish & Clarke, 1986) ได้นำเสนอให้มองคุณสมบัติของอาชญากรรม เป็นสองประการ คือ ประการแรกคุณสมบัติของการประกอบอาชญากรรม (Offense Specific) หมายถึง ข้อเท็จจริงที่อาชญากรจะมีพฤติกรรมแตกต่างกันไปตามรูปแบบของอาชญากรรม ประการที่สองคุณสมบัติของตัวอาชญากร (Offender Specific) หมายถึงความแตกต่างของอาชญากร ในการตัดสินใจที่จะประกอบอาชญากรรม²⁷

2.1.3.2 ทฤษฎีปกตินิสัย (Routine Activity Theory)

ทฤษฎีปกตินิสัย (Routine Activity Theory) สมมติฐานหลักของทฤษฎีปกตินิสัย คือ อัตราการเป็นเหยื่ออาชญากรรมของบุคคลจะเพิ่มขึ้นเมื่อมีองค์ประกอบที่สำคัญครบสามประการ ได้แก่ 1.อาชญากรที่กระทำความผิด 2. เหยื่อที่เหมาะสม และ 3. การขาดความสามารถในการ ป้องกันทรัพย์สิน หรือชีวิตร่างกาย โดยมีนักวิชาการชื่อ ลอร์เรน โคเฮนและมาร์คัส เฟลสัน (Cohen & Felson, 1979) เป็นผู้พัฒนาทฤษฎีนี้ โคนเฟลสันได้เสนอปรับปรุงเกี่ยวกับข้อบกพร่องของทฤษฎีนี้

²⁶ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงจรดที่ 20. หน้า 73.

²⁷ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงจรดที่ 20. หน้า 74-75.

ในแนวคิดเกี่ยวกับสาเหตุที่ทำให้บุคคลมีพฤติกรรมอาชญากรรม โดยสรุปแก้ไขว่าในสังคมนั้นประกอบด้วยสิ่งยั่วยวนให้บุคคลกระทำผิดหลายประการ แต่ในขณะที่เดียวกันก็มีกลไกที่จะช่วยกระตุ้นให้บุคคลมีการควบคุมพฤติกรรมของตนเอง ปัจจัยที่ทำให้บุคคลมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน คือ ความอ่อนแอของบุคคล สถานการณ์สิ่งยั่วยวน สิ่งกระตุ้น การคบหาสมาคม และความเชื่อหากบุคคลอยู่ในสถานการณ์เช่นนี้ก็มักจะประกอบอาชญากรรม ในขณะเดียวกันสังคมก็มีสถาบันครอบครัวเป็นตัวสร้างการควบคุมตนเอง (Self control) เพื่อให้บุคคลป้องกันไม่ให้ไปกระทำผิดกฎหมายได้ (Felson, 1995)²⁸

2.1.3.3 ทฤษฎีสังคมไร้ระเบียบ (Social Disorganization Theory)

ทฤษฎีสังคมไร้ระเบียบได้อธิบายว่าการเจริญเติบโตของบ้านเรือน จากการเป็นสังคมชนบทสู่การเป็นสังคมเมือง (Urbanization) เป็นสาเหตุที่ทำให้ชุมชนมีลักษณะเป็นสังคมไร้ระเบียบ ซึ่งจะทำให้ชุมชนมีการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญ 4 ประการ คือ

1) กลไกควบคุมสังคมสูญสลายหรือลดน้อยลง เนื่องจากจะมีประชาชนอพยพมาอยู่รวมกัน ในชุมชนมากขึ้น สภาพสังคมจะเป็นแบบต่างคนต่างอยู่ไม่ยุ่งเกี่ยวกันทำให้คนในชุมชนรู้จักกันน้อยลง ในที่สุดจะนำไปสู่กลไกควบคุมทางสังคมที่อ่อนแอลง

2) การถ่ายทอดวัฒนธรรม ในแต่ละชุมชนจะมีวัฒนธรรมซึ่งสืบทอดเป็นเวลานาน เมื่อมีคนกลุ่มใหญ่มาอาศัยอยู่ ก็จะรับวัฒนธรรมที่มีอยู่เหล่านี้ และถ่ายทอดให้แก่ประชาชนที่เข้ามาอยู่อาศัยใหม่สืบทอดต่อไป

3) ความขัดแย้งทางวัฒนธรรม สิ่งที่ผู้อพยพมาใหม่มาติดตัวมาด้วยคือ ความเชื่อและวัฒนธรรมตลอดจนขนบธรรมเนียมประเพณี ซึ่งอาจจะแตกต่างจากค่านิยมหรือวัฒนธรรมที่มีอยู่เดิมในชุมชน ดังนั้นจึงนำไปสู่ความขัดแย้งทางวัฒนธรรมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

4) ความยากจน เนื่องจากผู้อพยพมาอยู่ในชุมชนมักจะเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ใหม่ในประเทศ หรือคนชนบทอพยพเพื่อเข้ามาหาอาชีพใหม่ในเขตเมืองใหญ่ บุคคลเหล่านี้จะมีสถานะทางสังคมและเศรษฐกิจค่อนข้างต่ำ

ชุมชนที่มีการเปลี่ยนแปลงในลักษณะนี้จะเป็นชุมชนที่มีกลไกควบคุมทางสังคมที่ต่ำกว่า แซมสันและโกรฟ (Sampson & Groves, 1989) ได้นำเสนอว่าชุมชนที่เป็นสังคมไร้ระเบียบนอกจากจะมีลักษณะ 4 ประการข้างต้นแล้ว ยังมีปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในชุมชนอีก 3 ประการ คือ ความไม่สามารถในการควบคุมดูแลกลุ่มวัยรุ่นที่ชอบมั่วสุมกัน การมีเครือข่ายความสัมพันธ์ในชุมชนน้อยมาก และอัตราการร่วมมือในองค์การส่วนท้องถิ่นของประชากรในชุมชนต่ำมาก ทั้งนี้ แซมสันและโกรฟ ได้สร้างรูปแบบอธิบายสาเหตุพฤติกรรมอาชญากรรมตามแนวทฤษฎีสังคม

²⁸ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ตรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 76-77.

ไว้ระเหยียบว่าความยากจน การผสมผสานชาติพันธุ์ การอพยพของประชากร ครอบครัแตกแยก การเปลี่ยนแปลงเป็นสังคมเมืองและการไม่สามารถควบคุมกลุ่มวัยรุ่น การมีความผูกพันทางสังคมต่ำ การมีส่วนร่วมทางสังคมต่ำ ทำให้เกิดอาชญากรรม²⁹

2.1.3.4 ทฤษฎีความกดดันทางสังคม (Strain Theory)

ทฤษฎีความกดดันทางสังคม เป็นผลงานของนักอาชญาวิทยาชาวอเมริกันชื่อ โรเบิร์ต เมอร์ตัน (Merton, 1938; 1957) ซึ่งอธิบายสาเหตุของพฤติกรรมเบี่ยงเบนของบุคคลว่าเกิดจากความขัดแย้งระหว่างค่านิยมของสังคมกับวิธีการในการบรรลุวัตถุประสงค์ (Discrepancy between Cultural Goals and Institutionalized Means) ความขัดแย้งนี้มีต้นกำเนิดมาจากโครงสร้างทางสังคม แนวคิดที่ว่าปัจจัยทางสังคมเป็นสาเหตุของพฤติกรรมอาชญากรรมได้เริ่มต้นมาจากการศึกษาของ อีมีล เดอร์คาร์ท (Emile Durkeim) นักสังคมศาสตร์ชาวฝรั่งเศส ผู้ริเริ่มแนวความคิดในการอธิบายสาเหตุของอาชญากรรมจากโครงสร้างทางสังคม และเป็นบุคคลแรกที่ใช้นิยามเกี่ยวกับสถานะสังคมที่ไม่มีกฎหมายหรือระเบียบในการควบคุมพฤติกรรมบุคคลในสังคมว่าคือ “อโนมี (Anomie)” ซึ่งได้รับการยอมรับว่าเป็นต้นแบบของแนวความคิดริเริ่มในการมองปัญหาอาชญากรรมว่าเกิดจากปัจจัยทางสังคม (Akers, 1994) ต่อมานักสังคมศาสตร์ของมหาวิทยาลัยชิคาโกก็รับเอาแนวความคิดนี้ มาเป็นพื้นฐานของทฤษฎีสังคมไว้ระเหยียบ และได้รับการยอมรับในวงการอาชญาวิทยาและมีนักวิชาการอีกหลายท่านได้พัฒนาแนวความคิดนี้ต่อไปอีก จนปัจจุบัน ได้มีทฤษฎีอาชญาวิทยาแนวสังคมศาสตร์หลายทฤษฎี รวมทั้งทฤษฎีความกดดันทางสังคมด้วย³⁰

อีมีล เดอร์คาร์ท (Emile Durkheim, 1858-1917) เป็นนักสังคมศาสตร์ชาวฝรั่งเศส ที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลที่สร้างรากฐานให้แก่การศึกษาสังคมศาสตร์แนวใหม่ (Orcutt, 1983) โดยเดอร์คาร์ทได้แนะนำคำว่า “อโนมี (Anomie)” เป็นครั้งแรกในหนังสือ “การแบ่งแยกแรงงานในสังคม” โดยให้ความหมายว่า “สถานะที่บรรทัดฐานของสังคมอยู่ในสภาพที่ไร้ความหมายต่อประชาชนเป็นเหตุให้ไม่สามารถเป็นกลไกควบคุมทางได้ต่อไป” (Masters & Roberson, 1990) ซึ่งสถานะเช่นนี้ในสังคมจะมีอาชญากรรมเกิดขึ้นมาก และสถานะ “อโนมี” มีแนวโน้มที่จะเกิดในช่วงที่สภาพสังคมเกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ต่อมาเดอร์คาร์ทก็ได้้นำคำนี้มาใช้อีกในหนังสือ “การกระทำอัตวินิบาตกรรม” โดยเชื่อว่าสภาพไร้บรรทัดฐาน หรือ Anomie เป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้บุคคลฆ่าตัวตาย เนื่องจากมีความรู้สึกว่ามีคู่แข่งกับสภาพแวดล้อมทางสังคม ทั้งนี้

²⁹ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงอรอดที่ 20. หน้า 174-175.

³⁰ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงอรอดที่ 20. หน้า 184-197.

เนื่องจากสังคมได้เปลี่ยนแปลงเป็นสังคมที่มีสถานะ “อโนมี” หรือสังคมไร้บรรทัดฐานอย่างรวดเร็ว จนบุคคลไม่อาจปรับสภาพจิตใจให้เข้ากับการเปลี่ยนแปลงได้ (Durkheim, 1951)³¹

โรเบิร์ต เมอร์ตัน (Strain Theory) ได้นำหลักการสังคมไร้บรรทัดฐานของเดอว์คาร์ม มาสร้างเป็นทฤษฎีใหม่เพื่ออธิบายพฤติกรรมอาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา บทความของ เมอร์ตันได้รับการพิมพ์เป็นครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ. 1938 ซึ่งได้อธิบายว่าสภาพสังคมมีอิทธิพลในการ ปลุกฝังให้บุคคลมีค่านิยมหรือความอยากหรือความใฝ่ฝันบางประการ แต่ขณะเดียวกัน โครงสร้าง ทางสังคมอาจจำกัดความสามารถของบุคคลเฉพาะกลุ่มในการบรรลุความต้องการนั้น ทำให้คนบางกลุ่ม ต้องใช้วิธีการไม่ถูกต้องเพื่อให้ได้สิ่งที่ต้องการ หรืออีกนัยหนึ่ง โครงสร้างทางสังคมมีส่วนกระตุ้น หรือผลักดันให้บุคคลบางกลุ่มมีพฤติกรรมที่ไม่เป็นที่ยอมรับของคนในสังคม การกดดันทางสังคมนี้ จะเกิดกับบุคคลหลากหลายในสังคม แต่มักจะเกิดกับบุคคลที่มีสถานภาพทางสังคมต่ำหรือชนชั้น ล่างสุดของสังคม บุคคลประเภทนี้ไม่สามารถบรรลุจุดมุ่งหมายได้ด้วย ดังนั้นในบุคคลกลุ่มนี้ความ กดดันจะเกิดขึ้นเนื่องจากเหตุผลที่สำคัญ 2 ประการ ประการแรก วัฒนธรรมทางสังคมได้เน้นย้ำ ถึงความสำเร็จในการมีฐานะทางเศรษฐกิจ และยังถือว่าทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกันในการบรรลุผล สำเร็จนี้ ประการที่สอง โครงสร้างทางสังคมเองเป็นตัวจำกัดความเป็นไปได้ของบุคคลที่มีฐานะทาง เศรษฐกิจต่ำ ในการบรรลุจุดมุ่งหมายทางสังคมนี้ ดังนั้นเมอร์ตันให้คำนิยามว่า “อโนมี” หมายความว่า ความกดดันทางสังคมที่เกิดขึ้นกับบุคคลในสังคม เนื่องจากความไม่สอดคล้องกันระหว่างจุดมุ่งหมาย ของสังคมกับวิธีการไปสู่จุดมุ่งหมายนั้น (Dysjunction between Goals and Means) (Merton, 1968: 216)³²

2.1.3.5 ทฤษฎีการเรียนรู้ในระยะแรก (Tarde's Laws of Imitation)

นักอาชญาวิทยาท่านแรกที่ได้นำเสนอทฤษฎีเพื่ออธิบายว่าอาชญากรรมเกิดจากการ เรียนรู้คือ เกเบรียล ทาร์ต (Gabriel Tarde, 1843-1904) ทฤษฎีนี้มีสมมติฐานที่แตกต่างไปจากทฤษฎี ของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม โดยนำเสนอว่าพฤติกรรมของมนุษย์เกิดจากการเรียนรู้ มนุษย์ ได้เรียนรู้แนวความคิดจากการคบหาสมาคมกับบุคคลอื่น และแนวความคิดนี้เองที่ส่งผลให้เกิด พฤติกรรมของบุคคลนั้น ทฤษฎีของเกเบรียล ทาร์ต ได้นำเสนอในรูปแบบของ “กฎของการ ลอกเลียนแบบ” (Laws of Imitations) ซึ่งมีการแบ่งแยกออกเป็นรายละเอียดเกี่ยวกับการเกิด อาชญากรรมจากการเลียนแบบ (Vold & Bernard, 1986)³³

กฎข้อแรกของทาร์ตกล่าวว่า บุคคลจะเลียนแบบบุคคลอื่นเป็นสัดส่วนกับการที่เข้าไป ใกล้ชิดติดต่อกับบุคคลผู้นั้น ดังนั้นการเลียนแบบจะเกิดขึ้นบ่อยครั้งและเปลี่ยนแปลง

³¹ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงจรดที่ 20. หน้า 184-197.

³² พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงจรดที่ 20. หน้า 184-197.

³³ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ศรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงจรดที่ 20. หน้า 221-231.

