

ปัญหาความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงานกับคุณธรรมทางกฎหมาย The Issue of Public Official Bribery Offence against Legally Protected Interest

ดิเรก ควรรสมาคม*

สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงใหม่
80 หมู่ 9 ตำบลบ้านดู่ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่ 57100
Direk Kounsamakom
School of Law, Chiang Rai Rajabhat University
80 moo.9 Muang District Chang Rai Province 57100
เมลล์ติดต่อ: dk_pyu@hotmail.com

บทคัดย่อ

การทำความเข้าใจเรื่องการวินิจฉัยความผิดอาญา นอกจากจะต้องเข้าใจลำดับของโครงสร้างความผิดอาญากับประมวลกฎหมายอาญาของไทยแล้ว สิ่งที่ยังถูกมองข้ามไปคือ การทำความเข้าใจเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายหรือสิ่งที่ยกกฎหมายคุ้มครอง ซึ่งเป็นเรื่องเจตนารมณ์ของกฎหมายว่า ในความผิดอาญารฐานต่างๆมีสิ่งที่เป็นนามธรรมอยู่เบื้องหลังบทบัญญัติต่างๆ หากพิจารณาถึงความผิดฐานให้สินบนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 144 กับแนวคำพิพากษาของศาล ทำให้เห็นแนวการวินิจฉัยของศาลฎีกาไทยว่า มีแนวโน้มตีความตามตัวบทหรือตามตัวอักษรเป็นหลัก ส่วนการตีความโดยใช้คุณธรรมทางกฎหมายมาพิจารณามีน้อยมาก ในบทความนี้จึงต้องการค้นหาว่า คุณธรรมทางกฎหมาย คืออะไรและเป็นอย่างไร คำว่า คุณธรรมทางกฎหมายกับคุณธรรมในพุทธศาสนาเหมือนหรือต่างกันอย่างไร พบว่า การใช้และการตีความกฎหมายในความผิดฐานให้สินบน ไม่สามารถเอาผิดกับผู้กระทำได้ใน

* รองศาสตราจารย์, สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงใหม่

บางกรณี เนื่องจากปัญหาถ้อยคำในบทบัญญัติ ผู้เขียนจึงวิเคราะห์และเสนอแนะแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหารื่องนี้ผ่านมุมมองเรื่องคุณธรรมทางกฎหมาย

คำสำคัญ: คุณธรรมทางกฎหมาย, ให้สินบนเจ้าพนักงาน

Abstract

Understanding of Criminal Offences decision takes more than the knowledge of Criminal Liability Structure and Thai Criminal Code. What usually neglected was the comprehension of Legally Protected Interest (As stated in German Law as “Rechtsgut”) which was the Spirit of Law concerning the incorporeal ideas beyond legal provisions. By considering the precedents of Thai Supreme Court against Article 144 of Criminal Code regarded Bribery Offence of Public official, the interpretation of law of Supreme Court decisions were mostly based on Literal Rule instead of Legally Protected Interest. This article explores What “Legally protected Interest” actually is and How it works including the differences between Buddhism’s Virtue and “Rechtsgut”. The studies found the enforcement and interpretation of Public Official Bribery Offence were unable to implicate the convicts in some cases because of how it was written. Hence, the Author suggested the solution using the perspective of Legally Protected Interest.

Keywords: Legally Protected Interest, Public Official Bribery

1. บทนำ

ในการศึกษาวิชากฎหมายอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาญาภาคความผิด นอกจากจะต้องเข้าใจเรื่องตัวบทหรือมาตรา โดยสามารถแบ่งแยกองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในของความผิดฐานต่างๆแล้ว สิ่งที่มีถูกมองข้ามไป คือ การทำความเข้าใจกับเรื่องสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง ซึ่งถูกเรียกว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” หรือ Rechtsgut อันเป็นสภาวะความคิดทางนามธรรม ซึ่งบทบัญญัติแต่ละฐานความผิดมุ่งที่จะคุ้มครอง อาจเรียกว่า Legal Interest หรือนิติสมบัติ คำนี้ได้ถูกเผยแพร่โดยศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ผู้เชี่ยวชาญในกฎหมายอาญาตั้งแต่ในราวปี พ.ศ. 2523 ในการบรรยายวิชากฎหมายอาญาในขณะนั้น จะว่าไปก็นับเป็นเรื่องแปลกใหม่ เพราะไม่ค่อยมีใครอธิบายถึงเรื่องนี้ เพราะเป็นเรื่องที่เข้าใจได้ไม่ถนัดนัก เป็นนามธรรมสูง บางทีก็มองไม่เห็น และไม่รู้ว่าจะนำมาใช้ในกฎหมายอย่างไร โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกลุ่มความผิดเกี่ยวกับการปกครอง เรื่องความผิดกรณีให้สินบนเจ้าพนักงาน ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 144 ว่า แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาบางคดีกับเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายเป็นอย่างไร

ดังนั้น ผู้เขียนจึงต้องการค้นหาและวิเคราะห์ว่า คำว่าคุณธรรมทางกฎหมายคืออะไรกันแน่ มีสาระสำคัญอย่างไรบ้าง โดยการเปรียบเทียบกับหลักในพุทธศาสนา และค้นหาต่อไปว่า เพราะเหตุใดในทางปฏิบัตินักกฎหมายไทยจึงไม่ค่อยนำหลักเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายมาใช้ และควรจะแก้ไขหรือไม่ อย่างไร

2. หลักและแนวคิดเกี่ยวกับการวินิจฉัยความผิดอาญา

การวินิจฉัยความผิดอาญานั้น หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญาพบว่า ไม่มีคำว่า โครงสร้างความรับผิดทางอาญาหรือโครงสร้างความผิดอาญา ในมาตราใดเลย จะมีก็แต่เพียงการบัญญัติอยู่ในหมวดที่ 4 เรื่องความรับผิดในทางอาญา มาตรา 59 ที่ว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้

ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นไม่ได้

กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

การกระทำ ให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย”

เมื่อในตัวบทกฎหมายอาญาไม่มีเรื่องโครงสร้างความผิดอาญาไว้ จึงเป็นเรื่องธรรมดาที่จะต้องมีการนำเสนอแนวความคิดทางตำราอธิบายให้ได้เป็นหลักการรับผิดทางอาญา นักวิชาการของไทยที่อธิบายเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนและได้รับการกล่าวถึงมากที่สุดคือ ศาสตราจารย์ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ได้อธิบายไว้ในตำราอธิบายกฎหมายอาญาทั่วไป¹ ใช้คำว่า “โครงสร้างความรับผิดในทางอาญา” ในลำดับการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของบุคคลไว้เป็นลำดับ ดังนี้ 1.การกระทำครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ 2.ไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด 3.ไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ขณะที่อีกแนวหนึ่งคือ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ได้อธิบายไว้ในตำรากฎหมายอาญาภาคความผิด² โดยใช้คำว่า “โครงสร้างความผิดอาญา” เป็นลำดับดังนี้ 1.องค์ประกอบ 2.ความผิด 3.ความชั่ว

แม้ว่าทั้งสองโครงสร้างดังกล่าวจะใช้คำต่างกันไปบ้าง แต่หากพิจารณาแล้วจะพบว่า ไม่ต่างกันมากนักกล่าวคือ ในโครงสร้างข้อ2 ขณะที่ฝ่ายหนึ่งใช้คำว่า

¹ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค1, พิมพ์ครั้งที่ 10, สำนักพิมพ์พลสยามพรีนติ้ง (ประเทศไทย), 2551, หน้า 5.

² คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560, หน้า 18.

ไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด อีกฝ่ายใช้คำว่า ความผิด นั้น แท้จริงแล้วก็คือ การอธิบายว่า สิ่งที่คุณคนได้กระทำมาโดยครบองค์ประกอบทั้งองค์ประกอบภายนอกของความผิดและองค์ประกอบภายในของความผิดนั้น เป็นเรื่องที่ไม่ผิดกฎหมาย หรือมีเหตุที่กฎหมายยกเว้นความผิดไว้ กล่าวโดยสรุปได้ว่า เมื่อเป็นเรื่องไม่ผิดกฎหมาย ก็เป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้ หรือชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นสิ่งที่ถูกต้องกว่าได้ เช่น การป้องกัน ในมาตรา 68 ในตัวบทจะบัญญัติว่าผู้นั้นไม่มีความผิด

ความแตกต่างที่สำคัญของโครงสร้างทั้งสองแบบ อยู่ที่โครงสร้างข้อสามที่ว่า 3.ไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษกับ 3.ความชั่ว เนื่องจากการใช้คำที่แตกต่างกันมาจากแนวคิดทางอาญาที่ได้รับมาต่างกัน กล่าวคือ ในส่วนของ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ได้รับอิทธิพลของกฎหมายอาญาจากประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีการอธิบายเกี่ยวกับเรื่องนี้จาก Model Penal Code ในเรื่อง Justification and Excuse (ข้ออ้างและข้อแก้ตัว) ใน MPC ได้กำหนดหลักไว้ว่า บุคคลอาจไม่รับผิดอาญาหากมีข้ออ้างและข้อแก้ตัว เช่น Self Defense (ป้องกัน) Mistake (สำคัญผิด) Intoxication (มึนเมา)

ส่วนโครงสร้างความผิดอาญาโดย ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร มาจากแนวคิดกฎหมายอาญาของเยอรมัน ซึ่งอธิบายด้วยสาระสำคัญสามประการ คือ 1.องค์ประกอบ 2.ความผิด 3.ความชั่ว เมื่อเทียบกับโครงสร้างในแบบอเมริกา ข้างต้นจะพบว่า มีความต่างกันอยู่ โดยเฉพาะข้อ 3 เหตุยกเว้นโทษ กับเรื่องความชั่ว (Schuld or Guilt or Culpability) สิ่งที่แตกต่างกันเมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย คือ การอธิบายของท่านอาจารย์เกียรติขจร อธิบายจากผลที่กฎหมายกำหนดว่า .. “ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ” เช่น มาตรา 65วรรคแรก ,66วรรคแรก,มาตรา 67 ,มาตรา70 ,มาตรา 71 วรรคแรก ,มาตรา 73 และ มาตรา 74 ส่วนของท่านอาจารย์คณิต นั้นอธิบายจากเหตุว่า ทำไม่กฎหมายมาตรานั้นถึงไม่ลงโทษ หรือการพิจารณาสาเหตุว่าการกระทำเหล่านี้ไม่สมควรลงโทษ เพราะแต่ละกรณีนั้น ผู้ที่กระทำผิด ไม่มี ความชั่ว (ความรู้ถึง ความถูกผิดของการกระทำ) โดยความชั่วในกฎหมายเยอรมันเป็นพื้นฐานการกำหนดลงโทษบุคคล มีเรื่องเดียวที่ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษทั้งๆที่ได้กระทำโดยรู้ข้อถูกผิดคือ กรณีการกระทำผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินของสามีภริยาในมาตรา 71 วรรค

แรกนั้น ถือว่ามีความชั่ว แต่กฎหมายก็ไม่ลงโทษ เนื่องจากเป็นนโยบายอาญาที่ไม่ต้องการให้ครอบครัวแตกแยก จากการต้องรับโทษอาญา