พฤติกรรมได้อย่างรวดเร็วในสังคมเมือง ทาร์ตเรียกปรากฏการณ์นี้ว่า “แฟชั่น” (Fashion) ในขณะที่สังคมชนบทการเรียนรู้แบบจะเกิดขึ้นไม่บ่อยครั้งและเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมอย่างช้าๆ เทรดเรียกปรากฏการณ์นี้ว่า “ธรรมเนียม” (Custom) และนำเสนอว่าอาชญากรรมเริ่มต้นในลักษณะที่เป็นแฟชั่น และต่อมาก็กลายเป็นธรรมเนียมเช่นเดียวกันกับปรากฏการณ์ธรรมชาติทั่วไป (Martindale, 1960)³⁴

กฎข้อที่สองที่มีว่า ผู้ที่มีลักษณะคล้ายกว่าจะเลียนแบบผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่า ทาร์ตได้ศึกษาย้อนกลับไปถึงประวัติศาสตร์ของอาชญากรรมหลายประการเช่น การร่อนเร่พเนจร การฆาตกรรม และการฆาตกรรม และพบว่าอาชญากรรมประเภทนี้ในระยะเริ่มแรกจะกระทำโดยบุคคลที่อยู่ในราชวงศ์หรือสมาชิกครอบครัวของขุนนางชั้นสูง ต่อมาได้แพร่กระจายไปสู่บุคคลทุกชนชั้นโดยการเลียนแบบ และทาร์ตได้นำเสนอว่าอาชญากรรมหลายประเภทได้เกิดขึ้นในสังคมเมืองก่อนต่อมาจึงได้ถูกเลียนแบบโดยบุคคลในสังคมชนบท สำหรับกฎข้อที่สามของการเลียนแบบมีว่าแฟชั่นที่ใหม่จะไปแทนที่แฟชั่นที่เก่ากว่า (Martindale, 1960)³⁵

ทฤษฎีของทาร์ตในระยะแรกไม่ค่อยได้รับความสนใจเท่าใด เนื่องจากไม่ได้กำเนิดขึ้นในยุคสมัยที่ทฤษฎีของสำนักอาชญาวิทยาแบบปฏิฐานนิยมได้รับความสนใจอย่างกว้างขวางและเป็นทฤษฎีที่ขัดแย้งกับแนวความคิดในสมัยนั้น ประกอบกับหลักการสำคัญในทฤษฎีของทาร์ตเหมือนกับเป็นสิ่งธรรมดาเกินไป ทำให้นักอาชญาวิทยาสมนั้นไม่ให้ความสนใจเพราะไม่คิดว่าจะนำไปอธิบายพฤติกรรมอาชญากรรมได้ จนกระทั่งซัทเธอร์แลนด์ได้นำเสนอทฤษฎีการเรียนรู้ทางสังคมขึ้นมาในปี ค.ศ. 1924 ได้ทำให้นักอาชญาวิทยาหันมาให้ความสนใจกับแนวความคิดที่ว่าพฤติกรรมอาชญากรรมเกิดจากการเรียนรู้

เอเคอร์ ได้พัฒนาทฤษฎีการเรียนรู้มาจากหลักการสำคัญในทฤษฎีของซัทเธอร์แลนด์ ซึ่งได้มีการปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาสาระสำคัญหลายครั้งด้วยกัน (Akers, 1985) จนกระทั่งได้นำเสนอเป็นทฤษฎีในหนังสือที่ชื่อว่า “พฤติกรรมเบี่ยงเบน: กระบวนการเรียนรู้ทางสังคม” (Deviant Behavior: A Social Learning Approach) ซึ่งเอเคอร์เองก็ตั้งชื่อทฤษฎีนี้ว่า ทฤษฎีการเรียนรู้ทางสังคม (Social Learning Theory) และยืนยันว่าไม่ได้เป็นทฤษฎีที่เปลี่ยนแปลงแก้ไขสาระสำคัญในทฤษฎีการคบหาสมาคมที่แตกต่างกันของซัทเธอร์แลนด์ โดยแท้จริงแล้วทฤษฎีนี้เป็นที่ยังคงยึดมั่นในหลักการของ “การคบหาสมาคมที่แตกต่าง” ของทฤษฎีเดิมไว้ เพียงแต่นำมาผสมผสานรวมกับหลักการของทฤษฎีการเรียนรู้พฤติกรรม (The Principles of Modern Learning Theory) ซึ่งส่งผลให้ทฤษฎีใหม่นี้สามารถอธิบายพฤติกรรมอาชญากรรมและเบี่ยงเบนได้มากกว่าทฤษฎี

³⁴ อัจฉริยา ชูตินันท์. (2557). *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญชน. หน้า 93.

³⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 93.

ต้นฉบับเดิม สำหรับหลักการสำคัญของทฤษฎีการเรียนรู้มีดังต่อไปนี้คือ “พฤติกรรมเบี่ยงเบน เป็นผลมาจากกระบวนการเรียนรู้ โดยผ่านทางความใกล้ชิดหรือทางการเลียนแบบพฤติกรรมของบุคคลอื่น” (Agnew, 1991)

เอเคอร์ได้แสดงให้เห็นว่าทฤษฎีการเรียนรู้สามารถอธิบายพฤติกรรมอาชญากรรมต่างๆ ได้เกือบทุกประเภท โดยครอบคลุมถึงการติดยาเสพติด การคิดสุรา พฤติกรรมเบี่ยงเบนทางเพศ อาชญากรรมคอปกขาว องค์การอาชญากรรม อาชญากรรมมืออาชีพ อาชญากรรมรุนแรง การกระทำอัตวินิบาตกรรม และความบกพร่องทางจิต ทั้งนี้ โดยการคงไว้หรือยึดถือไว้ซึ่งหลักการเดิมของทฤษฎีของซัทเทอร์แลนด์ ทั้งในกระบวนการเรียนรู้ และ โครงสร้างสังคมที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเรียนรู้นั้น ซึ่งเอเคอร์ได้อ้างว่าหลักการของทฤษฎีนี้ครอบคลุมถึงตัวแปรที่ทำหน้าที่กระตุ้นหรือควบคุมพฤติกรรมอาชญากรรม และทำหน้าที่จูงใจหรือทำให้ลดน้อยซึ่งการปฏิบัติตาม³⁶

2.1.3.6 ทฤษฎีมาร์กซิสต์ (Marxist Theory)

คาร์ล มาร์ก (Karl Marx, 1818-1883) ได้วิเคราะห์สาเหตุการเปลี่ยนแปลงของสังคมอย่างรวดเร็วและรุนแรง และพยายามที่จะทำนายเหตุการณ์ในอนาคตที่จะเกิดขึ้นหลังจากมีการเปลี่ยนแปลงความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนในสังคมแล้ว เขาได้กล่าวไว้ในสังคมทุนนิยม การพยายามเพิ่มผลผลิตยังคงดำเนินการต่อไปแต่ความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนจะไม่มี การเปลี่ยนแปลง อย่างไรก็ตามความสัมพันธ์ในลักษณะนี้จะขัดขวางการพัฒนาทางด้านผลผลิตมากขึ้นเรื่อยๆ ท้ายที่สุดจะมีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของสังคมโดยสังคมแบบทุนนิยม (Capitalism Societies) จะเปลี่ยนมาเป็นสังคมนิยม (Socialism Societies) มาร์คมองว่าในสังคมทุนนิยม ผู้ที่แข็งแรงที่สุดเป็นผู้รอด (Survival of the Fittest) และมีลักษณะของปลาใหญ่กินปลาเล็ก (The Fittest Gobble up the less Fit) ทรัพย์สินจะตกไปอยู่ในมือของคนกลุ่มเล็กๆ กลุ่มหนึ่ง ประชาชนจำนวนมากขึ้นเรื่อยๆ จะกลายเป็นลูกจ้าง มากกว่าที่จะมีงานเป็นของตัวเอง ในขณะที่เดียวกันการเพิ่มการใช้เครื่องจักรแทนคนมากขึ้นเรื่อยๆ ความจำเป็นในการจ้างงานก็น้อยลงตามลำดับ จำนวนคนว่างงานย่อมเพิ่มเป็นเงาตามตัว และการกดค่าแรงโดยนายจ้างก็จะมีมากขึ้น มาร์คกล่าวว่า พฤติกรรมอาชญากรรมของบุคคลกลุ่มนี้เกิดจาก การโต้ตอบเนื่องจากการตกเป็นเหยื่อของระบบทุนนิยม หรือเป็นการโต้ตอบที่ถูกกระตุ้นโดยความยากจนที่มาพร้อมกับระบบทุนนิยม แต่ถูกกีดกันจากสถานภาพทางสังคมของตนเอง สำหรับกลุ่มนายทุนก็จะประกอบ อาชญากรรมประเภทเอาเปรียบคนทั่วไป โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสะสมทุนเพื่อให้อยู่รอดในระบบ เศรษฐกิจของสังคม ซึ่งต่อมาวิลเลียม บองเกอร์ (Willem Bonger) นักทฤษฎีอาชญาวิทยา ชาวเนเธอร์แลนด์เป็นบุคคลแรกที่นำแนวความคิดของมาร์ค มาอธิบายสาเหตุของพฤติกรรม

³⁶ พรชัย ชันดี, กฤษณพงศ์ พุทธระกูล และจอมเดช ตรีเมฆ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 231.

อาชญากรรม ในหนังสืออาชญากรรมและสภาพเศรษฐกิจ (Criminality and Economic Conditions) ของเกอร์ได้ตั้งสมมติฐานไว้ว่า องค์การในสังคมแบบทุนนิยม (The Capitalistic Organization of Society) โดยเอกชน และความมุ่งหวังในการหาผลกำไรในสังคมแบบทุนนิยม ก่อให้เกิดแนวโน้มในการเห็นแก่ตัวเองมากเกินไป (Egoistic Tendencies) ทำให้บุคคลมีความโลภและความเห็นแก่ตัว ไม่มีความตระหนักรับผิดชอบต่อสังคมโดยส่วนร่วม สังคมลักษณะนี้ทำให้คนมีแนวโน้มที่จะก่ออาชญากรรมได้ง่าย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ระบบทุนนิยมทำให้สังคมเกิดบรรยากาศที่กระตุ้นให้เกิดอาชญากรรม³⁷

2.1.4 สาเหตุของการกระทำความผิด

2.1.4.1 สาเหตุที่เกิดจากตัวผู้กระทำ

การกระทำความผิดเกี่ยวกับสินบนที่เกิดขึ้นนั้น หากพิจารณาองค์ประกอบของตัวผู้กระทำความผิดจะประกอบไปด้วยองค์ประกอบ 4 ประการ คือ

1) โอกาส : สัญชาตญาณของมนุษย์ทุกคนย่อมมีความกลัว และความหวาดระแวงมากมายหลายประการ โดยปกติมนุษย์จะไม่กระทำการใดๆ จนกว่าจะมั่นใจ หรือเชื่อว่ามีแนวทางหรือช่องทางที่สามารถทำได้ ในกรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับสินบนก็เช่นเดียวกัน ตามปกติแล้วจะยังไม่กระทำงานกว่าจะมีช่องโอกาสที่ตนเชื่อว่า เมื่อกระทำลงไปแล้วจะไม่ถูกจับได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าหากผู้กระทำอยู่ในตำแหน่งหน้าที่ที่มีหน้าที่ความรับผิดชอบ ซึ่งเปิดโอกาสให้กระทำผิดได้อย่างกว้างขวางประกอบกับความสะดวกที่จะกระทำการที่มีสูง ก็ส่งผลให้มีโอกาสได้มากขึ้น

2) สิ่งจูงใจ : เมื่อมีโอกาสแล้วก็ต้องพิจารณาต่อไปว่ามีสิ่งจูงใจให้กระทำหรือไม่ หากมีแล้วมีอย่างไร โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างปริมาณของผลประโยชน์ที่จะได้รับกับปริมาณของความสูญเสียที่จะได้รับเมื่อได้กระทำความผิด

3) การเสี่ยงภัย : องค์ประกอบที่จำต้องพิจารณาต่อไปอีกว่าหากได้ประกอบการกระทำที่เป็นความผิดเกี่ยวกับสินบนไปแล้ว ผลที่ได้จะคุ้มค่ากับสิ่งที่ต้องเสียไปหรือไม่ มีความเสี่ยงต่อการถูกจับได้ หรือถูกตรวจพบเข้า หรือไม่

4) ความซื่อสัตย์ : เป็นองค์ประกอบที่สำคัญ ทั้งนี้ หากเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความซื่อสัตย์แล้ว ถึงแม้จะมีโอกาสมิฉะนั้นจะไม่กระทำความผิดอย่างแน่นอน และถือว่าความซื่อสัตย์เป็นสิ่งที่สามารถสกัดกั้นความต้องการได้ ไม่ให้ต้องการผลประโยชน์ใดๆ ที่มีขอบ สำหรับผู้ที่มีความซื่อสัตย์สุจริตแล้วแม้องค์ประกอบทั้ง 3 ประการข้างต้นจะมีครบ ก็สามารถหาวิธีป้องกันได้ หากแต่องค์ประกอบความไม่ซื่อสัตย์นี้ เป็นเรื่องที่ยอมรับว่าเป็นเรื่องที่ป้องกันและปราบปรามได้ยาก³⁸

³⁷ อัจฉริยา ชูตินันท์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 34. หน้า 90.

³⁸ สุธี อากาศฤกษ์. (2524). *มูลเหตุแห่งคอร์รัปชัน*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน ป.ป.ช. หน้า 6.

2.1.4.2 สาเหตุที่เกิดจากปัจจัยภายนอกหรือสิ่งแวดล้อม

การกระทำความผิดเกี่ยวกับสินบนที่เกิดขึ้นนั้น หากพิจารณามูลเหตุภายในของผู้กระทำความผิด จะประกอบด้วย โอกาส แรงจูงใจ การเลี้ยงภัยและความซื่อสัตย์ อย่างไรก็ตาม นอกจากมูลเหตุภายในแล้วยังมีมูลเหตุภายนอกหรือสิ่งแวดล้อมด้วย โดยมีสาเหตุที่สำคัญๆ 4 ประการ ดังนี้

1) สาเหตุจากการเอื้ออำนาจของตำแหน่งหน้าที่ต่อการกระทำความผิด : แม้จะมีสภาพแวดล้อมประการอื่นเป็นองค์ประกอบอยู่ด้วยก็ตาม แต่หากปราศจากตำแหน่งหน้าที่แล้ว การกระทำความผิดก็คงเกิดขึ้นได้ยาก องค์กรหรือหน่วยงานใดจะมีบุคลากรกระทำความผิดภายใน องค์กรหรือไม่ขึ้นอยู่กับความเข้มแข็ง นโยบาย และความยึดมั่นในหลักจริยธรรมของผู้บริหาร หลายกรณีที่เกิดการกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้นเนื่องจากผู้บริหารที่อ่อนแอ นโยบายไม่มีการควบคุม พฤติกรรมการกระทำผิดของบุคลากร และไม่ยึดมั่นในหลักจริยธรรม การกระทำความผิดเกี่ยวกับสินบนจะพบมากในกรณีผู้บริหารระดับสูงไม่มีมาตรการที่สามารถควบคุมบุคลากรให้มีคุณธรรม และจริยธรรม ที่จะยึดมั่นกระทำการในสิ่งที่ถูกต้องเท่านั้น นอกจากนี้ บางกรณีผู้บริหารระดับสูงเองที่เป็นผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะผู้บริหารที่มีอำนาจมากมีหน้าที่ในการอนุมัติ อนุญาตต่างๆ

2) สาเหตุด้านบทบัญญัติของกฎหมายสาระบัญญัติที่ไม่มีการบัญญัติเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาและไม่มีข้อกำหนดโทษทางอาญาที่เหมาะสม อีกทั้งกฎหมายยังมีช่องว่างที่ทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถหลุดพ้นจากการรับโทษได้ ดังนี้จึงพิจารณาได้ว่ากฎหมายไม่มีส่วนช่วยป้องกันการกระทำความผิดที่ครอบคลุมทุกการกระทำความผิดและไม่สามารถใช้มาตรการทางกฎหมายข่มขู่ผู้กระทำผิดได้³⁹

3) สาเหตุทางด้านกรครองชีพและเศรษฐกิจ : การกระทำความผิดเกี่ยวกับสินบนนั้น โดยหลักทั่วไปแล้วมักมีสาเหตุมาจากการมีรายได้ไม่เพียงพอกับรายจ่าย ซึ่งอาจมีสาเหตุมาจากการเหลื่อมล้ำทางฐานะของคนสังคม คนรวยและคนจนที่มีฐานะแตกต่างกันเห็นได้ ซึ่งก่อให้เกิดคนที่มีฐานะทางสังคมต่ำจะต้องดิ้นรนต่อสู้ ทั้งนี้หากดิ้นรนต่อสู้อย่างถูกกฎหมายไม่ได้ก็ต้องกระทำความผิดเพื่อให้ตนมีฐานะเท่าเทียมกับผู้อื่น ยิ่งหากมีการข่มขู่หรือการสนับสนุนจากผู้อื่นก็ยิ่งเป็นการง่ายต่อการตัดสินใจที่จะกระทำความผิด⁴⁰

4) สาเหตุจากสภาพแวดล้อมทางสังคม : ปัญหาคอร์รัปชั่น จะต้องมีการนำธรรมเนียมของสังคมมาพิจารณาด้วย ในอดีตสังคมไทยจะเป็นปฏิปักษ์ต่อการทุจริต (Corruption) อย่างมาก แต่ในปัจจุบันนี้สังคมไทยมีลักษณะแบบสังคมอุปถัมภ์ เห็นแก่พวกพ้องที่จะต้องอาศัยพึ่งพาซึ่งกันและกัน

³⁹ ณีฐรรดา ศรีหล่มสัก, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2, หน้า 33 – 35.

⁴⁰ สุทธิ อากาศฤกษ์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 38, หน้า 102.

ต้องทดแทนบุญคุณ แม้ว่าการการช่วยเหลือ หรือการทดแทนบุญคุณนั้นจะเป็นการกระทำความผิดก็ตาม อีกทั้ง สังคมไทยเป็นสังคมที่เชื่อว่า คนมีเงินคือคนดีมีอำนาจ โดยไม่สนใจว่าเงินและอำนาจนั้นได้มาโดยวิธีใด จึงทำให้คนในสังคมแสวงหาแต่ผลประโยชน์โดยไม่คำนึงถึงวิธีการที่จะได้มาว่าถูกต้องหรือไม่⁴¹

จากศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และสาเหตุการกระทำความผิด พิจารณาแล้วพบว่าสาเหตุของการกระทำความผิดเกิดขึ้นด้วยปัจจัยสองส่วน คือ สาเหตุที่เกิดจากตัวผู้กระทำ และสาเหตุที่เกิดจากปัจจัยภายนอกหรือสิ่งแวดล้อม กล่าวคือ มีแรงกระตุ้นภายนอกไม่ว่าจะแรงกระตุ้นจากกลไกในสังคม สภาพการแข่งขันทางด้านเศรษฐกิจที่มุ่งหวังผลกำไรจนเกินควรจึงทำให้ต้องประกอบธุรกิจอย่างเห็นแก่ประโยชน์ส่วนตัวจนขาดความรับผิดชอบต่อส่วนรวม การเรียนรู้อย่างหนึ่งและการเลียนแบบบางอย่าง หรือการสมคบคิดร่วมกัน โดยมีแนวคิดที่ว่าสิ่งที่กระทำนั้นมนุษย์สามารถทำได้ โดยอิสระเพราะไม่มีบทบังคับของสังคมห้ามมิให้กระทำ หรือบทบังคับนั้นไม่เป็นที่เกรงกลัวของผู้กระทำความผิด เพราะมนุษย์ได้มีการคำนวณและวิเคราะห์ถึงผลดีผลเสียของพฤติกรรมก่อนลงมือกระทำผิดกฎหมาย สิ่งเหล่านี้ก่อให้เกิดการกระทำความผิดขึ้น ดังนั้นการป้องกันอาชญากรรมที่ดีที่สุด คือการทำให้มนุษย์เห็นว่าผลเสียของอาชญากรรมมีมากกว่าผลดีที่จะได้รับจากการประกอบอาชญากรรมนั้น

2.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ

สำหรับในข้อนี้ผู้วิจัยทำการศึกษาทฤษฎี และวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการลงโทษ เพื่อนำข้อมูลที่ได้รับจากการศึกษามาวิเคราะห์พิจารณาหามาตรการในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตกรณี การให้สินบนต่อไป โดยมีสาระสำคัญที่จะศึกษา ดังต่อไปนี้

ในการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น นักทฤษฎีวิทยาได้กล่าวถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษผู้กระทำความผิดว่ามี 5 ประการดังนี้⁴² คือ

2.2.1 เพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน (Retribution)

ในอดีตสมัยโบราณเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ผู้เสียหายหรือญาติของผู้เสียหายมักจะใช้วิธีแก้แค้นเพื่อตอบแทนกับผู้กระทำความผิด โดยใช้หลัก “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” หรือที่เรียกว่า “An eye for an eye, a tooth for a tooth” กล่าวคือเมื่อบุคคลใดกระทำความผิด หรือทำให้ผู้อื่น

⁴¹ สมคิด บางโม. (2551). *จริยธรรมทางธุรกิจ*. กรุงเทพฯ: พัฒนวิทย์การพิมพ์. หน้า 148.

⁴² อัจฉริยา ชุตินันท์. *อั้งแล้วเชิงอรรถที่ 34*. หน้า 130.

เค็ดรื้อน บุคคลนั้นยอมต้องได้รับผลตอบแทนจากการกระทำนั้นอย่างสาสมเช่นเดียวกับที่กระทำต่อผู้อื่น ซึ่งเป็นวิธีการลงโทษแบบแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิด โดยไม่มีข้อกำหนดหรือกฎเกณฑ์แน่นอนขึ้นอยู่กับความพอใจเมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้น ผู้ที่ตกเป็นเหยื่อหรือญาติพี่น้องของเหยื่อจะใช้วิธีการตอบแทนโดยการแก้แค้น ซึ่งปรากฏว่าการลงโทษนั้นค่อนข้างรุนแรงและเกินขอบเขต มีความทารุณโหดร้ายปราศจากมนุษยธรรม

ต่อมาเมื่อมนุษย์ได้รู้จักการอยู่ร่วมกันเป็นกลุ่มชน หรือสังคมย่อยๆ จึงได้มีการมอบอำนาจในการลงโทษให้แก่ผู้นำหรือหัวหน้ากลุ่ม และในเวลาต่อมาเมื่อมนุษย์มีความเจริญทางวัฒนธรรมและสติปัญญา จึงเกิดระเบียบแบบแผนรวมทั้งกฎเกณฑ์ต่างๆ และกฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่สมาชิกของสังคม

อนึ่งปัจจุบัน การลงโทษโดยถือหลักการแก้แค้นตอบแทนได้วิวัฒนาการไปตามแนวความคิดทางอาชญาวิทยาสมัยใหม่ คือหลีกเลี่ยงเลิกใช้วิธีการทารุณทรมาณร่างกายจึงใช้โทษจำคุกแทนมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับลักษณะความหนักเบาแห่งการกระทำผิด แต่ก็เป็นที่ยอมรับกันว่าสังคมปัจจุบันยังคงมีแรงกระตุ้นเตือนในการแก้แค้นผู้กระทำความผิด ซึ่งการมีบทลงโทษต่างๆ เป็นการเปิดโอกาสให้ชุมชนใช้ช่องทางทางกฎหมายแก้แค้นผู้กระทำความผิด กฎหมายจึงเปรียบเสมือนเครื่องมือในการลงโทษ⁴³

2.2.2 เพื่อเป็นการยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence)

การกำหนดบทลงโทษผู้กระทำความผิดมีวัตถุประสงค์ประการสำคัญคือ เพื่อยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิด และไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ (Specific Deterrence) ซึ่งวัตถุประสงค์นี้เรียกว่า “การยับยั้งโดยทั่วๆ ไป” (General Deterrence) เช่น การกำหนดโทษประหารชีวิตเพื่อยับยั้งไม่ให้บุคคลอื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่าง นอกจากนี้ยังมีวิธีการลงโทษประเภทต่างๆ อีก เช่น การจำคุก การกักขัง การให้ทำงานหนัก เป็นต้น ซึ่งการลงโทษด้วยวิธีการต่างๆ เหล่านี้ มีที่มาจากหลักธรรมชาติของมนุษย์ที่ปรารถนาได้รับความสุขความสบายและหลีกเลี่ยงความทุกข์ทรมาน เมื่อการลงโทษ คือความทุกข์ทรมานการลงโทษจึงเป็นเหตุให้มีการยับยั้งการประกันความผิด การลงโทษเพื่อการยับยั้งอีกประเภทคือ “การยับยั้งเป็นพิเศษ” (Special Deterrence) โดยเป็นการลงโทษเพื่อให้เป็นบทเรียนให้ผู้กระทำความผิดรู้สำนึกผิดและเข็ดหลาบไม่คิดกระทำความผิดอีกในอนาคต ซึ่งเป้าหมายเฉพาะตัวผู้กระทำความผิดเพื่อให้เกิดความกลัวต่อโทษและไม่บังอาจกระทำความผิดอีก⁴⁴

ทั้งนี้ สันนิษฐานว่าบุคคลปกติย่อมรู้กฎหมายและสันนิษฐานต่อไป โดยมีหลักฐานสนับสนุนว่าเมื่อบุคคลผู้ฝ่าฝืนกฎหมายถูกลงโทษอย่างรุนแรงเท่าใด ก็จะมีผลในการยับยั้งหรือ

⁴³ ธาณี วรภัทร. (2557). *หลักกฎหมายมาตรการบังคับโทษทางอาญา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 56.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 58.

ข่มขู่ผู้อื่นมิให้กระทำผิด จึงถือว่าการลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดด้วยโทษที่รุนแรง เป็นตัวอย่างที่สำคัญที่ทำให้บุคคลอื่นไม่กระทำความผิดเช่นนั้นเพราะมีความเกรงกลัวต่อบทลงโทษ กล่าวอีกนัยคือใช้กฎหมายเพื่อยับยั้งมิให้บุคคลอื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างในการกระทำความผิด⁴⁵

2.2.3 เพื่อเป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม (Incapaciation)

การกำหนดบทลงโทษผู้กระทำความผิดมีวัตถุประสงค์ประการสำคัญ คือ เพื่อตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม ทั้งนี้ โทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ถือเป็นการตัดบุคคลผู้กระทำความผิดออกจากสังคม โดยการลงโทษประหารชีวิตถือเป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมอย่างถาวร ส่วนการลงโทษจำคุก กักขัง เป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเพียงชั่วระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้ประชาชนในสังคมปลอดภัยจากอาชญากรรม อีกทั้งประชาชนจะรู้สึกปลอดภัยเมื่อตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม⁴⁶

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การลงโทษโดยการตัดผู้กระทำความผิดออกไปนั้นก็เพราะโดยปกติคนทั่วไปจะไม่คบค้าสมาคมกับผู้กระทำความผิด โดยถือว่าผู้กระทำความผิดเป็นภัยต่อสังคม จึงจำเป็นต้องกำหนดโทษทางอาญาดังกล่าวไว้ด้วย เพื่อเป็นการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม⁴⁷

2.2.4 เพื่อเป็นการแก้ไขผู้กระทำความผิด (Rehabilitation and Correction)

ในปัจจุบันมนุษย์คำนึงถึงหลักศีลธรรม และหลักมนุษยธรรมมากยิ่งขึ้น จึงเห็นคุณค่าของการอยู่ร่วมกันและพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันมากขึ้น ทั้งนี้ จึงเป็นที่ยอมรับว่าการลงโทษแต่เพียงอย่างเดียวไม่อาจทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดีได้ แต่กลับเป็นการเพิ่มความเหี้ยมโหดแก่ผู้กระทำความผิดให้มากยิ่งขึ้นไปอีก และยังเป็นการเสริมสร้างสันดานหยาบกระด้างต่อผู้ถูกลงโทษมากยิ่งขึ้นด้วย ซึ่งเห็นว่าไม่เป็นผลดีต่อคนในชุมชนหรือสังคมแม้แต่น้อย และไม่อาจเป็นหลักประกันว่าจะไม่มีการกระทำความผิดซ้ำเกิดขึ้นอีก เพราะฉะนั้นการแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นคนดี จึงเป็นทางเลือกที่ดี อีกทั้งยังเป็นการห้ามปรามและป้องกันมิให้มีการประกอบอาชญากรรมขึ้นอีก ซึ่งรัฐบาลจะต้องกำหนดมาตรการแก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยารักษาผู้กระทำความผิดเปลี่ยนให้มาเคารพกฎหมายให้ได้และคืนคนดีสู่สังคม⁴⁸

⁴⁵ ประธาน วัฒนวานิชย์. (2546). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาญาวิทยา*. กรุงเทพฯ: ประกายพริ้ง. หน้า 52.

⁴⁶ อัจฉริยา ชุตินันท์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 34. หน้า 132.

⁴⁷ ปกป้อง ศรีสนิท. (2553). การวิเคราะห์โทษอาญาด้วยหลักนิติศาสตร์. *วารสารนิติศาสตร์*, 39(3). หน้า 513 – 514.

⁴⁸ ชวลิต วงศ์ใหญ่. (2558). *การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการให้และรับสินบนเจ้าพนักงานของรัฐต่างประเทศ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 42.

อย่างไรก็ดี ในการใช้โทษจำคุกควบคุมผู้ต้องขังหรือนักโทษไว้ในเรือนจำนั้นย่อมเป็นที่คาดได้อยู่แล้วว่าสักวันหนึ่งบุคคลเหล่านั้นก็จะได้รับการปลดปล่อยให้กลับเข้าสู่สังคมอีก จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดีคืนสู่สังคมโดยคนในสังคมยอมรับและรู้สึกปลอดภัย กล่าวคือจะลงโทษแต่เพียงอย่างเดียวย่อมไม่ได้จะต้องมีวิธีการฟื้นฟู หรือวิธีการต่างๆ เพื่อแก้ไขให้นักโทษกลับตนเป็นพลเมืองดีต่อไปด้วย

การใช้กฎหมายเพื่อปรับปรุงความประพฤติของผู้กระทำความผิด มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดมีสติปัญญาเพียงพอที่จะสามารถเปลี่ยนแปลงความประพฤติและรับการฟื้นฟูแก้ไขได้ ซึ่งจะสามารถเชื่อได้ว่าผู้กระทำความผิดสามารถกลับตนเป็นคนดีคืนสู่สังคมได้⁴⁹

ดังนั้นแนวปราชญ์ดังกล่าวจึงก่อให้เกิดวิธีการปฏิบัติในแบบต่างๆ แก่ผู้ต้องขัง หรือนักโทษในเรือนจำที่ต้องจำคุก เช่น การฝึกอาชีพ ให้การศึกษา และให้การบำบัดทางการแพทย์และจิตวิทยาโดยกระทำควบคู่กับการลงโทษ ทั้งนี้ เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดีโดยเกิดความรู้สึกผิด และพร้อมที่จะกลับไปอยู่ในสังคม และประกอบอาชีพเลี้ยงตนเองได้เมื่อพ้นโทษ

2.2.5 เพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม (Prevention of Crime)

การลงโทษมีวัตถุประสงค์เพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก และได้แก้ไขฟื้นฟูในระหว่างต้องโทษ เมื่อพ้นโทษแล้วจะได้กลับตนและประกอบอาชีพในทางสุจริต เพื่อเป็นแนวทางป้องกันมิให้อาชญากรรมเกิดขึ้นอีก อันเป็นการป้องกันให้ชุมชน หรือสังคมนั้นให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม⁵⁰

มาร์ค แอนเซล (Marc Ancel) นักอาชญาวิทยาชาวฝรั่งเศสได้ให้คำนิยามของ “การป้องกันสังคม” ว่าหมายถึง การปกป้องคุ้มครองสังคมที่เป็บบพร้อมบริบูรณ์ ด้วยปัจจัยจำเป็นยิ่งต่อการดำรงชีวิตต่อต้านอาชญากรรม โดยยึดหลักความถูกต้องชอบธรรม อย่างไรก็ตามนโยบายในการรักษาความสงบสุขและความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมสามารถแบ่งเป็นขั้นตอน ดังนี้ คือ

1) วางแผนในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม

- (1) เร่งรัดเจ้าหน้าที่ป้องกันและปราบปรามโจรผู้ร้าย
- (2) ขอความร่วมมือจากราชทูตอาสาสมัคร
- (3) ควบคุมการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการป้องกันอาชญากรรม
- (4) สอดส่องดูแลการปฏิบัติงานพร้อมทั้งความประพฤติ

⁴⁹ ประธาน วัฒนวานิชย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 45. หน้า 51.