3. คุณธรรมทางกฎหมาย

โดยที่ ดร.คณิต ณ นคร ได้เป็นผู้ใช้คำว่า คุณธรรมทางกฎหมาย ความหมายของคำนี้ มาจากแนวคิดของกฎหมายอาญาเยอรมันว่าในความผิดอาญาฐานต่างๆ มีสิ่งที่กฎหมายจะคุ้มครองแฝงอยู่ในบทบัญญัติความผิดฐานต่างๆ ไม่ใช่สิ่งที่มีรูปร่าง แต่เป็นสิ่งที่พึงปรารถนาที่กฎหมายต้องการการประกันจากการล่วงละเมิด ซึ่งเป็นเรื่องในทางความคิด สิ่งนี้ในทางตำราในเยอรมันเรียกว่า³ Rechtsgut จากคำนี้ถูกให้ความหมายในตอนแรก โดยศาสตราจารย์ ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์ ว่า คือ “นิติสมบัติ” เป็นเรื่องของสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองที่เป็นสิ่งที่แฝงอยู่บทบัญญัติฐานต่างๆ ในประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นที่มีโทษอาญา จากนั้นจึงถูกแปลใหม่มาเป็นคำว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” หรือ Legal Interest โดยมีพื้นความคิดมาจากแนวคิดที่ว่า กฎหมายอาญาจะมีส่วนที่คุ้มครองสิทธิของบุคคล ซึ่งสิทธิของบุคคล ได้แก่ สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ตลอดจนเสรีภาพส่วนบุคคลด้วย ในความผิดอาญาแต่ละเรื่องหรือแต่ละฐานความผิดนั้น หากพิจารณาให้ลึกลงไปจะพบว่า บัญญัติมาทำไม เพื่ออะไร คำตอบจึงนำมาสู่คำว่า บัญญัติมาคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายนั่นเอง การละเมิดต่อสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองนี้ก็คือ คุณธรรมทางกฎหมาย

สำหรับความหมายของคุณธรรมทางกฎหมายนั้น หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองหรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันที่กฎหมายคุ้มครองให้ กล่าวสั้น ๆ ได้ว่า คุณธรรมทางกฎหมายคือเหตุผลของการกำหนดความผิดอาญา

³ คณิต ณ นคร, คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้กฎหมายอาญา, วารสารอัยการ, ปีที่ 3 ฉบับที่ 1, 2523, หน้า 55.

ประเภทของคุณธรรมทางกฎหมาย มีการอธิบายว่า แบ่งเป็นสองประเภท⁴ คือ

1. คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นเรื่องส่วนบุคคล
เช่น ความผิดเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ของบุคคล ความผิดเกี่ยวกับความปลอดภัยของร่างกาย ต่อเกียรติ ต่อชีวิต เป็นต้น
2. คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นเรื่องส่วนรวม
เช่น ความผิดเกี่ยวกับเจ้าพนักงาน ความผิดเกี่ยวกับเอกสาร เงินตรา ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งดินแดน เป็นต้น

ดังนั้น ความยากของคุณธรรมทางกฎหมายจึงอยู่ที่ว่า ผู้ศึกษากฎหมายจะรู้และเข้าใจให้ถูกต้องว่าคุณธรรมทางกฎหมายจะเชื่อมโยงกับเนื้อหาของการเรียนวิชาอาญาอย่างไร เช่น ความผิดเรื่องลักทรัพย์ มาตรา 334 บัญญัติว่า “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์..” หากในการเรียนการสอนทั่วไป ผู้สอนไม่สอนถึงเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายของลักทรัพย์นี้ คุ่มครองอะไร นักศึกษาอาจเข้าใจไม่ถูกต้องว่า คุ่มครองตัวทรัพย์เช่นนั้นหรือ หากเข้าใจให้ถูกต้องว่าคุณธรรมทางกฎหมายของลักทรัพย์ คือกฎหมายคุ่มครอง “กรรมสิทธิ์และการครอบครอง” ในทรัพย์ ก็จะทำให้สามารถแยกแยะระหว่างความผิดฐานลักยกอกตามมาตรา 352 ที่ว่า “ผู้ใดครอบครองทรัพย์ซึ่งเป็นของผู้อื่น หรือซึ่งผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย เบียดบังเอาทรัพย์นั้นเป็นของตนหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักยกอก” ไปได้ จุดแยกของลักทรัพย์กับลักยกอก หากเข้าใจเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายก็สามารถแยกแยะได้ง่ายขึ้น ตัวอย่างเช่น นางขาวฝากกระเป๋าถือไว้กับนางแดง ให้ช่วยถือไว้ ตนจะขอเข้าห้องน้ำสักครู่ หากนางแดงแอบเอาเงินในกระเป๋าถือไป ระหว่างที่นางขาวเข้าห้องน้ำ เช่นนี้ นางแดงจะมีความผิดฐานใด

จากตัวอย่างข้างต้น หากตีความตามตัวบทในมาตรา 334 และ 352 ดูเหมือนว่าจะเป็นความผิดทั้งสองกรณี เพราะบางทีก็อาจเข้าใจว่า นางแดงครอบครองทรัพย์หรือกระเป๋าทองของนางขาวอยู่ แล้วเบียดบังเอาไป เช่นนี้ก็เป็น

⁴ คณิต ฌ นคร, พื้นฐานความรู้เกี่ยวกับกฎหมายอาญา, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553, หน้า 96.

ยกยอก แต่อีกคนอาจบอกว่า นางแดงเอาเงินในกระเป๋านางสาวไปโดยทุจริตแล้ว เช่นนี้ก็เป็นลัทธิทรัพย์

ในประเด็นนี้ หากเข้าใจคุณธรรมทางกฎหมายอาญา ในเรื่องข้อเท็จจริงนี้ ก็แยกได้ง่ายมากขึ้น กล่าวคือ กรณีข้อเท็จจริงหากเข้าใจว่า ในครอบครองทรัพย์ ก็จะแยกความผิดได้ ทั้งนี้อธิบายได้ว่า แม้ว่านางแดงจะถือกระเป๋าของนางสาวอยู่ ตามที่ตาเห็นแต่ในเรื่องนี้ ต้องถือว่า นางแดงไม่ได้มีการครอบครองในกฎหมายอาญา เพราะการฝากให้ดูแลไว้ชั่วคราว ไม่ถือว่าเป็นการมอบการครอบครองกระเป๋าให้ ดังนั้นการฝากไว้ชั่วคราวเช่นนี้ ต้องไม่ถือว่า นางแดงมีการครอบครอง แต่การครอบครองยังอยู่ที่นางสาว ผู้ที่อยู่ในห้องน้ำ เมื่อเป็นเช่นนี้ การที่นางแดงเอาเงินในกระเป๋านางสาวไป จึงเป็นการเอาไปจากการครอบครองของผู้อื่น (เจ้าของกระเป๋า) แล้ว จึงได้คำตอบว่า ผิดลัทธิทรัพย์