⁵⁰ ขวลิต วงศ์ใหญ่. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 43.

(5) จัดวางสายงานการให้ข่าวกรองที่เชื่อถือได้

(6) ให้มีการประเมินผล

- 2) ให้การศึกษาแก่ประชาชนในเรื่องการป้องกันทรัพย์สินและความปลอดภัย
- 3) จริยธรรมของผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรม
- 4) การประสานงานของสถาบันที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม⁵¹

จากการศึกษา ทฤษฎีและวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการลงโทษ พิจารณาพบว่า การลงโทษนั้นมีวัตถุประสงค์หลายประการ ได้แก่ เพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน เพื่อเป็นการยับยั้งการกระทำ ความผิด เพื่อเป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม เพื่อเป็นการแก้ไขผู้กระทำความผิด และเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องการและปราบปรามการกระทำ ความผิด กรณีการให้สินบน ควรกำหนดบทลงโทษแบบการยับยั้งการกระทำ ความผิดอันเป็น การข่มขู่ไม่ให้มีการเลียนแบบ หรือไม่ให้ก่อให้เกิดความคิดที่จะกระทำความผิดขึ้น เพราะแนวคิด การยับยั้งไม่ให้มีการกระทำความผิดเป็นการมองมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดของอาชญากร โดยใช้หลักทางเศรษฐศาสตร์ว่าปริมาณของผลประโยชน์ที่อาชญากรจะได้รับจากการประกอบ อาชญากรรมเปรียบเทียบกับปริมาณความเสียหายที่อาชญากรจะได้รับจากการประกอบ อาชญากรรม หากปริมาณผลประโยชน์มากกว่าอาชญากรก็จะประกอบอาชญากรรม แต่หาก ปริมาณความเสียหายมากกว่าอาชญากรก็จะไม่ประกอบอาชญากรรมนั่นเอง

2.3 แนวคิดในการกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญา

สำหรับในข้อนี้ผู้วิจัยจะทำการศึกษาแนวคิดในการกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญา อันได้แก่ แนวคิดเรื่องหลักประกันในกฎหมายอาญา และการตีความกฎหมาย เพื่อนำข้อมูลที่ได้รับ จากการศึกษามาวิเคราะห์พิจารณาหามาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำ ความผิด กรณี การให้สินบนต่อไป โดยมีสาระสำคัญที่จะศึกษา ดังต่อไปนี้

2.3.1 แนวคิดเรื่องหลักประกันในกฎหมายอาญา

สาเหตุที่มีการกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดและต้องรับโทษทางอาญานั้น มีวัตถุประสงค์ เพื่อความปลอดภัยของคนในสังคม และการอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุขของคน ในสังคม ซึ่งการกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดนั้นเป็นการจำกัดสิทธิบางอย่างของคน

⁵¹ ขวลิท วงศ์ใหญ่. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 43.

ในสังคม อีกทั้งการลงโทษทางอาญายังเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของคนในสังคมอีกด้วย⁵² ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายอาญาจึงต้องมีหลักประกันเพื่อความปลอดภัยและความสงบสุขของสังคมอย่างแท้จริง ทั้งนี้มีหลักประกันในกฎหมายอาญาที่สำคัญ 5 ประการ ดังนี้

2.3.1.1 หลักความชอบด้วยกฎหมายของความผิดและโทษ

หลักพื้นฐานของกฎหมายอาญา คือ “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” หรือ “Nullum crimen, nulla poena sine lege” โดยถือกำเนิดขึ้นจากคำประกาศสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง ค.ศ. 1789 ข้อ 8 และปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อ 11(2) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 15 (1) เป็นต้น ในส่วนของกฎหมายภายในประเทศไทย หลักการนี้ได้ถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2⁵³ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29⁵⁴ ความสำคัญของหลักการนี้สอดคล้องกับหลักเสรีนิยมประชาธิปไตย กล่าวคือหากไม่มีกฎหมายห้ามไว้ รัฐจะลงโทษผู้กระทำการใดที่แปลกใหม่ไม่ได้⁵⁵

2.3.1.2 การห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล

ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย มาตรา 2 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” ซึ่งเมื่อพิจารณาจะพบว่ากฎหมายใช้คำว่า “บัญญัติ” ดังนั้นกฎหมายอาญาจึงต้องเป็น “กฎหมายที่เกิดจากการบัญญัติ” ไม่ว่าจะเป็นการบัญญัติโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่มีอำนาจบัญญัติกฎหมาย ทั้งนี้กฎหมายที่ไม่ได้เกิดจากการบัญญัติโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่มีอำนาจก็คือ “กฎหมายจารีตประเพณี”

กฎหมายจารีตประเพณีเป็นกฎหมายที่เกิดจากการปฏิบัติที่ต่อเนื่องกันมาอย่างสม่ำเสมอเป็นเวลานานของประชาชนจนเป็นที่ยอมรับกัน ดังนั้น กฎหมายจารีตประเพณีจึงมิได้

⁵² คณิต ณ นคร. (2560). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 85.

⁵³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

⁵⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29 “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

⁵⁵ ปกป้อง ศรีสนิท. (2561). *กฎหมายอาญาขั้นสูง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 129.

เกิดจากการบัญญัติ แต่เกิดจากการปฏิบัติ จึงต้องห้ามมิให้นำกฎหมายจารีตประเพณีมาใช้ในกฎหมายอาญา⁵⁶

2.3.1.3 การห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในกฎหมายอาญา

“การห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง” หมายความว่า การห้ามใช้กฎหมายอาญาที่เกินเลยขอบเขตของบทบัญญัติที่พึงหาได้จากกรณีความกฎหมาย เนื่องด้วยประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 บัญญัติห้ามมิให้ใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งกำหนดความผิดทางอาญาหรือขยายบทกฎหมายอาญาที่ได้บัญญัติไว้ รวมถึงห้ามใช้บทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในการเพิ่มโทษ เพราะการยอมให้ใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในการกำหนดความผิด ขยายความผิด หรือเพิ่มโทษนั้น จะเป็นการใช้ความรู้สึกในการตัดสินว่าการกระทำใดควรรับผิดทางอาญาซึ่งการใช้ความรู้สึกนี้เป็นการเกินขอบเขตที่จะคาดหมายได้ ทำให้คนในสังคมไม่มีความแน่ใจหรือเชื่อมั่นในการกระทำของตนเองเพราะกลัวว่าการกระทำนั้นจะเป็นความผิด ทั้งนี้ เรื่องความรู้สึกอันเป็นเรื่องในทางอรรถศาสตร์นั้นเหตุผลในทางนโยบายทางอาญาเป็นสิ่งที่ไม่พึงปรารถนาและเป็นสิ่งที่ต้องหลีกเลี่ยง⁵⁷

2.3.1.4 กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน

การบัญญัติกฎหมายอาญานั้นจะต้องหลีกเลี่ยงการใช้ถ้อยคำที่กำกวมไม่แน่นอน เพื่อเป็นหลักประกันว่ากฎหมายที่บัญญัติขึ้นตรงกับเจตจำนงของฝ่ายนิติบัญญัติอย่างแท้จริง อีกทั้งยังเป็นเครื่องป้องกันมิให้ศาลใช้กฎหมายตามใจชอบหรือตามความรู้สึกของตนด้วยการลงโทษทางอาญาเป็นมาตรการที่รุนแรงที่สุดของรัฐที่ใช้กับประชาชน ฉะนั้นรัฐจึงต้องบัญญัติกฎหมายอาญาให้ชัดเจนแน่นอนที่สุดเท่าที่สามารถจะทำได้⁵⁸

2.3.1.5 กฎหมายอาญาไม่มีผลย้อนหลัง

บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “กฎหมายที่ใช้ในขณะที่กระทำผิด” พิจารณาแล้วเห็นว่าจะต้องใช้กฎหมายอาญาที่มีการบัญญัติความผิดและโทษไว้ ขณะที่กระทำความผิด หากขณะกระทำไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและไม่ได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ จะมาบัญญัติกฎหมายให้เป็นความผิดและต้องรับโทษในภายหลัง เพื่อไปบังคับกับผู้กระทำมิได้ กล่าวคือห้ามใช้กฎหมายอาญาย้อนหลังนั่นเอง

อนึ่ง การห้ามใช้กฎหมายอาญาย้อนหลังนี้รวมไปถึงการย้อนหลังที่ส่งผลร้ายอื่น ในฐานะของผู้กระทำความผิดที่กำหนดขึ้นภายหลังด้วย เช่น เดิมเป็นความผิดอาญาที่ยอมความได้ แต่ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน ดังนี้ ถ้าการกระทำความผิดฐานนั้น

⁵⁶ ชาลิต วงศ์ใหญ่. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 26.

⁵⁷ ชาลิต วงศ์ใหญ่. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 26.

⁵⁸ ชาลิต วงศ์ใหญ่. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 26.

ได้เกิดขึ้นในขณะที่ความผิคนั้นยังเป็นความผิคนั้นอันยอมความได้ และคดีได้ขาดอายุความร้องทุกข์แล้ว กรณียอม ไม่มีผลย้อนหลังแม้กฎหมายใหม่จะมีเนื้อหาเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอยู่ด้วยก็ตาม⁵⁹

2.3.2 การตีความกฎหมายอาญา

ปัญหาการตีความกฎหมายเป็นปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายของประเทศไทย อันสมควรที่จะได้รับการแก้ไขด้วยการทำความเข้าใจในสภาพที่แท้จริงของกฎหมาย เพราะมิฉะนั้นแล้วการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการบริหารประเทศและการทำให้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองเกิดผลสำเร็จเพื่อสร้างความเป็นธรรมแก่สังคมก็จะเป็นสิ่งที่ไม่อาจเกิดขึ้นได้⁶⁰ เหตุผลที่ต้องมีการตีความกฎหมายเพราะฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถรู้เหตุการณ์ล่วงหน้าที่เกิดขึ้นล่วงหน้าได้ทุกกรณี จึงไม่สามารถบัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมทุกกรณี⁶¹

การตีความกฎหมาย หมายถึง การทำความเข้าใจความหมายในทางกฎหมายของตัวบทกฎหมายเมื่อกล่าวถึงการตีความกฎหมายในทางคำรามมีการกล่าวถึงหลักเกณฑ์การตีความกฎหมาย 4 หลักเกณฑ์ คือ

2.3.2.1 การตีความตามหลักภาษา

หลักรัฐธรรมนูญและหลักกฎหมายอาญาเกี่ยวกับ “หลักประกันในกฎหมายอาญา” นั้นได้แสดงให้เห็นอย่างมั่นคงและแน่นอนว่าบุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำการตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้เป็นความผิดเท่านั้น จุดเริ่มต้นของการตีความกฎหมายจึงอยู่ที่ถ้อยคำของตัวบทกฎหมาย “การตีความตามหลักภาษา” หมายถึงการหาความหมายของตัวบทกฎหมายจากความหมายของภาษาที่ใช้กันทั่วไป ความหมายของตัวบทกฎหมายย่อมเป็นกรอบของการตีความกฎหมายที่สำคัญที่จะป้องกันมิให้เกิดผลร้ายแก่บุคคล⁶²

ในคดีเรื่องลักกระแสไฟฟ้านั้น จำเลยต่อสู้ในคดีที่ถูกฟ้องว่าลักกระแสไฟฟ้าว่า “ไฟฟ้าเป็นพลังงานไม่ใช่วัตถุมีรูปร่าง”⁶³ ดังนี้ เป็นการที่จำเลยได้หยิบยกหลัก “การตีความตามหลักภาษา” ขึ้นเป็นเหตุผลในการต่อสู้คดีนั่นเอง ฉะนั้นการที่ศาลฎีกาพิพากษาลงโทษจำเลยเกี่ยวกับการลัก

⁵⁹ ชวลิต วงศ์ใหญ่, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48, หน้า 27.

⁶⁰ มานิตย์ จุมปา (บรรณาธิการ). (2544). *ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย: โครงการตำราคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*. กรุงเทพฯ: ค่านสุทธการพิมพ์. หน้า 98.

⁶¹ ธาณินทร์ ทรัพย์วิเชียร และวิชา มหาคุณ. (2539). *การตีความกฎหมาย* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: ชวนพิมพ์. หน้า 1.

⁶² ชวลิต วงศ์ใหญ่, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48, หน้า 27.

⁶³ ระบบสืบค้นคำพิพากษา คำสั่งคำร้อง และคำวินิจฉัยศาลฎีกา. *คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 877/2501*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.deka.supremecourt.or.th>. [2563, 25 เมษายน].

กระแสไฟฟ้าว่าเป็นความผิดอาญาฐานลักทรัพย์โดยไม่วินิจฉัยข้อต่อสู้ของจำเลย จึงไม่ถูกต้องตาม “หลักการตีความตามหลักภาษา”

อย่างไรก็ตามการตีความกฎหมายตามหลักภาษานั้นมีความยากในการพิจารณาว่าถ้อยคำที่จะตีความนั้นมีความหมายที่ตรงกันทั้งตามที่ใช้กันทั่วไปและในทางกฎหมาย ดังนั้นผู้ตีความกฎหมายจึงต้องพิจารณาว่าฝ่ายนิติบัญญัติมีความมุ่งประสงค์ให้ถ้อยคำในต้วบทกฎหมายนั้นมีความหมายเป็นพิเศษอย่างไรอย่างหนึ่งหรือไม่ ซึ่งการพิจารณาความหมายของถ้อยคำในกฎหมายก็คือการพิจารณา “คำนิยาม” ของต้วกฎหมาย นั้นเอง เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้นิยามคำว่า “ทรัพย์” แต่กฎหมายแพ่งได้ให้ความหมายของ “ทรัพย์” ไว้ว่า “ทรัพย์ หมายความว่า วัตถุ มีรูปร่าง”⁶⁴ กรณีที่ต้องตีความคำว่า “ทรัพย์” ในกฎหมายอาญาว่าเป็นอย่างเดียวกับทรัพย์ในกฎหมายแพ่ง ทั้งนี้ตามหลัก “ความเป็นหนึ่งเดียวของระบบกฎหมาย” (Einheit der Rechtsordnung)

2.3.2.2 การตีความตามความสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบของกฎหมาย

ในการตีความกฎหมายนั้น แม้ผู้ตีความจะต้องถือความหมายในทางกฎหมายเป็นเกณฑ์แต่ผู้ตีความกฎหมายก็ต้องคำนึงด้วยว่าภาษากฎหมายอาจมีความแตกต่างกันได้ซึ่งความแตกต่างนี้ขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบของกฎหมาย

นอกจากนี้ความสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบของกฎหมายยังใช้ในกรณีที่ ถ้อยคำบางคำกฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติไว้ หรือไม่ได้ให้คำนิยามไว้ แต่มีบัญญัติหรือนิยามไว้ในกฎหมายอื่น จึงต้องนำหลักในกฎหมายอื่นนั้นมาใช้ในกฎหมายอาญาด้วย เช่น ประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติความหมายเกี่ยวกับ “ทรัพย์” ไว้แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติความหมายคำว่า “ทรัพย์” ว่า “ทรัพย์ หมายความว่า วัตถุ มีรูปร่าง” ดังนั้นกรณีจึงต้องนำหลักในกฎหมายแพ่งมาใช้ในกฎหมายอาญาด้วย ทั้งนี้ตามหลัก “ความเป็นหนึ่งเดียวของระบบกฎหมาย” ดังกล่าวมาข้างต้น⁶⁵

2.3.2.3 การตีความตามประวัติความเป็นมาของกฎหมาย

“การตีความตามประวัติความเป็นมาของกฎหมาย” (Historische Auslegung) คือการค้นหาคความหมายของต้วบทกฎหมายจากประวัติความเป็นมาของต้วบทกฎหมายนั้น การพิจารณาประวัติความเป็นมาของกฎหมายนั้น อาจพิจารณาจากประวัติการยกร่างและเอกสารที่เกี่ยวข้อง เช่น ต้นร่าง เหตุผลในการร่าง ตลอดจนรายงานการประชุมของสภานอกจากนี้ “เหตุผลในการประกาศใช้กฎหมาย” ซึ่งมีอยู่ในระบบกฎหมายของไทยเราก็เป็นข้อมูลหนึ่งที่สามารถหยั่งทราบถึง

⁶⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 137.

⁶⁵ ขวลิต วงศ์ใหญ่. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 28.

ประวัติความเป็นมาของกฎหมายตลอดจนความหมายของตัวบทกฎหมายได้ การตีความตามวิธีนี้จะนำไปสู่ “การตีความตามความมุ่งหมายของตัวบทกฎหมาย” ต่อไป⁶⁶

2.3.2.4 การตีความตามความมุ่งหมายของตัวบทกฎหมาย

ในการตีความกฎหมาย การพิเคราะห์ถ้อยคำตามตัวอักษรในกฎหมายเพียงอย่างเดียวย่อมไม่เพียงพอ การตีความแต่ละครั้งจะต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นด้วย⁶⁷ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ หลักการตีความตามตัวอักษรกับการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายต้องพิจารณาควบคู่กันไป ไม่ใช่ถือหลักใดก่อนหลักใดหลังต้องพิจารณาควบคู่กันไปเสมอ โดยถือว่าทั้งสองอย่างมีน้ำหนักเท่ากัน⁶⁸ จึงต้องใช้ให้สอดคล้องกันทั้งตัวอักษรและเจตนารมณ์ ใช้ตัวอักษรเกินกว่าเจตนารมณ์ไม่ได้ และจะใช้เจตนารมณ์เกินตัวอักษรไม่ได้เช่นกัน ในการตีความตามวิธีนี้ “คุณธรรมทางกฎหมาย” (Rechtsgut)⁶⁹ จะเป็นเครื่องช่วยในการตีความได้เป็นอย่างดี เช่น “คุณธรรมทางกฎหมาย” ของความผิดฐานลักทรัพย์คือ “กรรมสิทธิ์” และ “การครอบครอง”⁷⁰

เหตุที่ต้องพิจารณาเจตนารมณ์ควบคู่ไปด้วยก็เนื่องจากว่าถ้อยคำแต่ละถ้อยคำที่ประกอบเป็นข้อความนั้นไม่มีความหมายที่ชัดเจนในตัวของมันเอง ความหมายของมันปรากฏขึ้นเมื่อเราอ่านรวมกับถ้อยคำอื่นที่เป็นข้อความแวดล้อมและรวมเข้ามาประกอบเป็นข้อความทั้งหมดของเรื่องนั้น ฉะนั้น การตีความจึงต้องอ่านข้อความแวดล้อมและอ่านข้อความทั้งหมดก็คือ การค้นหาเหตุผลของกฎหมายเจตนารมณ์ของกฎหมายจะต้องพิจารณาถึงความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของบทบัญญัตินั้น คือการมองกฎหมายอย่างเป็นระบบ

จากการศึกษาขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาในเรื่องแนวคิดเรื่องหลักประกันในทางกฎหมาย ปรากฏว่าความรับผิดชอบทางอาญานั้นจะต้องตีความกฎหมาย โดยเคร่งครัด จะนำจารีตประเพณีหรือบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาใช้บังคับเพื่อให้ต้องรับผิดชอบทางอาญาไม่ได้ ดังนั้นการที่จะกำหนดว่าการกระทำใดเป็นความผิดทางอาญานั้นจะต้องบัญญัติเป็นกฎหมายโดยมีองค์ประกอบความผิดที่ชัดเจน ครบถ้วนถูกต้องตามเจตนารมณ์หรือคุณธรรมทางกฎหมาย เพื่อไม่เกิดปัญหาที่ต้องมาตีความหรือขัดแย้งกันระหว่างผู้บังคับใช้กฎหมายและผู้ถูกบังคับใช้กฎหมาย จึงควรที่จะบัญญัติกฎหมายให้ชัดเจนทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดและบทลงโทษ

⁶⁶ ขวลิต วงศ์ใหญ่. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 48. หน้า 30.

⁶⁷ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2526). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: ภาพพิมพ์. หน้า 62.

⁶⁸ ปรีดี เกษมทรัพย์, จิตติ ดิงศกัทธิ์ และคณิต ณ นคร. (2527). “การตีความกฎหมายอาญา”. *วารสารนิติศาสตร์*, 14(4). หน้า 43-45.

⁶⁹ คณิต ณ นคร. (2523). คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้กฎหมายอาญา. *วารสารอัยการ*, 3(25). หน้า 56-61.

⁷⁰ เสนีย์ ปราโมช. (2520). *กฎหมายลักษณะทรัพย์*. กรุงเทพฯ: อักษรสาสน์. หน้า 171.

2.4 โครงสร้างของความผิดอาญาและภารกิจของกฎหมายอาญา

สำหรับในข้อนี้ผู้วิจัยจะทำการศึกษาโครงสร้างของความรับผิดทางอาญา และภารกิจของกฎหมายอาญา เพื่อนำข้อมูลที่ได้รับจากการศึกษามาวิเคราะห์พิจารณาหามาตรการ ในการป้องกัน และปราบปรามการกระทำความผิด กรณี การให้สินบนต่อไป โดยมีสาระสำคัญที่จะศึกษาดังต่อไปนี้

2.4.1 โครงสร้างของความผิดอาญา (Structure of crime)

“โครงสร้างของความผิดอาญา” เป็นเรื่องที่มีความสำคัญมากในกฎหมายอาญาเพราะนอกจากจะเป็นการแสดงให้เห็นถึงความเป็นศาสตร์แล้วยังก่อให้เกิดประโยชน์ในการวินิจฉัยความผิดอาญาในทางปฏิบัติอีกด้วย

“ความผิดอาญา” (crime) เป็นการกระทำที่เป็นความผิดอาญาที่เป็นการกระทำของมนุษย์เท่านั้น และเป็นการกระทำที่ควรลงโทษ ผลของ “ความผิดอาญา” จึงเป็นคุณลักษณะทั่วไปประการหนึ่งของ “ความผิดอาญา” และในความคิดนั้นจึงมี “สิ่งที่กฎหมายเห็นว่าไม่สมควรเกี่ยวกับการกระทำ” ในกรณีที่มีการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ เช่นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่นนี้การกระทำนั้นย่อมไม่ผิดกฎหมาย และเมื่อไม่ผิดกฎหมายก็ย่อมไม่อาจลงโทษผู้กระทำได้

ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย ได้กล่าวถึง “โครงสร้างของความผิดอาญา” (Verbrechensaufbau) ประกอบด้วย 3 ส่วน คือ⁷¹

- 1) การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (Tatbestandsmassigkeit)
- 2) ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit)
- 3) ความชั่ว (Schuld)

ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร อธิบายไว้ว่า “การวินิจฉัยคดีตามโครงสร้างของความผิดอาญา” จะทำให้การวินิจฉัยคดีเป็นไปต้องด้วยเหตุผลและตรงกับความรู้สึกของประชาชนทั่วไป ยิ่งกว่านั้นยังจะทำให้การวินิจฉัยคดีเกิดความเสมอเหมือนกันในทุกคดีซึ่งก็จะเป็นหลักประกันว่าการใช้กฎหมายจะมีความแน่นอนและมั่นคง”

เหตุที่โครงสร้างของความผิดอาญา ประกอบไปด้วยสาระสำคัญสามประการดังกล่าว เพราะเป็นส่วนประกอบพื้นฐานของ “โครงสร้างของความผิดอาญา” อยู่ที่สมมติฐานเกี่ยวกับความผิด

⁷¹ หยุต แสงอุทัย และทวีเกียรติ มินะกนิษฐ (บรรณาธิการ). (2556). *กฎหมายอาญาภาค 1*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 30.

อาญาและโทษ การพิจารณา “โครงสร้างของความผิดอาญา” จึงต้องพิจารณาไปจาก “ความผิดอาญา” และโทษ⁷²

ดร. เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ได้อธิบายโครงสร้างความรับผิดในทางอาญาว่า บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาเมื่อการกระทำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดและการกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ⁷³

1) การกระทำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้การกระทำประกอบที่กฎหมายบัญญัติหมายความว่า

(1) มีการกระทำ: หลักเกณฑ์ประการแรกของความรับผิดในทางอาญาของบุคคลคือ “การกระทำ” หากบุคคลไม่มีการกระทำเขาก็ไม่ต้องรับผิดในทางอาญา ทั้งนี้ตามที่มาตรา 59 ได้บัญญัติไว้ว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำ...” “การกระทำ” หมายความว่า “การเคลื่อนไหวร่างกายหรือการไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก กล่าวคืออยู่ภายใต้บังคับของจิตใจ” “โดยรู้สำนึก” หรือ “อยู่ภายใต้บังคับของจิตใจ” หมายความว่า มีความคิดที่จะกระทำ มีการตกลงใจที่จะกระทำตามที่คิดไว้ และได้กระทำลงไป (โดยการเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย) ตามที่ตกลงใจอันสืบเนื่องมาจากความคิด⁷⁴

(2) การกระทำนั้นประกอบประกอบภายนอกของความผิดในเรื่องนั้น: การที่จะพิจารณาว่าประกอบประกอบภายนอกหรือไม่เป็นการพิจารณาจากความจริงกล่าวคือ พิจารณาว่าความจริงการกระทำนั้นประกอบประกอบของความผิดในเรื่องนั้นๆ หรือไม่ องค์ประกอบภายนอกของความผิดแทบทุกฐานแบ่งได้เป็น 3 ส่วน คือ 1. ผู้กระทำ (ผู้กระทำความผิดเอง, ผู้กระทำความผิดโดยอ้อม หรือผู้ร่วมกระทำความผิด) 2. การกระทำ (การกระทำของผู้กระทำต้องถึงขั้นที่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด) 3. วัตถุประสงค์การกระทำ (สิ่งที่มุ่งหมายกระทำต่อ)⁷⁵

(3) การกระทำนั้นประกอบภายในของความผิดในเรื่องนั้น: บทบัญญัติมาตรา 59 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่กรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา” จากบทบัญญัติในมาตรา 59 วรรคแรกนี้เห็นได้ว่า โดยหลักแล้วองค์ประกอบภายในของความผิด

⁷² คณิต ฒ นคร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 52. หน้า 119.

⁷³ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2562). *คำอธิบายกฎหมายอาญากฎ 1 เล่ม 1*. (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร. หน้า 98.

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 108-109.

⁷⁵ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 73. หน้า 147.

อาญาแต่ละมาตรา คือ “เจตนา” ทั้งนี้ “เจตนา” พิจารณาแล้วสามารถแยกออกได้เป็น 2 กรณี คือ เจตนาตามความเป็นจริง (ประสงค์ต่อผล) และเจตนาโดยผลของกฎหมาย (เล็งเห็นผล) นอกจากนี้ ยังมี “เจตนาพิเศษ” ที่ความผิดอาญาบางฐาน นอกจากผู้กระทำจะต้องมีเจตนาประสงค์ต่อผล หรือ เล็งเห็นผล ซึ่งถือว่าเป็น “เจตนาธรรมดา” แล้ว ผู้กระทำจะต้องมี “เจตนาพิเศษ” ด้วยจึงจะถือว่าครบ องค์ประกอบภายในของความคิดเรื่องนั้น เจตนาพิเศษคือ “มูลเหตุจงใจ” ในการกระทำ⁷⁶

(4) ผลของการกระทำสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ ระหว่างการกระทำและผล: หลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ตำรากฎหมายที่เขียนเป็น ภาษาอังกฤษ ใช้คำว่า “causation” หลักในประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติไว้ในมาตรา 63 แต่เพียงว่า “ถ้าผลของการกระทำความคิดใดทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นผลของการกระทำความคิดนั้น ต้องเป็นผลที่ตามธรรมดาย่อมเกิดขึ้นได้” ในการพิจารณาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและ ผลของการกระทำนั้น มีหลักดังนี้ คือ 1. หากผลนั้นเป็น “ผลโดยตรง” ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในผลนั้น หากไม่ใช่ “ผล โดยตรง” ก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลนั้น ผลโดยตรงคือผลตามทฤษฎีเงื่อนไข 2. หากผลนั้น ทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในผลนั้น ก็ต่อเมื่อผลนั้นเป็น “ผลโดยตรง” ตามข้อ 1. และเป็น “ผลธรรมดา” (ตามมาตรา 63) หากไม่ใช่ผลธรรมดาก็ไม่ต้อง รับผิดชอบในผลนั้น ผลธรรมดาคือผลตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม และ 3. หากผลนั้นมีได้ทำให้ผู้กระทำ ต้องรับโทษหนักขึ้น แต่เป็นผลที่เกิดจาก “เหตุแทรกแซง” ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในผลนั้นก็ต่อเมื่อ ผลนั้นเป็น “ผลโดยตรง” (ตามข้อ 1) ซึ่งเกิดจาก “เหตุแทรกแซง” ที่วิญญูชน “คาดหมายได้” หากเกิดจากเหตุแทรกแซงที่วิญญูชน “คาดหมายไม่ได้” ก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลนั้น เหตุแทรกแซง ที่คาดหมายได้คือเหตุตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม⁷⁷

2) การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นความคิด ทั้งนี้การกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมาย บัญญัติตามโครงสร้างข้อ 1 หากเป็นการกระทำที่มีกฎหมายยกเว้นความคิด ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิด ทางอาญา กฎหมายยกเว้นความคิด มีผลทำให้ผู้กระทำไม่มีความผิด ตามมาตรา 68 แห่งประมวล กฎหมายอาญา หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ทำให้ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ กฎหมายอาญาของบาง ประเทศ เช่น ญี่ปุ่นมีบทบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดว่า “บุคคลไม่ต้องรับผิดในทางอาญา สำหรับการ กระทำตามกฎหมาย หรือที่ชอบด้วยกฎหมาย” กฎหมายยกเว้นความคิดมีมากมายหลายกรณี เช่น กฎหมายยกเว้นความคิดในประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายยกเว้นความคิดที่มีได้บัญญัติไว้เป็น ลายลักษณ์อักษร กฎหมายยกเว้นความคิดในรัฐธรรมนูญ กฎหมายยกเว้นความคิดในประมวล

⁷⁶ เกียรติจร วังสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 73. หน้า 191.

⁷⁷ เกียรติจร วังสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 73. หน้า 392.

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายยกเว้นความผิดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นต้น⁷⁸

3) การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ทั้งนี้ กฎหมายที่ยกเว้นโทษ ให้แก่การกระทำต่างๆ ที่เป็นความผิดหลายกรณี เช่น การกระทำความผิดโดยจำเป็น ตามมาตรา 67 การกระทำความผิดของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี และไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 73 และ 74 การกระทำความผิดของคนวิกลจริต ตามมาตรา 65 การกระทำความผิดของผู้มีเมมา ตามมาตรา 66 การกระทำความผิดตามคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงาน ตามมาตรา 70 และการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ในบางความผิดระหว่างสามภรรยา ตามมาตรา 71 เป็นต้น⁷⁹

ดังนั้นในการพิจารณาว่าบุคคลว่าบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาหรือไม่ ประการแรกต้องพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่ หากครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติแล้วก็ต้องพิจารณาต่อไปว่าการกระทำนั้นมีกฎหมายยกเว้นความผิดหรือไม่ หากไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด ก็ต้องพิจารณาต่อไปว่ามีกฎหมายยกเว้นโทษหรือไม่ หากไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ก็หมายความว่า บุคคลนั้นจะต้องรับผิดในทางอาญา

2.4.2 ภารกิจของกฎหมายอาญา

กฎหมายทุกลักษณะมีภารกิจของตัวเอง ในส่วนที่เกี่ยวกับภารกิจของกฎหมายอาญานั้น อาจกล่าวได้ในเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้

2.4.2.1 ภารกิจในการคุ้มครองสังคม

กฎหมายอาญามีภารกิจในการคุ้มครองการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคม มนุษย์ไม่อาจอยู่ได้โดยลำพังตนเอง และโดยธรรมชาติแล้วมนุษย์มีความจำเป็นต้องอยู่ร่วมกัน เมื่อมนุษย์มีความจำเป็นต้องอยู่ร่วมกันย่อมต้องมีการกระทบกระทั่งกัน กฎหมายอาญาในฐานะเป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองจึงมีความสำคัญมาก จริงอยู่ในสังคมมนุษย์มีเกณฑ์อันเป็น “ระเบียบสังคม” ก็เป็นเครื่องมือควบคุมความประพฤติของมนุษย์ แต่การใช้ “ระเบียบสังคม” เป็นเรื่องของความสมัครใจของบุคคลปราศจากสภาพบังคับจากภายนอก “ระเบียบสังคม” อย่างเดียวจึงไม่เพียงพอที่จะทำให้มั่นใจได้ว่าสังคมจะมีความสงบและมีความเป็นระเบียบเรียบร้อยอย่างแท้จริง เหตุนี้จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายเข้ามาเสริม แม้ว่ากฎหมายในทุกลักษณะจะเป็น “ระเบียบสังคม” อยู่ด้วย แต่กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีสภาพบังคับในเชิงบังคับที่รุนแรงที่สุดและหากว่ากฎหมายอาญาไม่สามารถประกันความมั่นคงและความปลอดภัยของสังคมได้เมื่อใดสภาวะการจลาจลในบ้านเมืองก็จะเกิดขึ้น

⁷⁸ เกียรติจร วัจนสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 73. หน้า 488.

⁷⁹ เกียรติจร วัจนสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 73. หน้า 589.

การบังคับใช้กฎหมายอาญาเพื่อเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองสังคมต้องกระทำเท่าที่จำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เพราะหากมีการบัญญัติกฎหมายอาญาขึ้นใช้อย่างพร่ำเพรื่อแล้ว สิทธิเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบกระเทือนจนเกินความจำเป็น กฎหมายอาญาจึงไม่เพียงแต่ มุ่งจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น แต่กฎหมายอาญาจะต้องเป็นหลักประกันสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลด้วย การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลแม้จะกระทำได้ แต่จะกระทบกระเทือน สาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้⁸⁰

2.4.2.2 การกิจในการปราบปรามและป้องกันการกระทำผิด

กฎหมายอาญามีภารกิจในการคุ้มครองสังคมสองทาง คือ ในทางปราบปราม และ ในทางป้องกัน เมื่อการกระทำผิดใดเกิดขึ้นก็จะต้องใช้กฎหมายอาญาในการปราบปราม การกระทำผิดที่เกิดขึ้นนั้น และการใช้กฎหมายอาญาในการปราบปรามการกระทำผิด ยังเป็นการกระทำเพื่อป้องกันมิให้การกระทำผิดนั้นเกิดขึ้นในอนาคตด้วย ภารกิจในการ คุ้มครองสังคมของกฎหมายอาญาทั้งสองประการ กล่าวคือ “ภารกิจในการปราบปราม” และ “ภารกิจในการป้องกัน” หากพิจารณาอย่างผิวเผินจะเห็นว่าเป็นภารกิจที่แยกกัน แต่แท้จริงแล้ว ภารกิจทั้งสองประการมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน

การลงโทษหรือการใช้กฎหมายอาญาในการปราบปรามการกระทำผิดจะต้อง กระทำเพื่อให้เกิดความรู้สึกต่อทั้งผู้กระทำความผิดและบุคคลทั่วไป กล่าวคือต้องกระทำเพื่อให้ ผู้กระทำผิดเห็นว่าสังคมไม่ยอมรับการกระทำของเขา และในขณะที่เดียวกันก็ต้องกระทำเพื่อเตือน บุคคลทั่วไปด้วยว่าถ้ามีการกระทำนั้นเกิดขึ้นอีกก็จะต้องรับโทษเช่นเดียวกัน ฉะนั้นถ้าการใช้ กฎหมายอาญาในการปราบปรามการกระทำผิดเป็นไปโดยถูกต้องแล้วการใช้กฎหมายอาญา ก็จะบรรลุวัตถุประสงค์ ของ “การป้องกันทั่วไป” ของกฎหมายอาญาอันเป็น “การป้องกันโดยอ้อม”

ในการใช้กฎหมายอาญานั้น นอกจากจะต้องใช้ให้บรรลุผลเป็น “การป้องกัน โดยอ้อม” แล้ว การใช้กฎหมายอาญาจะต้องใช้ให้บรรลุผลเป็น “การป้องกันโดยตรง” ด้วย กล่าวคือ จะต้องให้บรรลุผลของการป้องกันสำหรับผู้กระทำความผิดบางคนที่มีลักษณะที่เป็นอันตราย และเป็นที่ยกตาคได้ว่าเขาจะก่อเหตุการณ์อันไม่พึงปรารถนาซ้ำอีก เพื่อให้ภารกิจคุ้มครองสังคม ของกฎหมายอาญาได้บรรลุเป้าหมายอย่างแท้จริงกรณีจึงอาจมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับ ทางอาญาอื่นที่มีใช้โทษสำหรับผู้กระทำความผิดประเภทนี้ และมาตรการบังคับทางอาญาที่มีใช้

⁸⁰ ฌวงคม เจริญหลาย. (2559). *การบังคับโทษทางอาญา ศึกษา การทูลจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมของ พนักงานสอบสวน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจ บัณฑิตย์. หน้า 50.

โทษที่ใช้ในทางอาญาสมัยใหม่สำหรับบุคคลประเภทดังกล่าวก็คือ “วิธีการเพื่อความปลอดภัย” ซึ่งเรียกว่า “การป้องกันพิเศษ”⁸¹

2.4.2.3 การกึ่งในการคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายและในการคุ้มครองคุณภาพของการกระทำ

ปัญหาอันเกี่ยวเนื่องจากการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมมีอยู่มากมายและมีความหลากหลาย การที่จะใช้กฎหมายอาญาเข้าจัดการกับปัญหาทุกเรื่องย่อมจะเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องเป็นอย่างยิ่ง เพราะปัญหาที่เล็กน้อยที่ยังไม่สมควรถึงต้องใช้กฎหมายอาญาลงโทษหรือไม่จำเป็นต้องใช้กฎหมายอาญาเข้าจัดการปัญหาเหล่านั้น ไม่ชอบที่จะขยายขอบเขตออกไปมากกว่านี้

สิ่งที่หล่อหลอมให้การอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปอย่างปกติสุข เป็นสิ่งที่ไม่อาจสัมผัสได้ด้วยประสาททั้งห้า แต่เป็นสิ่งที่เป็ “คุณค่า” และเป็นคุณค่าที่จำเป็นที่เป็นพื้นฐานของการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ สิ่งนี้เรียกว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย”

เรื่องคุณธรรมทางกฎหมาย ไม่ใช่เรื่องใหม่ในทางกฎหมายของประเทศไทย คุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายยอมรับเข้าไว้ นั้นอาจเป็นคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล หรือคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม

ดังกล่าวมาแล้วว่าปทัศฐานในทางอาญาวางหลักการอยู่บน “คุณค่าพื้นฐาน” ซึ่งในกฎหมายอาญาได้ยอมรับ “คุณค่าพื้นฐาน” อย่างเคร่งครัดและจริงจัง อย่างไรก็ตาม กฎหมายอาญามิได้ยอมรับในเรื่อง “คุณค่า” เฉพาะกับการคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายเท่านั้น แต่เกี่ยวข้องกับในทาง “คุณค่า” ไปถึง “คุณภาพของการกระทำ” ของมนุษย์ในขณะที่เดียวกันอีกด้วย ดังนั้นการกระทำที่เป็น “ความผิดอาญา” จึงนอกจากจะเป็นการกระทำที่ละเมิด คุณธรรมทางกฎหมายแล้ว ยังเป็นการกระทำที่ผิดหน้าที่ในขณะที่เดียวกันด้วย และกล่าวได้ว่าผลงานของมนุษย์อันเกิดจากการทำผิดหน้าที่นั้น เป็นผลงานที่ไม่มีคุณภาพและเป็นผลงานที่ไม่พึงเกิดขึ้น กฎหมายอาญาจึงมีภารกิจในการคุ้มครอง “คุณภาพของการกระทำ” ด้วย⁸²

จากการศึกษาโครงสร้างของความผิดทางอาญา และภารกิจของกฎหมายอาญา พิจารณาพบว่ากฎหมายอาญานั้นประกอบด้วยองค์ประกอบความผิด ดังนั้นการกระทำใดจะเป็นความผิดอาญาต้องมีองค์ประกอบความผิดอาญานั้นครบถ้วน หากองค์ประกอบความผิดไม่ครบการกระทำนั้นก็จะไม่เป็นความผิดทางอาญา อย่างไรก็ตามกฎหมายอาญานั้นมีภารกิจในการคุ้มครองสังคม ปรานปรามและป้องกันการกระทำผิด คุณธรรมทางกฎหมาย และคุ้มครองคุณภาพของการกระทำ ดังนั้น การกำหนดความผิดและโทษทางอาญาจึงต้องกำหนด

⁸¹ ฌวนฌ เจริญหลาย. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 80. หน้า 51.

⁸² ฌวนฌ เจริญหลาย. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 80. หน้า 52.

องค์ประกอบความผิดให้ครบถ้วน โดยคำนึงถึงความเหมาะสม และปิดช่องว่างของการกระทำ ความผิด เพื่อให้บรรลุนิติกรรมของกฎหมายอาญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.5 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

สำหรับในข้อนี้ผู้วิจัยจะทำการศึกษาข้อคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล เพื่อนำข้อมูลที่ได้รับจากการศึกษามาวิเคราะห์พิจารณาหามาตรการในการป้องกันและปราบปราม การกระทำความผิด กรณี การให้สินบนต่อไป โดยมีสาระสำคัญที่จะศึกษา ดังต่อไปนี้

2.5.1 การจัดตั้งและวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคล

หากพิจารณาการรวมกลุ่มทางสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบันที่มีการขยายตัวอย่างก้าวหน้า จากสังคมขนาดเล็กในระดับจุลภาคจนถึงการรวมตัวขนาดใหญ่ในระดับมหภาคซึ่งต้องมีกิจกรรมทางสังคมในการสร้างความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลโดยอาศัยกฎหมายเป็นเครื่องมือในการสร้างนิติสัมพันธ์ นอกจากนี้การรวมกลุ่มในการประกอบกิจกรรมทางธุรกิจ ในปัจจุบันบุคคลธรรมดา (Natural Person) เพียงคนเดียวอาจไม่มีศักยภาพในการดำเนินการทางธุรกิจ เนื่องจากอาจมีข้อจำกัดทั้งด้านงบประมาณหรือทุนทรัพย์ ข้อจำกัดในด้านแรงงานและทรัพยากรมนุษย์ ข้อจำกัดในการสร้างสรรค์กิจกรรมทางเศรษฐกิจและการแข่งขันในทางธุรกิจ ดังนั้น การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจจึงต้องอาศัยการรวมตัวของบุคคลเพื่อระดมความรู้ความสามารถ รวมทั้งทรัพยากรบุคคลและงบประมาณ จนกลายเป็นกลุ่มบุคคลที่กฎหมายรับรองสถานะหรือจัดตั้งให้เป็นบุคคลคนหนึ่งทีเรียกว่า “นิติบุคคล” (Legal Person)

ทั้งนี้ นิติบุคคล (Legal Person) จะมีสภาพคล้ายบุคคลธรรมดา (Natural Person) แต่จะมีสภาพเป็นบุคคลแตกต่างหากจากบุคคลธรรมดา ซึ่งอาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลเป็นบุคคลที่กฎหมายรับรองสถานะให้เป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่บางประการ และอาจมีความรับผิดได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา

อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายจัดตั้งนิติบุคคลเพื่อความสะดวกในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจหรือการประกอบธุรกิจที่ต้องอาศัยการรวมตัวของบุคคลจำนวนมากในการเพิ่มศักยภาพในการประกอบธุรกิจ และการแข่งขันรวมทั้งการพัฒนาในก้าวหน้าตามสภาพสังคมในยุคปัจจุบันนั่นเอง⁸³

⁸³ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, นริศรา แดงไผ่, ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย, สุนทร เปลียนสี และนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. (2558).

การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 9.

2.5.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพบุคคล

หากพิจารณาทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพของนิติบุคคล (Corporate entity) ในปัจจุบันซึ่งเกิดจากข้อถกเถียงทางวิชาการจนกลายเป็นทฤษฎีที่สำคัญ 2 ทฤษฎีดังนี้

2.5.2.1 ทฤษฎี Realistic Theory

ทฤษฎี Realistic Theory เป็นทฤษฎีที่อธิบายว่าสภาพของนิติบุคคลเป็นสถานะที่มีอยู่จริงในสังคมและมีสิ่งที่มีชีวิตขึ้นมาเท่านั้น ดังนั้นนิติบุคคลจึงมีตัวตนที่แท้จริงซึ่งมีสภาพเป็นบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดาที่รวมตัวเข้าในนิติบุคคลนั่นเอง โดยกฎหมายเพียงรับรองสถานะความเป็นนิติบุคคลเท่านั้น นอกจากนี้นิติบุคคลสามารถแสดงเจตนาผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล และถือเอาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการกระทำของนิติบุคคลประหนึ่งว่าผู้แทนนิติบุคคลเป็นเสมือนอวัยวะของนิติบุคคลนั่นเอง โดยทฤษฎีดังกล่าวมีนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันชื่อ กิร์เก (Gierke) เมตแลนด์ (Maitland) เป็นผู้สนับสนุน

2.5.2.2 ทฤษฎี Fiction Theory

ทฤษฎี Fiction Theory เป็นทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเกิดขึ้นโดยการรับรองของกฎหมายหรือเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติหรืออุปโลกน์ขึ้นมาเพื่อให้มีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ทำให้นิติบุคคลไม่มีตัวตนที่แท้จริงในระบบกฎหมาย และไม่สามารถแสดงเจตนาได้ อย่างไรก็ตามนิติบุคคลสามารถมีสิทธิและหน้าที่เพียงเท่าที่กฎหมายรับรองไว้เท่านั้น โดยทฤษฎีดังกล่าวมีนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันชื่อ ซาวิญยี (Savigny) เป็นผู้สนับสนุน⁸⁴

หากพิจารณาตามหลักกฎหมายแพ่งถือว่า “บุคคล” ไม่ว่าจะบุคคลธรรมดา (Natural Person) หรือนิติบุคคล (Legal Person) ย่อมมีสถานะเป็นประธานแห่งสิทธิตามกฎหมายแพ่งซึ่งมีสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา สำหรับสิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลตามทฤษฎี Fiction Theory จะถือว่านิติบุคคลมีสิทธิและหน้าที่โดยมีขอบเขตเพียงเท่าที่กฎหมายกำหนดให้เท่านั้น ในขณะที่ทฤษฎี Realistic Theory ซึ่งถือว่านิติบุคคลมีสภาพความเป็นอยู่อย่างแท้จริงโดยกฎหมายเพียงมารับรองสถานะเท่านั้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงสามารถมีสิทธิและหน้าที่ต่างๆ เพียงกฎหมายเข้ามาควบคุมโดยกำหนดสิทธิและหน้าที่เท่านั้น อาจกล่าวได้ว่าทั้ง 2 ทฤษฎีสามารถอธิบายได้ว่านิติบุคคลสามารถเป็นประธานแห่งสิทธิเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา และสามารถมีสิทธิและหน้าที่เป็นของตนเองได้นั่นเอง⁸⁵

⁸⁴ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนากุล. (2553). *ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 7-8.