4. คุณธรรมในทางพุทธศาสนา

หากย้อนหลังไปในราว 50 กว่าปี ที่ผ่านมา สังคมไทย ได้เริ่มนำคำว่า “จริยธรรม” มาใช้ โดยแปลมาจากคำว่า Ethics ของตะวันตก ในพจนานุกรมฯ ได้ให้ความหมายว่า⁵ จริยธรรม หมายถึง หลักความประพฤติ, หลักการดำเนินชีวิต, แบบแผนความประพฤติทั่ว ๆ ไป ดังนั้นคำว่า จริยธรรม ที่แปลมาจาก Ethics เช่นนี้ ก็คือ เรื่องที่มนุษย์ทั้งหลายพึงประพฤติปฏิบัติต่อกัน เป็นเรื่องการแสดงออกภายนอกให้ปรากฏออกมาว่า มนุษย์เรานั้นปกติควรประพฤติต่อผู้อื่นอย่างไร จึงจะถือว่าดี ต้องประพฤติแบบนี้แบบนั้น มีการกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรปัจจุบันที่เรียกว่า จรรยาบรรณ ในอาชีพการงานต่างๆของสังคม แต่อย่างไรก็ดี ก่อนหน้าที่คำว่า Ethics หรือจริยธรรม จะเข้ามาแพร่หลายในสังคมไทยๆไม่มีจริยธรรม หรือไม่มีคำว่า จริยธรรม ทั้งนี้เพราะคำเดิมที่สังคมไทยใช้กันอยู่คือคำว่า “ศีล” ซึ่งมีความหมายว่า ความประพฤติทางกาย

⁵ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน, 2554, สืบค้นเมื่อ 30 มีนาคม 2562, จาก <http://www.royin.go.th/dictionary/>

วาจา, การรักษากายวาจาให้เรียบร้อย และคำว่า “ศีลธรรม” หมายความว่า⁶ ความประพฤติที่ติงามทางกายวาจา, ความประพฤติที่ดีที่ชอบ

เมื่อเป็นดังนี้ จึงสรุปได้ว่า สังคมไทยในอดีต ไม่มีคำว่าจริยธรรม ใช้กันแต่อย่างใด ทั้งนี้เพราะยังไม่มีการนำคำว่า Ethics มาใช้นั่นเอง การนำคำว่า Ethics เข้ามาในสังคมไทยแล้ว ให้ความหมายว่าเป็น จริยธรรม นั้น ทำให้คำว่า ศีลหรือศีลธรรม ถูกทำให้หมดความสำคัญลงไป เห็นได้จากหลักสูตรการเรียนในวิชา ศีลธรรม ถูกเปลี่ยนทำให้เป็นวิชาจริยธรรม และยังนำไปใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 3 (พ.ศ.2515-2519) ว่าด้วยนโยบายพัฒนาการศึกษา ส่วนรวม ข้อ 9 “ส่งเสริมจริยธรรม คุณธรรมและวินัยของเด็กในวัยเรียน เพื่อให้มีความเข้าใจและความภูมิใจในศิลปและวัฒนธรรมของชาติ....” ดังนั้น คำว่า ศีลธรรม ถูกให้ความหมายใหม่ไปว่า คือ แนวความประพฤติปฏิบัติที่มาจากพุทธศาสนา ส่วนคำว่า จริยธรรม คือหลักความประพฤติปฏิบัติทั่วไป ไม่เกี่ยวกับศีลธรรม เพราะศีลธรรมเป็นหลักความประพฤติที่มาจากศาสนา เมื่อเป็นเช่นนี้ จึงเป็นเหมือนการแยกคำว่าศีลธรรมออกจากคำว่า จริยธรรมหรือ Ethics ในระยะหลังปัจจุบันไม่ค่อยนิยมใช้คำว่าศีลธรรม แต่ไปนิยมใช้คำว่าจริยธรรมแทนในที่สุด

จริยธรรมที่มาจากคำว่า Ethics ของตะวันตก เมื่อเข้ามาใช้ในสังคมไทย ทำให้คนไทยหลงไปว่า จริยธรรมไม่ใช่ศีลธรรม เพราะความประพฤติปฏิบัติต่อกันของคนทั้งหลายนี้คือ จริยธรรม หากเป็นความประพฤติปฏิบัติต่อกันที่มาจากพุทธศาสนาหรือศีลธรรม ไม่ใช่จริยธรรมในที่สุด ซึ่งแท้จริงแล้ว จริยธรรมหรือ Ethics ของตะวันตก นั้นหมายความว่า หลักความประพฤติ , แบบแผนความประพฤติต่างๆไป ซึ่งก็คือ ศีลธรรม นั่นเอง เพราะศีลหรือศีลธรรม คือ ความประพฤติทางกายวาจา หรือ ความประพฤติที่ติงามทางกายวาจา , ความประพฤติที่ดีที่ชอบ หากพิจารณาให้ดีแล้วจะเห็นได้ว่า จริยธรรมหรือหรือ Ethics ครอบคลุมเพียงด้านเดียวคือ ด้านการแสดงออกต่อกันหรือด้านการประพฤติปฏิบัติต่อกัน (ด้านแสดงออกภายนอก) แล้วด้านภายใน หรือจิตใจ (Mind) จริยธรรมย่อมคลุมไปถึง จึงมีแนวคิดที่นำคำว่า Virtue หรือคุณธรรม

⁶ พระพุทธโฆษาจารย์ (ป.อ.ปยุตฺโต), พจนานุกรมพุทธศาสน์ฉบับประมวลศัพท์, พิมพ์ครั้งที่ 11, 2550, หน้า 388.