⁸⁵ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนากุล, นริศรา แดงไผ่, ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย, สุนทร เปลียนสี และนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 83. หน้า 11.

2.5.3 ข้อถกเถียงว่านิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่

หากพิจารณาสภาพความเป็นนิติบุคคลและประเภทของนิติบุคคลในฐานะผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแพ่ง อย่างไรก็ตามปัญหาว่านิติบุคคลสามารถรับผิดชอบทางอาญานั้นได้เกิดข้อถกเถียงทางวิชาการอย่างกว้างขวาง และหากพิจารณาหลักความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “มาตรา 59 บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาทในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบ เมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา” เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวมุ่งประสงค์จะกำหนดความรับผิดชอบสำหรับบุคคลธรรมดา (Natural Person) และเมื่อพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาโดยหลักบุคคลที่จะรับผิดชอบทางอาญาเมื่อบุคคลนั้นมี “ความรู้ผิดชอบชั่วดี” ซึ่งตามคำอธิบายของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฅ นคร ได้มีความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลว่า ความชั่วเป็นโครงสร้างสำคัญของความรับผิดชอบทางอาญาซึ่งจะพิจารณาว่าผู้กระทำจะถูกดำเนินคดี หรือบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะมีความชั่วได้ เพราะความชั่วเป็นเรื่องของ “ความสามารถรู้ผิดชอบ” เมื่อนิติบุคคล ไม่มีความรู้ผิดชอบจึงจะมีความชั่วในทางอาญาไม่ได้⁸⁶

อย่างไรก็ตาม เมื่อความเห็นทางวิชาการเกี่ยวกับสภาพความเป็นนิติบุคคลตามทฤษฎี Realistic Theory และทฤษฎี Fiction Theory มีความแตกต่างกันจึงส่งผลให้นักวิชาการมีความเห็นแตกต่างกันเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลนั้น⁸⁷

2.5.3.1 ข้อถกเถียงเกี่ยวกับสภาพของนิติบุคคล

นักวิชาการที่สนับสนุนทฤษฎี Realistic Theory เห็นว่านิติบุคคลไม่สามารถรับผิดชอบทางอาญาได้เพราะเป็นบุคคลสมมติ ไม่มีตัวตนที่แท้จริง จึงไม่อาจมีการกระทำและไม่อาจมีเจตนา

แต่นักวิชาการที่สนับสนุนทฤษฎี Fiction Theory เห็นว่านิติบุคคลสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะนิติบุคคลมีตัวตน โดยเป็นบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดาจึงสามารถแสดงเจตนาผ่านบุคคลธรรมดาหรือผู้แทนนิติบุคคลได้นั่นเอง⁸⁸

2.5.3.2 ข้อถกเถียงเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

⁸⁶ คณิต ฅ นคร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 52. หน้า 291.

⁸⁷ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84. หน้า 19-21.

⁸⁸ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, นริศรา แดงไผ่, ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย, สุนทร เปลียนสี และนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 83. หน้า 17.

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นเรื่องการก่อนนิติสัมพันธ์ ในทางเอกชนเท่านั้น ซึ่งไม่สามารถกระทำความผิดอาญาได้ และผู้กระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ ของนิติบุคคลคือ บุคคลธรรมดา ดังนั้น บุคคลธรรมดาเท่านั้นที่สมควรได้รับโทษมิใช่นิติบุคคล

แต่นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การกระทำนอกวัตถุประสงค์ใช้เฉพาะเรื่องสัญญา และทรัพย์สินเท่านั้น เมื่อนิติบุคคลสามารถรับผิดชอบเพื่อละเมิดในกรณีที่บุคคลธรรมดาหรือผู้แทน นิติบุคคลได้กระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ นิติบุคคลย่อมรับผิดชอบทางอาญาได้เช่นกัน⁸⁹

2.5.3.3 ข้อถกเถียงเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษ

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่า นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้เพราะ วัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ช่มชู้ แก้ไขปรับปรุงให้เจ็ดหลาบล้วนมีขึ้นสำหรับ บุคคลธรรมดาทั้งสิ้น และการลงโทษต้องมีผลเฉพาะบุคคล แต่การลงโทษนิติบุคคลอาจมี ผลกระทบผู้ถือหุ้น นิติบุคคลจึงไม่อาจรับโทษทางอาญาได้นั่นเอง

แต่นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า วัตถุประสงค์ของการลงโทษนำมาใช้กับ นิติบุคคลได้เพราะการลงโทษย่อมมีผลกระทบต่อบุคคลอื่นเสมอ และการลงโทษนิติบุคคล ยังทำให้นิติบุคคลเกิดความระมัดระวังในการประกอบกิจการ ดังนั้นนิติบุคคลมีความรับผิดชอบ ทางอาญาได้นั่นเอง⁹⁰

2.5.3.4 ข้อถกเถียงเกี่ยวกับโทษสำหรับนิติบุคคล

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่า นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้เพราะโทษ ทางอาญาได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สินนั้น กำหนดไว้สำหรับ บุคคลธรรมดาเท่านั้น นอกจากนี้โทษทางอาญาบางอย่างไม่สามารถใช้กับนิติบุคคลได้ เช่น ประหารชีวิต จำคุก กักขัง เป็นต้น ดังนั้นนิติบุคคลไม่อาจมีความผิดทางอาญาได้

แต่นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ถ้ากฎหมายไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลก็จะเป็น อันตรายต่อความมั่นคงจึงควรต้องลงโทษแก่นิติบุคคล แม้ว่าจะลงโทษได้เพียงบางประการ ในทางอาญา เช่น ปรับ ริบทรัพย์สิน ซึ่งเป็นโทษที่สามารถใช้กับสภาพนิติบุคคลนั่นเอง⁹¹

⁸⁹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, นริศรา แดงไผ่, ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย, สุนทร เปลียนสี และนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 83. หน้า 17.

⁹⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, นริศรา แดงไผ่, ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย, สุนทร เปลียนสี และนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 83. หน้า 17.

⁹¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, นริศรา แดงไผ่, ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย, สุนทร เปลียนสี และนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 83. หน้า 17 – 18.

2.5.4 ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณาความเห็นทางวิชาการที่ยอมรับหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ในปัจจุบันจะพบว่าบรรดานักนิติศาสตร์ได้พยายามสร้างทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้หลายทฤษฎี⁹² ดังนี้

2.5.4.1 Vicarious Liability

Vicarious Liability เป็นแนวคิดที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยอาศัยการกระทำและเจตนาของตัวแทน (Agent) หรือลูกจ้าง (Employee) โดยมีเงื่อนไขของความรับผิดดังนี้

- 1) นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดอาญา (commits a crime) โดยอาศัยการกระทำของตัวแทน โดยเป็นการกระทำในนามนิติบุคคล (acting in its behalf)
- 2) ตัวแทนหรือลูกจ้างซึ่งได้กระทำการไปในทางการที่จ้าง (within the scope of employment) ไม่ว่าจะได้รับมอบหมายโดยตรงหรือโดยอ้อม และแม้ว่าผู้บริหารระดับสูงจะได้ห้ามมิให้กระทำโดยสุจริต ทั้งนี้เพื่อต้องการไม่ให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น
- 3) ตัวแทนหรือลูกจ้างได้กระทำการเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล (with the intent to benefit the corporation) แม้นิติบุคคลจะไม่ได้รับประโยชน์โดยตรงก็ตาม⁹³

2.5.4.2 Identification Doctrine

Identification Doctrine เป็นแนวคิดที่พัฒนามาจากหลักความรับผิดทางแพ่งที่เรียกว่า Alter Ego ซึ่งถือเอาการกระทำและเจตนาขององค์กร (Organ) ของนิติบุคคลเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง⁹⁴ ปรากฏเป็นบรรทัดฐานในคดี Tesco Supermarkets Ltd. V. Nattrass ซึ่ง Lord Reid ได้อธิบายไว้ว่า “บุคคลธรรมดาย่อมมีชีวิตจิตใจ สามารถแสดงเจตนาและกระทำการโดยประมาทได้ด้วยตนเอง แต่เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีสิ่งเหล่านี้จึงต้องกระทำผ่านบุคคลธรรมดา ดังนั้นบุคคลธรรมดาที่กระทำการจึงไม่ได้พูดหรือกระทำเพื่อนิติบุคคล แต่ทำในฐานะนิติบุคคลเอง เมื่อได้ทำในฐานะนิติบุคคล จึงไม่ใช่การรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น แต่บุคคลธรรมดานี้เป็นตัวตนของนิติบุคคลเอง อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลอาจแสดงเจตนาโดยผ่านตัวแทนนิติบุคคลในฐานะนิติบุคคลเอง แต่ทั้งนี้ต้องอยู่ในขอบเขตอำนาจที่เหมาะสม ดังนั้น จิตใจของผู้แทน

⁹² นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. (2556). *ความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล : ศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 37-44.

⁹³ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2527). *ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล : การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 58-59.

⁹⁴ Glanville Williams. (1961). *Criminal law: The General Part*, 2nd ed. London: Stevens & sons. p.856.

นิติบุคคลเหล่านี้คือจิตใจของนิติบุคคล ถ้าผู้แทนมีจิตใจชั่วร้ายย่อมถือเป็นจิตใจชั่วร้ายของนิติบุคคลด้วย แต่ปัญหาที่จะต้องสืบให้รู้แน่ว่าเขาได้กระทำไปในฐานะอะไร ในฐานะบริษัทหรือในฐานะคนใช้หรือตัวแทน ซึ่งในกรณีหลังนี้จะกลายเป็นเรื่องความรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่นไป”⁹⁵

ดังนั้น นิติบุคคลสามารถรับผิดชอบโดยอาศัยการกระทำและเจตนาของบุคคลซึ่งเป็นมันสมองหรือผู้บริหารระดับสูงที่เรียกว่า directing mind and will นั่นก็คือผู้แทนนิติบุคคลซึ่งความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในกรณีนี้จึงเป็นความรับผิดชอบในการกระทำของตนเองเป็นหลักความรับผิดชอบเฉพาะตัว (Personal Liability) นั่นเอง

2.5.4.3 Aggregation Doctrine

Aggregation Doctrine เป็นแนวคิดซึ่งถือเอาการกระทำและจิตใจที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดาเป็นกระทำของนิติบุคคลซึ่งเรียกว่า Collective Knowledge Doctrine ดังนั้นเมื่อเกิดการกระทำความผิดจึงสามารถรวมเอาการกระทำและเจตนาของลูกจ้างเป็นเงื่อนไขของความรับผิดแม้ไม่มีลูกจ้างคนใดมีองค์ประกอบภายใน (mens rea) ที่สมบูรณ์⁹⁶ ตัวอย่างเช่นผู้จัดการที่คนหนึ่งรู้ว่าเครื่องจักรทำมาจากวัสดุที่ต่ำกว่ามาตรฐาน คนที่สองรู้ว่าเครื่องจักรเคยเกิดอุบัติเหตุ และคนที่สามรู้ว่าระบบไม่ปลอดภัย ดังนั้นเมื่อรวมการรับรู้ของแต่ละคนยอมทำให้นิติบุคคลรับผิดในกรณีที่ประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายได้⁹⁷

2.5.4.4 Reactive Corporate Fault Doctrine

Reactive Corporate Fault Doctrine เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลที่เสนอโดย Brent Flsse และ John Braithwaite โดยพิจารณาว่าเมื่อมีการกระทำ ความผิดเกิดขึ้นในนามของนิติบุคคล (on behalf of company) ศาลมีอำนาจสั่งให้นิติบุคคลดำเนินการสอบสวนว่าบุคคลใดต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำความผิดนั้น และจากนั้นนิติบุคคลใดไม่สามารถปฏิบัติตามคำสั่งศาล นิติบุคคลนั้นๆย่อมต้องรับผิดทางอาญา⁹⁸

2.5.4.5 Corporate Mens Rea Doctrine

Corporate Mens Rea Doctrine เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคล โดยพิจารณาจากโครงสร้างการควบคุมภายในที่มีนโยบายและแนวปฏิบัติของนิติบุคคล ถือว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคลเองไม่ใช่การกระทำของบุคคลธรรมดา เช่น เมื่อนิติบุคคลละเลยการดูแล

⁹⁵ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 93. หน้า 40-41.

⁹⁶ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 41.

⁹⁷ Jonathan Herring. (2004). *Criminal law*, 4th ed. London: Palgrave Macmillan Law Masters Press. p.125.

⁹⁸ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 42.

ระบบรักษาความปลอดภัยจนเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย นิติบุคคลย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญารวมทั้งเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย” อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อนโยบายของนิติบุคคลนั้นส่งผลให้เกิดความเสียหายขึ้นนั่นเอง

2.5.4.6 Management Failure Model

Management Failure Model เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคล โดยพิจารณาจากการกระทำของผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคลซึ่งได้บริหารจัดการในลักษณะละเลยอย่างร้ายแรง (gross breach) ต่อหน้าที่ในความระมัดระวังที่พึงมี (Relevant Duty of Care) ตามพฤติการณ์หรือตามมาตรฐานขององค์กรหรือนิติบุคคลนั้นๆ จนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย ซึ่งได้รับรองโดย Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 (CMCHA) ของอังกฤษ¹⁰⁰

2.5.4.7 Specific Corporate Offences

Specific Corporate Offences เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคล โดยบทบัญญัติกฎหมายจะกำหนดหน้าที่บางประการให้กับนิติบุคคลเป็นผู้กระทำหรือละเว้นการกระทำ ดังนั้น เมื่อนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายนั้นๆ นิติบุคคลย่อมต้องรับผิดชอบทางอาญา¹⁰¹ อาจกล่าวได้ว่าความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในปัจจุบันได้รับอิทธิพลจากแนวคิดทฤษฎีดังกล่าวข้างต้นในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลนั่นเอง

2.5.5 แนวโน้มเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณาแนวโน้มการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในปัจจุบันจะพบว่า ในต่างประเทศมีการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลแตกต่างกัน แต่มีการยอมรับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลที่แตกต่างกันดังนี้

2.5.5.1 ความรับผิดชอบตามกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบันหลายฉบับยอมรับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ตัวอย่างเช่น มาตรา 26 แห่งอนุสัญญาแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (United Nation Convention Against Corruption-UNCAC) ซึ่งได้กำหนดให้รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องรับเอามาตรการที่อาจจำเป็นซึ่งสอดคล้องกับระบบกฎหมายของตนในการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดไว้ตามอนุสัญญานี้ อาจเป็นความรับผิดชอบทางอาญา ความรับผิดชอบทางแพ่ง หรือความรับผิดชอบทางปกครองก็ได้ และนิติบุคคลที่ต้องรับผิดชอบนี้ต้องตกอยู่

⁹⁹ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 42.