มาใช้ควบคู่กันกับคำว่าจริยธรรม⁷ โดยมีการใช้ควบคู่กันเป็น จริยธรรมและคุณธรรม หรือคุณธรรมและจริยธรรม เป็นต้น

สำหรับความหมายของคำว่า คุณธรรม ในสังคมไทย พบว่า พจนานุกรมอธิบายว่า คุณธรรม หมายถึง น. สภาพคุณงามความดี (พจนานุกรม, 2554) ส่วนคำว่า คุณธรรม ในพุทธศาสนา หมายถึง⁸ ธรรมที่เป็นคุณ, สภาพที่เกื้อกูล, ความดีงาม ตัวอย่างของคุณธรรม ในพุทธศาสนา ได้แก่ เมตตา กรุณา

ดังนั้น คำว่าคุณธรรมทางกฎหมาย เมื่อเทียบกับความหมายทางพุทธศาสนา เห็นได้ว่า ควรหมายถึง สภาพที่เกื้อกูล, ความดีงามทางกฎหมาย หรือสภาพคุณงามความดีทางกฎหมาย แต่เนื่องจากการนำคำว่า คุณธรรมมาประกอบกับคำว่า กฎหมาย กลายเป็นคำใหม่ว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” จึงทำให้เกิดความเข้าใจที่ไม่ตรงกับความหมายของคำว่าคุณธรรมในทางศาสนา ทั้งนี้ในกฎหมายไม่มีคำว่าคุณธรรมแต่อย่างใด จะมีก็แต่คำว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายหรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายมากกว่า

5. ปัญหาเกี่ยวกับความผิดฐานให้สินบนกับคุณธรรมทางกฎหมาย

ความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงาน มีบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 144 บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

องค์ประกอบของความผิดนี้ คือ องค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน

⁷ ดิเรก ควรสมาคม, นิติปรัชญาเรื่องทบทวนจริยธรรมในแง่ความหมาย ที่มา หลักการและความสัมพันธ์กับกฎหมาย, วารสารกระบวนการณ์ยุติธรรม, ปีที่ 3 เล่มที่ 4, 2553, หน้า 7-8.

⁸ พระพุทธโฆษาจารย์ (ป.อ.ปยุตโต), พจนานุกรมพุทธศาสน์ฉบับประมวลศัพท์, หน้า 51.

องค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำคือ ผู้ใด การกระทำคือ ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ผู้ถูกกระทำคือ เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล

องค์ประกอบภายใน คือ 1. เจตนา คือรู้ว่าเป็นเจ้าพนักงาน ต้องการที่จะให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด 2.เจตนาพิเศษ/มูลเหตุจงใจ การให้สินบนเพื่อจงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำ อันมิชอบด้วยหน้าที่

แนวคำพิพากษาของศาล ตามมาตรา 144 เป็นดังนี้

1. แนวคำพิพากษาที่ตัดสินว่ามีความผิด

ฎีกาที่ 2221/2519 จำเลย เป็นผู้จัดการทั่วไปของบริษัทก่อสร้าง ได้มอบเงินจำนวน 50,000 บาท แก่นายกเทศมนตรีเทศบาลเมือง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่พิจารณาอนุญาตให้ทำการก่อสร้างอาคารในเขตเทศบาล เพื่อจงใจให้นายกเทศมนตรีอนุมัติให้จำเลยปลูกสร้างอาคารโดยเร็ว ทั้งที่เรื่องราวหลักฐานการขออนุญาตปลูกสร้างอาคารยังไม่เรียบร้อยพอที่จะ อนุญาตได้ อันเป็นการมิชอบด้วยหน้าที่ จำเลยจึงต้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 144

ฎีกาที่ 2390/2527 จำสืบตำรวจ ป. ถูกส่งตัวไปช่วยราชการกองอำนาจการรักษาความมั่นคงภายใน มีตำแหน่งหน้าที่เป็นหัวหน้าชุดคุ้มครองตำบล เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้นี้มายังที่เกิดเหตุเพื่อจะจับกุมผู้กระทำความผิดฐาน มีกัญชาไว้ในครอบครอง จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเจ้าพนักงานตามกฎหมาย เมื่อจำเลยได้ให้เงินจำนวนหนึ่งแก่จำสืบตำรวจ ป. เพื่อจงใจมิให้จับกุมจำเลยกับพวกในข้อหา มีกัญชาไว้ในครอบครอง การกระทำของจำเลยย่อมเป็นความผิด มาตรา 144 แม้จำสืบตำรวจ ป.จะยังมีได้แสดงตัวเป็นเจ้าพนักงานหรือแสดงความประสงค์ที่จะเข้าทำการตรวจค้นหรือจับกุมจำเลยกับพวก หรือมิได้แต่งเครื่องแบบก็หาทำให้การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดไม่

ฎีกาที่ 8181/2547 คำว่า "พนักงานสอบสวน" ตาม ป.อ. มาตรา 167 มีความหมายว่า ต้องเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในคดีนั้นเท่านั้น ดังนั้น การให้เงินแก่เจ้าพนักงานตำรวจซึ่งไม่ได้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในคดีนั้น เพื่อให้ช่วยเหลือไม่ดำเนินคดี จึงมิใช่เป็นการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์

อื่นใดแก่พนักงานสอบสวนตามความหมายของบทบัญญัติดังกล่าว จึงไม่มีความผิดตามมาตรา 144 นี้ คงมีความผิดตามมาตรา 144 เท่านั้น

ฎีกาที่ 3096/2552 จำเลย ทั้งสองไปติดต่อกับดาบตำรวจ ช. เพื่อขอให้ช่วยเหลือ พ. กับพวก โดยเปลี่ยนข้อหาจากเดิมข้อหาพร้อมกันมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่ายเป็นข้อหาพร้อมกันมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองโดยไม่ได้ ครอบอนุญาต โดยเสนอให้เงิน 70,000 บาท ย่อมเป็นการกระทำที่มุ่งประสงค์ขอให้ทรัพย์สินเพื่อจูงใจให้ดาบตำรวจ ช. ไปดำเนินการให้ผู้บังคับบัญชากระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ เมื่อพันตำรวจตรี ต. ผู้บังคับบัญชาของดาบตำรวจ ช. ทราบความประสงค์ของจำเลยทั้งสองจากดาบตำรวจ ช. และวางแผนจับกุมโดยตอบตกลงและนัดหมายให้นำเงินมอบให้ และจับกุมได้พร้อมเงินของกลาง จึงถือได้ว่าจำเลยทั้งสองได้ขอให้ทรัพย์สินแก่ดาบตำรวจ ช. และพันตำรวจตรี ต. เพื่อจูงใจให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่อันเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา 144