¹⁰⁰ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 43.

¹⁰¹ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 43.

ภายใต้มาตรการลงโทษทางอาญาและไม่ใช่อาญา รวมทั้งมาตรการลงโทษทางการเงินที่มีประสิทธิผลได้สัดส่วน และมีผลในการยับยั้งการกระทำความผิด¹⁰²

เห็นได้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบันยอมรับการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคล จึงกำหนดเป็นพันธกรณีสำหรับรัฐภาคสมาชิกต้องดำเนินการอนุวัติการให้กฎหมายภายในสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ

2.5.5.2 ความรับผิดชอบตามกฎหมายภายในของต่างประเทศ

หากพิจารณากฎหมายภายในของประเทศต่างๆ ได้กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้แตกต่างกัน ทั้งยอมรับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และปฏิเสธการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ดังนี้

1) ประเทศในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) โดยส่วนใหญ่ยอมรับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยนำหลักกฎหมายแพ่งมาปรับใช้ในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ตัวอย่างเช่น

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำหลัก Respondent Superior ซึ่งกำหนดความรับผิดชอบในทางแพ่งซึ่งพิจารณาความรับผิดชอบของนิติบุคคลโดยอาศัยการกระทำของลูกจ้างเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล มาใช้กับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ประเทศอังกฤษได้สร้างหลัก The Identification Doctrine นิติบุคคลสามารถมีการกระทำและเจตนาโดยผ่านทางกรกระทำของบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นมันสมอง (directing mind and will) ของนิติบุคคลเท่านั้น นอกจากนี้มีการนำหลัก Management Failure Model มาใช้ในการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลกรณีที่เหมาะสมเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย (Corporate Manslaughter) ด้วย¹⁰³

2) ประเทศในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) มีทัศนคติเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลแตกต่างกันซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 3 ลักษณะดังนี้

(1) กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (Corporate Criminal Liability) โดยได้รับอิทธิพลจากประเทศในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) จนฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาโดยบัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรสำหรับประเทศที่กำหนดความรับผิดชอบในลักษณะเช่นนี้ เช่น เบลเยียม เดนมาร์ก และฝรั่งเศส เป็นต้น

¹⁰² กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา จิตรไพฑูริย์. (2548). *อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 337-338.

¹⁰³ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 122-123.

(2) กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคล แต่ไม่ใช่ความรับผิดทางอาญา (Quasi Criminal Forms of Responsibility) โดยประเทศในกลุ่มนี้ปฏิเสธแนวความคิดที่ให้นิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญา แต่ยอมให้นิติบุคคลรับผิดโดยอาศัยการลงโทษทางปกครอง สำหรับประเทศที่กำหนดความรับผิดในลักษณะนี้ เช่น เยอรมนี อิตาลี ซิลี รัสเซีย และบราซิล เป็นต้น

(3) ไม่กำหนดความรับผิดสำหรับนิติบุคคล โดยประเทศในกลุ่มนี้จะไม่ยอมรับหรือปฏิเสธความรับผิดทางอาญาและความรับผิดทางปกครองสำหรับนิติบุคคล แต่จะกำหนดให้บุคคลธรรมดารับผิดทางอาญาเท่านั้น สำหรับประเทศที่กำหนดความรับผิดในลักษณะนี้ เช่น กรีซ สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐสโลวัก อูรุกวัย และตุรกี เป็นต้น¹⁰⁴

จากการศึกษาข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล พบว่า กฎหมายจัดตั้งนิติบุคคลเพื่อความสะดวกในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ หรือการประกอบธุรกิจที่ต้องอาศัยการรวมตัวของบุคคลจำนวนมากในการเพิ่มศักยภาพในการประกอบธุรกิจ และการแข่งขันรวมทั้งการพัฒนาในก้าวหน้าตามสภาพสังคมในยุคปัจจุบัน นิติบุคคลสามารถเป็นประธานแห่งสิทธิเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา และสามารถมีสิทธิและหน้าที่เป็นของตนเองได้นั้นเอง นิติบุคคลสามารถมีความรับผิดทางอาญาได้ เพราะนิติบุคคลมีตัวตนโดยเป็นบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดา จึงสามารถแสดงเจตนาผ่านบุคคลธรรมดาหรือผู้แทนนิติบุคคลได้ วัตถุประสงค์ของการลงโทษนำมาใช้กับนิติบุคคลได้เพราะการลงโทษย่อมมีผลกระทบต่อบุคคลอื่นเสมอ และการลงโทษนิติบุคคลยังทำให้นิติบุคคลเกิดความระมัดระวังในการประกอบกิจการ ดังนั้นนิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาได้เพราะถ้ากฎหมายไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลก็จะเป็นอันตรายต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคม จึงควรต้องลงโทษแก่นิติบุคคล แม้ว่าจะลงโทษได้เพียงบางประการในทางอาญา เช่น ปรับ ริบทรัพย์สิน ซึ่งเป็นโทษที่สามารถใช้กับสภาพนิติบุคคลนั่นเอง ซึ่งปัจจุบันกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในของต่างประเทศอันเป็นประเทศสากลได้ให้การยอมรับและมีการกำหนดให้นิติบุคคลจะต้องรับผิดทางอาญาหากนิติบุคคลนั้นไม่มีมาตรการควบคุมดูแลการแสดงเจตนาหรือการกระทำของผู้แทน ทั้งนี้ เพราะตระหนักว่าหากไม่กำหนดให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาแล้วจะมีผลกระทบต่ออย่างรุนแรงในทางเศรษฐกิจ และสังคม

¹⁰⁴ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 122-123.

2.6 คำพิพากษาศาลฎีกาที่สะท้อนปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด กรณี การให้สินบน

สำหรับในข้อนี้ผู้วิจัยมุ่งที่จะศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาที่สะท้อนปัญหาทางกฎหมายอันส่งผลให้เกิดช่องว่างไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีพฤติการณ์ให้สินบนได้อย่างครบถ้วน เพื่อนำมาวิเคราะห์แก้ไขปัญหาต่อไป โดยมีคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

2.6.1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4212/2550 “ส. และสามีมิได้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ และทางราชการมิได้ยึดทรัพย์สินของ ส. การที่ ส. มอบเงิน 305,000 บาท แก่จำเลยสืบเนื่องมาจากการหลอกลวงของจำเลยด้วยข้อความอันเป็นเท็จ มิใช่ ส. หรือสามีกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษแล้ว ส. มอบเงินแก่จำเลยเพื่อให้สินบนแก่เจ้าพนักงานเพื่อให้ ส. หรือสามีพ้นจากความผิด จึงถือไม่ได้ว่า ส. ได้ร่วมกันกับจำเลยนำสินบนไปให้แก่เจ้าพนักงานเพื่อจูงใจให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ตามมาตรา 144 แห่งประมวลกฎหมายอาญา”¹⁰⁵

ทั้งนี้ คำพิพากษาดังกล่าวพิจารณาว่าการให้เงินของ ส. นั้นมิใช่การให้แก่เจ้าพนักงานเพื่อจูงใจให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่จึงไม่มีความผิดทางอาญาในฐานะให้สินบน

2.6.2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15847/2555 “โจทก์ทั้งสองมอบเงินให้แก่จำเลยคนละ 40,000 บาท เป็นค่าตอบแทนจากการที่จำเลยบอกว่าจะช่วยโจทก์ทั้งสองให้สอบแข่งขันเข้าทำงานได้เท่านั้น เมื่อไม่ปรากฏว่าโจทก์ทั้งสองมอบเงินเพื่อให้จำเลยนำไปให้เจ้าพนักงานเพื่อจูงใจให้กระทำการใดๆ อันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือช่วยให้โจทก์ทั้งสองเข้าทำงานได้โดยไม่ต้องสอบ หรือสอบเข้าทำงานได้ แม้จะแนบไม่ถึงอันเป็นวิธีการที่ไม่ชอบ จึงถือไม่ได้ว่าโจทก์ทั้งสองกับจำเลยให้สินบนแก่เจ้าพนักงานอันเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ตามมาตรา 144 แห่งประมวลกฎหมายอาญา”¹⁰⁶

ทั้งนี้ คำพิพากษาดังกล่าวพิจารณาว่าการที่โจทก์ให้เงินแก่จำเลยโดยให้เป็นค่าตอบแทนจากการที่จำเลยบอกว่าจะช่วยโจทก์ทั้งสองให้สอบแข่งขันเข้าทำงานได้นั้นมิใช่การให้แก่เจ้าพนักงานเพื่อจูงใจให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่จึงไม่มีความผิดทางอาญาในฐานะให้สินบน

2.6.3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2488/2558 “สำนักงานตำรวจแห่งชาติแต่งตั้งจำเลยให้เป็นหัวหน้าศูนย์ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับน้ำมันเชื้อเพลิงในโครงการน้ำมัน

¹⁰⁵ ระบบสืบค้นคำพิพากษา คำสั่งคำร้อง และคำวินิจฉัยศาลฎีกา. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4212/2550. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.deka.supremecourt.or.th>. [2563, 25 เมษายน].

¹⁰⁶ ระบบสืบค้นคำพิพากษา คำสั่งคำร้อง และคำวินิจฉัยศาลฎีกา. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15847/2555. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.deka.supremecourt.or.th>. [2563, 25 เมษายน].

สี่เขียวโดยจำเลยมีหน้าที่จัดเจ้าพนักงานตำรวจกองตำรวจน้ำไปตรวจสอบว่า เรือบรรทุกน้ำมันเชื้อเพลิงได้เดินทางไปถึงน่านน้ำเขตต่อเนื่องของราชอาณาจักรด้วยความเรียบร้อย โดยมีน้ำมันเชื้อเพลิงครบตามจำนวนที่ได้รับมาจากคลังน้ำมันหรือไม่ เมื่อเห็นว่าเรียบร้อยดีแล้วก็จะลงลายมือชื่อในใบกำกับการขนส่งน้ำมันดีเซล หลังจากนั้นเรือดังกล่าวจึงสามารถถ้าย้ำมันเชื้อเพลิงที่ขนส่งได้ การตรวจสอบการขนส่งน้ำมันดีเซลในโครงการน้ำมันสี่เขียวเพื่อป้องกันมิให้มีการลักลอบจำหน่ายในราชอาณาจักร หรือนำน้ำมันดังกล่าวกลับเข้ามาจำหน่ายในราชอาณาจักร จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการอย่างหนึ่งในงานปราบปรามการกระทำความผิด ดังนั้น การที่เจ้าพนักงานตำรวจน้ำเดินทางไปกับเรือบรรทุกน้ำมันไปจนถึงน่านน้ำเขตต่อเนื่องของราชอาณาจักรเพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ จำเลยย่อมไม่มีสิทธิรับเงินค่าใช้จ่ายใดๆ จากผู้ประกอบการจำหน่ายน้ำมันดีเซล การที่จำเลยรับเงินแล้วสั่งการให้เจ้าพนักงานตำรวจกองตำรวจน้ำเดินทางไปกับเรือบรรทุกน้ำมันเพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว แม้จะนำเงินมาจ่ายเป็นค่าเบี้ยเลี้ยงพิเศษให้แก่เจ้าพนักงานตำรวจกองตำรวจน้ำที่เดินทางไปปฏิบัติหน้าที่ในเรือบรรทุกน้ำมันก็ตาม ก็เป็นการรับทรัพย์สินเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานเรียกรับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 149¹⁰⁷

ทั้งนี้ คำพิพากษาดังกล่าวพิจารณาว่าการที่จำเลยรับเงินจากผู้ประกอบการจำหน่ายน้ำมันดีเซลแม้จะเป็นการรับเงินเพื่อกระทำการโดยชอบด้วยหน้าที่ กล่าวคือเพื่อสั่งการให้เจ้าพนักงานตำรวจกองตำรวจน้ำเดินทางไปกับเรือบรรทุกน้ำมัน การกระทำของจำเลยก็เป็นความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานรับสินบนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 149

จากการวิเคราะห์บทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความผิดฐานให้สินบนนั้น พบว่าจะเป็นการผิดตามมาตรา 144¹⁰⁸ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ ขอให้หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัดหรือสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการหรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่...” หรือตามมาตรา 167¹⁰⁹ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ ขอให้หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดีหรือพนักงานสอบสวน เพื่อจูงใจให้

¹⁰⁷ ระบบสืบค้นคำพิพากษา คำสั่งคำร้อง และคำวินิจฉัยศาลฎีกา. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2488/2558. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.deka.supremecourt.or.th>. [2563, 25 เมษายน].

¹⁰⁸ ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 144.

¹⁰⁹ ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 167.

กระทำการ ไม่กระทำการหรือประวิงการกระทำใดอันมิชอบด้วยหน้าที่...” นั้น จะต้องเป็นการให้สินบนเพื่อให้เจ้าพนักงานกระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ซึ่งคำว่าอันมิชอบด้วยหน้าที่นี้ ถ้าเป็นการเอาเงินไปให้เจ้าพนักงานเพื่อช่วยให้จับคนร้ายที่มาปล้นบ้าน อย่างนี้ผู้ให้สินบนไม่ผิดมาตรา 144 เพราะให้เจ้าพนักงานกระทำชอบด้วยหน้าที่ หากแต่ส่วนเจ้าพนักงานถ้าพิจารณามาตรา 149¹¹⁰ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน สมาชิกสภาธิบดีบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือประหารชีวิต” จะเห็นว่าไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่ถ้ารับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแล้วก็ผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานรับสินบน ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วผู้ให้สินบนเป็นปัจจัยสนับสนุนสำคัญที่ส่งเสริมให้เจ้าพนักงานกระทำการทุจริตฐานรับสินบน แต่กฎหมายกลับกำหนดให้การให้สินบนเพื่อจงใจให้เจ้าพนักงานกระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำโดยมิชอบด้วยหน้าที่เท่านั้นเป็นความผิด แต่ถ้าเพื่อจงใจให้เจ้าพนักงาน กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำโดยชอบด้วยหน้าที่ไม่เป็นความผิดฐานให้สินบน ส่งผลให้บุคคลที่ต้องการความสะดวกสบายอันเป็นพื้นฐานของมนุษย์ ก็ยังคงให้สินบนต่อเจ้าพนักงานเพื่อกระทำการ หรือไม่กระทำการโดยชอบด้วยหน้าที่ เพราะตนไม่มีความผิดทางอาญา แม้เจ้าพนักงานจะมีความผิดอันมิโทษสูงสุดถึงประหารชีวิตก็ตาม ตลอดจนส่งผลให้เจ้าพนักงานจะกระทำการ หรือไม่กระทำการใดๆ ในหน้าที่ก็ต่อเมื่อมีสินบนทำให้ปัญหาการทุจริตรับสินบนของเจ้าพนักงานซึ่งยังคงพบเห็นอยู่เสมอในสังคม สร้างความเสียหายต่อการพัฒนาประเทศมหาศาล

¹¹⁰ ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 149.