2. แนวคำพิพากษาที่ตัดสินว่าไม่มีความผิด

ฎีกาที่ 439/2469 ให้เงินตำรวจที่จับจำเลยเล่นพนันโปป๋น เพื่อให้เบิกความว่าไม่เห็นเล่นโปป๋น เห็นแต่เล่นลูกเต๋า เป็นการให้สินบนตำรวจให้เบิกความเท็จ ไม่ใช่ให้สินบนแก่เจ้าพนักงานเพื่อทำผิดหน้าที่ ตัดสินว่าจำเลยยังไม่ควรมีผิดตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 125

ฎีกาที่ 342/2506 การที่จำเลยให้เงินกำนันเพื่อให้กำนันช่วยเหลือไปติดต่อกับเจ้าพนักงานอำเภอ หรือพนักงานสอบสวนให้กระทำการให้คดีของจำเลยเสร็จไปในชั้นอำเภอ อย่าให้ต้องถึงฟ้องศาล เนื่องจากกำนันรายงานกล่าวโทษจำเลยไปอำเภอ และอำเภอเรียกพยานทำการสอบสวนไปแล้ว เป็นการพ้นอำนาจหน้าที่ของกำนันแล้ว จำเลยย่อมไม่มีความผิดมาตรา 144

ฎีกาที่ 1262/2547 การที่เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมผู้กระทำความผิดมีหน้าที่ต้องเบิกความต่อศาลตาม ความสัจจริงในระหว่างเป็นพยานในคดีที่ผู้กระทำความผิดถูกฟ้อง เป็นหน้าที่อย่างเดียวกับประชาชนทั่วไปหาใช่เป็นหน้าที่โดยตรงอันสืบเนื่องมาจากที่เป็นเจ้าพนักงานผู้จับกุมผู้กระทำความผิดไม่หน้าที่ที่ต้องเบิกความตามความสัจจริง จึงไม่เป็นการกระทำการในหน้าที่ของเจ้าพนักงานโดยเฉพาะ แม้จำเลยจะให้และรับว่าจะให้เงินแก่ร้อยตำรวจโท ท.

กับพวก เพื่อจูงใจเจ้าพนักงานดังกล่าวเบิกความผิดไปจากความจริง ก็ไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 144

สำหรับในบทความนี้ ผู้เขียนขอวิเคราะห์ในฎีกาที่ 1262/2547 คดีนี้พอสรุปข้อเท็จจริงได้ว่า “มีเพื่อนสามคนของจำเลยที่ถูกตำรวจจับในข้อหาขายเสพติดให้โทษ ให้เงินจำนวน 50,000 บาท แก่ตำรวจที่จับกุม เพื่อจูงใจให้ตำรวจผู้จับกุมช่วยเบิกความต่อศาลในฐานะพยานในคดีนี้ ให้ช่วยเบิกความหรือให้การต่อศาลให้เป็นประโยชน์แก่จำเลยในคดียาเสพติด และรับว่าจะให้เงินอีก 50,000 บาท แก่ตำรวจผู้นี้หลังจากที่เบิกความต่อศาลแล้ว ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาว่า ผู้ที่ให้เงินตำรวจเพื่อให้ไปเบิกความช่วยจำเลยในคดียาเสพติดมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 144 แต่ศาลฎีกาได้ตัดสินยกฟ้องผู้ที่ให้เงินแก่ตำรวจเพื่อช่วยเบิกความหรือให้การต่อศาลให้เป็นประโยชน์แก่จำเลยในคดียาเสพติด โดยให้เหตุผลว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมผู้กระทำความผิดมีหน้าที่ต้องเบิกความต่อศาลตามความสัจจริงในระหว่างเป็นพยานในคดีที่ผู้กระทำความผิดถูกฟ้องนั้น เป็นหน้าที่อย่างเดียวกับประชาชนทั่วไป หากใช่เป็นหน้าที่โดยตรงอันสืบเนื่องมาจากการที่เป็นเจ้าพนักงานผู้จับกุมผู้กระทำความผิดไม่ หน้าที่ที่ต้องเบิกความตามความสัจจริงจึงไม่เป็นการกระทำการในหน้าที่ของเจ้าพนักงานโดยเฉพาะ”

ประเด็นที่น่าวิเคราะห์จากแนวคำพิพากษานี้ คือ ความเข้าใจเกี่ยวกับการใช้และตีความกฎหมายว่า ศาลฎีกามีแนวโน้มตีความตามตัวอักษรโดยไม่พิจารณาถึงเจตนารมณ์หรือสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง กล่าวคือ ศาลพิจารณาแต่เพียงว่า “การอันมิชอบด้วยหน้าที่” ในคดีนี้ หน้าที่การเบิกความระหว่างเป็นพยาน แม้ว่าจะเป็นหน้าที่อย่างเดียวกับประชาชนทั่วไป แต่หากตำรวจผู้นี้ไม่จับกุมจำเลยเกี่ยวกับยาเสพติดตามอำนาจหน้าที่ที่ตนเป็นเจ้าพนักงานมาแต่ต้นแล้ว หน้าที่อันเกี่ยวเนื่องจากการจับกุมจำเลย เช่น การให้การในชั้นสอบสวนหรือการชี้ตัวยืนยันผู้กระทำความผิด ล้วนแต่เป็นหน้าที่อันเกี่ยวเนื่องมาจากการจับกุมดำเนินคดี และการดำเนินคดีอาญาในศาลก็ล้วนแล้วแต่เป็นหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีประสิทธิภาพเพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่สังคม

แม้ว่าศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์จะตัดสินว่ามีความผิด แต่การที่ศาลฎีกายกฟ้องโดยเหตุผลข้างต้น นับว่าเป็นการตีความคำว่า “การอันมิชอบด้วยหน้าที่” ในคดีนี้ จึงเป็นการตีความตามตัวอักษรโดยแท้ หากพิจารณาในหลักการใช้และการตีความกฎหมายในมาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นหลักทั่วไปของเรื่องนิติวิธีในกฎหมายไทย ที่ว่า “กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษรหรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งและถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นก็ไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป”

แม้ว่ามาตรา 4 จะเป็นหลักเรื่องการใช้และการตีความกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งฯ ก็ตาม แต่ในทางนิติวิธี (Juristic Method) ย่อมจะต้องนำไปปรับใช้ในกฎหมายอื่นๆ ด้วย ซึ่งในเรื่องการตีความกฎหมายอาญา มีผู้อธิบายไว้ว่าเริ่มต้นคือ⁹ การพิเคราะห์ถ้อยคำ หรือการตีความตามตัวบทหรือตัวอักษร ซึ่งการทำความเข้าใจถ้อยคำนั้นๆ จึงต้องค้นหาทั้งส่วนที่เป็นแกนความหมายหรือแก่นความ (Core Meaning) ความหมายธรรมดา (Ordinary Meaning) ความหมายอย่างกว้าง (Extended Meaning) ตลอดจนเนื้อความที่ถือโดยอนุโลม (Extreme Meaning) ทั้งนี้จะต้องอยู่ในขอบเขตบทบัญญัติในเรื่องนั้นๆ การพิเคราะห์ความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ เป็นการตีความที่ต้องใช้ควบคู่กันไปกับการตีความตามตัวอักษรไม่ใช่ถือเอาการตีความตามตัวอักษรอย่างเดียวเท่านั้น อาจเรียกว่าเป็นการตีความที่แท้จริง¹⁰ ซึ่งเป็นไปตามขอบเขตการตีความของระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์

สำหรับประเด็นของความผิดฐานให้สินบนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 144 หากพิจารณาอย่างรอบด้านในลักษณะวิภาษวิทยาหรือการตีความโดย

⁹ แสง บุญเฉลิมวิภาส, **หลักกฎหมายอาญา**, บริษัทโรงพิมพ์เดือนตุลาจำกัด, 2539, หน้า25-26.

¹⁰ กุสุมา เมฆเมฆาและอำนาจ เนตยสสุภา, **การใช้การตีความกฎหมาย** งานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ครั้งที่ 13, 2552, หน้า 240.

คำนี้เรื่องเจตนากรรมในพุทธศาสนา¹¹ จะพบว่า 1) เป็นความผิดลักษณะ 2 ความผิดเกี่ยวกับการปกครอง โดยอาจารย์คณิต ณ นคร ได้อธิบายว่าความผิดลักษณะนี้ คือ ความผิดเกี่ยวกับความเด็ดขาดและบริสุทธิ์แห่งอำนาจรัฐ¹² อันหมายถึงสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองหรือเจตนากรรมของกฎหมายในเรื่องนี้ และมาตรา 144 เป็นความผิดต่อเจ้าพนักงาน (ในกฎหมายอาญา) มุ่งลงโทษผู้กระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานในลักษณะต่างๆ ได้แก่ ดูหมิ่นเจ้าพนักงาน แจ้งความเท็จแก่เจ้าพนักงาน, ช่มชู้ใจเจ้าพนักงาน, เป็นคนกลางเรียก รับสินบน, ให้สินบนเจ้าพนักงาน, แสดงตนและกระทำการเป็นเจ้าพนักงาน และสวมเครื่องแบบหรือประดับเครื่องหมายของเจ้าพนักงาน 2) กลุ่มความผิดเหล่านี้มุ่งเอาผิดกับคนธรรมดาที่กระทำต่อเจ้าพนักงาน (ตามกฎหมายอาญา) ผู้ซึ่งมีและใช้อำนาจรัฐ มิให้ถูกระทบกระเทือนจากการล่วงละเมิดอำนาจรัฐซึ่งกฎหมายมอบให้ ดังนั้นอำนาจรัฐควรได้รับการคุ้มครอง เจตนากรรมของกลุ่มความผิดเหล่านี้จึงมุ่งคุ้มครองความเด็ดขาดและบริสุทธิ์แห่งอำนาจรัฐ อันจะโยงกลับไปถึงเรื่องการใช้และการตีความกฎหมายเมื่อมีกรณีการกระทำความผิดเกิดขึ้น 3) ในการเรียนการสอนกฎหมายในประเทศไทย จะพบว่าการสอนมักจะมีมุ่งเน้นในแบบให้จำได้หมายรู้ กล่าวคือ อธิบายจากตัวบทหรือมาตราต่างๆ ว่ามีความหมายอย่างไร จากนั้นก็ยกตัวอย่างสมมุติขึ้นมาให้นักศึกษาพอเข้าใจ หลังจากนั้นก็จะยกตัวอย่างจากคำพิพากษาของศาลมาอธิบายหรือที่เรียกว่าสอนจากแนวฎีกา ว่าศาลตัดสินข้อเท็จจริงแบบนี้จะผิดหรือไม่ผิดอย่างไรหรือไม่ การนำเอาคำพิพากษาของศาลมาสอนให้นักศึกษา หากไม่อธิบาย ตลอดจนไม่วิเคราะห์เหตุผลที่ศาลตัดสินในเรื่องต่างๆ จะทำให้นักศึกษาส่วนใหญ่จะจำผลของการตัดสินหรือจำแต่แนวฎีกา ทำให้ขาดการคิดวิเคราะห์ว่าการตัดสินหรือคำพิพากษานั้นถูกหรือไม่ถูกต้องดี หรือไม่ดีอย่างไร ตามหลักและแนวคิดของการเรียนนิติศาสตร์ จะต้องมุ่งให้ผู้เรียนคิดวิเคราะห์ตลอดจนแสดงผลของตนในการสนับสนุนหรือโต้แย้งได้ ความอองงามทางวิชาการจึงเกิดขึ้น

¹¹ ดิเรก ควรสมาคม, *กฎหมายมหาชน แนวประยุกต์*, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560, หน้า 204-205.

¹² คณิต ณ นคร, *กฎหมายอาญาภาคความผิด*, พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559, หน้า 68.

นักศึกษากฎหมายก็จะไปเป็นนักกฎหมายที่ใช้กฎหมายได้ถูกต้องตรงกับเรื่องที่ควรจะเป็น เมื่อมีหลักในการคิดอย่างถูกต้อง ความเป็นวิชาชีพก็เกิดขึ้นตามมา

ดังนั้น ทางแก้ของปัญหาความผิดฐานให้สินบน กรณีตามที่ได้วิเคราะห์มานี้ เห็นว่า ประการที่หนึ่งในระยะยาว การเรียนการสอนกฎหมายในมหาวิทยาลัย ต้องสอนให้นักศึกษาเข้าใจอย่างลึกซึ้งถึงเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย อันจะทำให้สามารถตัดสินใจหรือใช้กฎหมายได้อย่างถูกต้องตรงกับเจตนารมณ์ ประการที่สองในอนาคต เสนอว่า ควรแก้ไขมาตรา 144 โดยตัดคำว่า “อันมิชอบด้วยหน้าที่” ออก เป็นต้นี้ “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน สมาชิกสภาินิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำ..ต้องระวางโทษ...” เนื่องจากคำว่า อันมิชอบด้วยหน้าที่ ทำให้เกิดปัญหาการใช้การตีความที่มุ่งเน้นตีความตามตัวอักษรเท่านั้น จึงไม่สอดคล้องกับสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในความผิดของเจ้าพนักงาน คือความบริสุทธิ์และเด็ดขาดแห่งอำนาจรัฐ ซึ่งเป็นเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายที่อาจารย์คณิต ฒ นคร ได้อธิบายไว้

5.สรุปและเสนอแนะ

ปัญหาเกี่ยวกับแนวคิดในการเรียนการสอนกฎหมายอาญาประการหนึ่งคือ ความแตกต่างของการอธิบายเรื่องโครงสร้างความผิดอาญา ที่แตกต่างกันในรายละเอียดโดยเฉพาะอย่างยิ่งโครงสร้างความผิดอาญาข้อสามในเรื่องเหตุยกเว้นโทษกับความชั่ว และที่สำคัญคือการขาดการสอนกฎหมายที่เป็นศาสตร์ (Science) กล่าวคือ สอนแต่ตัวบทหรือมาตราและตัวอย่างจากแนวการใช้กฎหมายโดยศาลเป็นหลัก ไม่ค่อยเน้นการสอนให้นักศึกษาคิดวิเคราะห์หรือสอนให้เห็นที่มาที่ไปของกฎหมายที่เรียกว่า สอนถึงรากเหง้าแก่นแท้ของกฎหมายนั้นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือเรื่องวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เรื่องนี้ ศ.ดร.คณิต ฒ นคร ได้กรุณาอธิบายไว้ในกฎหมายอาญาภาคความผิด คือคำว่า Rechtsgut หรือคุณธรรมทางกฎหมาย คำนี้นี้เมื่อถูกเผยแพร่ออกมาทำให้นักศึกษากฎหมายยังไม่เข้าใจอย่างถูกต้องนัก

เนื่องจากคำว่า คุณธรรม นั้นเป็นคำที่มาจากศาสนาซึ่งหมายถึง ธรรมที่เป็นคุณ, สภาพที่เกื้อกูล, ความดีงาม แต่เมื่อมาใช้ในทางกฎหมายอาญาว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” กลายเป็นความหมายว่า สิ่งที่ถูกหมายประสงค์จะคุ้มครอง หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งเรื่องนี้ก็มีอยู่ในมาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ คำว่า “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ” หากทำความเข้าใจให้ถูกต้อง การใช้การตีความกฎหมายจะต้องตีความตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ ด้วย ไม่ควรตีความแต่ตามตัวอักษรอย่างเดียว ดังกรณีศึกษาจากคำพิพากษาในคดีที่ 1262/2547 ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า หากตีความโดยอาศัยคุณธรรมทางกฎหมายหรือเจตนารมณ์ของความผิดนี้มาประกอบ น่าจะเป็นแนวทางที่ไม่เกิดผลประหลาดทางกฎหมาย หากมองในแง่ผู้ให้สินบนตามคดีนี้ ย่อมเป็นที่แน่นอนชัดเจนว่าเขาต้องการให้สินบนเจ้าพนักงานหรือตำรวจ แต่การตีความของศาลเป็นไปในลักษณะการตีความตามตัวอักษรอย่างเดียว โดยมองข้ามเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของความผิดนี้ หากทำความเข้าใจให้ถูกต้องตามหลักแล้ว การใช้การตีความกฎหมายต่างๆจะสอดคล้องกับสิ่งที่ควรจะเป็นกล่าวคือ กฎหมายก็จะชอบธรรมและเป็นเครื่องมือสร้างความเป็นธรรมได้ตลอดไป

บรรณานุกรม

- กุสุมา เมฆเมฆา และ อำนาจ เนตยสสุภา. (2552). **การใช้การตีความกฎหมาย.** งานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ครั้งที่ 13. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2551). **คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1** (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์พลสยามพริ้นติ้ง (ประเทศไทย).
- คณิต ณ นคร. (2559). **กฎหมายอาญาภาคความผิด** (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- คณิต ณ นคร. (2523). **คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้กฎหมายอาญา.** **วารสารอัยการ**, 3(1), 55.
- คณิต ณ นคร. (2560). **กฎหมายอาญาภาคทั่วไป** (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- คณิต ณ นคร. (2553). **พื้นฐานความรู้เกี่ยวกับกฎหมายอาญา.** กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- ดิเรก ควรสมาคม. (2560). **กฎหมายมหาชน แนวประยุกต์** (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- ดิเรก ควรสมาคม. (2553). **นิติปรัชญาเรื่องทบทวนจริยธรรมในแง่ความหมาย** ที่มา หลักการและความสัมพันธ์กับกฎหมาย. **วารสารกระบวนการยุติธรรม.** 3(4), 7-8.
- พระพุทโธษาจารย์ (ป.อ. ปยุตโต). (2550). **พจนานุกรมพุทธศาสน์ฉบับประมวลศัพท์** (พิมพ์ครั้งที่ 11).
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2539). **หลักกฎหมายอาญา.** กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา.